

Sygn. akt *IV U 171/20*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 września 2020 r.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSR del. do SO Beata Bury

Protokolant: st. sekr. sądowy Katarzyna Pokrzywa

po rozpoznaniu w dniu 17 września 2020 r. w Rzeszowie

sprawy z wniosku **E. H.**

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

o podleganie ubezpieczeniom społecznym

na skutek odwołania E. H.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

z dnia 19.09.2019 r. znak (...)

I. **oddala odwołanie,**

II. **zasądza od wnioskodawczyni E. H. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. kwotę 180,00 zł (słownie: sto osiemdziesiąt złotych 0/100) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.-**

Sygn. akt IV U 171/20

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 17 września 2020 roku

Decyzją z dnia 19 września 2019 r. nr (...) ZUS Oddział w R. stwierdził, że E. H. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu od dnia 31 maja 2018 r. oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu od dnia 31 maja 2018 r.

Na uzasadnienie podano, że po zakończeniu czynności kontrolnych ustalono, że w działalności skarżącej brak jest elementu zarobkowego z uwagi na nieznaczny poziom dochodów od dnia 31 maja 2018 r. Okres powrotu do prowadzenia działalności w 2018 r. wyniósł 16 dni (31 maja-10 czerwca, 30 czerwca-2 lipca i 11-12 września) i skutkował dochodem na poziomie 0,00 zł przy stracie w wysokości 1.084,16 zł. Organ argumentował, że okresy pomiędzy poszczególnymi zwolnieniami lekarskimi są zawsze krótsze niż 3 miesiące, co nasuwa podejrzenie zachowania celowego, albowiem zgodnie z art. 43 ustawy zasiłkowej, podstawy wymiaru zasiłku nie ustala się na nowo, jeżeli między okresami pobierania zasiłków zarówno tego samego rodzaju, jak i innego rodzaju nie było przerwy albo przerwa była krótsza niż 3 miesiące kalendarzowe. Wskazywany przez E. H. w rozliczeniach PIT-36 za l. 2013-2018 dochód nie pozwala na utrzymanie gospodarstwa domowego i zaspokajanie codziennych potrzeb rodziny, co wskazuje na nieopłacalność prowadzonej działalności. Zdaniem organu, prowadzenie działalności ma charakter tylko formalny,

zostały stworzone jedynie pozory jej prowadzenia dla podtrzymania tytułu do ubezpieczeń społecznych z prawem do świadczeń z FUS.

W odwołaniu od powyższej decyzji E. H. wniosła o zmianę zaskarżonej decyzji, jak również o zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych. Zdaniem skarżącej:

- ubezpieczona z powodu choroby oraz sprawowania opieki nad dzieckiem nie miała możliwości wypracowania zysku z tytułu prowadzonej działalności,
- ubezpieczona comiesięcznie ponosiła koszty związane z obsługą księgową prowadzonej działalności i w okresie od rozpoczęcia działalności do 2017 r. wykazywała przychód,
- doszło do ziszczenia się chorobowego ryzyka ubezpieczeniowego, co nie może oddziaływać na niekorzyść ubezpieczonej.

Zdaniem E. H., ZUS nie jest uprawniony do kwestionowania kwoty zadeklarowanej przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność jako podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, jeżeli mieści się ona w granicach określonych ustawą z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, a dokonanie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej rodzi domniemanie faktyczne podjęcia działalności i jej wykonywania do czasu wykreślenia z ewidencji, ewentualnie zawieszenia (uchwała 7 SN z 21.4.2010 r., II UZP 1/10). Według skarżącej, niewypracowanie zysku z 2018 r. było okolicznością od niej niezależną. Jednocześnie nie zatrudnia ona pracowników, co uniemożliwiało zorganizowanie zastępstwa. Dodatkowo, organ rentowy nie kwestionował zaświadczeń lekarskich przedstawianych przez wnioskodawczynię i przez wiele lat wypłacał kwestionowane świadczenia. Jednocześnie ubezpieczona nie mogła prowadzić działalności w okresach zasiłkowych, albowiem wówczas organ rentowy sięgnąłby po dyspozycję art. 17 ustawy zasiłkowej. Osiąganie zysku nie należy przy tym do definicji działalności gospodarczej.

W odpowiedzi na odwołanie ZUS O/R. wniósł o oddalenie odwołania w całości, podtrzymując dotychczas prezentowaną argumentację. Wniósł także o zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Wnioskodawczyni E. H. figuruje w ewidencji działalności gospodarczej jako przedsiębiorca od dnia 21 stycznia 2013 r. i od tej daty jest płatnikiem składek na ubezpieczenie społeczne, w tym ubezpieczenie chorobowe. Przeważającym rodzajem prowadzonej działalności – według (...) jest sprzedaż detaliczna artykułów używanych prowadzona w wyspecjalizowanych sklepach. Początkowo ubezpieczona handlowała odzieżą używaną, a z biegiem czasu poszerzyła działalność o wypożyczalnię strojów karnawałowych. Początkowo działalność była prowadzona w L., a następnie w R. przy ul. (...). Miejsce prowadzenia działalności jest oznakowane banerem wiszącym na ogrodzeniu. Banery informacyjne wiszą również przy posesjach w R.: ul. (...), ul. (...), ul. (...) i ul. (...) II 200.

Ww. zgłosiła się do ubezpieczeń: społecznego i zdrowotnego w okresach: 21 stycznia 2013 r. – 14 lutego 2015 r., 14 lutego 2016 r. – 30 listopada 2016 r. oraz od 30 listopada 2017 r., a do ubezpieczenia zdrowotnego w okresach: od 15 lutego 2015 r. do 13 lutego 2016 r. oraz od 1 grudnia 2016 r. do 29 listopada 2017 r.

Począwszy od 2014 r. wnioskodawczyni naprzemiennie korzystała z różnych świadczeń z ubezpieczenia chorobowego: zasiłku chorobowego, zasiłku macierzyńskiego i zasiłku opiekuńczego. Łączny okres pobierania przez skarżącą świadczeń z FUS według zadeklarowanej podstawy wymiaru wynosił 4,5 roku. Jednocześnie przerwy pomiędzy pobieraniem kolejnych świadczeń nie przekraczały 3 miesięcy, co powodowało brak podstaw do obniżenia podstawy ich wymiaru.

Od dnia 1 grudnia 2016 r. do dnia 29 listopada 2017 r. E. H. pobierała zasiłek macierzyński, a od dnia 30 listopada 2017 r. do dnia 30 maja 2018 r. – była niezdolna do pracy z powodu choroby (zwolnienie lekarskie). Od dnia 11 czerwca do dnia 29 czerwca 2018 r. pobierała zasiłek opiekuńczy, a w okresie od dnia 3 lipca 2018 r. do dnia 10 września 2018

ponownie przedłożyła zwolnienie lekarskie z powodu choroby/sprawowania opieki. Zwolnienie lekarskie z powodu choroby ww. przedłożyła również w okresie od dnia 13 września 2018 r. do dnia 15 kwietnia 2019 r.

Okres powrotu E. H. do prowadzenia działalności w 2018 r. wynosił 16 dni (31 maja-10 czerwca, 30 czerwca-2 lipca i 11-12 września) i skutkował dochodem na poziomie 0,00 zł przy stracie w wysokości 1.084,16 zł.

Przychód za 2019 r. został wykazany w miesiącach: czerwiec, lipiec i sierpień na łącznym poziomie 760,16 zł.

(dowód: zestawienie dołączone do pisma z 13 marca 2020 r., umowy – k. 10-15, dalsza dokumentacja – k. 16-21)

Zgodnie z informacją przedłożoną przez Naczelnika Pierwszego Urzędu Skarbowego z dnia 24 lipca 2019 r. znak: (...), w zeznaniu PIT-36 za l. 2013-2018 E. H. zadeklarowała z działalności gospodarczej:

- za 2013 r. – przychód: 15.896,42 zł, koszty: 14.708,21 zł, dochód: 1.188,21 zł,

- za 2014 r. – przychód: 16.771,51 zł, koszty: 24.125,43 zł, strata: 7.353,92 zł,

- za 2015 r. – przychód: 8.567,34 zł, koszty: 13.962,92 zł, strata: 5.395,58 zł,

- za 2016 r. – przychód: 1.312,64 zł, koszty: 1.008,12 zł, dochód: 304,52 zł,

- za 2017 r. – przychód: 5.477,04 zł, koszty: 975,60 zł, dochód: 4.501,44,

- za 2018 r. – przychód: 0,00 zł, koszty: 1.084,16 zł, strata: 1.084,16 zł.

W październiku 2014 r. wnioskodawczyni podwyższyła podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne do maksymalnej wysokości 9.365,00 zł. Do dnia poprzedzającego poród (14 lutego 2015 r.), pobierała zasiłek chorobowy od ww. podstawy wymiaru. Następnie do lutego 2016 r. uzyskiwała zasiłek macierzyński w wysokości 8.081,06 zł miesięcznie.

W okresie od 15 października 2014 r. do 15 kwietnia 2019 r. E. H. pobrała świadczenia z ubezpieczenia chorobowego w łącznej wysokości 311.554,21 zł. Za okres od 10 kwietnia 2019 r. wypłata zasiłku została wstrzymana.

Od 2015 r. wnioskodawczyni, w sezonie szkolnym, wywieszała na terenie przedszkola ulotki o wypożyczalni strojów M..pl. (...) również z (...) w R. w zakresie nieodpłatnego udostępniania strojów i kostiumów.

W 2018 r. skarżąca nie wykonała ani jednej usługi.

Po wszczęciu postępowania kontrolnego przez (...) Oddział w R. wystawiła dwie faktury na wypożyczenie strojów na łączną kwotę 340,00 zł.

W ostatnich 4 latach E. H. ponosiła jedynie dwa rodzaje wydatków: koszty usług księgowych oraz składki na ubezpieczenie zdrowotne oraz – okresowo – składki na ubezpieczenie społeczne.

(dowód: akta organu rentowego, zestawienie – k. 30 i 32, dokumentacja dołączona do odwołania)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o niekwestionowaną i tym samym wiarygodną dokumentację złożoną w aktach organu rentowego.

Aspekt wiarygodności posiadają ujawnione w toku postępowania dowody z dokumentów. Ich treść i autentyczność nie budzi wątpliwości, stanowiąc odzwierciedlenie stanu rzeczywistego.

Mając na uwadze stanowisko wnioskodawczyni, Sąd oddalił wniosek o jej przesłuchanie w charakterze strony, mając na uwadze jego subsydiarny (art. 299 KPC) i jednocześnie subiektywny charakter, w połączeniu z założeniem, że

strona, w przeciwieństwie do świadka, pozostaje dysponentem toku niniejszego postępowania, w tym również w zakresie składania zeznań i wyjaśnień.

Sąd zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2020 r., poz. 266), zwanej dalej „ustawą systemową”, obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i 9, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność oraz osobami z nimi współpracującymi. Z art. 12 ust. 1 tej ustawy wynika, że obowiązkowo ubezpieczeniom wypadkowemu podlegają osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym. Dobrowolnie ubezpieczeniom chorobowemu podlegają na swój wniosek osoby objęte obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi, wymienione w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4, 5, 7b, 8 i 10 (art. 11 ust. 2 ustawy).

Obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu osoby 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 art. 36aa oraz przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców. Ponadto w art. 8 ust. 6 pkt 1 ww. ustawy wskazano, iż za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą uważa się osobę prowadzącą tę działalność na podstawie przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców lub innych przepisów szczególnych.

Zasady podlegania określonemu rodzajowi ubezpieczeń społecznych wynikają z przepisów o charakterze bezwzględnie obowiązującym, kreujących stosunek prawny ubezpieczenia społecznego z mocy samego prawa i według stanu prawnego z chwili powstania obowiązku ubezpieczenia. Obowiązek ubezpieczenia oznacza, że osoba, której cechy, jako podmiotu ubezpieczenia społecznego, zostały określone przez ustawę, zostaje objęta ubezpieczeniem i staje się stroną stosunku ubezpieczenia społecznego, niezależnie od swojej woli, na mocy ustawy (por. wyrok SA w Katowicach z 21.11.2019 r., III AUa 702/18). W przypadku osób prowadzących działalność gospodarczą sam wpis do ewidencji nie przesądza o faktycznym prowadzeniu działalności gospodarczej. Nie ulega bowiem wątpliwości, że obowiązkowi ubezpieczeń społecznych podlega osoba faktycznie prowadząca działalność gospodarczą, a nie jedynie figurująca w stosownej ewidencji bądź rejestrze, która takiej działalności de facto nie prowadzi (por. wyrok SA w Łodzi z 22.12.2015 r., III AUa 94/15).

Do zakresu działania Zakładu Ubezpieczeń Społecznych należy m.in. stwierdzanie i ustalanie obowiązku ubezpieczeń społecznych. Powyższe uprawnienie i jednocześnie obowiązek obejmuje zarówno badanie stanu faktycznego, jak i ocenę prawną. Każdorazowo przesądzające jest faktyczne wykonywanie pracy lub działalności (por. wyrok SN z 21.11.2011 r., II UK 69/11 i wyrok SA w Białymstoku z 22.2.2018 r., III AUa 607/17).

W okresie spornym w zakresie dotyczącym osób prowadzących działalność gospodarczą obowiązywały przepisy ustaw: z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2017 r., poz. 2168) – do dnia 29 kwietnia 2018 r. oraz z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców (Dz.U. z 2019 r., poz. 1292) – od dnia 30 kwietnia 2018 r.

Zgodnie z art. 2 ustawy z 2004 r., 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. Z kolei, art. 3 ustawy z 2018 r. stanowi, że działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły.

Istotną cechą tak zdefiniowanej, w obu ustawach, działalności jest zawodowy – stały charakter, powtarzalność podejmowanych działań, podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania i udział w obrocie gospodarczym. Działalność gospodarcza powinna zatem zawierać element pewnej stałości i ciągłości i mieć charakter zarobkowy, tj. być prowadzona w celu osiągnięcia dochodu, rozumianego jako nadwyżka przychodów nad kosztami, co zależy w pewnym stopniu od wysiłków i starań prowadzącego, jak również okoliczności towarzyszących, w tym koniunktury oraz sytuacji na rynku usług.

Podstawą do powstania obowiązku ubezpieczenia społecznego na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej, jest faktyczne wykonywanie takiej działalności, co oznacza, że wykonywanie tej działalności, to rzeczywista działalność zarobkowa wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. 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 (por. wyrok SA w Warszawie z 13.2.2020 r., III AUa 189/18). Powyższe cechy pozwalają odróżnić działalność gospodarczą od świadczenia, często okazjonalnie, usług na podstawie umowy o dzieło lub umowy zlecenie (o świadczenie usług – por. wyrok SN z 21.9.2017 r., I UK 366/16).

Działalnością gospodarczą jest działalność wskazująca zawodowy, czyli stały charakter, w tym powtarzalność podejmowanych działań, podporządkowanie regułom zysku i opłacalności (lub zasadzie racjonalnego gospodarowania) oraz uczestnictwo w działalności gospodarczej. Wobec tego nie stanowi działalności gospodarczej działalność wykonywana okresowo i sporadycznie, a także jeśli nie jest ona prowadzona w celu osiągnięcia dochodu (zarobku) rozumianego jako nadwyżka przychodów nad poniesionymi kosztami. Intencyjne zadeklarowanie wysokiej podstawy wymiaru składek może sugerować, że działalność nie była wykonywana w sposób ciągły, zorganizowany i zarobkowy. Zarobkowy charakter działalności gospodarczej musi być nastawiony na zysk, który powinien co najmniej pokryć koszty założenia i prowadzenia przedsięwzięcia. Stanowczo nie można więc uznać, że działalność, której cel został zdefiniowany jako uzyskanie wysokich świadczeń z ubezpieczenia społecznego z tytułu macierzyństwa jest działalnością gospodarczą w rozumieniu ustawowym. Nie można bowiem realnie prowadzić działalności, która w ujęciu legalnym musi być nastawiona na wynik finansowy i jednocześnie definiować jej celowość wyłącznie chęcią pozyskania wysokich świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Jeżeli dana osoba prowadzi działalność gospodarczą tylko po to, aby uzyskać bardzo wysokie świadczenia z ubezpieczenia społecznego, w istocie stwarza pozory tej działalności, bowiem nie zmierza do pozyskania zarobku z działalności, co wypacza sens ustawy tej instytucji prawa (por. wyrok SN z 30.10.2018 r., I UK 277/17). Powyższe założenie sprowadza się w istocie do przeprowadzenia testu na okoliczność, czy dana osoba rozpoczęłaby albo kontynuowała działalność, gdyby miała być ona źródłem jej utrzymania i egzystencji, czy też – z powodu jej niedochodowości, a nawet straty – powinna nastąpić jej likwidacja, czego jednak nie czyni, albowiem odpowiedni sposób funkcjonowania, oparty na znajomości przepisów ubezpieczeń społecznych, pozwala jej – przez wiele lat – pobierać wysokie świadczenia z FUS, według wysokiej, kilka lat temu zadeklarowanej, podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne.

Prowadzenie (wykonywanie) działalności gospodarczej oznacza dokonywanie faktycznych i prawnych czynności wchodzących w zakres działalności gospodarczej przedsiębiorcy, podejmowanych w celu realizacji zadań związanych z jej przedmiotem i zmierzających w sposób zorganizowany i ciągły do osiągnięcia celu zarobkowego (art. 2 ustawy z 2018 r. – por. wyrok SA w Białymstoku z 24.10.2019 r., III AUa 21/19). Podstawą powstania tytułu ubezpieczeń społecznych w oparciu o prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej jest faktyczne wykonywanie działalności pozarolniczej, co oznacza konieczność stwierdzenia w oparciu o odpowiednie ustalenia faktyczne, że dana osoba rzeczywiście prowadzi (ła) działalność zarobkową wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły (por. wyrok SN z 2.7.2019 r., I UK 100/18). Można bowiem pozorować prowadzenie tej działalności zachowaniami epizodycznymi, a wręcz śladowymi.

W zakresie wykładni tej kwestii pomocne jest orzecznictwo sądowe, tak sądów powszechnych, jak i administracyjnych. I tak, w wyroku SA w Katowicach z 10.1.2020 r. (III AUa 424/19) wskazano, że do uznania określonej przedmiotowo działalności za działalność gospodarczą konieczne jest łączne zaistnienie trzech jej cech funkcjonalnych: kryterium ekonomicznej klasyfikacji działalności; zarobkowy cel działalności oraz sposób wykonywania działalności gospodarczej ze względu na organizację i częstotliwość. Wobec tego nie stanowi działalności gospodarczej działalność wykonywana okresowo i sporadycznie. Obowiązek ubezpieczenia osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą wynika z faktycznego prowadzenia tej działalności. Wykonywanie zaś pozarolniczej działalności gospodarczej to rzeczywista działalność zarobkowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Ciągłość działalności gospodarczej oznacza, że jest to względna stałość (stabilność) jej wykonywania, przy założeniu, że nie jest to aktywność jednostkowa, sporadyczna. Decydujące znaczenie ma cecha polegająca na uczestnictwie w obrocie

gospodarczym, zawodowy charakter tej działalności, powtarzalność podejmowanych działań i ukierunkowanie na reguły racjonalnego gospodarowania (por. wyrok SA w Lublinie z 30.12.2019 r., III AUa 851/18).

Działalnością gospodarczą jest ponadto działalność wykazująca zawodowy, czyli stały charakter, podporządkowanie regułom zysku i opłacalności oraz uczestnictwo w działalności gospodarczej (w obrocie gospodarczym). Zarobkowy charakter działalności stanowi podstawową, konstytutywną jej cechę. Dana działalność jest zarobkowa, jeżeli jest prowadzona w celu osiągnięcia dochodu ("zarobku") rozumianego jako nadwyżka przychodów nad nakładami (kosztami) tej działalności. Brak tej cechy przesądza, że w danym przypadku nie można mówić o działalności gospodarczej (por. wyrok SA w Białymstoku z 17.12.2019 r., III AUa 796/19).

Podstawowe znaczenie dla objęcia ubezpieczeniem społecznym osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą ma fakt rzeczywistego wykonywania tej działalności, na dodatek w sposób ciągły i o charakterze zarobkowym. Ocena, czy działalność gospodarcza jest wykonywana, należy przede wszystkim do sfery ustaleń faktycznych, a dopiero w następnej kolejności – do ich kwalifikacji prawnej. Działalność gospodarcza to prawnie określona sytuacja, którą trzeba oceniać na podstawie zbadania konkretnych okoliczności faktycznych, wypełniających znamiona tej działalności lub ich niewypełniających. Prowadzenie działalności gospodarczej jest zatem kategorią obiektywną, niezależnie od tego, jak działalność tę ocenia sam prowadzący ją podmiot i jak ją nazywa oraz czy dopełnia ciężących na nim obowiązków z tą działalnością związanych, czy też nie (por. wyrok SA w Szczecinie z 23.1.2020 r., III AUa 403/19 i wyrok SA we Wrocławiu z 12.9.2019 r., III AUa 464/19).

Zarobkowy charakter danej działalności związany jest z celem jej wykonywania. Jeżeli zakłada się osiągnięcie zysku w związku z daną działalnością i osiągnięcie w jej efekcie nadwyżki przychodów nad świadomie poniesionymi kosztami, to można przyjąć, iż został określony cel zarobkowy danej działalności. O zarobkowości danej działalności świadczyć może również udział danego podmiotu w obrocie gospodarczym i wykonywanie wielu czynności będących konsekwencją tego udziału, takich jak formułowanie ofert, zawieranie umów handlowych, ustalanie cen, zabieganie o klientów czy wystawianie faktur itp. W rezultacie ich podejmowania realne jest bowiem osiąganie wpływów, których suma zapewni stosowny zarobek. Dla uznania określonej przedmiotowo działalności za działalność gospodarczą konieczne jest zatem łączne zaistnienie trzech jej cech funkcjonalnych: zarobkowości, zorganizowania formalnego (czyli wyboru formy prawnej przedsiębiorczości) oraz ciągłości (por. wyrok WSA w Poznaniu z 28.4.2009 r., III SA/Po 374/08). W tej mierze istotny jest wyznaczony przez przedsiębiorcę cel, który w każdym przypadku, poprzez realizację zamierzonych przedsięwzięć, musi zakładać wynik finansowy, który powinien co najmniej pokryć koszty założenia i prowadzenia przedsięwzięcia. Zorganizowany charakter działalności gospodarczej oznacza wpisanie obranego rodzaju działalności w formalne ramy organizacyjne, które zasadniczo oznaczają np. ustanowienie określonej formy prawnej, utworzenie siedziby, zorganizowanie biura, bądź innych pomieszczeń do prowadzenia działalności, zatrudnianie pracowników i ustanowienie wewnątrzzakładowych uregulowań prawnych (struktura organizacyjna). Wykonywanie działalności nie może mieć przy tym 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 wskazuje się na zarobkową działalnością usługową, jako jedną z dopuszczalnych form działalności. Należy bowiem zauważyć, że umowę o świadczenie usług reguluje art. 750 KC. 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 jeżeli jest zawierana sporadycznie (por. wyrok SN z 6.4.2017 r., II UK 98/16).

W realiach niniejszej sprawy należy zwrócić uwagę na następujące okoliczności przesądzające o prawidłowości i zgodności z prawem zaskarżonej decyzji.

W ostatnich 4 latach E. H. ponosiła jedynie dwa rodzaje wydatków: koszty usług księgowych oraz składki na ubezpieczenie zdrowotne oraz – okresowo – składki na ubezpieczenie społeczne. W 2018 r. nie wykonała ani jednej usługi, a po wszczęciu postępowania kontrolnego wystawiła dwie faktury na wypożyczenie strojów na łączną kwotę 340,00 zł. Jak, z kolei, wynika z danych z Urzędu Skarbowego, działalność ta w istocie przynosi straty i nosi niewątpliwie znamiona braku opłacalności. Sąd orzekający zwraca uwagę, że okres powrotu skarżącej do prowadzenia działalności w 2018 r. wynosił 16 dni i skutkowało dochodem na poziomie 0,00 zł przy stracie w wysokości 1.084,16 zł, do tego okresy pomiędzy poszczególnymi zwolnieniami lekarskimi i innymi zawsze były krótsze niż 3 miesiące, co nasuwa podejrzenie zachowania celowego w kontekście art. 43 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz.U. z 2020 r., poz. 870). W rozliczeniach PIT-36 za l. 2013-2018 dochód został ukształtowany na takim poziomie, że nie pozwala na utrzymanie gospodarstwa domowego i zaspokajanie codziennych potrzeb rodziny. W normalnym toku rzeczy taka działalność powinna zostać zlikwidowana, ponieważ generuje straty i nie rodzi perspektyw utrzymania przedsiębiorcy oraz jego rodziny. Do tej sytuacji jednak nie dochodzi, ponieważ jej kontynuacja umożliwia pobieranie świadczeń z ubezpieczeń społecznych, zwłaszcza na przestrzeni wielu lat. Pojawiająca się powracająco niezdolność do pracy wnioskodawczyni dowodzi, że w powyższej działalności nie występuje element ciągłości rozumiana jako trwałość w czasie, powtarzalność, regularność działań, a w konsekwencji – źródło utrzymania. W przerwach pomiędzy pobieraniem zasiłków z ubezpieczenia chorobowego E. H. nie realizowała żadnych usług, nie podejmowała również żadnych działań, aby aktywizować i kontynuować działalność. Wywieszenie na ogrodzeniu baneru, także na innych posesjach oraz roznoszenie raz w roku ulotek na terenie przedszkola nie jest wystarczające, są to działania o niskim poziomie intensywności, sporadyczne, wręcz śladowe. Czynności te nie noszą również znamion przemyślanych oraz usystematyzowanych. Stwierdzić można ponadto, choćby minimalnej, struktury organizacyjnej czy też budowania zasobów ludzkich, o czym przesądza również brak ustanowienia zastępcy w tak licznych okresach niezdolności do pracy. Zachowania wnioskodawczyni nosiły niski poziom zaangażowania, co wynika z tego, że w prowadzonej działalności skarżąca nie upatrywała źródła swojej egzystencji, tym źródłem były natomiast wysokie świadczenia z FUS.

Nie podlega ubezpieczeniom społecznym osoba, która jedynie pozoruje prowadzenie działalności. W takiej sytuacji dochodzi do jedynie do stworzenia pozorów jej prowadzenia, ma ona stanowić „źródło” pobierania dalszych świadczeń z FUS. Identyfikacja takich zamierzeń podlega ocenie a casu ad casum. Co do zasady, motywem podjęcia działalności gospodarczej może być uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Świadczenia te mogą być uwzględniane w całościowym bilansie opłacalności. Jednak, aby uznać, że podjęcie tej działalności nastąpiło, w pierwszym rzędzie muszą wystąpić realne działania z rzeczywistym zamiarem wykonywania działalności gospodarczej. U E. H. nie sposób dostrzec takich działań, wprost przeciwnie – wystąpiły zachowania co najwyżej incydentalne. Tymczasem nie można uznawać za prowadzenie działalności gospodarczej sytuacji, kiedy to brak jest rzeczywistego zamiaru jej wykonywania, a prowadzenie działalności ma polegać tylko na uzyskiwaniu świadczeń z ubezpieczenia społecznego (por. wyrok SA w Szczecinie z 23.1.2020 r., ww.).

Zdaniem Sądu, jedyną korzyścią zamierzoną przez skarżącą było podleganie ubezpieczeniom społecznym w kontekście wizji nabycia prawa do świadczeń z ubezpieczenia chorobowego. Co do zasady, cel w postaci osiągnięcia świadczeń z ubezpieczenia społecznego nie jest sprzeczny z ustawą, ale nie może to oznaczać akceptacji dla nagannych i nieobojętnych społecznie zachowań oraz korzystania ze świadczeń z ubezpieczeń społecznych, zwłaszcza, że najwyższa z możliwych podstawa wymiaru jest zadeklarowana przed zajściem zdarzenia rodzącego uprawnienie do świadczenia (np. urodzeniem dziecka), a następnie, poprzez odpowiednie i przemyślane zachowania, jest utrzymywana. O tym, czy dana działalność przynosi spodziewany zysk decyduje rynek, w tym konkurencyjność usług. Osiąganie niezadowolających wyników działalności czy ponoszenie niewspółmiernych kosztów, może stanowić o pozorności czy fikcyjności działalności gospodarczej. Wnioskodawczyni niewątpliwie „sztucznie” reaktywowała swoją działalność w niektórych dniach, pomiędzy okresami pobierania zasiłków, po to, aby wkrótce powrócić do pobierania kolejnych świadczeń zasiłkowych. Takie zachowanie nosi również znamiona niezgodności z zasadami współżycia społecznego (por. wyrok SN z dnia 18.10.2005 r., II UK 43/05) i nie może stanowić tytułu do objęcia ubezpieczeniem społecznym. Tytuł ten powstaje tylko wtedy, gdy działalność gospodarcza jest realizowana w rzeczywistości. Wspomniane zasady współżycia społecznego to uczciwość w stosunku do społeczeństwa oraz innych podmiotów tworzących budżet FUS

i uczestniczących w ponoszeniu ciężarów publicznoprawnych. W kontekście powyższego, należy podkreślić potrzebę ochrony ogółu osób ubezpieczonych, na co zwrócił uwagę TK w wyroku z dnia 25.2.2014 r. (SK 18/13), analizując konstytucyjność art. 17 ustawy zasiłkowej z 1999 r. Pomimo odniesienia do powyższej ustawy, ma on walor ogólny. Wynika z niego, że funkcją zabezpieczenia społecznego jest zapewnienie uprawnionemu finansowania w sytuacji utraty wynagrodzenia z tytułu wykonywanej pracy, zgodnie z zasadą solidaryzmu społecznego i słuszności, aby ubezpieczony mógł w tym trudnym okresie zaspokoić swoje i rodziny potrzeby życiowe. Oczywiście jest zatem założenie, że wówczas nie zarobkuje, co stwarza potrzebę owej pomocy ze strony systemu zabezpieczenia społecznego. W przeciwnym wypadku, brak jest podstaw dla alimentowania takiej osoby przez całe społeczeństwo poprzez wypłatę świadczeń z ubezpieczenia chorobowego.

W świetle powołanych wyżej przepisów i argumentacji prawnej, działając na podstawie art. 477¹⁴ § 1 KPC, Sąd odwołanie oddalił. Prowadzenie działalności gospodarczej przez wnioskodawczynię miało charakter jedynie formalny, zostały stworzone pozory jej prowadzenia dla podtrzymania tytułu do ubezpieczeń społecznych z prawem do świadczeń z FUS. Motywem podjęcia lub kontynuowania 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 gospodarczej.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 KPC w zw. z art. 108 KPC i § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2018 r., poz. 265) – 180,00 zł.

ZARZĄDZENIE

1. Odpis wyroku wraz z uzasadnieniem proszę doręczyć pełnomocnikowi wnioskodawczyni.
2. Odnotować sporządzenie uzasadnienia w kontrolce uzasadnień.

K.. 14 dni.

R., dnia 24 września 2020 roku

SSR Beata Bury