

**ODPIS**

Sygn. akt VIII U 2123/14

## WYROK

**W IMIENIU**

**RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 10 września 2015 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie : Przewodniczący SSR del. do SO Maciej Nawrocki

Protokolant st. prot. sąd. Magdalena Pelz

po rozpoznaniu w dniu 10 września 2015 r. w Poznaniu

odwołania **A. D. (1)**

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P.

z dnia 13 marca 2014r., nr (...)

w sprawie **A. D. (1)**

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P.

o podleganie ubezpieczeniu społecznemu

**oddala odwołanie**

/-/ Maciej Nawrocki

## UZASADNIENIE

**Decyzją z dnia 13 marca 2014 r.**, nr (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P., na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1, art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 8 ust. 6, art. 11 ust. 2, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 4, art. 36 ust. 4 ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. - Dz. U. z 2015 r., poz. 121 ze zm.; dalej: ustawa o sus), art. 2 ustawy z dnia 02.07.2007 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. - Dz.U. z 2015 r., poz. 584 ze zm.), stwierdził, że A. D. (1) nie podlega ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu i rentowym, wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od dnia 12 sierpnia 2013 r. z tytułu rozpoczęcia prowadzenia działalności gospodarczej.

W uzasadnieniu organ rentowy wskazał, iż A. D. (1) dokonała zgłoszenia działalności gospodarczej na podstawie Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej pod nazwą (...) od dnia 12 sierpnia 2013 r. Rozpoczynając prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej dokonała zgłoszenia do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych (emerytalnego, rentowych, wypadkowego oraz dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego) na druku (...) od dnia 12 sierpnia 2013 r. W sierpniu 2013 r., tj. w pierwszym miesiącu ubezpieczenia, A. D. (1) zadeklarowała podstawę wymiaru składek w wysokości 3.333,33 zł, tj. za 20 dni prowadzenia działalności gospodarczej, natomiast za wrzesień i październik 2013 r. zadeklarowano podstawę do ubezpieczeń społecznych na kwotę 5.000,00 zł. W okresie od 18 listopada 2013 r. do 29 stycznia 2014 r. organ rentowy dokonał wypłaty zasiłku chorobowego w wysokości 100% podstawy wymiaru zasiłku. Z kolei obecnie został złożony wniosek o wypłatę zasiłku chorobowego za okres od 30 stycznia 2014 r. do 17 marca 2014 r. Organ rentowy ustalił również, iż A. D. (1) już

wcześniej prowadziła pozarolniczą działalność w okresie od 22 listopada 2010 r. do 11 grudnia 2011 r. i korzystała z możliwości opłacania preferencyjnych składek. Z poprzedniej działalności ubezpieczona zalega z opłacaniem składek na ubezpieczenia społeczne na kwotę 1.170,61 zł. Pomiędzy prowadzoną wcześniej działalnością gospodarczą a obecną A. D. (1) była osobą bezrobotną i nie zarejestrowaną w Powiatowym Urzędzie Pracy. W toku postępowania A. D. (1) wskazała, iż w okresie wykonywania działalności świadczyła usługi dotyczące sprzątania mieszkań i lokali biurowych. Usługi związane ze sprzątaniem świadczone były między innymi na rzecz K. C., za które została wystawiona faktura nr (...) r. z dnia 24 sierpnia 2013 r. na kwotę 100 zł. Usługi były również świadczone u Ł. N. (1), za które wystawiono fakturę nr (...) r. z dnia 26 sierpnia 2013 r. na kwotę 50 zł oraz fakturę nr (...) z dnia 7 października 2013 r. na kwotę 246 zł. Jednakże adres zamieszkania Ł. n. jest taki sam, jak A. D. (1). Kolejna faktura została wystawiona N. Z. na kwotę 500 zł za sprzątanie domu w dniu 30 października 2013 r. Organ rentowy ustalił również, iż A. D. (1) rozlicza się z urzędem skarbowym na podstawie książki przychodów i rozchodów. Firma (...) z tytułu prowadzonej działalności w ujęciu miesięcznym poniosła następujące wydatki i uzyskała następujące przychody za usługi:

- w sierpniu 2013 r. wydatki na kwotę 187 zł, przychody na kwotę 121,95 zł,
- we wrześniu 2013 r. wydatki na kwotę 36,59 zł, przychody na kwotę 0 zł,
- w październiku 2013 r. wydatki na kwotę 280,67 zł, przychody na kwotę 606,50 zł,
- w listopadzie 2013 r. wydatki na kwotę 163,15 zł, przychody na kwotę 0 zł.

Wobec powyższego organ rentowy stwierdził, iż A. D. (1) nie prowadziła działalności gospodarczej i w konsekwencji nie podlega ubezpieczeniom społecznym, jak również dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od dnia 12 sierpnia 2013 r. Zdaniem Zakładu (...) dokonała legalizacji fikcyjnego rejestrowania działalności gospodarczej w celu uzyskania ochrony ubezpieczeniowej. Takie postępowanie dawało możliwość zabezpieczenia jej prawa do zasiłku chorobowego w czasie ciąży i zasiłku macierzyńskiego zwłaszcza, że będąc w ciąży nie posiada zaplecza finansowego. /vide decyzja w aktach ZUS/

Dnia 16 kwietnia 2014 r., w formie i terminie przewidzianym prawem, **A. D. (1)** złożyła odwołanie od powyższej decyzji, wnosząc o jej zmianę poprzez ustalenie, że jako osoba prowadząca działalność gospodarczą podlega ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu i rentowemu, wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od dnia 12 sierpnia 2013 r. z tytułu rozpoczęcia prowadzonej działalności gospodarczej oraz wypłatę zasiłku chorobowego i macierzyńskiego wraz z odsetkami.

W uzasadnieniu odwołująca podniosła, iż stanowisko organu rentowego należy uznać za całkowicie chybione i bezpodstawne. W dniu 12 sierpnia 2013 r. odwołująca dokonała zgłoszenia działalności gospodarczej na podstawie Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej pod nazwą (...). W następstwie zgłoszenia rozpoczęła prowadzenie działalności, której przedmiotem są niespecjalistyczne usługi sprzątania budynków i obiektów przemysłowych. Wobec podjęcia działalności odwołująca dokonała zakupu niezbędnych przedmiotów i środków służących do prawidłowego wykonywania zleconych jej usług. Podjęła również czynności marketingowe w celu wyszukiwania odbiorców jej usług. W tym czasie A. D. (1) realizowała usługi na indywidualne zamówienie klientów. Pierwsze zlecenia odwołująca wykonała na rzecz rodziny, jak i znajomych, w tym K. C., Ł. N. (1) i N. Z.. Uzyskanie pozytywnych opinii pozwoliło odwołującej mieć nadzieję na zawarcie umów z kolejnymi klientami. A. D. (1) podpisała również przedwstępne umowy współpracy, których przedmiotem była stała współpraca z firmami w zakresie objętym przedmiotem działalności. Realizacja powyższych umów miała rozpocząć się w grudniu 2013 r. po tzw. próbnym darmowym pokazach realizowanych usług. W dniu 11 września 2013 r. odwołująca dowiedziała się o ciąży. Natomiast w dniu 18 listopada 2013 r. okazało się, iż stan zdrowia odwołującej nie pozwala jej na jakąkolwiek formę aktywności zawodowej, albowiem zagrażałaby ona życiu dziecka. Spowodowało to konieczność rozwiązania umów o współpracy. Odnosząc się do zarzutów podniesionych przez organ rentowy, odwołująca wskazała, iż dokonała zgłoszenia działalności gospodarczej wyłącznie w celu osiągnięcia korzyści z systemu ubezpieczeń społecznych, albowiem w trakcie 98 dni trwania działalności zalaża odbiorców swoich usług, wykonywała usługi, zakupiła sprzęt niezbędny do prowadzenia działalności oraz pozyskała stałych kontrahentów zainteresowanych długoletnią współpracą. Natomiast

poprzednią działalność odwołująca rozpoczęła dzięki dofinansowaniu z funduszu Unii Europejskiej, którego uzyskanie było uwarunkowane sporządzeniem odpowiedniego biznesplanu. Zdaniem odwołującej rozpoczęcie w/w działalności świadczy o tym, iż od dłuższego czasu jest zainteresowana prowadzeniem tego rodzaju formy zarobkowej. Ponadto wybór podstawy wymiaru składek jest całkowicie dobrowolny i prawnie dozwolony, co nie powinno stanowić zarzutu celowego uzyskania ochrony ubezpieczeniowej. Natomiast środki na rozpoczęcie i prowadzenie swojej działalności odwołująca pozyskała od rodziny, w tym od matki. W uzasadnieniu odwołująca powołała się również obowiązujące orzecznictwo, w tym na wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 29.01.2013 r., (III AUa 802/12), w którym przyjmuje się, że ocena, czy działalność gospodarcza rzeczywiście jest wykonywana (a więc także czy zaistniała przerwa w jej prowadzeniu) należy do sfery ustaleń faktycznych, a istnienie wpisu do ewidencji nie przesądza o faktycznym prowadzeniu działalności gospodarczej, jednakże wpis ten prowadzi do domniemania prawnego, według którego osoba wpisana do ewidencji, która nie zgłosiła zawiadomienia o zaprzestaniu prowadzenia działalności gospodarczej, jest traktowana jako prowadząca taką działalność. /vide odwołanie k. 2-8 akt/

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie, przytaczając argumentację prawną i faktyczną zaprezentowaną w zaskarżonej decyzji. /vide odpowiedź na odwołanie k. 32 akt/

### **Sad ustalił następujący stan faktyczny:**

W okresie od 22 listopada 2010 r. do 11 grudnia 2011 r. A. D. (1) prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą, na której prowadzenie uzyskała bezzwrotne środki z Powiatowego Urzędu Pracy Centrum (...) w C. w wysokości 18.000 zł. W związku z przyznaniem tych środków została zawarta z odwołującą umowa nr (...) o przyznanie bezrobotnemu środków na podjęcie działalności gospodarczej, której warunkiem było prowadzenie działalności przez okres 1 roku. W ramach tej działalności odwołująca zajmowała się internetową sprzedażą odzieży, głównie na stronie internetowej Allegro.

dowód: pismo PUP z 28.07.2010 r. (k. 23), umowa (k. 24-27); zeznania odwołującej (k. 80v-81)

Po zakończeniu prowadzenia w/w działalności odwołująca nie była nigdzie zatrudniona oraz nie była zgłoszona w PUP jako osoba bezrobotna.

bezsporne

Natomiast w dniu 12 sierpnia 2013 r. A. D. (1) dokonała wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej pod firmą (...), której przedmiotem było niespecjalistyczne sprzątnięcie budynków i obiektów przemysłowych.

W związku z zarejestrowaniem w/w działalności gospodarczej odwołująca dokonała zgłoszenia do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych: emerytalnego, rentowych, wypadkowego oraz dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego od dnia 12 sierpnia 2013 r.

dowód: wpis do (...)

Na rozpoczęcie działalności odwołująca zdecydowała się, ponieważ dowiedziała się, iż istnieje zainteresowanie wśród firm oraz mieszkańców do skorzystania z usług sprzątnięcia. Na rozwój firmy odwołująca uzyskała pieniądze od matki, która w dniu 10 sierpnia 2013 r. sprzedała samochód. Pieniądze te odwołująca przeznaczyła na zakup potrzebnych środków czystości oraz opłacenie składek w ZUS.

O możliwości skorzystania z usług (...) osoby zainteresowane dowiadywały się od samej odwołującej lub od znajomych. Usługi związane ze sprzątnięciem odwołująca świadczyła w ogółem cztery razy, wyłącznie na rzecz następujących osób:

- K. C. (znajomej brata odwołującej), za które została wystawiona faktura nr (...) r. z dnia 24 sierpnia 2013 r. na kwotę 100 zł za sprzątnięcie mieszkania,

- matki Ł. N. (2) (ówczesnego partnera odwołującej, ojca jej dziecka), za które wystawiono fakturę nr (...) r. z dnia 26 sierpnia 2013 r. na kwotę 50 zł oraz fakturę nr (...) z dnia 7 października 2013 r. na kwotę 246 zł za sprzątanie domu,
- N. Z. (córki kolegi z basenu Ł. N. (2)), za które wystawiono fakturę nr (...) z dnia 30 października 2013 r. na kwotę 500 zł za sprzątanie domu.

Przy realizacji usług odwołująca korzystała ze swoich środków czystości i ze sprzętu, udostępnianego przez klientów.

dowód: faktury w aktach ZUS; zeznania świadków; N. Z. (k. 58v-59), Ł. N. (2) (k. 59), K. C. (k. 79v); zeznania odwołującej (k. 80v-81)

Wedle jej własnych twierdzeń, dnia 20 października 2013 r. odwołująca zawarła umowy o świadczenie usług sprzątanania z następującymi przedsiębiorcami:

- K. P. prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą Biuro (...) w C.,
- J. Z. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą (...) w C.,
- Z. O. prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą Biuro (...).

Przedmiotem wszystkich, identycznie brzmiących umów miało być wykonywanie usług kompleksowego sprzątanania pomieszczeń biurowych od dnia 1 grudnia 2014 r., przy czym u wszystkich trzech podmiotów usługa miała być świadczona w tych samych dniach tygodnia, tj. w poniedziałki i czwartki od godziny 16.30, za wynagrodzeniem 500 zł netto + VAT.

dowód: „Przedwstępne umowy o świadczenie usług sprzątanania” (k. 11-19)

Z tytułu prowadzenia w/w działalności A. D. (1) zadeklarowała podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne: za sierpień 2013 r. w wysokości 3.333,33 zł, za wrzesień i październik 2013 r. w wysokości po 5.000,00 zł.

A. D. (1) rozliczała się z urzędem skarbowym na podstawie książki przychodów i rozchodów. Z tytułu prowadzonej działalności w ujęciu miesięcznym poniosła następujące wydatki i uzyskała następujące przychody za usługi:

- w sierpniu 2013 r. wydatki na kwotę 187 zł, przychody na kwotę 121,95 zł,
- we wrześniu 2013 r. wydatki na kwotę 36,59 zł, przychody na kwotę 0 zł,
- w październiku 2013 r. wydatki na kwotę 280,67 zł, przychody na kwotę 606,50 zł,
- w listopadzie 2013 r. wydatki na kwotę 163,15 zł, przychody na kwotę 0 zł.

dowód: podatkowa księga przychodów i rozchodów, pismo ZUS z 2.12.2013 r. w aktach ZUS;

Dnia 11 września 2013 r., w trakcie wizyty lekarskiej, lekarza potwierdził u odwołującej stan ciąży (13 tydzień). Od dnia 18 listopada 2013 r. odwołująca była niezdolna do pracy w związku z ciążą zagrożoną.

dowód: karta przebiegu ciąży w aktach ZUS

Dnia 20 listopada 2013 r. odwołująca miała rozwiązać umowy zawarte dnia 20 października 2013 r.

dowód: porozumienia (k. 20-22)

W okresie od dnia 18 listopada 2013 r. do dnia 29 stycznia 2014 r. organ rentowy wypłacał odwołującej zasiłek chorobowy w wysokości 100% podstawy wymiaru zasiłku.

bezsporne

Dnia 22 stycznia 2014 r. organ rentowy przeprowadził u odwołującej kontrolę, która zakończyła się sporządzeniem protokołu kontroli z dnia 11 lutego 2014 r. przez M. M..

W oparciu o ustalenia w/w kontroli, organ rentowy decyzją z dnia 13 marca 2014 r. stwierdził, że A. D. (1) nie podlega ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu i rentowym, wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od dnia 12 sierpnia 2013 r. z tytułu rozpoczęcia prowadzenia działalności gospodarczej, albowiem nie prowadziła pozarolniczej działalności gospodarczej.

dowód: protokół kontroli i decyzja w aktach ZUS; zeznania M. S. (k. 59v-60), M. M. (k. 60)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie wyżej powołanych dowodów.

Sąd uznał za wiarygodne większość **dokumentów** zgromadzonych w aktach pozwanego organu rentowego oraz aktach sprawy, albowiem zostały one sporządzone przez powołane do tego osoby, w ramach przysługujących im kompetencji oraz w przewidzianej przez prawo formie. Ponieważ wiarygodność tych dokumentów nie była kwestionowana przez strony postępowania i nie wzbudziły one wątpliwości Sądu co do ich autentyczności bądź prawdziwości zawartych w nich twierdzeń, to nie było podstaw, ażeby odmówić im wiary. Dane dotyczące zdarzeń gospodarczych ustalono w oparciu o dokumentację księgową w postaci faktur VAT wystawionych przez odwołującą za usługi sprzątanía, które wzajemnie ze sobą korespondowały.

Sąd uznał jednak za niewiarygodne dokumenty mające potwierdzać zawarcie, a następnie rozwiązanie przez odwołującą trzech umów na świadczenie usługi sprzątanía. Przeciwno temu, jakoby rzeczywiście zawarto te umowy przedstawia zestawienie następujących faktów:

(i) odwołująca twierdzi, że założyła działalność, gdyż zorientowała się, że jest duże zapotrzebowanie na usługi w zakresie sprzątanía, tymczasem dopiero po dwóch miesiącach działalności, w trakcie których zrealizowała zaledwie trzy usługi (u K. C. i Ł. N. (2)) zdołała zawrzeć trzy umowy na realizację tych usług,

(ii) wedle umów, świadczenie usług miało się rozpocząć dopiero dnia 1 grudnia 2014 r. (czyli za 13 miesięcy od dnia zawarcia umów) – zawieranie umowy na sprzątanía biur z przeszło rocznym wyprzedzeniem jest czymś raczej nietypowym w praktyce; zazwyczaj umowę z podmiotem świadczącym usługi wcześniej można rozwiązać za jedno-dwumiesięcznym wypowiedzeniem, po co zatem taką umowę z nowym podmiotem zawierać z rocznym wyprzedzeniem?,

((...)) u wszystkich trzech podmiotów usługi sprzątanía miały być wykonywane w te same dni tygodnia, w dokładnie tych samych godzinach (poniedziałki i czwartki od 16.30), tymczasem niktó wówczas nie zatrudniała, więc nie byłaby w stanie realizować trzech usług jednocześnie,

(iv) niezrozumiałe jest również raptowne rozwiązanie wszystkich trzech umów na rok przed chwilę, gdy odwołująca miała przystąpić do ich realizacji; również stan zaawansowanej ciąży nie stanowi wyjaśnienia tak radykalnego posunięcia, skoro po urodzeniu dziecka i upływie kolejnych kilku miesięcy sytuacja życiowa odwołującej mogła pozwalać na podjęcie realizacji umów od dnia 1 grudnia 2014 r.

**Jeśli natomiast data** przystąpienia do realizacji umów, tj. 1 grudnia 2014 r. jest wynikiem omyłki (a w istocie chodziło o dzień 1 grudnia 2013 r.), to twierdzenie o zawarciu tych umów jest tym bardziej niewiarygodne – niepodobna dać wiary, by żaden spośród trzech kontrahentów odwołującej, traktujący podpisanie umowy na serio nie zauważył tak poważnej pomyłki.

Sąd ocenił **zeznania odwołującej** A. D. (1) jako wiarygodne, w zakresie, w jakim korespondowały one z wiarygodnymi zeznaniami świadków i wiarygodnymi dokumentami. Również **zeznania świadków** N. Z., Ł. N. (2), K. C. i A. D. (2), Sąd uznał za wiarygodne i korespondujące z zeznaniami odwołującej w zakresie tego, że odwołująca

czterokrotnie wykonała usługę sprzątania u K. C., matki Ł. N. (2) i N. Z.. Natomiast ani odwołująca, ani świadkowie nawet nie twierdzili, iżby odwołująca miała wykonywać usługi poza czterema wyraźnie sprawozdanymi sytuacjami.

Za wiarygodne Sąd uznał także **zeznania świadków** M. S. i M. M., co do okoliczności dotyczących przeprowadzonego postępowania kontrolnego i wydanej na podstawie wyników tego postępowania decyzji.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie było to, czy odwołująca A. D. (1) faktycznie prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą. Konsekwencją prowadzenia takiej działalności jest bowiem podleganie z tego tytułu obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym i ewentualnie dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu. Zdaniem organu rentowego odwołująca dokonała jedynie formalności mających wskazywać na istnienie tytułu do ubezpieczeń, tj. zarejestrowanie działalności. Nadto pozwany zarzucił, iż zmierzała do uzyskania zawyżonych świadczeń z ubezpieczeń społecznych.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy o sus, 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 kolei w myśl pkt 19 tego przepisu ubezpieczeniom tym podlegają osoby przebywające na urloпах wychowawczych lub pobierające zasiłek macierzyński albo zasiłek w wysokości zasiłku macierzyńskiego. Na podstawie art. 9 ust. 1c ustawy osoby, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4, 5, 8 i 10, czyli m.in. te prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą i spełniające jednocześnie warunki do objęcia ich obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym, rentowymi z tytułu pobierania zasiłku macierzyńskiego lub zasiłku w wysokości zasiłku macierzyńskiego, podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym z tytułu pobierania zasiłku macierzyńskiego lub zasiłku w wysokości zasiłku macierzyńskiego. Mogą one dobrowolnie, na swój wniosek, być objęte ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi także z pozostałych, wszystkich lub wybranych, tytułów.

Stosowanie do art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy o sus, za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność uważa się osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych.

W myśl art. 12 ust. 1 ustawy o sus, osoby podlegające obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają również obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu. Nie podlegają temu ubezpieczeniu m.in. osoby pobierające zasiłek macierzyński czy zasiłek w wysokości zasiłku macierzyńskiego (art. 12 ust. 2 w zw. z art. 6 ust. 1 pkt 19 cyt. ustawy).

Art. 13 pkt 4 ustawy o sus stanowi, że obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu podlegają osoby prowadzące pozarolniczą działalność - 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.

Zgodnie z art. 11 ust. 2 ustawy o sus, osoby prowadzące działalność gospodarczą podlegają dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu na swój wniosek. Ubezpieczeniu temu nie podlegają natomiast osoby pobierające zasiłek macierzyński czy zasiłek w wysokości zasiłku macierzyńskiego.

Rozstrzygnięcie niniejszej sprawy wymagało ustalenia czy odwołująca prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą. ZUS twierdził bowiem, że A. D. (1) dokonała legalizacji fikcyjnego rejestrowania działalności gospodarczej w celu uzyskania ochrony ubezpieczeniowej. Takie postępowanie dawało możliwość zabezpieczenia jej prawa do zasiłku chorobowego w czasie ciąży i zasiłku macierzyńskiego zwłaszcza, że będąc w ciąży nie posiada zaplecza finansowego.

Definicję działalności gospodarczej zawiera art. 2 ustawy z dnia 02.07.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. - Dz.U. z 2015 r., poz. 584 ze zm.), zgodnie z którym 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**. Jak wynika z art. 14 ust. 1 w/w ustawy przedsiębiorca może podjąć działalność gospodarczą w dniu złożenia wniosku o wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej albo po uzyskaniu wpisu do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym.

Określenie przez samego przedsiębiorcę daty rozpoczęcia działalności wpisywanej do ewidencji powoduje istnienie domniemania faktycznego, że z tą datą działalność została podjęta i była prowadzona do czasu jej wykreślenia. O prowadzeniu działalności gospodarczej nie decyduje jednak sam w sobie wpis do ewidencji, a fakt jej prowadzenia. Prowadzenie działalności obejmuje przy tym nie tylko wykonywanie czynności należących do zakresu tej działalności, ale także czynności zmierzających do zaistnienia takich czynności gospodarczych – czynności przygotowawcze i organizacyjne (uzyskanie pozwoleń czy wpisów do ewidencji, uzyskanie lokalu, jego adaptacja i wyposażenie, zakup towaru, którym się zamierza handlować, ewentualna reklama, zatrudnienie pracowników czy obsługi księgowej, prawnej, znalezienie klientów, itp.). Prowadzenie działalności występuje zarówno w okresach faktycznego wykonywania usług, jak też w okresach wykonywania innych czynności związanych z tą działalnością – takich jak poszukiwanie nowych klientów, promowanie swoich usług, a zatem podejmowanie wszelkich działań, które zmierzają do stworzenia właściwych warunków do wykonywania działalności gospodarczej. Przedsiębiorca sam dysponuje swoim czasem przeznaczonym na wykonywanie działalności i może go wykorzystać na bezpośrednie świadczenie usług, a także na czynności pomocnicze zmierzające w przyszłości do efektywnego wykonywania działalności zarobkowej. Prowadzeniem działalności gospodarczej jest również faktyczne niewykonywanie działalności w czasie oczekiwania na kolejne zamówienie, czy też kolejnego klienta.

W wyroku z dnia 12.09.2006 r. (I UK 106/2006) Sąd Najwyższy wskazał, iż specyfiką działalności gospodarczej jest to, że przedsiębiorca sam dysponuje swoim czasem, może go wykorzystać na bezpośrednie świadczenie usług, na czynności pomocnicze, czy na sprawy prywatne, takie jak leczenie, sprawy rodzinne czy też urlop. Inaczej bowiem niż w stosunku pracy sam wyznacza sobie zadania i je realizuje na własne ryzyko i odpowiedzialność. Tym samym okoliczność nawet czasowego zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej nie powoduje automatycznie wyłączenia z ubezpieczenia społecznego i zaniechania obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne. Niewykonywanie konkretnych działań związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej w pewnych odstępach czasu nie oznacza także tego, iż doszło do zaprzestania prowadzenia tej działalności. Nie traci ona charakteru ciągłego i zorganizowanego, gdyż płatnik składek nie musi przejawiać aktywności zawodowej w każdym dniu podlegania ubezpieczeniu, a mimo tego, iż jest obowiązany do opłacania składek na ubezpieczenie społeczne przez cały czas prowadzenia tej działalności. Okresy oczekiwania nie oznaczają bowiem zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej i nie uzasadniają wyłączenia z obowiązkowych ubezpieczeń społecznych.

Przeprowadzone w niniejszej sprawie postępowanie dowodowe nie potwierdziło zasadności wniesionego odwołania. Wprawdzie zgromadzony materiał dowodowy potwierdza fakt, iż odwołująca czterokrotnie świadczyła swoje usługi w zakresie sprzątnięcia na rzecz różnych osób, to jednak nie możemy w tym przypadku mówić o **ciągłości**, która jest jednym z podstawowych elementów pozwalających na stwierdzenie czy dana aktywność może być uznana za działalność gospodarczą. Jak już wskazano powyżej z treści art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej wynika, iż działalność winna być wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Ma on świadczyć o względnie stałym zamiarze wykonywania działalności gospodarczej. Bowiem przedsiębiorcą jest tylko ten, kto wykonuje czynności powtarzalne i w taki sposób, że tworzą one pewną całość, a nie stanowią oderwanego katalogu świadczeń określonych rzeczy lub usług. Stwierdzenie „prowadzi działalność” zakłada określony ciąg działań, a nie tylko pojedyncze czynności. Przedsiębiorcą będzie więc tylko ten, kto wykonuje czynności powtarzalne, i w taki sposób, że tworzą one pewną całość, a nie stanowią oderwanego świadczenia czy świadczeń określonych rzeczy lub usług (vide: postanowienie Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 07.08.2006 r., I ACz 441/06). Ciągłość działalności gospodarczej to - biorąc pod uwagę znaczenie językowe tej cechy - powtarzające się, regularnie występujące i trwające czynności. Jest

przeciwstawna okazjonalności, jednorazowości, incydentalności i sporadyczności, bowiem działalność sporadyczna nie jest działalnością gospodarczą (vide wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 17.09.1997 r., II SA 1089/96), nie jest natomiast zaprzeczeniem sezonowości, którą można odnieść do ciągłości działania w pewnym okresie (sezonie). Ciągłość elementem zamiaru podmiotu podejmującego działalność gospodarczą. Należy przy tym pamiętać, że ciągłość nie jest tożsama z obowiązkiem nieprzerywania działalności (vide wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w P. z dnia 16.08.2012 r., II SA/Po 427/12).

W niniejszej sprawie odwołująca zarejestrowała swoją działalność z dniem 12 sierpnia 2013 r. i z tym dniem dokonała zgłoszenia do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych oraz dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego. Pierwsze czynności związane ze świadczeniem usług odwołująca wykonała w dniu 24 sierpnia 2013 r. na rzecz K. C.. Natomiast następne usługi wykonała w dniu 26 sierpnia 2013 r. i w dniu 7 października 2013 r. na rzecz Ł. N. (2) oraz w dniu 30 października 2013 r. na rzecz N. Z.. Natomiast we wrześniu 2013 r. odwołująca nie wykazała by w tym czasie wykonywała jakiegokolwiek usługi. Nie przedstawiła bowiem żadnych faktur czy umów. Nie wykazała również, by w tym czasie podejmowała działania zmierzające do rozwoju prowadzonej działalności lub pozyskania nowych klientów. Należy zatem uznać, że odwołująca świadczyła swoje usługi w sposób sporadyczny, jednorazowy, incydentalny. Żadna z osób, która dotychczas skorzystała z usług odwołującej nie skorzystała z nich ponownie, za wyjątkiem Ł. N. (2), który jest ojcem dziecka odwołującej. Nadto z przedłożonych przez odwołującą przedwstępnych umów o świadczenie usług sprzątnięcia wynika, iż zostały one podpisane jednego dnia, w identycznej treści, co w ocenie Sądu świadczyć może o chęci stworzenia przez odwołującą wrażenia, że pozyskała nowych klientów i prowadzi działalność gospodarczą.

W ocenie Sądu zgromadzony materiał dowody nie pozwala na przyjęcie, iż odwołująca prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą, a więc zarobkową działalność usługową wykonywaną w sposób zorganizowany **i ciągły**. W tym przypadku nie został bowiem spełniony jeden z podstawowych warunków, a mianowicie ciągłość prowadzenia działalności gospodarczej. Dla uznania określonej przedmiotowo działalności za działalność gospodarczą konieczne jest łączne zaistnienie trzech jej cech funkcjonalnych: zarobkowości, zorganizowania formalnego (czyli wyboru formy prawnej przedsiębiorczości) oraz ciągłości. Brak którejkolwiek z nich oznacza natomiast, że dana działalność nie może być zakwalifikowana do kategorii działalności gospodarczej (vide wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w P. z dnia 28.04.2009 r., III SA/Po 374/08).

Tym samym przeprowadzone w przedmiotowej sprawie postępowanie dowodowe uzasadnia przyjęcie, że odwołująca A. D. (1) od dnia 12 sierpnia 2013 r. nie prowadziła pozarolniczej działalności gospodarczej, więc nie podlega ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu i rentowym, wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od dnia 12 sierpnia 2013 r. z tytułu rozpoczęcia prowadzenia działalności gospodarczej.

W związku z powyższym, na podstawie w/w przepisów oraz art. 477<sup>14</sup> § 1 kpc Sąd oddalił odwołanie od decyzji z dnia 13 marca 2014 r.

/-/ Maciej Nawrocki