

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 marca 2015r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Piotr Prusinowski (spr.)

Sędziowie: SA Maria Jolanta Kazberuk

SA Barbara Orechwa-Zawadzka

Protokolant: Agnieszka Charkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 marca 2015 r. w B.

sprawy z odwołania K. K. (1)

przy udziale zainteresowanego (...) sp. z o.o. w B.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

o ustalenie podlegania ubezpieczeniom

na skutek apelacji wnioskodawczyni K. K. (1)

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku V Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 20 maja 2014 r. sygn. akt V U 1891/13

I. zmienia zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. z dnia 12 września 2013r. i stwierdza, że K. K. (1) jako osoba prowadząca działalność gospodarczą podlega od dnia 1 kwietnia 2013r. obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu, a dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu,

II. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. na rzecz K. K. (1) kwotę 180 zł (sto osiemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje.

sygn. akt III AUa 1479/14

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 12.09.2013 r. wydaną na podstawie przepisów ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 1442 ze zm.) Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. stwierdził, że K. K. (1), jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu i dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu od 1.04.2013 r.

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy wskazał, że K. K. (1) od 1.04.2013 r. zgłosiła się do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych emerytalnego, rentowych i wypadkowego oraz dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego i ubezpieczenia zdrowotnego z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej. Przedmiotem działalności było doradztwo w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej i zarządzania. W dokumentach rozliczeniowych

ubezpieczona zadeklarowała podstawy wymiaru składek – za 04-05/2013 po 9.225,75 zł, 06/2013 – 9350,13 zł i 07/2013 – 480 złotych.

Jednocześnie organ rentowy ustalił, że K. K. (1) była zatrudniona w spółce (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. od 21.10.2011 r. na podstawie umowy o pracę. Z dniem 1.04.2013 r. z inicjatywy K. K. (1) zmieniono przedmiotową umowę o pracę zmniejszając wymiar czasu pracy ubezpieczonej z pełnego etatu na 7/8 etatu, przy jednoczesnym zmniejszeniu wynagrodzenia z 1.600,-zł na 1.400,- złotych

K. K. (1) wniosła o wypłatę zasiłku chorobowego w związku z ciążą od 1 do 29.07.2013 r. oraz zasiłku macierzyńskiego od 30.07.2013 r. do 27.01.2014 r.

Wobec tego organ rentowy przyjął, że zawarte z pracodawcą porozumienie zmieniające warunki pracy i płacy było pozorne, bowiem zmierzało do osiągnięcia skutków prawnych – to jest powstania obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu i chorobowemu – z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej i uzyskania wysokich świadczeń z ubezpieczenia chorobowego.

Odwołanie od powyżej decyzji złożyła K. K. (1). Domagała się zmiany zaskarżonej decyzji w całości poprzez przyjęcie, że od 1.04.2013 r. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu i chorobowemu z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej oraz zasądzenia na jej rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych oraz zwrotu kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

W uzasadnieniu odwołania ubezpieczona zakwestionowała ustalenia organu rentowego. Wskazała, że zawarta pomiędzy nią a pracodawcą umowa o pracę była przez nią faktycznie wykonywana. Na potwierdzenie powyższego przedłożyła stosowną dokumentację, w tym kopie list obecności oraz raporty osoby ubezpieczonej. Ponadto zarzuciła, że kwestionowanie faktu prowadzenia przez nią działalności gospodarczej jest wyrazem dyskryminowania przez ZUS kobiet w ciąży, które rozpoczynają prowadzenie działalności gospodarczej.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Podtrzymał argumentację jak w zaskarżonej decyzji.

Ostatecznie, na rozprawie 20.05.2014 r. organ rentowy zmienił stanowisko i odstąpił od zarzutu pozorności umowy, wskazując, że działanie odwołującej wyczerpywało treść art. 58 k.c., a więc zmierzało do obejścia prawa.

Sąd Okręgowy w Białymstoku wyrokiem z dnia 20 maja 2014 r. oddalił odwołanie. Sąd ten ustalił, że K. K. (1) jest zatrudniona na podstawie umowy o pracę z 21.10.2011 r. w firmie (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. na stanowisku konsultanta ds. funduszy unijnych. Na mocy porozumienia stron z dnia 1.06.2012 r. została zatrudniona na czas nieokreślony, zaś przysługujące jej wynagrodzenie kształtowało się na poziomie minimalnego wynagrodzenia za pracę. Dnia 29.03.2013 r. K. K. (1) i jej pracodawca zawarli aneks do umowy o pracę, mocą którego zmniejszono wymiar jej czasu pracy z pełnego etatu na 7/8 etatu, a przysługujące jej wynagrodzenie z 1.600 złotych na 1.400 złotych. W tym samym dniu K. K. (1) złożyła wniosek do Centralnej Ewidencji Działalności Gospodarczej o rozpoczęciu z dniem 1.04.2013 r. wykonywania działalności gospodarczej. Przedmiot przeważającej działalności został określony według klasyfikacji (...) jako pozostałe doradztwo w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej i zarządzania, zaś pozostała wykonywana działalność określona została, jako działalność związana z oprogramowaniem i działalność rachunkowo – księgową i doradztwo podatkowe.

W ramach prowadzonej działalności K. K. (1) 1.04.2013 r. zawarła:

- 1) umowę konsultacyjną z firmą 9bits sp. z o.o z siedzibą w W. polegającą między innymi na projektowaniu systemów informatycznych,
- 2) umowę zlecenia z Miejsko – Gminnym Centrum (...) w C. na administrowanie stornami internetowymi.

Z kolei 17.04.2013 r. zawarła umowę o cesję praw, obowiązków i wynagrodzenia przysługującego jej mężowi P. K. – (...) z tytułu zawartej przez niego umowy z dnia 2.05.2011 r. z Gminą C..

Następnie 1.07.2013 r. K. K. (1) zawarła dwie umowy o współpracę, której przedmiotem było wykonywanie usług doradczych w zakresie rozwiązań informatycznych. Umowę na projektowanie, programowanie i administrację aplikacjami internetowymi z dnia 28.05.2013 r. K. K. (1) zawarła ze spółką (...) sp. z o.o., zaś faktury wystawiane na podstawie tej umowy dotyczyły wykonania strony internetowej. Również pozostałe faktury przedłożone przez K. K. (1), które wystawiała ona za usługi świadczone w prowadzonej przez nią działalności gospodarczej dotyczyły wykonania usług – aplikacji internetowych i stron internetowych.

Sąd pierwszej instancji dodatkowo ustalił, że K. K. (1) rozpoczynając działalność gospodarczą była w ciąży. Od dnia 1.07. 2013 r. do 29.07.2013 r. przebywała na zwolnieniu lekarskim w związku z ciążą, zaś z zasiłku macierzyńskiego korzystała od 30.07.2013 r. do 27.01.2014 r.

Oceniając sytuację prawną wnioskodawczyni Sąd Okręgowy był zdania, że zamiarem K. K. (1) było rozpoczęcie działalności gospodarczej i podleganie obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z tego tytułu w celu otrzymywania zasiłku macierzyńskiego w wyższej kwocie, niż przysługujący jej z tytułu umowy o pracę. Realizacji tego zamiaru służyło wypowiedzenie zmieniające, zmniejszające zarówno wymiar czasu pracy jak i należne z tego tytułu wynagrodzenie, jak i rozpoczęcie działalności oraz oferowanie w jej ramach usług dokładnie takich, jakie w ramach swojej działalności gospodarczej oferował jej mąż P. K.. Wątpliwości Sądu nie budziło natomiast to, że K. K. (1) faktycznie zmniejszono wymiar czasu pracy i płacy, co wynika z zeznań przesłuchanych w sprawie świadków. Po zmianie umowy K. K. (1) rzeczywiście wychodziła z pracy wcześniej niż poprzednio, co potwierdzili zeznający w sprawie świadkowie Sąd zwrócił uwagę, że osoby te zeznały, że wiedziały o tym, iż K. K. (1) założyła działalność gospodarczą, jednakże nie potrafiły wskazać bliższych informacji odnośnie profilu prowadzonej działalności.

W rezultacie, według Sądu pierwszej instancji skoro o profilu założonej przez odwołującą działalności gospodarczej nie wiedziały nawet osoby z jej najbliższego otoczenia, to nie sposób dać wiary odwołującej, że działalność tą założyła w celu pozyskania dodatkowych środków finansowych. Gdyby odwołującej K. K. (1) rzeczywiście zależało na rozwinięciu działalności winna ona dążyć do reklamowania wykonywanych przez siebie usług wśród swoich znajomych. Taka praktyka jest bowiem powszechna, a skoro osoby z najbliższego jej otoczenia nie posiadały takiej wiedzy, oznacza to, że odwołująca w rzeczywistości nie podejmowała czynności w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej bowiem czynności te wykonywał jej mąż, który prowadził działalność gospodarczą o tym samym profilu. W tym kontekście Sąd Okręgowy odwołał się do zeznań męża ubezpieczonej. Wynikało z nich, że jest on informatykiem z wykształcenia, zajmował się prowadzeniem działalności o profilu usług informatycznych do 17.04.2013 r. Zakończenie przez niego prowadzenia działalności gospodarczej zbieżne jest w czasie z datą zgłoszenia działalności gospodarczej przez jego żonę, co nie może być odczytane inaczej, jak chęć uzyskania przez odwołującą wysokich świadczeń z ubezpieczeń społecznych. P. K. miał bowiem własnych kontrahentów, z którymi łączyły go umowy – zlecenia czy współpracy. Scedował on na swoją żonę prawa i obowiązki wynikające z tych umów. Mimo to nadal wykonywał usługi na rzecz tych kontrahentów, bowiem firma jego żony zajmuje się tym samym przedmiotem działalności, którym zajmowała się jego firma. Przed założeniem działalności przez żonę miał zawarte umowy z firmą 9 (...), z Urzędem Miejskim w C. i Miejskim Ośrodkiem (...) w C.. Wszystkie te firmy z dniem 1.04.2013 r. „oddał żonie” bo miał już innego klienta, z którym w czerwcu 2013 r. zawarł umowę o dzieło. Mimo to, po 1.04.2013 r. jeszcze przez pewien czas świadczył usługi na rzecz firmy 9 (...). Sąd też zauważył, że od 1.04.2014 r. świadek (mąż ubezpieczonej) jest osobą współpracującą w firmie żony.

Wszystko to, zdaniem Sądu świadczy o tym, że K. K. (1) przy udziale swego męża podjęła działania celem uzyskania wyższego zasiłku macierzyńskiego. Faktycznie doszło do swego rodzaju przeniesienia przedmiotu działalności pomiędzy małżonkami, bowiem jak wskazano wyżej, w niespełna trzy tygodnie po rozpoczęciu prowadzenia działalności przez odwołującą, jej mąż wyrejestrował swoją działalność, prowadząc jednak dotychczasową aktywność w firmie żony i obsługując dotychczasowych klientów firmy.

Analizując zeznania wnioskodawczynie Sąd pierwszej instancji podkreślił, że zmiana umowy o pracę spowodowana była tym, że potrzebowała ona czasu na sprawy urzędowe oraz spotkanie z księgową w związku z działalnością gospodarczą. W okresie, kiedy przebywała na zwolnieniu lekarskim obowiązki w prowadzonej działalności gospodarczej przejął W. D., z którym zawierała umowy o dzieło lub umowę zlecenia. Odnośnie przejścia kontrahentów z firmy męża wskazała, że jej mąż miał perspektywę zawarcia umowy o dzieło, która była bardziej korzystna niż dochody z działalności gospodarczej. Zeznała, że jej mężowi nie zależało na ubezpieczeniu. Odnośnie zadeklarowanej wysokości podstawy składek wyjaśniła, że księgowa powiedziała jej, iż może zadeklarować składki w takiej wysokości gdyż branża informatyczna jest dochodowa.

W ocenie Sądu pierwszej instancji z powyżej zaprezentowanych zeznań świadków oraz odwołującej wynika w sposób jednoznaczny i nie budzący wątpliwości, że K. K. (1) poprzez wystąpienie z inicjatywą zmiany dotychczasowych warunków pracy i płacy i zmianę umowy o pracę oraz zgłoszenie działalności gospodarczej na krótki czas przed zaistnieniem zdarzenia rodzącego obowiązek świadczeń z tytułu ubezpieczeń społecznych w rzeczywistości dążyła do uzyskania wysokich świadczeń z tego tytułu.

Przedmiotem codziennej aktywności zawodowej odwołującej przed rozpoczęciem prowadzenia działalności gospodarczej było doradztwo w zakresie funduszy unijnych i zakładania działalności gospodarczej. Odwołująca zajmowała się tym w ramach pracy w firmie (...) sp. z o.o. oraz świadczyła usługi w tym zakresie w ramach umowy zlecenia z Centrum Doradztwa (...), która była zawarta do 30.07.2013 r. Zatem już powyższe ustalenie wskazuje, że K. K. (1) rozpoczynając działalność gospodarczą faktycznie nie miała możliwości czasowych prowadzenia jej osobiście. Kolejnym argumentem przemawiającym za uznaniem, że stanowisko organu rentowego było prawidłowe jest to, iż głównym przedmiotem prowadzonej przez K. K. (1) działalności gospodarczej, a więc – „pozostałe doradztwo w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej i zarządzania” w rzeczywistości nie było przez nią wykonywane. Przedłożone przez K. K. (1) faktury, które wystawiała za usługi świadczone w prowadzonej przez nią działalności gospodarczej dotyczyły wykonania usług – aplikacji internetowych, stron internetowych a więc były kontynuacją działalności prowadzonej wcześniej przez jej męża.

Ostatecznie Sąd pierwszej instancji doszedł do wniosku, że działanie odwołującej było wprawdzie zgodne z prawem, jednakże miało ono na celu obejście ustawy w rozumieniu art. 58 § 1 k.c.

Apelację złożyła wnioskodawczynie. Zaskarżyła wyrok w całości, zarzucając mu naruszenie prawa materialnego, to jest:

- art. 58 § 1 k.c. przez błędne zastosowanie, polegające na przyjęciu, iż prowadzenie działalności gospodarczej przez wnioskodawczynię, wprawdzie zgodne z prawem, miało jednak na celu obejście ustawy,

- art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, przez naruszenie zasady równości, polegające na przyjęciu, że kobieta w ciąży rozpoczynając prowadzenie działalności gospodarczej w rzeczywistości dążyła do uzyskania wysokich świadczeń z ubezpieczenia społecznego, co jest sprzeczne z prawem. W ocenie skarżącej pogląd ten oznacza dyskryminowanie kobiet w ciąży (ze względu na stan zdrowia i płęć).

Dodatkowo apelująca zwróciła uwagę na uchybienie przepisom postępowania:

- art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie dowolnej oceny materiału dowodowego, a w szczególności przez przyjęcie, że:

a) wnioskodawczynie podejmując działalność gospodarczą nie miała możliwości czasowych prowadzenia jej osobiście,

b) przesłuchani w sprawie pracownicy są najbliższymi osobami z otoczenia wnioskodawczynie, co zobowiązywało do reklamowania wśród nich wykonywanych usług, a nadto, że osoby te powinny mieć wiedzę o podejmowanych w rzeczywistości działaniach w ramach prowadzonej działalności.

Kierując się wskazanymi zarzutami skarżąca domagała się zmiany zaskarżonego wyroku i uwzględnienia odwołania, ewentualnie uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył:

Środek zaskarżenia jest trafny, tak w części dotyczącej zarzutów naruszenia prawa materialnego, jak i procesowego. Skupiając uwagę na tym ostatnim, zachodzi konieczność wskazania, że art. 233 § 1 k.p.c. pozostawia sądowi sporą autonomię w ocenie materiału dowodowego (powinna ona zostać również uszanowana przez sąd odwoławczy). Nie znaczy to jednak, że niezależność w ocenie dowodów jest nieograniczona. Sąd pierwszej instancji w zanegowanych przez wnioskodawczynię kwestiach posłużył się złożonym sposobem rozumowania. Przedmiotem art. 233 § 1 k.p.c. jest ocena wiarygodności i mocy dowodów. W uzasadnieniu zaskarżanego wyroku nie można odnotować, aby Sąd Okręgowy uznał któryś z dowodów za fałszywy (poza odmową wiary twierdzeniu wnioskodawczyni, że działalność gospodarczą założyła w celu pozyskania dodatkowych środków finansowych – kwestia ta zostanie omówiona dalej). Oznacza to, że punktem odniesienia przy ocenie zarzutów zawartych w apelacji jest ocena mocy dowodowej. W jej ramach Sąd pierwszej instancji posłużył się dedukcją. W pierwszym wypadku (kwestionując możliwość prowadzenia działalności osobiście), odwołał się do temporalnej sposobności realizowania działalności, w drugim (odnoszącym się do relacji ze współpracownikami), zastosował argument z prawdopodobieństwa (przypuszczenia). W obu przypadkach przeprowadzone wnioskowanie jest problematyczne, a ostatecznie okazało się w świetle zgromadzonych dowodów zawodne.

Pomiędzy przekazem płynącym ze źródła dowodowego a wyprowadzonymi z niego wnioskami powinna istnieć relacja zbliżona do pewności, w innym wypadku uzasadniony staje się zarzut, że sąd opierał się na domysłach, które nie konwenują z mechanizmem określonym w art. 233 § 1 k.p.c.. Weryfikatorem określenia mocy dowodowej są zawsze zasady logicznego wnioskowania.

Obierając ten wyznacznik trzeba uznać, że zatrudnienie na podstawie umowy o pracę i jednocześnie realizowanie umowy zlecenia nie zawsze pozwala sądzić, że osoba fizyczna nie jest w stanie prowadzić dodatkowo działalności gospodarczej. Zakładając, co wydaje się oczywiste, że ten rodzaj działalności, po pierwsze, wymaga zmiennego natężenia wysiłku, a po drugie, nie musi być realizowany osobiście, zrozumiałe jest, że postawiona przez Sąd pierwszej instancji teza jest dyskusyjna. Sąd Okręgowy głosząc ją nie zadbał o jej zweryfikowanie. Z jednej strony, milczeniem pominął dokumenty znajdujące się w aktach sprawy (głównie w aktach rentowych), a z drugiej, oddalił wnioski dowodowe zgłoszone przez organ rentowy i wnioskodawczynię (prawdą jest przy tym, że miały one wykazać inną okoliczność - opłacalność prowadzonej działalności). Przy takim zestawieniu, w świetle art. 233 § 1 k.p.c. zarzut wnioskodawczyni okazał się uzasadniony. Inną rzeczą jest jednak to, czy okoliczność ta ma znaczenie dla rozstrzygnięcia.

Ustalenie, że współpracownicy wnioskodawczyni nie orientowali się szczegółowo w profilu i przedmiocie działalności gospodarczej, nie stanowi wystarczającego podłoża do konstatowania, że odwołująca w rzeczywistości nie podejmowała czynności w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej. Z materiału dowodowego wynika bowiem, że czynności te wykonywał między innymi jej mąż, który wcześniej prowadził działalność gospodarczą o tym samym profilu. Zeznania innych osób (współpracowników) o sposobie postępowania ocenianej mogą być przydatne, gdy polegają na relacjonowaniu zdarzeń widzianych osobiście. Sytuacja taka zachodzi w przypadku odzwierciedlenia własnych przeżyć związanych z inną osobą. Poza sporem jest, że świadkowie na których powołał się Sąd pierwszej instancji nie brali udziału w sferze prowadzonej przez ubezpieczoną działalności gospodarczej. Znaczący to tyle, że ich wypowiedzi nie uprawniają do stawiania tak kategorycznych twierdzeń. Nie można przecież pominąć, że świadkowie ci potwierdzili prowadzenie przez skarżącą działalności gospodarczej (zeznali, że okoliczność ta z przekazu ubezpieczonej jest im wiadoma). Nieuprawnione jest zatem wnioskowanie, że ubezpieczona nie dokonywała osobiście czynności w ramach działalności gospodarczej.

Reasumując, poza bezspornymi okolicznościami wskazanymi w uzasadnieniu wyroku Sądu pierwszej instancji, nie można stwierdzić, jak tego ostatecznie chce Sąd Okręgowy, że skarżąca nie prowadziła faktycznie działalności

gospodarczej. Sporny może być co najwyżej zakres w jakim wykonywała samodzielnie czynności wchodzące w jej skład. Sąd Apelacyjny na poparcie tego zapatrywania wskazuje na całokształt materiału dowodowego. Nie sposób przyjąć, że złożone do akt sprawy umowy (których przedmiotem było świadczenie usług o profilu informatycznym i doradczym) są fikcyjne. Staje się to zrozumiałe, gdy weźmie się pod uwagę, że wcześniej niektóre z nich realizował mąż odwołującej się. Oznacza to, że działalność gospodarcza nie miała charakteru pozornego. Inną rzeczą jest, kto faktycznie czynności w jej ramach realizował. Aspekt ten wymaga rozpatrzenia od strony procesowej i materialnoprawnej.

Na początku trzeba zwrócić uwagę, że Sąd pierwszej instancji nie wskazał osób, które faktycznie wykonywały czynności w ramach umów „przejętych” przez wnioskodawczynię. Wydaje się, że dał w tym względzie wiarę mężowi skarżącej. Stwierdził on, że jeszcze przez pewien czas realizował usługi w ramach umowy z 9 (...). Sąd pierwszej instancji pominął jednak jego dalsze zeznania, w których odzegał się od dalszej (po 1 kwietnia 2013 r.) pracy na rzecz Miejsko – Gminnego Centrum (...) w C.. Dodatkowo nie jest jasne kto fizycznie wykonywał prace na rzecz (...) Ltd., T. S. (...), Biura Usług (...), oraz na rzecz T. C.. Poruszając się w obrębie dostępnych dowodów wypada wskazać, że wykonanie strony internetowej na rzecz (...) Spółka z o.o. zrealizował faktycznie K. K. (2), którego łączyła z wnioskodawczynią umowa o dzieło. Mąż skarżącej w tej relacji nie brał udziału. W takim stanie dowodowym konstatacja, że wnioskodawczyni nie prowadziła faktycznie działalności gospodarczej, gdyż czynności te realizował jej mąż, jest nieuprawniona. Jednocześnie materiał dowodowy nie pozwala na dokonanie szczegółowych ustaleń w tym zakresie.

Powstaje pytanie, jak w takiej sytuacji powinien zachować się Sąd drugiej instancji. W odpowiedzi wypada podnieść, że organ rentowy, jak również wnioskodawczyni, nie zgłosili na tą okoliczność dowodów. Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że nie istnieją powody do wyjaśniania faktów z urzędu. Zgodnie z art. 232 k.p.c. to strony są obowiązane wskazać dowody istotne dla sprawy. Uwzględniając kontradiktoryjny charakter postępowania w sprawach z ubezpieczenia społecznego sąd nie ma obowiązku w każdym wypadku wyłączenia stron i gromadzenia materiału dowodowego z urzędu. Z pewnością nie jest tak w sytuacji, gdy obie strony są reprezentowane przez profesjonalnych pełnomocników. Sięgając po rozkład ciężaru dowodowego, wypada odnotować, że z omawianych, a jednocześnie niejasnych okoliczności, skutki prawne wywodzi Zakład Ubezpieczeń Społecznych. Oznacza to, że spoczywała na nim inicjatywa dowodowa. Wobec niespełnienia swoich obowiązków procesowych przez stronę, Sąd drugiej instancji nie może podzielić ustalenia dokonanego przez Sąd Okręgowy, że wnioskodawczyni faktycznie nie prowadziła działalności gospodarczej. Trzeba przy tym wskazać, że niewątpliwie jest dokonywanie przez ubezpieczoną czynności prawnych, wchodzących w skład działalności gospodarczej (zawieranie umów, kontakty z księgową, podpisywanie dokumentów rozliczeniowych, przesyłanie maili do kontrahentów). W tych okolicznościach nie sposób uznać, jak chce tego Sąd pierwszej instancji, że działalność nie była prawdziwie prowadzona.

Pomijając wątek procesowy, zachodzi potrzeba odwołania się do przepisów prawa materialnego. Znamienne jest, że art. 6 ust 1 o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 1442 ze zm.), wymieniający osoby podlegające ubezpieczeniom społecznym, w przypadku osób prowadzących działalność pozarolniczą posługuje się terminem „osobami prowadzącymi”. Identyczny zapis można znaleźć w art. 8 ust 6 pkt 1 ustawy. Spostrzeżenie to ma znaczenie, gdy weźmie się pod uwagę, że w stosunku do innych tytułów ubezpieczenia prawodawca posługuje się zwrotem „osobami wykonującymi pracę”. Wskazana zmienna zmusza do refleksji. W jej obliczy powstaje wątpliwość, czy ubezpieczenie osób prowadzących działalność gospodarczą zależne jest od osobistego świadczenia pracy. Obiekcje do tego rodzaju optyki zaczynają się piętrzyć, gdy uwzględni się, że osoba współpracująca (zdefiniowana w art. 8 ust 11 ustawy systemowej) powinna „współpracować” przy prowadzeniu działalności gospodarczej. Co więcej w orzecznictwie (wyrok SN z dnia 6 stycznia 2009 r., II UK 134/08, OSNP 2010, nr 13-14, poz. 170) wskazuje się, że cechami konstytutywnymi pojęcia "współpraca przy prowadzeniu działalności gospodarczej" w rozumieniu art. 8 ust. 11 ustawy systemowej są występujące łącznie:

1) istotny dla działalności gospodarczej ciężar gatunkowy działań współpracownika, które to działania nie mogą mieć charakteru wtórny; muszą pozostawać w bezpośrednim związku z przedmiotem podjętej działalności oraz muszą charakteryzować się pewną systematycznością, stabilnością i zorganizowaniem;

2) znaczący czas i częstotliwość podejmowanych robót.

Uwzględniając, że realizacja poszczególnych elementów działalności gospodarczej może być zlecana w ramach umów cywilnoprawnych osobom trzecim, jasne staje się, że nie można wykluczyć, iż „prowadzenie” działalności gospodarczej może ograniczać się do czynności zarządczych i organizacyjnych, a te wnioskodawczyni wykonywała.

Pozostając w tym samym nurcie rozważań, nie można utracić z pola widzenia, że przedmiotem sporu jest podleganie ubezpieczeniom społecznym, a nie podstawa wymiaru składki. Perspektywa ta wyznacza miarodajne podstawy prawne rozstrzygnięcia. Jedną z nich niewątpliwie jest art. 13 pkt 4 ustawy systemowej, który przewiduje, że obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym podlega osoba prowadząca działalność pozarolniczą, przy czym stan ten trwa od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności, z wyłączeniem okresu, na który wykonywanie działalności zostało zawieszona na podstawie przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Przepis ten unaocznia, że prowadzenie działalności gospodarczej nie może być oceniane kryteriami charakterystycznymi dla świadczenia pracy w ramach zatrudnienia pracowniczego lub cywilnoprawnego. Działalność pozarolnicza nie jest więzią zobowiązaniową. Oznacza to, że czynnik osobistości wykonywania pracy nie jest dla niej wiodący. Decydujące znaczenie ma cecha polegająca na uczestnictwie w obrocie gospodarczym, zawodowy charakter tej działalności, powtarzalność podejmowanych działań i ukierunkowanie na reguły racjonalnego gospodarowania (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 1991 r., III CZP 117/91, OSNCP 1992 nr 5, poz. 65).

Kierując się wskazanymi racjami, należy zauważyć, że okoliczność, czy wnioskodawczyni osobiście realizowała czynności wynikające z zawartych z kontrahentami umów, ma drugorzędne znaczenie. Nie sposób na nim oprzeć rozstrzygnięcia stwierdzającego nieprowadzenie działalności gospodarczej. W orzecznictwie ugruntowany jest pogląd, że art. 20 Konstytucji RP ustanawia zasadę wolności działalności gospodarczej, podlegającej ograniczeniom ustanowionym tylko w ustawie i jedynie gdy są konieczne z określonych w niej przyczyn, które jednak nie mogą naruszać istoty tej wolności (art. 31) – wyrok SN z dnia 9 grudnia 2008 r., I UK 138/08, OSNP 2010 nr 11-12, poz. 144, wyrok SN z dnia 23 czerwca 2009 r., III UK 24/09, LEX nr 518053. Oznacza to, że przy braku definicji na czym ma polegać usługowa działalność gospodarcza nie można wprowadzać ograniczenia, które nie wynika z ustawy. Pojęcie gospodarczej działalności usługowej nie pozwala przyjąć, że stałe wykonywanie rodzajowo jednej umowy (usługi) i dla jednego podmiotu nie może być działalnością gospodarczą. Brak jest także podstaw do ingerowania w sposób prowadzenia i wykonywania tej działalności, w szczególności do stwierdzenia, że skoro umowy mają być wykonywane tylko osobiście albo za pośrednictwem innych osób, to wobec tego nie stanowią prowadzenia działalności gospodarczej (wyrok SN z dnia 4 listopada 2014 r., I UK 103/14, LEX nr 1544222).

W rezultacie, okoliczność na której skupił uwagę Sąd pierwszej instancji, a która była kontestowana przez apelującą, nie wpływa na stosowanie art. 6 ust 1 pkt 1 i art. 12 ust. 1 ustawy systemowej. Z przepisu art. 13 pkt 4 tej ustawy wynika domniemanie faktyczne, że osoba wpisana do rejestru przedsiębiorców faktycznie prowadzi działalność gospodarczą. Możliwe jest jego obalenie, w tym celu nie wystarczy jednak wykazanie, że część czynności wykonywanych w ramach działalności realizowały inne osoby, w tym współpracujący i przyjmujący do wykonania dzieło. Wręcz przeciwnie twierdzenia te potwierdzają, że działalność była prowadzona, a jej ryzyko ponosiła wnioskodawczyni. W tym kontekście należy dodatkowo podkreślić, że rozpoczęcie działalności jest zdarzeniem rodzącym skutki w sferze ubezpieczeń społecznych. Z jednej strony, powoduje objęciem ochroną ubezpieczeniową, z drugiej zaś, rodzi odpowiedzialność o charakterze osobistym. Obie sfery pozostają w parytecie, w tym znaczeniu, że zakwestionowanie tytułu ubezpieczenia jest możliwe tylko wówczas, gdy jest on fikcyjny (deklarowany, ale nie realizowany). Sytuacja tego rodzaju nie zachodziła w przedmiotowej sprawie.

Sąd pierwszej instancji ostatecznie konkludował, że działanie odwołującej było wprawdzie zgodne z prawem, jednakże miało ono na celu obejście ustawy w rozumieniu art. 58 § 1 k.c. Stanowisko to jest niezrozumiałe, a zarzut wnioskodawczyni zawarty w apelacji trafny.

Ocena wskazanej konstatacji musi zostać poprzedzona przeglądem orzecznictwa. Adekwatne są wypowiedzi judykatury dotyczące stosowania art. 58 § 1 i § 2 k.c. do pracowniczego tytułu ubezpieczenia. Sąd Najwyższy wielokrotnie przypominał, iż nieważność umowy o pracę nie wywiera skutku w sferze prawa do świadczeń z ubezpieczenia społecznego, w których prawną doniosłość ma jedynie taka "pozorność" zawarcia umowy o pracę, która nie wiąże się z wykonaniem tej umowy i gdy zgłoszenie do ubezpieczenia następuje tylko pod pozorem istnienia tytułu ubezpieczenia w postaci zatrudnienia (por. np. wyroki z dnia 17 grudnia 1996 r., II UKN 32/96, OSNAPiUS 1997 nr 15, poz. 275, z dnia 16 marca 1999 r., II UKN 512/98, OSNAPiUS 2000 nr 9, poz. 368 oraz z dnia 28 lutego 2001 r., II UKN 244/00, OSNAPiUS 2002 nr 20, poz. 496, z dnia 21 kwietnia 1998 r., II UKN 2/98, OSNAPiUS 1999 nr 7, poz. 251, z dnia 17 marca 1998 r., II UKN 568/97, OSNAPiUS 1999 nr 5, poz. 187, z dnia 11 września 1998 r., II UKN 199/98, OSNAPiUS 1999 nr 18, poz. 591 oraz z dnia 21 stycznia 1999 r., I PKN 541/98, OSNAPiUS 2000 nr 5, poz. 180). Chodzi, więc o zgłoszenie do ubezpieczenia jako pracownika osoby, która w rzeczywistości pracy nie świadczyła lub wykonywała zatrudnienie na innej podstawie niż stosunek pracy. W wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25.01.2005 II UK 141/04 OSNAPiUS 2005, nr 15, poz. 235 podkreślono, że stronom umowy o pracę, na podstawie, której rzeczywiście były wykonywane obowiązki i prawa płynące z tej umowy, nie można przypisać działania w celu obejścia ustawy (art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p.). Dodatkowo warto wskazać na utrwalone orzecznictwo Sądu Najwyższego zgodnie, z którym cel zawarcia umowy o pracę, w postaci uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego, nie jest sprzeczny z ustawą. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 04.08.2005 II UK 320/04 OSNPIUS 2006 Nr 7-8, poz. 122, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 07.07.2005 II UK 275/04 OSNPIUS 2006 Nr 5-6, poz. 96). W rezultacie zawarcie umowy o pracę przez kobietę w zaawansowanej ciąży, nawet w sytuacji gdy jej zachowanie obliczone jest na uzyskanie w niedługim czasie świadczeń z ubezpieczenia społecznego, przy faktycznym wykonywaniu obowiązków pracowniczych, nie prowadzi do uznania, że osoba taka nie podlega ubezpieczeniom społecznym z racji zatrudnienia pracowniczego.

Rozszerzając rozważania na zastosowanie art. 58 § 1 k.c. względem działalności gospodarczej, wypada odnotować stanowisko zaprezentowane przez wyrok SA w Gdańsku z dnia 21 stycznia 2014 r., LEX nr 1428029. Wskazano w nim, że podjęcie współpracy przez kobietę w ciąży przy prowadzeniu pozarolniczej działalności, nawet gdyby głównym motywem było uzyskanie przez nią świadczeń z ubezpieczeń społecznych nie jest naganne, ani tym bardziej sprzeczne z prawem, jeżeli współpraca ta była faktycznie wykonywana.

Uwzględniając wypowiedzi orzecznicze, zachodzi konieczność odwołania się wprost do dyspozycji przepisu. Nieważna jest czynność prawna mająca na celu obejście ustawy. W rozpoznawanej sprawie, w ocenie Sądu pierwszej instancji, czynnością tą jest podjęcie przez wnioskodawczynię prowadzenia działalności gospodarczej. W tym ujęciu, nie można pominąć, że przez czynność dokonaną in fraudem legis rozumie się taką czynność, która wprawdzie nie jest objęta zakazem prawnym, ale zostaje przedsięwzięta dla osiągnięcia skutku zakazanego przez prawo. Z punktu widzenia formalnego ma ona cechy niesprzeciwiające się ustawie, gdyż jej treść nie zawiera elementów wprost zabronionych przez prawo. Natomiast faktycznie (w znaczeniu materialnym) czynność taka służy realizacji celu zabronionego przez ustawę (zob. wyr. SN z dnia 25 lutego 2004 r., II CK 34/03, Lex nr 174159; wyr. WSA w Szczecinie z dnia 15 grudnia 2004 r., SA/Sz (...), Lex nr 258567; wyr. SA w Lublinie z dnia 31 stycznia 2006 r., III AUa 1879/05, OSA 2008, z. 3, poz. 7; wyr. SN z dnia 23 lutego 2006 r., II CSK 101/05, Lex nr 180197). W konsekwencji, aby uznać za uzasadniony pogląd Sądu pierwszej instancji należałoby wskazać cel realizowany przez wnioskodawczynię, który jest wzbroniony przez ustawę. Wydaje się, że Sąd ten utożsamia go z objęciem ubezpieczeniem, w sytuacji, gdy oczywiste jest, że po niedługim okresie opłacania składek (od najwyższej dopuszczalnej podstawy wymiaru) skarżącej będą przysługiwały nieproporcjonalnie wysokie świadczenia. Motywacja tego rodzaju nie jest jednak zabroniona przez prawo ubezpieczeń społecznych. Właściwością stosunków ubezpieczenia społecznego jest występowanie szczególnego rodzaju zależności polegającej na tym, że objęcie ochroną ubezpieczeniową wiąże się z powstaniem obowiązku opłacania składek. Zależność ta nie przybiera jednak w ubezpieczeniu społecznym znamion wzajemności (ekwiwalentności) w znaczeniu przyjętym w prawie cywilnym. Oba elementy stosunku ubezpieczenia (składka ubezpieczeniowa oraz ochrona ubezpieczeniowa) nie są równoważne (wymienialne), bowiem zasada ekwiwalentności świadczeń jest w tym stosunku modyfikowana przez zasadę solidarności społecznej. Stosunków ubezpieczenia społecznego nie da się zatem zakwalifikować do stosunków zobowiązaniowych, nie można tu bowiem mówić, tak jak w przypadku cywilnoprawnych zobowiązań wzajemnych, o ścisłej współzależności (synallagmatyczności) składki

i świadczenia. Składka w ubezpieczeniach społecznych jest wprawdzie osobistym wkładem ubezpieczonego, ale z przeznaczeniem na tworzenie ogólnego funduszu ubezpieczeniowego, z którego prawo do świadczeń czerpią ci ubezpieczeni, którym ziści się określone ryzyko socjalne (uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 21 kwietnia 2010 r., II UZP 1/10, OSNP 2010, nr 21-22, poz. 267). Z tego punktu widzenia, ewidentne dążenie do osiągnięcia w przyszłości korzystnych świadczeń z ubezpieczenia chorobowego, czy też przejęcie klientów od męża, jak również zmniejszenie wymiaru etatu (poniżej minimalnego wynagrodzenia), nie mogą zostać zakwalifikowane jako cel niezgodny z prawem.

Uzasadnienie tego punktu widzenia można odnaleźć w wykładni art. 9 ust 1 i ust 1a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Pierwszy z nich, ogranicza obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym w przypadku zbiegu tytułu pracowniczego i wynikającego z prowadzenia działalności gospodarczej. Drugi, kreuje wyjątek, który w istocie stanowi powrót do zasady, jaką jest podleganie ubezpieczeniu z racji podjęcia czynności przynoszących przychód. Ratio legis tego wyłączenia może być rozpatrywana z pozycji interesów organu rentowego (obowiązek opłacania składek będzie wynikał ze wszystkich tytułów, gdy zatrudnienie pracownicze przynosi relatywnie niski przychód), ale również od strony ubezpieczonych, którzy przy wynagrodzeniu niższym od minimalnego, mają prawo gromadzić składki pochodne innej aktywności zawodowej. W rezultacie mogą liczyć na korzystniejszą wysokość świadczeń. Oznacza to, że przeszacowanie dostępnego czasu, przez obniżenie wymiaru pracowniczego czasu pracy, przy jednoczesnym poświęceniu go na prowadzenie działalności gospodarczej, nie może być postrzegane jako niezgodne z prawem. Podobnie jest z przejęciem kontrahentów męża, który dokonał zawodowej konwersji, rezygnując z działalności gospodarczej na rzecz umowy cywilnoprawnej. Zmiany tego rodzaju odnajdują się w konstytucyjnej zasadzie wolności pracy (art. 65 ust 1 Konstytucji RP) oraz zasadzie wolności działalności gospodarczej (art. 20 Konstytucji RP). Negowanie tej możliwości z uwagi na stan ciąży w istocie nie dałoby się pogodzić z zasadą równości wobec prawa (art. 32 ust 1 Konstytucji RP).

Z powyższych przyczyn Sąd Apelacyjny, zgodnie z art. 386 § 1 k.p.c., orzekł jak w sentencji. O kosztach procesu rozstrzygnął według reguły z art. 98 k.p.c.