

Sygn.akt III AUa 804/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 maja 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący : SSA Bożena Szponar – Jarocka (spr.)

Sędziowie : SA Alicja Sołowińska

; SA Marek Szymanowski

Protokolant : Edyta Katarzyna Radziwońska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 21 maja 2018 r. w B.

sprawy z odwołania A. N. (1)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

o ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej

na skutek apelacji wnioskodawczyni A. N. (1)

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie IV Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 8 września 2015 r.
sygn. akt IV U 7449/14

I. oddala apelację;

II. zasądza od A. N. (1) na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. kwotę 240 (dwieście czterdzieści) złotych tytułem częściowego zwrotu kosztów zastępstwa procesowego organu rentowego.

SSA Alicja Sołowińska SSA Bożena Szponar – Jarocka SSA Marek Szymanowski

Sygn. akt III AUa 804/17

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. decyzją z dnia 13 października 2014 r. stwierdził, że A. N. (1) jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu i dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od dnia 1 marca 2014 r.

Odwołanie od powyższej decyzji złożyła A. N. (1), wnosząc o jej zmianę i uznanie, że podlega obowiązkowo ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 1 marca 2014 r.

Organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania.

Sąd Okręgowy w Olsztynie wyrokiem z dnia 8 września 2015 r. oddalił odwołanie A. N. (1).

Sąd Okręgowy ustalił, że A. N. (1) mieszka wspólnie z P. B. (1) w miejscowości Ł.. Nie posiada prawa jazdy. Na przełomie lat 2013/2014 była studentką III roku na kierunku prawo na Wydziale Prawa i Administracji (...) (...) (...) w O. i pozostawała na utrzymaniu P. B. (1). Na początku 2014 r. odwołująca A. N. (1) postanowiła pozyskać dodatkowe źródło dochodu i postanowiła wykonywać prace polegające na sprzątanii. W dniu 25 lutego 2014 r. A. N. (1) zawarła umowę zlecenia z B. O. prowadzącą biuro rachunkowe pod nazwą Usługi (...) w M., której przedmiotem był całokształt prac związanych z rachunkowością prowadzonej przez A. N. (1) działalności za wynagrodzeniem w wysokości 180 zł. W dniu 12 marca 2014 r. odwołująca złożyła podanie o roczny urlop dziekański w semestrze letnim roku akademickiego 2013/2014 i w semestrze zimowym roku akademickiego 2014/2015. W podaniu jako przyczynę urlopu dziekańskiego wskazała stan ciąży. Zgodnie z wpisem w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej A. N. (1) z dniem 1 marca 2014 r. miała rozpocząć prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie niespecjalistycznego sprzątanii budynków i obiektów przemysłowych. W dniu 3 marca 2014 r. odwołująca zawarła z C. G. (1) pisemną umowę zlecenia na czas nieokreślony, na podstawie której miała prowadzić działalność polegającą na sprzątanii budynków i obiektów przemysłowych za wynagrodzeniem w wysokości 1.500 zł miesięcznie. Jako miejsce świadczenia usługi strony wskazały U. 88E. Od marca do maja 2014 r. A. N. (1) sprzątała pomieszczenia biurowe i dwie hale. C. G. (1) zapewniał odwołującej narzędzia i środki niezbędne do sprzątanii. Odwołująca usuwała z hal trociny, styropian, który pozostał po pracach remontowych, zmiatała podłogi, zgarniała kurz ze ścian. W okresie nieobecności B. G. sprzątała również pomieszczenia biurowe, gdzie wycierała podłogi, biurka. Ponadto Sąd ustalił, że w dniu 3 marca 2014 r. odwołująca zawarła z (...) Sp. z o.o. z siedzibą w Ł. pisemną umowę zlecenia na czas nieokreślony, na podstawie której miała prowadzić działalność polegającą na sprzątanii budynków i obiektów przemysłowych za wynagrodzeniem w wysokości 1.500 zł miesięcznie. Jako miejsce świadczenia usługi strony wskazały ul. (...) w Ł.. Do dnia 3 marca 2013 r. spółka nie zatrudniała i nie zlecała podmiotom trzecim świadczenia usług sprzątających na swoją rzecz. Odwołująca od marca do maja 2014 r. sprzątała na rzecz tej spółki pomieszczenie biurowe o powierzchni około 100 m², myła okna. Ponadto A. N. (1) wykonywała prace na rzecz Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. Ł. podczas dwóch weekendów w marcu i w maju. W tym czasie m.in. myła okna i podłogi. Sprzątała budynki i obiekty przemysłowe o powierzchni 600 m² i 150 m². Natomiast usługa sprzątanii wykonana przez odwołującą na rzecz J. W. miała charakter jednorazowy i polegała na sprzątnięciu budynku po malowaniu, umyciu schodów, regałów, podłóg i okien i została wykonana w kwietniu 2014 r.

Analizując stan faktyczny sprawy, Sąd uznał, że odwołująca nie prowadziła zarobkowej działalności gospodarczej w sposób zorganizowany i ciągły w rozumieniu art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, a złożenie w Urzędzie Skarbowym w O. zeznania o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) w roku podatkowym 2014 było dokonywane jedynie w celu upozorowania prowadzenia działalności gospodarczej. Sąd stwierdził, że odwołująca nie rozeznała się na lokalnym rynku, nie opracowała oferty i cennika, nie posiadała narzędzi, podstawowych środków chemicznych, przy użyciu których miała świadczyć usługi, nie posiadała prawa jazdy, dlatego do U., Ł. i O. zawoził ją i z tych miejsc odbierał P. B. (1), który w okresie wzmożonych prac wykonywał swoją pracę również w godzinach popołudniowych. Sąd Okręgowy zaznaczył, że po zawarciu umów w dniu 3 marca 2014 r. odwołująca nie czyniła żadnych aktywnych, zorganizowanych działań w celu pozyskiwania kontrahentów, a po urodzeniu dziecka zaprzestała prowadzenia działalności gospodarczej i powróciła na studia w systemie dziennym.

Podsumowując, Sąd podkreślił, że motywem podjęcia działalności gospodarczej może być uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego, ale aby uznać, że podjęcie tej działalności nastąpiło, muszą wystąpić realne działania z rzeczywistym zamiarem wykonywania działalności w rozumieniu art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Uznając, że tych warunków odwołująca nie spełniła, Sąd Okręgowy na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. oddalił odwołanie.

Apelację od powyższego wyroku złożyła A. N. (1). Apelująca zaskarżyła wyrok w całości i zarzuciła:

1. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że spełnienie cech warunkujących uznanie danej działalności za działalność gospodarczą oznacza drobiazgowo zorganizowanie tej działalności, wcześniejsze rozeznanie rynku, opracowanie oferty, cennika usług, rozpropagowanie oferty wśród potencjalnych kontrahentów, co w konsekwencji

doprowadziło do uznania, że odwołująca nie prowadziła działalności gospodarczej warunkującej ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej;

2. naruszenie przepisów postępowania, które miały istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 233 § 1 k.p.c., poprzez:

a) wyprowadzenie z materiału dowodowego wniosków z niego niewynikających i sprzecznych z pozostałym materiałem dowodowym, z zasadami logicznego rozumowania i doświadczeniem życiowym, że odwołująca nie miała zamiaru prowadzenia działalności w sposób zorganizowany i ciągły w rozumieniu art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, podczas gdy odwołująca wykazała, że prowadzona przez nią działalność miała takie cechy,

b) wyprowadzenie z materiału dowodowego wniosków z niego niewynikających i sprzecznych z pozostałym materiałem dowodowym, z zasadami logicznego rozumowania i doświadczeniem życiowym, że odwołująca nie miała zamiaru prowadzenia działalności w celu osiągnięcia zysku, a co za tym idzie, że prowadzona przez nią działalność nie miała cechy zarobkowości, podczas gdy odwołująca przedstawiła dowody w postaci m.in. wyciągów z rachunku bankowego, dokumentacji finansowej kontrahentów, umowy, zeznania świadków, które to dowody potwierdzały, że działalność ta cechę tę posiadała.

Wskazując na powyższe zarzuty, apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez ustalenie, że z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej podlegała obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od dnia 1 marca 2014 r. W zakresie wniosków ewentualnych apelująca domagała się uchylenia zaskarżonego wyroku oraz przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu w Olsztynie do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcie co do kosztów postępowania. Apelująca wniosła również o zasądzenie od organu rentowego na jej rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za obie instancje.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku wyrokiem z dnia 21 kwietnia 2016 r. oddalił apelację A. N. (1) (pkt I) oraz odstąpił od obciążania kosztami zastępstwa procesowego organu rentowego za II instancję (pkt II).

Sąd ten ustalił, że zgodnie z wpisem do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej odwołująca się z dniem 1 marca 2014 r. miała rozpocząć prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie niespecjalistycznego sprzątnia budynków i obiektów przemysłowych. Rejestrując działalność gospodarczą, wiedziała, że jest w ciąży - pierwszą wizytę u ginekologa odbyła w dniu 19 grudnia 2013 r., a termin porodu został ustalony na dzień 10 sierpnia 2014 r. Odwołująca się mieszkała wspólnie z ojcem dziecka P. B. (2), w miejscowości Ł.. Była studentką trzeciego roku na Wydziale Prawa i Administracji (...) (...) - (...) w O. W dniu 12 marca 2014 r. złożyła podanie o roczny urlop dziekański, jako przyczynę wskazując ciążę. W dniu 25 lutego 2014 r. A. N. (1) zawarła umowę zlecenia z B. O.. prowadzącą biuro rachunkowe pod nazwą Usługi (...) w M.. Na jej podstawie B. O. miała wykonywać od dnia 1 marca 2014 r. na rzecz A. N. (1) całokształt prac związanych z rachunkowością za wynagrodzeniem w wysokości 180 zł.

Z dalszych ustaleń wynikało, że w dniu 3 marca 2014 r. odwołująca zawarła z C. G. (1) pisemną umowę zlecenia na czas nieokreślony, na podstawie której miała sprzątać budynki i obiekty przemysłowe za wynagrodzeniem w wysokości 1500 zł miesięcznie. Jako miejsce świadczenia usługi strony wskazały U. 88E. Od marca do maja 2014 r. A. N. (1) sprzątała pomieszczenia biurowe i dwie hale. C. G. (1) zapewniał odwołującej narzędzia i środki niezbędne do sprzątnia. Odwołująca usuwała z hal trociny, styropian, który pozostał po pracach remontowych, zamiatała podłogi, zgarniała kurz ze ścian. W okresie nieobecności innej osoby sprzątnącej odwołująca sprzątała również pomieszczenia biurowe, gdzie wycierała podłogi, biurka. W dniach: 2 kwietnia 2014 r., 30 kwietnia 2014 r., 29 maja 2014 r. odwołująca wystawiła C. G. (2) rachunki odpowiednio nr (...), nr (...), nr (...) na kwoty po 1.500 zł za sprzątnie biura i hal produkcyjnych w dniach 3 - 31 marca 2014 r., 1 - 30 kwietnia 2014 r. i w maju 2014 r.

W dniu 3 marca 2014 r. odwołująca zawarła z (...) Sp. z o.o. z siedzibą w Ł. pisemną umowę zlecenia na czas nieokreślony, na podstawie której miała sprzątać budynki i obiekty przemysłowe za wynagrodzeniem w wysokości 1.500 zł miesięcznie. Jako miejsce świadczenia usługi strony wskazały ul. (...) w Ł.. Wspólnikiem spółki jest A. N. (2), wuj odwołującej. Do dnia 3 marca 2013 r. spółka (...) Sp. z o.o. nie zatrudniała i nie zlecała podmiotom trzecim

świadczenia usług sprzątających na swoją rzecz. Odwołująca od marca do maja 2014 r. sprzątała pomieszczenie biurowe o powierzchni około 100 m², myła okna. W dniach 1 kwietnia 2014 r., 30 kwietnia 2014 r., 29 maja 2014 r. wystawiła na rzecz spółki z o.o. (...) w Ł. rachunki odpowiednio nr (...), nr (...), nr (...) na kwoty po 1.500 zł za sprzątanie biura i hal produkcyjnych w dniach 3 - 31 marca 2014 r., 1 -30 kwietnia 2014 r. i w maju 2014 r. A. N. (1) wykonywała też prace na rzecz Przedsiębiorstwa (...) spółki z o.o. w Ł. podczas dwóch weekendów w marcu i w maju 2014 r. W tym czasie m.in. myła okna i podłogi. Sprzątała budynki i obiekty przemysłowe o powierzchni 600 m² i 150 m². W dniu 31 marca 2014 r. odwołująca wystawiła temu przedsiębiorstwu rachunek nr (...) na kwotę 1.000 zł, a w dniu 20 maja 2015 r. rachunek nr (...) na kwotę 500 zł. W kwietniu 2014 r. odwołująca się wykonała usługę sprzątania na rzecz J. W. - usługa ta miała charakter jednorazowy i polegała na sprzątnięciu budynku po malowaniu, umyciu schodów, regałów, podłóg i okien. W dniu 30 kwietnia 2014 r. wystawiła J. W. rachunek nr (...) na kwotę 950 zł za sprzątanie pawilonu handlowego.

Ze względu na miejsce zamieszkania odwołująca się musiała dojeżdżać do miejsca wykonywania usług. Odwołująca się nie miała prawa jazdy, musiała korzystać z pomocy swojego partnera, P. B. (1), który po zakończeniu swojej pracy woził ją w godzinach popołudniowych (15 - 16) na miejsce wykonywania przez nią usług, i odbierał około godziny 21 - 22. Usługi sprzątania odwołująca wykonywała także w dni wolne od pracy. Zakupu środków czystości dokonała w dniu 12 kwietnia i 7 maja 2014 r. Po zakończeniu urlopu dziekańskiego odwołująca powróciła na studia. Nie kontynuuje działalności gospodarczej. W rocznym zeznaniu podatkowym za 2014 r. A. N. (1) wykazała przychód z działalności gospodarczej w wysokości 11.450 zł.

Sąd Apelacyjny uznał, że zasadniczą kwestią w sprawie było ustalenie, czy A. N. (1) prowadziła działalność gospodarczą od 1 marca 2014 r. (od dnia zarejestrowania działalności gospodarczej) do 28 maja 2014 r. (do dnia poprzedzającego dzień zgłoszenia roszczenia o wypłatę zasiłku chorobowego).

Mając na względzie pojęcie działalności gospodarczej, o którym mowa w art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2013 r. poz. 672 ze zm.) oraz stanowisko w zakresie domniemania prawnego o prowadzeniu działalności gospodarczej wpisanej do ewidencji, Sąd drugiej instancji doszedł do wniosku, że działania podjęte przez odwołującą nie odpowiadają cechom działalności gospodarczej wskazanym w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 1991 r., III CZP 117/91, do których należą: a) zawodowy, a więc stały charakter, b) powtarzalność podejmowanych działań, c) podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania, d) uczestnictwo w obrocie gospodarczym, e) cel zarobkowy. W ocenie Sądu Apelacyjnego, odwołująca nie miała zamiaru prowadzenia działalności gospodarczej w sposób zorganizowany, ciągły, zawodowy i profesjonalny. Poza krótkim okresem od 1 marca 2014 r. do 28 maja 2014 r., na który zostały sporządzone umowy i wystawione rachunki, odwołująca nie prowadziła żadnych działań, mających na celu pozyskanie klientów, nie reklamowała swoich usług. Zakup środków czystości i urządzeń umożliwiających wykonywanie usług miał miejsce dopiero po około 6 tygodniach od rozpoczęcia działalności. Odwołująca nie miała możliwości samodzielnego dojazdu do miejsca świadczenia usług. Nie jest możliwe, aby będąc w zaawansowanej ciąży, mogła podejmować prace przy sprzątnięciu hali produkcyjnej po remoncie, myciu okien. Odwołująca się nie miała zamiaru kontynuować działalności, ponieważ po urlopie dziekańskim udzielonym w związku z ciążą, powróciła na studia. Według Sądu drugiej instancji czynności podjęte przez odwołującą były czynnościami jednostkowymi, nie wyczerpują przesłanek, jakimi charakteryzuje się działalność gospodarcza. W związku z tym, że działalność gospodarcza nie była w rzeczywistości prowadzona, nie było podstaw prawnych do objęcia A. N. (1) obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi oraz dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym.

Sąd stwierdził, że przystąpienie do ubezpieczenia społecznego i zgłoszenie najwyższej podstawy wymiaru składek w okresie ciąży może świadczyć o zamiarze uzyskania maksymalnego zasiłku chorobowego i macierzyńskiego. Takie postępowanie ubezpieczonej opiera się na zamiarze pobierania świadczenia w wysokości nieadekwatnej do poniesionego przez nią wkładu finansowego w postaci opłaconych składek. Sąd podkreślił, że na rozstrzygnięcie w sprawie nie miał wpływu fakt, że odwołująca zgłosiła prowadzenie działalności gospodarczej w czasie zaawansowanej ciąży.

W konkluzji Sąd Apelacyjny stwierdził, że A. N. (1) nie prowadziła działalności gospodarczej od dnia 1 marca 2014 r. i z tego tytułu nie podlegała obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu (art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 8 ust. 6, art. 11 ust. 2, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych).

Powyższy wyrok Sądu Apelacyjnego odwołująca zaskarżyła skargą kasacyjną, zarzucając mu błędną wykładnię art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 4 i art. 14 ust. 1 i 1a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w związku z art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, przez nieuzasadnione przyjęcie, że świadczenie usług jedynie przez trzy miesiące przed porodem i brak takich działań po porodzie wyklucza zakwalifikowanie tych działań, na gruncie prawa ubezpieczeń społecznych, jako prowadzenie działalności gospodarczej w sposób zorganizowany i ciągły.

Skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i zmianę zaskarżonego wyroku w całości oraz zmianę zaskarżonej decyzji w całości przez stwierdzenie, że A. N. (1) podlega od 1 marca 2014 r. obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu, z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej; ewentualnie - wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w Białymstoku, a także o zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy wyrokiem z 5 października 2017 r. uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy uznał, że ustalenia dokonane przez Sąd Apelacyjny w zaskarżonym wyroku nie korelują w pełni z jurydycznymi konkluzjami. Niniejsza skarga kasacyjna dotyczy uprawnień z poprzedniego stanu prawnego - z roku 2014. W 2014 r. prawo do zasiłku macierzyńskiego przysługiwało temu przedsiębiorcy, który podlegał dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu. Podstawę wymiaru zasiłku macierzyńskiego przysługującego przedsiębiorcom, co do zasady, stanowił przeciętny miesięczny przychód za okres 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym nastąpił poród (art. 48 ust. 1 i art. 52 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, aktualny t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1368). W przypadku, gdy przedsiębiorca podlegał dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu krócej niż 12 miesięcy kalendarzowych, podstawę wymiaru zasiłku macierzyńskiego stanowił przeciętny miesięczny przychód za pełne miesiące kalendarzowe ubezpieczenia chorobowego (art. 36 ust. 2, art. 48 ust. 2 i art. 52 tej ustawy). Zasiłek macierzyński przysługiwał od pierwszego dnia podlegania ubezpieczeniu chorobowemu. Wskazane przepisy umożliwiały otrzymanie wysokiego zasiłku przez kobiety w ciąży, które założyły firmę co najmniej na miesiąc przed datą porodu i opłaciły za siebie dobrowolną składkę chorobową od najwyższej zadeklarowanej podstawy. W przypadku działalności gospodarczej, podstawa wymiaru składki na ubezpieczenie chorobowe była niezależna od osiąganego dochodu i nie mogła przekroczyć 250 % prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia (kwota ta w 2014 r. wynosiła miesięcznie 9.365 zł). W konsekwencji, po zakończeniu płatnego urlopu macierzyńskiego, nawet rocznego, przedsiębiorcy albo kończyli działalność, albo zmieniali wysokość składki. Za podlegające ubezpieczeniom społecznym na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 5 z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (aktualny t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1778 ze zm.) należało uznać tylko te osoby, których zamiarem przed 1 stycznia 2016 r. było prowadzenie działalności gospodarczej przez długi czas (z wyjątkiem pozarolniczej działalności sezonowej, trwającej kilka miesięcy). Zgodnie z ówczesnym art. 8 ust. 6 ustawy z o systemie ubezpieczeń społecznych za podmiot prowadzący pozarolniczą działalność gospodarczą uznawało się podmiot, który prowadził działalność w rozumieniu ustawy o działalności gospodarczej. Definicja legalna pojęcia działalności gospodarczej ustanowiona została w art. 2 ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. Nr 173, poz. 1807 ze zm.). Pod pojęciem działalności gospodarczej kryje się zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Aby można było o niej mówić muszą zostać spełnione kumulatywnie wszystkie przesłanki (zarobkowy charakter prowadzonej działalności, zorganizowany charakter, ciągłość wykonywania działalności).

Sąd Najwyższy wskazał, że analizowana przez Sąd Apelacyjny w zaskarżonym wyroku przesłanka ciągłości wykonywania działalności, oznacza, że wykonywanie działalności nie może mieć charakteru incydentalnego, od przypadku do przypadku, ani tym bardziej jednorazowego. Cel zadaniowy, związany z prowadzeniem przedsiębiorstwa i jego utrzymaniem, wytyczony przez osobę podejmującą działalność musi więc zakładać nastawienie na trwanie działalności w dłuższym przedziale czasowym. W tym kontekście bardzo istotne jest odróżnienie zdarzenia prawnego wpisującego się w realizację przez osobę fizyczną umowy na warunkach cywilnoprawnych, od umowy zawartej z przedsiębiorcą prowadzącym zorganizowaną i ciągłą działalność gospodarczą. Ocena prowadzona wg tego kryterium szczególnie zyskuje na znaczeniu, gdy w rozumieniu definicji legalnej działalności gospodarczej zajmujemy się zarobkową działalnością usługową, jako jedną z dopuszczalnych form działalności. Należy bowiem zauważyć, że umowę o świadczenie usług reguluje art. 750 k.c. Nie można więc wykluczyć, że w konkretnych realiach nie będziemy mieli do czynienia z prowadzeniem działalności gospodarczej, właśnie z uwagi na brak kumulatywnego spełnienia wszystkich przesłanek legalnej definicji działalności gospodarczej, lecz z cywilnoprawną umową o świadczenie usług, zwłaszcza jeśli jest zawierana sporadycznie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2017 r., w sprawie II UK 98/16). Ciągłość w działalności gospodarczej ma dwa aspekty. Pierwszy to powtarzalność czynności, pozwalająca na odróżnienie działalności gospodarczej od jednostkowej umowy o dzieło lub zlecenia albo umowy o świadczenie usługi, które same w sobie nie składają się jeszcze na działalność gospodarczą, zaś drugi aspekt, wynikający zresztą z pierwszego, to zamiar niekrótkiego prowadzenia działalności gospodarczej. Stan ciąży sam w sobie nie wyklucza ciągłości podjętej działalności, natomiast braku podstawowej cechy ciągłości działalności gospodarczej można dopatrzeć się w przypadku, gdy od początku wysoce wątpliwe będzie rozpoczęcie i prowadzenie działalności, a tę wątpliwość można wywieść ze stanu zdrowia osoby zgłaszającej się do ubezpieczenia społecznego, a przede wszystkim jej świadomości co do niemożliwości prowadzenia działalności. To zaś należy do sfery faktów (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2017 r., w sprawie I UK 184/16).

Zdaniem Sądu Najwyższego argumenty podniesione przez Sąd Apelacyjny były niewystarczające. Świadczenie bowiem usług na rzecz czterech podmiotów gospodarczych nawet w krótkim okresie kilku miesięcy, nie daje podstaw do twierdzenia, że wnioskodawczyni nie prowadziła działalności gospodarczej. Z jednej strony Sąd w zaskarżonym wyroku ustala, że skarżąca wykonywała przez ponad dwa miesiące usługi sprzątnia, a jednocześnie zauważa, że z uwagi na stan zdrowia nie była zdolna do tych prac. Nie dokonano w zaskarżonym wyroku ustaleń, co spowodowało zakończenie prowadzenia działalności gospodarczej, ani którego dnia to nastąpiło. Nie ustalono również, czy odwołująca się miała możliwość studiowania w O., przy równoczesnym prowadzeniu działalności gospodarczej w małej miejscowości, oddalonej od tego miasta. Nie ustalono także, którego dnia odwołująca dokonała zapłaty składek na ubezpieczenie chorobowe w maksymalnej wysokości i skąd wzięła pieniądze na te wydatki, a także, czy była to tylko jedna składka. Zrozumiałe są pewne wątpliwości Sądów obu instancji, czy nie doszło do nadużycia w zakresie korzystania ze świadczeń ubezpieczeniowych, potwierdzonych również faktem znacznie opóźnionego zakupu środków do czyszczenia, ich małą ilością, brakiem niezbędnego samochodu, przerwaniem studiowania tylko na dwa semestry, znajdowaniem zleceniodawców wyłącznie przy pomocy krewnych i znajomych, natychmiastowej wypłaty przelewów wpływających na konto bankowe.

Niewątpliwie ubezpieczona określając podstawę wymiaru składek na najwyższym poziomie, nie zastosowała się do zasady racjonalnego gospodarowania. (W zaskarżonym wyroku nie ustalono jednak, czy działalność skarżącej zakończyła się stratą.) Motyw ten uzasadnia zredukowanie podstawy wymiaru składek, co w świetle uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2010 r., II UZP 1/10, OSNP 2010 nr 21-22, poz. 267, w niniejszym postępowaniu sądowym było jednak niedopuszczalne. W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2016 r., w sprawie I UK 455/15 zwrócono uwagę na drugi element kreujący działalność gospodarczą, jakim jest jej zarobkowy charakter. Wprawdzie generowanie strat przez osobę prowadzącą działalność gospodarczą (zamiast spodziewanych zysków), z uwagi na koszty działalności przewyższające dochód, nie przekreśla jej zarobkowego charakteru, ale inaczej należy ocenić sytuację, w której od początku wymiernym, stałym i założonym z góry kosztem, nieznajującym pokrycia w przewidywanych zyskach, staje się opłacanie składek na ubezpieczenia społeczne w maksymalnej wysokości. Takie multiplikowanie kosztów prowadzonej działalności, nieuzasadnione jest przecież potrzebą inwestowania w podjęte przedsięwzięcie celem jego perspektywicznego rozwoju. Wszystko to może

prować do wniosku, że z założenia wynik finansowy prowadzonej działalności jest nieistotny. Może to wskazywać na intencję (element subiektywny) nie tyle podjęcia i wykonywania zarobkowej działalności gospodarczej, lecz włączenia do systemu ubezpieczeń społecznych w celu uzyskania wysokich świadczeń. Uwypukla się to szczególnie w sytuacji, gdy osoba rozpoczynająca działalność i deklarująca taką podstawę wymiaru składki, ma świadomość, że stan zdrowia czyni ją niezdolną do jej prowadzenia.

Sąd Najwyższy podkreślił, że zadeklarowanie przez ubezpieczoną maksymalnej podstawy wymiaru składek może świadczyć o zachowaniu intencyjnym, nie przekreśla jednak rodzaju jej aktywności. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się bowiem, że podstawą do powstania obowiązku ubezpieczenia w oparciu o art. 6 ust. 1 pkt 5 i art. 13 pkt 4 ustawy systemowej jest faktyczne wykonywanie działalności pozarolniczej, w tym gospodarczej, co oznacza, że wykonywanie tej działalności, to rzeczywista działalność zarobkowa wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły (por. wyrok Sądu Najwyższego: z dnia 25 listopada 2005 r., I UK 80/05, OSNAP 2006 nr 19-20, poz. 309). W rezultacie, nie ma wątpliwości, że prowadzenie działalności gospodarczej o tyle stanowi tytuł podlegania ubezpieczeniom, o ile faktycznie ubezpieczony działalność tę wykonuje, choć stopień natężenia jego aktywności może być różny. Intencyjne zadeklarowanie wysokiej podstawy wymiaru składek może jedynie sugerować, że działalność nie była wykonywana w sposób ciągły, zorganizowany i zarobkowy. Motyw polegający na podkreśleniu krótkiego okresu między rozpoczęciem działalności gospodarczej a porodem może mieć znaczenie tylko z punktu widzenia wymogu zachowania ciągłości działalności gospodarczej.

W orzecznictwie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2016 r., I UK 77/15) zaakceptowano pogląd, że cechą działalności gospodarczej powinno być działanie we własnym imieniu i na własne ryzyko. W tym kontekście należało również rozważyć, czy wykonywanie usług polegających na sprzątaniu bez własnego sprzętu i środków czystości, było działaniem na własne ryzyko, czy też stanowiło wykonywanie umowy zlecenia. Rozważań w tym zakresie Sąd drugiej instancji nie przeprowadził, co usprawiedliwia podstawę skargi kasacyjnej wskazującą na naruszenie prawa materialnego.

Sąd Apelacyjny przy ponownym rozpoznaniu sprawy ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja ubezpieczonej nie zasługuje na uwzględnienie. W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy rozpoznający sprawę dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, w granicach swobodnej oceny dowodów, o której stanowi art. 233 § 1 k.p.c. i wyprowadził z nich należyte uzasadnione wnioski, jak również nie naruszył norm prawa materialnego tj. przepisów ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych oraz ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, które uzasadniałyby uwzględnienie wniosków apelacji. Uzupelniony przez Sądem Apelacyjnym materiał dowodowy co do zasady potwierdza trafność rozstrzygnięcia Sądu I instancji.

Spór w niniejszej sprawie sprowadzał się do ustalenia, czy A. N. (1) faktycznie rozpoczęła z dniem 1 marca 2014 r. prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, a tym samym czy w okresie od dnia 1 marca 2014 r. podlegała ubezpieczeniom społecznym oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu z tego tytułu.

Mając na względzie wytyczne Sądu Najwyższego, Sąd Apelacyjny uzupełnił postępowanie dowodowe przeprowadzone przez Sąd I instancji. Na okoliczność świadczenia przez A. N. (1) usług na rzecz firmy (...), ustalenia, kiedy z i jakiego powodu nastąpiło zakończenie przez A. N. (1) prowadzenia działalności gospodarczej, czy odwołująca miała możliwość studiowania w O., przy równoczesnym prowadzeniu działalności gospodarczej w małej miejscowości oraz ustalenia, którego dnia odwołująca dokonała zapłaty składek na ubezpieczenie chorobowe w maksymalnej wysokości i skąd wzięła pieniądze na te wydatki ponownie przesłuchał w charakterze strony – A. N. (1) (k. 164v-165v, 182), dopuścił dowód z uzupełniających zeznań świadka A. N. (2) (k. 164), przeprowadził dowód z dokumentacji księgowej (k. 166, 175-179) i dokumentacji medycznej (zbiór dokumentów k. 180).

Na podstawie powyższych dowodów, Sąd II instancji ustalił, iż A. N. (1) zawarła z A. N. (2) w 2014 r. ((...) sp. z o.o. w Ł., a prywatnie wujem odwołującej) umowę zlecenia na czas nieokreślony. Przedmiotem tej umowy było sprzątnięcie części biurowych firmy (bez hal magazynowych). Świadek A. N. (2) potwierdził, że zawierając powyższą umowę wiedział, że

odwołująca jest w ciąży. Odwołująca miała sprzątać co drugi dzień po godzinach pracy, tj. po godz. 15.00. Wcześniej powyższe czynności sprzątania wykonywali wspólnicy i matka jednego ze wspólników. Zgodnie z zeznaniami świadka odwołująca przestała sprzątać w firmie po 3-4 miesiącach z uwagi na dziecko, ale umowa nigdy formalnie nie została rozwiązana. Po zaprzestaniu przez odwołującą sprzątania firmy, powyższe czynności wykonywali wspólnicy, a później pracownice zatrudnione na produkcji, które otrzymywały z tytułu tej pracy premię. Odwołująca w ramach tej umowy otrzymywała 1500 zł netto miesięcznie. Na podstawie uzupełniających zeznań odwołującej ustalono, że A. N. (1) rozpoczynając działalność gospodarczą była na urlopie dziekańskim. Zarówno w firmie (...), jak w spółce (...) sp. z o.o. odwołująca do wykonywania usług sprzątania miała zapewnione środki czystości. Sprzątała w tych dwóch firmach na zmianę, co drugi dzień. Odwołująca zeznała, że zakładała, że po urodzeniu dziecka i po urlopie macierzyńskim wróci na studia. Przez pół roku po zakończeniu urlopu dziekańskiego miała w planach jeszcze nie pracować, a korzystać z urlopu macierzyńskiego. Po zakończeniu urlopu dziekańskiego odwołująca powróciła na studia. Na 4 i 5 roku studiów odwołująca zamierzała prowadzić działalność gospodarczą i jednocześnie studiować. Z zeznań jej wynikało, że O. jest oddalony od Ł. o około 15 km, a od U. o około 12 km. Odwołująca wskazała, że faktycznie działalność gospodarczą zakończyła w maju 2014 r., bowiem po urodzeniu dziecka nie powróciła do wykonywania tej działalności. Formalnie działalność została wykreślona w maju 2016 r. Środki na zapłatę składek na ubezpieczenia uzyskiwała z wynagrodzenia uzyskiwanego z tytułu umów zlecenia. Odwołująca wyjaśniła, że nie kontynuowała prowadzenia działalności gospodarczej ze względu na stan zdrowia jej dziecka (nietolerancja laktozy i częste infekcje). Aktualnie odwołująca pracuje w porze nocnej na poczcie, a w tym czasie dzieckiem zajmuje się ojciec dziecka – P. B. (1).

Na podstawie informacji ZUS z dnia 29.01.2018 r. (k. 166) ustalono, iż maksymalne składki na FUS i dobrowolne ubezpieczenie chorobowe za marzec i kwiecień 2014 r. wynosiły (...).43 zł i zostały opłacone przez A. N. (1) w terminie, odpowiednio w dniu 8 kwietnia 2014 r. i 8 maja 2014 r. Wniosek odwołującej związany z zawieszeniem działalności gospodarczej z dniem 28.07.2015 r. wpłynął do ZUS w dniu 10.07.2015 r. Drugi wniosek odwołującej w związku wykreśleniem działalności gospodarczej z ewidencji wpłynął do ZUS w dniu 16.05.2016 r.

Podstawę objęcia osób prowadzących działalność gospodarczą ubezpieczeniami społecznymi stanowi art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, zgodnie z którym obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność. Stosownie do treści art.12 ust.1 ww. ustawy obowiązkowo ubezpieczeniom wypadkowemu podlegają osoby, podlegające ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym. Jak stanowi przepis art. 11 ust. 2 ww. ustawy dobrowolnie ubezpieczeniom chorobowemu podlegają na swój wniosek osoby objęte obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym, wymienione w art. 6 ust.1 pkt. 2, 4, 5, 8 i 10 ustawy. Wskazanim rodzajom obowiązkowych ubezpieczeń społecznych osoby fizyczne prowadzące pozarolniczą działalność podlegają 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 (art. 13 pkt 4 ww. ustawy).

Regulacje dotyczące prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej zawiera ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej. Zgodnie z przepisem art. 2 tej ustawy, działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Tradycyjnie działalność gospodarcza charakteryzuje się definiującymi ją cechami: profesjonalnością, samodzielnością, celem zarobkowym oraz podporządkowaniem regułom opłacalności i zysku (lub zasadzie racjonalnego gospodarowania), trwałością prowadzenia oraz wykonywania w sposób zorganizowany i przede wszystkim – uczestnictwem w obrocie gospodarczym. D. pojęcie działalności gospodarczej należy powtórzyć za uchwałą 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 1991 r., (III CZP 117/91, LEX nr 3709) że wyróżniają ją pewne specyficzne właściwości, do których należy zaliczyć: zawodowy (a więc stały) charakter; związaną z nim powtarzalność podejmowanych działań; podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania oraz uczestnictwo w obrocie gospodarczym. Równolegle w doktrynie wypracowano stanowisko, że do uznania określonej przedmiotowo działalności za działalność gospodarczą konieczne jest łączne zaistnienie trzech jej cech funkcjonalnych: kryterium ekonomicznej klasyfikacji działalności;

zarobkowych celach działalności; sposobie wykonywania działalności gospodarczej ze względu na organizację i częstotliwość (zob. C. Kosikowski: Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej, komentarz, wyd. VII, LexisNexis 2013). Właściwości cechujące działalność gospodarczą, które powinny występować łącznie to działanie stałe, nieamatorskie i nieokazjonalne, z elementem organizacji, planowania i zawodowości rozumianej jako fachowość, znajomość rzeczy oraz specjalizacja (por. uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1991 r. w sprawie o sygn. akt III CZP 40/91, OSNC 1992/2/17, lex numer 3682, tak również "Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz", red. B. Gudowska J. Strusińska-Żukowska, C.H. Beck, Warszawa 2011).

Podjęcie działalności gospodarczej wymaga zachowania określonych warunków, których spełnienie nadaje temu przedsięwzięciu legalny charakter. W myśl przepisów powołanej ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą podlegają wpisowi do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (...). Z kolei wpis ten powoduje powstanie domniemania prawdziwości danych wpisanych do ewidencji, co wynika z art. 33 ustawy. Bezsporne w sprawie było, że A. N. (1) dokonała z dniem 1 marca 2014 r. wpisu do (...) działalności gospodarczej, oznaczając przedmiot przeważającej działalności kodem (...) 81.21.Z – Niespecjalistyczne sprzątnięcie budynków i obiektów przemysłowych. Poza sporem pozostawało, iż z tego tytułu została zgłoszona do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych oraz dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego. Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że skoro działalność ta została zarejestrowana zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, to w rozumieniu przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej powstało domniemanie prowadzenia tej działalności. Zdaniem Sądu Apelacyjnego mimo dokonania zgłoszenia, należy uznać, iż faktycznie nie doszło do rozpoczęcia prowadzenia tej działalności w rozumieniu art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

W myśl art. 398²⁰ k.p.c. sąd, któremu sprawa została przekazana, związany jest wykładnią dokonaną w tej sprawie przez Sąd Najwyższy.

Zgodnie z wytycznymi Sądu Najwyższego, cechą działalności gospodarczej powinno być działanie we własnym imieniu i na własne ryzyko. W tym kontekście Sąd Apelacyjny zobligowany został do rozważenia, czy wykonywanie usług polegających na sprzątnięciu bez własnego sprzętu i środków czystości było działaniem na własne ryzyko, czy też stanowiło wykonywanie umów zlecenia.

Istotna dla rozstrzygnięcia niniejszego sporu była ocena charakteru ogółu czynności podjętych przez A. N. (1) w spornym okresie, to jest, czy stanowiły one o faktycznym podjęciu w dniu 1 marca 2014 r. działalności gospodarczej w sposób w sposób zorganizowany i ciągły we własnym imieniu i na własny rachunek, czy też stanowiły czynności wykonywane w ramach wykonywania umów zlecenia (umów o świadczeni usług).

Na wstępie rozważań stwierdzić należy, że Sąd Apelacyjny nie neguje, iż A. N. (1) w okresie od 1 marca do 30 maja 2014 r. świadczyła usługi sprzątnięcia na rzecz C. G. (1), spółki (...) Sp. z o.o. w Ł., Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. Ł. i J. W.. Za wykonywaniem tych czynności przemawiają następujące dowody: umowy zlecenia z dnia 3.03.2014 r. (k. 17 i 18 akt ZUS), zeznania świadków A. N. (2) (k. 34v, 164), C. G. (1) (k. 34), P. B. (1) (k.33v-34), K. C. (k. 35) oraz zeznania wnioskodawczyni (k. 78–79, 164v-165, 182), rachunki przedstawione przez wnioskodawczynię (k. 21-26 akt ZUS), ewidencja przychodów (k. 34-36 akt ZUS), wyciągi z rachunku bankowego (k. 175-179), wydruk z (...) (k. 8 akt ZUS).

Wbrew zarzutom apelacji, przedstawiona przez A. N. (1) dokumentacja jak i osobowe źródła dowodowe nie stanowią wystarczającego dowodu do stwierdzenia, że powyżej wskazana aktywność zawodowa wnioskodawczyni od 1 marca 2014 r. spełniła kumulatywnie wszystkie przesłanki legalnej definicji działalności gospodarczej, określonej w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Zdaniem Sądu Apelacyjnego całokształt materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie świadczy o tym, iż czynności podjęte od 1 marca 2014 r. przez A. N. (1) na rzecz czterech kontrahentów (zleceniodawców) były wykonywane w ramach umów zlecenia (umów o świadczenie usług), o których mowa w art. 734 § 1 (art. 750) Kodeksu cywilnego. Przemawia za tym szereg okoliczności, w tym w szczególności brak przygotowania do prowadzenia działalności gospodarczej, brak zamiaru wykonywania działalności w dłuższym okresie czasu, wykonywanie usług sprzątnięcia na rzecz zleceniodawców bez ponoszenia kosztów (brak własnego sprzętu i środków czystości).

Po pierwsze, zwrócić należy uwagę na brak przygotowania odwołującej do wykonywania zarejestrowanej działalności gospodarczej świadczonej w zakresie niespecjalistycznego sprzątnia budynków i obiektów przemysłowych ((...) 81.21.Z) Rozpoczęcie działalności gospodarczej powinno być działaniem konsekwentnym i przemyślanym pod względem organizacyjnym, technicznym, ekonomicznym, finansowym, marketingowym, handlowym. Powyższym warunkom nie odpowiadają działania podjęte przez wnioskodawczynię. Odwołująca nie podjęła bowiem żadnych czynności przygotowawczych. W szczególności w celu wykonywania działalności odwołująca nie dokonała zakupów sprzętu niezbędnego do świadczenia usług sprzątnia i środków czystości. Jak wynikało ze zgromadzonego materiału dowodowego odpowiedni sprzęt i środki czystości zapewniali jej główni zleceniodawcy – (...) Sp. z o.o. Pierwszego zakupu środków czystości dokonała dopiero w dniu 12 kwietnia 2014 r., czyli po upływie sześciu tygodni od momentu zarejestrowania prowadzenia działalności gospodarczej, a kolejnego w dniu 7 maja 2014 r. W tym zakresie przedstawiono dwie faktury VAT (z 12.04.2013 r.- k. 27 akt ZUS i 7.05.2014 r., k. 28-29). Według tych rachunków odwołująca dokonała zakupu środków czystości na kwotę 150,34 zł oraz 45,78 zł. Wbrew twierdzeniom apelującej, wykonując usługi na rzecz pozostałych kontrahentów - Przedsiębiorstwa (...) sp. z o.o. w marcu 2014 r. i J. W. w kwietniu 2013 r. musiała korzystać ze środków czystości swoich zleceniodawców, skoro stosownych zakupów środków czystości dokonała w okresie późniejszym. Mała ilość zakupionych środków czystości nasuwa również wniosek, iż odwołująca nie miała w założeniu prowadzenia działalności w dłuższym okresie.

Ponadto podkreślić należy, że odwołująca w ramach zarejestrowanej działalności nie miała przygotowanej oferty usług i cennika świadczonych przez siebie usług, jak też nie podjęła działań zmierzających do poszerzenia liczby klientów (reklama swoich usług w prasie, w internecie, wysyłanie oferty usług potencjalnym klientom, analiza ofert konkurencji). Nie sposób pominąć, iż jej kontrahenci przedsiębiorcy pochodzili z grona krewnych i znajomych. Zauważyć nadto należy, iż z dokumentacji obrazującej przebieg prowadzenia działalności gospodarczej nie wynika, żeby odwołująca ponosiła jakiegokolwiek koszty (poza wydatkami związanymi z prowadzeniem księgowości) prowadzenia działalności gospodarczej. Odwołująca nie przedstawiła rachunków za zakup paliwa, pomimo, iż wykonywanie czynności sprzątnia wiązało się z dojazdami do miejsca ich świadczenia.

Immanentną cechą prowadzenia we własnym imieniu działalności gospodarczej jest ponoszenie kosztów tej działalności, co wiąże się z jej prowadzeniem w sposób zorganizowany (a więc wymagający też nakładów umożliwiających taką aktywność). O zorganizowaniu działalności gospodarczej nie świadczy bowiem jej forma organizacyjno-prawna polegająca na dokonaniu wpisu do ewidencji działalności gospodarczej. Organizacji tej nie można bowiem sprowadzać wyłącznie do płaszczyzny formalnej, gdyż ma ona swoje odzwierciedlenie również w płaszczyźnie materialnej (zob. M. Szydło: Swoboda działalności gospodarczej, Warszawa 2005 r., s. 48-55 oraz wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 26 września 1996 r., II FSK 789/07). Zorganizowanie działalności gospodarczej w płaszczyźnie materialnej odbywa się zatem przez zapewnienie kapitału, lokalu, środków biurowych, maszyn, sprzętu, technologii, zatrudnienie pracowników, przedsięwzięcie działań o charakterze marketingowym (informacja, reklama) oraz przez podejmowanie działań zmierzających do uzyskania i utrzymania wymaganych kwalifikacji niezbędnych ze względu na rodzaj wykonywanej działalności (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2016 r., I UK 65/15, OSNP 2017 nr 8, poz. 103).

Wątpliwości co do prowadzenia działalności gospodarczej w sposób ciągły i zorganizowany budzi okoliczność, iż odwołująca zdaniem Sądu nie miała zamiaru prowadzenia działalności gospodarczej po urodzeniu dziecka i skorzystaniu z urlopu macierzyńskiego. Świadczy o tym w szczególności fakt, iż odwołującej na jej wniosek udzielono urlopu dziekańskiego w związku z ciążą na rok. Zatem po upływie tego okresu miała zamiar powrócić na studia dzienne w O.. Z zeznań odwołującej wynika, iż po upływie tego okresu na powyższe studia powróciła. Zasady doświadczenia życiowego i logiki nakazują przyjąć, że A. N. (1) nie byłaby w stanie jednocześnie sprostać obowiązkom wynikającym z posiadania statusu studenta dziennego uczelni wyższej w O., z prowadzeniem działalności gospodarczej i codziennym świadczeniem usług sprzątnia w miejscowościach położonych poza O. i jej miejscem zamieszkania (Ł.) oraz opieką nad małym dzieckiem. Wprawdzie odległość pomiędzy tymi miejscowościami nie jest duża, ale mając na względzie brak prawa jazdy i poruszanie się przez odwołującą komunikacją publiczną nie sposób byłoby połączyć powyższe aktywności. Nie sposób bowiem przyjąć, że jej partner P. B. (1) - aktywny zawodowo byłby w stanie dowozić jej

codziennie do miejsca świadczenia usług sprzątania i na uczelnię w O.. W tym zakresie nie zasługiwały na aprobatę twierdzenia odwołująca, iż byłaby w stanie pogodzić jednocześnie studia, prowadzenie działalności gospodarczej i wychowanie dziecka. Za takimi wnioskami przemawiają zasady logiki i doświadczenia życiowego. Stwierdzić zatem należy, iż odwołująca od momentu zarejestrowania działalności miała świadomość, iż po urodzeniu dziecka i powrocie na studia nie będzie miała możliwości prowadzenia zarejestrowanej w dniu 1 marca 2014 r. działalności gospodarczej.

Zgromadzony materiał dowodowy świadczy o tym, że w okresie późniejszym, tj. od przejścia na zwolnienie lekarskie i zasiłek choroby, tj. od 1 czerwca 2014 r. wnioskodawczyni faktycznie nie wykonywała żadnych czynności w ramach zarejestrowanej działalności gospodarczej. Po upływie urlopu dziekańskiego odwołująca powróciła na studia, a formalne wyrejestrowanie działalności gospodarczej z ewidencji nastąpiło w lipcu 2016 r., po upływie okresu korzystania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Nie sposób podzielić twierdzeń odwołującej, iż jedyną przyczyną niepodjęcia prowadzenia działalności była choroba dziecka. Zauważyć należy, iż prowadzenie działalności nie oznacza osobistego świadczenia usług w ramach tej działalności. Zatem w tym przypadku odwołująca mogła w ramach działalności zatrudnić pracownika, który w jej imieniu wykonywałby zleczone czynności. W ocenie Sądu II instancji zamiarem odwołującej od samego początku nie było prowadzenie działalności gospodarczej rozumianej jako zarobkowa działalność wykonywana zawodowo w sposób zorganizowany i ciągły. Tym bardziej, że działalność ta została wyrejestrowana po okresie przewidywanych świadczeń z tytułu macierzyństwa

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, analiza materiału dowodowego, zgromadzonego przed Sądem Okręgowym, jak i uzupełnionego przed sądem drugiej instancji, nie pozwala przypisać działaniom wnioskodawczyni cech działalności gospodarczej wskazanych w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Uzupełnieniem definicji działalności gospodarczej z art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej jest jej art. 4, według którego przedsiębiorcą w jej rozumieniu jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Dla odkodowania pojęcia „wykonywania działalności gospodarczej we własnym imieniu” pomocny jest art. 5b ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, który wskazuje cechy charakterystyczne takiej aktywności. Są to: 1) odpowiedzialność przedsiębiorcy wobec osób trzecich za rezultat podejmowanych w jej ramach czynności oraz ich wykonywanie, 2) samodzielne wyznaczanie miejsca i czasu wykonywania tych czynności, 3) ponoszenie ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną działalnością. Wobec powyższego działalność gospodarcza może przybrać także formę stałego wykonywania rodzajowo jednej umowy (usługi) dla innego podmiotu, ale cechą takiej działalności powinno być nadal działanie we własnym imieniu i na własne ryzyko. Wykonywanie działalności gospodarczej we własnym imieniu wiąże się natomiast z zasadą odpowiedzialności za wyniki finansowe działalności oraz za zobowiązania natury prywatno i publicznoprawnej (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 kwietnia 2014 r., (...), niepublikowany). Samo zarejestrowanie działalności gospodarczej, a następnie zawarcie umowy o współpracy (zlecenia) nie powoduje, że świadczone na podstawie tej umowy usługi powinny być uznane za świadczone przez przedsiębiorcę. Mimo, iż świadczenie usług (pracy) przez osoby fizyczne będące przedsiębiorcami może odbywać się w różnych warunkach, to osoba samozatrudniona traci status przedsiębiorcy w sytuacji, gdy odpowiedzialność wobec osób trzecich za rezultat czynności oraz ich wykonywanie ponosi zlecający, są one wykonywane pod kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez zlecającego te czynności, a dodatkowo osoba samozatrudniona nie ponosi ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną działalnością gospodarczą (wyrok SN z 20 lutego 2018 r., II UK 711/16, Legalis nr 1733663). W okolicznościach niniejszej sprawy nie nastąpiło prowadzenie zawodowej działalności gospodarczej we własnym imieniu i na własne ryzyko. Po pierwsze, przedstawione przez odwołującą zdarzenia gospodarcze (wykonane usługi sprzątania na rzecz kontrahentów) nie zostały przez nie wykonane na własne ryzyko, co stanowi jeden z elementów definicji prowadzenia działalności gospodarczej. Odwołująca nie ponosiła odpowiedzialności wobec osób trzecich za wykonywane czynności, wykonywała je osobiście w miejscu i czasie wyznaczonym przez zleceniodawców. Zdaniem Sądu Apelacyjnego sposób wykonywania przez odwołującą tych usług sprzątania, w szczególności fakt korzystania ze sprzętu i środków czystości swoich zleceniodawców świadczy o tym, iż współpraca pomiędzy odwołującą a jej kontrahentami (zleceniodawcami) opierała się na umowie o świadczenie usług (umowie zlecenia), a nie była powadzona przez odwołującą (przedsiębiorcę) w ramach pozarolniczej działalności gospodarczej. Ponadto warto zwrócić uwagę, że

odwołująca nie miała zamiaru prowadzenia działalności gospodarczej w dłuższym okresie czasu, tj. po urodzeniu dziecka, co również przemawia za uznaniem cywilnoprawnego stosunku łączącego A. N. (1) z kontrahentami.

Przez umowę zlecenia przyjmujący zlecenie zobowiązuje się do dokonania określonej czynności prawnej dla dającego zlecenie (art. 734 § 1 k.c.) lub też czynności faktycznej. Elementem wyróżniającym umowy zlecenia (essentialia negotii) jest nie wynik, lecz starania w celu jego osiągnięcia. Jest to zatem umowa o podjęcie starannego działania i dokonywanie należytych zabiegów ze strony podejmującego się usługi. Do obowiązków przyjmującego zlecenie należy wykonanie usługi, tj. dokonanie określonej w umowie czynności, a sposób jej wykonania pozostawiony jest w zasadzie uznaniu zleceniobiorcy z uwzględnieniem udzielonych wskazań czy instrukcji zleceniodawcy, przy czym zleceniobiorca powinien wykonać usługę osobiście. W ocenie Sądu Apelacyjnego powyższe elementy zostały zachowane w przypadku usług sprzątanego świadczonego przez odwołującą w okresie od 1 marca do 30 maja 2014 r.

Nie można również uznać, aby wnioskodawczyni w spornym okresie podjęła działania podporządkowane zasadzie racjonalnego gospodarowania. Zadeklarowanie przez wnioskodawczynię wysokiej podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne tuż przed wystąpieniem tytułu do uzyskania zasiłku macierzyńskiego samo w sobie nie świadczy o pozorności jej działania, ale w kontekście stanu faktycznego niniejszej sprawy oznacza brak racjonalnego gospodarowania, co jest kolejnym argumentem przemawiającym za tym, iż nie rozpoczęła ona od 1 marca 2014 r. rzeczywistego prowadzenia działalności gospodarczej, w rozumieniu art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Motywem podjęcia działalności gospodarczej może być uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego, jednak aby uznać, że podjęcie tej działalności nastąpiło - w pierwszym rzędzie - muszą wystąpić realne działania z rzeczywistym zamiarem wykonywania działalności w rozumieniu art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 12 grudnia 2014 r., sygn. III AUa 878/14). W świetle zasad doświadczenia życiowego, odwołująca powinna mieć świadomość, że na początku prowadzenia działalności, zwłaszcza nie mając jakiegokolwiek doświadczenia i własnego sprzętu i środków do wykonywania działalności, może nie uzyskiwać wysokich dochodów, a nawet powinna liczyć się z wystąpieniem strat. Wprawdzie wnioskodawczyni wykonała w spornym okresie czynności sprzątanego w ramach zawartych umów zlecenia (i osiągnęła z tego tytułu dochód), jednak zostały one podjęte jedynie w celu udokumentowania prowadzenia działalności gospodarczej i działań tych nie można utożsamiać z zamiarem (wołą) jej rzeczywistego prowadzenia.

W konsekwencji, Sąd Apelacyjny uznał, że materiał dowodowy sprawy świadczy o tym, że A. N. (1) od 1 marca 2014 r. nie prowadziła działalności gospodarczej w sposób profesjonalny, zorganizowany i ciągły, we własnym imieniu i na własne ryzyko. Stąd podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 2 ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej okazał się nieuzasadniony. W ocenie Sądu Apelacyjnego wykonane przez nią usługi sprzątanego w okresie od 1 marca 2014 r. do maja 2014 r. miały charakter czynności wykonywanych w ramach umów o świadczenie usług (umów zlecenia). Tym samym uznać należało, że A. N. (1) nie podlega od 1 marca 2014 r. obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu z tego tytułu. Nie zasługiwały więc na uwzględnienie podniesione w toku postępowania apelacyjnego zarzuty naruszenia art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 12 ust. 1, art. 14 ust. 1 i 1a i art. 13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych.

Z powyższych względów apelacja wnioskodawczyni podlegała oddaleniu na mocy art. 385 k.p.c. – punkt I sentencji wyroku.

O kosztach procesu orzeczono zgodnie z zasadą odpowiedzialności za jego wynik wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c., zasądając na rzecz organu rentowego od strony przegrywającej spór kwotę 240 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w II instancji zgodnie ze stawką określoną w § 9 ust. 1 w zw. z art. 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r. poz. 1804 ze zm.) w brzmieniu obowiązującym na dzień wniesienia apelacji – punkt II sentencji wyroku. W pozostałym zakresie Sąd na mocy art. 102 k.p.c. odstąpił od obciążania A. N. (1) kosztami zastępstwa procesowego organu rentowego biorąc pod uwagę fakt, iż jest ona studentką studiów dziennych, nie utrzymuje więc stałych dochodów, a nadto ma na utrzymaniu dziecko.

SSA Alicja Sołowińska SSA Bożena Szponar – Jarocka SSA Marek Szymanowski