

Sygn. akt VU 1113/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 stycznia 2016 r.

### **Sąd Okręgowy w Kaliszu V Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

w składzie :

Przewodniczący SSO Marzena Głuchowska

Protokolant Barbara Wypych

po rozpoznaniu w dniu 12 stycznia 2016 r. w Kaliszu

odwołania M. Z.

od decyzji Nr (...) Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

z dnia 24 sierpnia 2015 r. znak (...)

w sprawie M. Z.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

o ustalenie ubezpieczenia

### **Oddala odwołanie**

## UZASADNIENIE

Decyzją nr (...)z dnia 24.08.2015 r. znak (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.stwierdził, iż M. Z.jako osoba prowadząca działalność gospodarczą nie podlega ubezpieczeniu społecznemu od dnia 13.01.2015 r.

Od powyższej decyzji odwołanie wniosła M. Z., wnosząc o jej zmianę i ustalenie iż podlega ubezpieczeniu z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej od dnia 13.01.2015 r.

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. wniósł o oddalenie odwołania.

### **Sąd I instancji poczynił następujące ustalenia faktyczne.**

M. Z.urodziła 14.07.1979 r. Z zawodu jest gastronomem. Posiada także wykształcenie w zakresie licencjatu uzyskanego w (...) w 2012 r. Wykazała okresy ubezpieczenia od 01.02.2006 r. do 31.10.2006 r. jako barman sprzedawca, od 24.02.2008 r. do 23.04.2008 r., od 25.10.2009 r. do 24.03.2009 r. jako opiekunka osób starszych, od 01.07.2009 r. do 31.12.2012 r. w R.jako sprzedawca i zastępca kierownika sklepu. W okresie od 10.03.2014 r. do 26.06.2014 r. i od 13.10.2014 r. do 12.01.2015 r. odwołująca zgłoszona został w PUP w O.jako osoba bezrobotna.

Co do odwołującej zarejestrowanej jako bezrobotna w dniu 22.12.2014 r. sporządzono indywidualny plan działania z datą zakończenia realizacji -20.06.2015 r., którego celem było podjęcie zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej przez odwołującą. W dniu 20.01.2015 r. odwołująca utraciła status bezrobotnej wobec zgłoszenia, iż podjęła działalność gospodarczą.

Odwołująca nie ma formalnie stwierdzonych kwalifikacji co do znajomości języka niemieckiego. Jego znajomość wywodzi z nauki w szkole średniej oraz pracy przez okres około roku w Niemczech jako opiekunka osób starszych umieszczona w konkretnej rodzinie niemieckiej bez kontaktu np. z urzędami opiekuńczymi czy urzędnikami np. pomocy społecznej. Powyższe dotyczy krótkiego okresu – około roku.

Od lutego 2014 r. odwołująca podjęła naukę na poziomie studiów podyplomowych po licencjacie w zakresie transportu i logistyki w systemie zaocznym – zajęcia odbywały się co dwa tygodnie w weekend.

(dowód: częściowo zeznania odwołującej, informacja z urzędu pracy).

Z dniem 13.01.2015 r. odwołująca zgłosiła w organie ewidencyjnym działalność gospodarczą o nazwie (...). Jako siedzibę firmy wskazano miejsce zamieszkania odwołującej ul (...)w O.. Usługi miały polegać na usługach biurowych w zakresie spedycji i transportu. W swoim miejscu zamieszkania, a także siedzibie firmy, odwołująca posiada laptop, zakupiony znacznie wcześniej. Innych przygotowań co do przygotowania miejsca – siedziby firmy odwołująca nie poczyniła. Zostało z tytułu zgłoszenia działalności gospodarczej dokonane zgłoszenie do ubezpieczenia społecznego. W deklaracjach rozliczeniowych odwołująca zadeklarowała następujące podstawy wymiaru składek: za styczeń 2015 r. – 321,77 zł, za luty i do maja 2015 r. po 525,00 zł. Za maj 2015 r. odwołująca nie opłaciła składek na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe. Zrobiła tak, według pouczenia pracownika ZUS, aby uzyskać wyższe świadczenie, bo tak pozwalają przepisy. Za czerwiec 2015 r. odwołująca zadeklarowała składkę na ubezpieczenie- maksymalną – 9897,50 zł.

(dowód: wpis do ewidencji działalności, zgłoszenie do ubezpieczenia społecznego)

Odwołująca nie reklamowała swojej działalności, nie zatrudniała pracowników. Za maj 2015 r. odwołująca nie opłaciła składek na ubezpieczenie chorobowe. Za czerwiec 2015 r. zadeklarowała składkę na ubezpieczenie maksymalną – 9897,50 zł.

Odwołująca nie opracowała jakiegokolwiek biznes planu, uznając to za zbędne. Nie zawarła żadnej umowy na usługi, oprócz umowy z K. B.. Nie miała żadnej bazy klientów.

Z tytułu zgłoszonej działalności od dnia 13.01.2015 r. odwołująca wykazała przychody wynoszące miesięcznie kwoty rzędu 2000 zł. Powyższe przychody nie mogły pokryć kwoty składek. Jak podała odwołująca składki pokrywała ze swoich przychodów i wynagrodzenia męża. Wynagrodzenia męża odwołująca nie potrafiła podać. Mąż odwołującej od września 2015 r. jest bezrobotny

(dowód: częściowo zeznania odwołującej, dokumenty zgłoszeniowe do ubezpieczenia, dokumenty podatkowe, kopia wpisów w książce przychodów i rozchodów)

W związku z ciążą odwołująca pozostawała pod opieką lekarza B. B.. Ciąża została stwierdzona dnia 20.01.2015 r., przy określeniu ostatniej miesiączki w dniu 02.11.2014 r. Od 13.07.2015 r. odwołująca zgłosiła roszczenie o zasiłki macierzyńskie.

Dziecko urodziło się w dniu (...)

(dowód: karta ciąży, historia przebiegu ciąży)

Odwołująca przedstawiła umowę o świadczenie usług z dnia 14.01.2015 r. zawartą z firmą (...) w O.. Do zawarcie umowy o współpracy, w której odwołującą określa się jako zleceniobiorcę doszło w następujących okolicznościach. Odwołująca została skontaktowana z K. B. przez znajomych. Była na rozmowie kwalifikacyjnej. K. B. pozostawił odwołującej do wyboru formę prawną świadczenia pracy.

K. B.prowadzi firmę od 01.02.2013 r. Siedzibą firmy jest dom K. B., w którym dwa pomieszczenia stanowią biura. Firma zajmuje się transportem i spedycją międzynarodową. Posiada bazę klientów z terenu Niemiec, dla których poszukuje przewoźników w Polsce. Do czerwca 2015 r. K. B.nie posiadał własnych samochodów. Obecnie ma

dwa samochody dostawcze. Zatrudnia 3 osoby na podstawie umów zlecenia z wynagrodzeniem najniższym. Osoby zatrudnione na podstawie umów zlecenia mają wykonywać telefony poszukując wykonawców, sprawdzać pocztę, kontaktować się z klientami, wykonywać prace biurowe. Osoby te wykonują pracę w pomieszczeniach biura firmy lub w innym miejscu. Chodzi o wykonanie określonych zadań. Od okresu zakupu samochodów dostawczych od czerwca 2015 r. K. B. zatrudnił dwóch kierowców, którzy wykonują pracę jako osoby prowadzące działalność gospodarczą. Pracownica M. G. zatrudniona jest w firmie (...)w oparciu o umowę zlecenia za wynagrodzeniem 1600 zł. Pracuje w biurze firmy w różnych godzinach, nie każdego dnia, zależnie od ilości pracy, zajmuje się wystawianiem faktur, korespondencją, kontaktowaniem się z podwykonawcami na terenie kraju, innymi pracami biurowymi. K. B. za 2014 r. wykazał przychód wynoszący 6,5 mln zł, zysk brutto 2 mln. Za 2015 r., jak twierdzi K. B., ma obroty około 30 % wyższe niż w roku poprzednim, a kwoty zysku nie zna. Kontakty z klientami zagranicznym K. B. utrzymywał sam. Podobnie, gdy odwołująca nie wykonywała pracy. Jedna z pracownic zaczęła uczyć się języka niemieckiego, aby kontaktować się z firmami.

Na podstawie umowy zawartej z K. B., M. Z. miała pozyskiwać klientów i wykonywać prace w obsłudze firmy. Praca była wykonywana w pomieszczeniach firmy (...) przy użyciu firmowego laptopa, telefonu. Wynagrodzenie uzależnione było od ilości przepracowanych godzin pracy. Obliczano je przez podzielenie kwoty wynagrodzenia wynikającego z umowy przez liczbę przepracowanych godzin. Odwołująca uzyskiwała także premię rzędu 300-400 zł. Odwołująca od K. B. otrzymywała listę firm, z którymi ma się kontaktować. Odwołująca miała pozyskać klienta firmę (...) w Niemczech. Odwołująca wykonywała pracę w różnych pomieszczeniach firmy (...) i w różnych godzinach. Miała przydzielone biurko w firmie (...). Odwołująca uważa, iż nie mogła pracować z innymi firmami spedycyjnymi. Z zawartej umowy o świadczenie usług wynika zakaz prowadzenia konkurencyjnej wobec zleceniodawcy działalności lub wykonywania pracy na rzecz firmy konkurencyjnej. Wynagrodzenie z tytułu wykonywania umowy ustalono na 2347,82 zł. Zależało ono od ilości przepracowanych godzin i było faktycznie wypłacane w różnych kwotach w kolejnych miesiącach. Składki na ubezpieczenie społeczne płaciła odwołująca. Jednakże z wyjaśnień odwołującej złożonych przed organem rentowym wynika, iż podstawą obliczania wynagrodzenia była kwota 1500 zł, która była dzielona przez normy dni pracy i mnożona następnie przez ilość dni przepracowanych, do której to wielkości doliczano kwotę składki ZUS i ewentualnie premie. Z takich wyjaśnień wynika, iż kwota składek była uiszczana z konta odwołującej lecz finansowana w istocie z funduszu K. B..

W książce rozchodów i przychodów znajdują się wpisy co do zakupu paliwa, usług telekomunikacyjnych, wpłaty z umowy z K. B.. Miesięczne wartości sprzedanych usług wynosiły: styczeń 2015 r. – 1282,50 zł, luty 2015 r. – 1871,88 zł, marzec – 1878,66 zł, kwiecień 2015 r. – 2061,17 zł, maj – 2121,88 zł, czerwiec 2015 r. – 1889,73 zł.

(dowód: wpisy w książce rozchodów i przychodów)

Odwołująca przedstawiła także faktury dotyczące zakupu paliwa, faktury wystawione dla firmy (...), rachunki za usługi telekomunikacyjne, fakturę za usługi transportu zestawu do przesuwania mebli na łączną kwotę 36,59 zł, faktury na zakup artykułów biurowych w dniu 20.05.2015 r. za kwotę 23,00 zł, fakturę na zakup etui do telefonu, fakturę na usługę kurierską na kwotę 49,50 zł, fakturę za usługi kserowania, fakturę na zakup części do samochodu, fakturę na naprawę notebooka na 50,00 zł, fakturę na zakup artykułów biurowych z 07.03.2015 r. na kwotę 36,60 zł, faktury co do eksploatacji pojazdu, fakturę za jednorazowe usługi biura rachunkowego na 30 zł, fakturę za wyrób pieczętki z 20.01.2015 r., fakturę na zakup artykułów informatycznych na 155,70 zł, fakturę na zakup artykułów biurowych na kwotę 25,99 zł, umowę o usługi telekomunikacyjne. Rachunki za korzystanie z telefonu odwołującej to kwoty rzędu 50 zł. Koszty paliwa to koszty dojazdu odwołującej do siedziby firmy (...). Koszt naprawy notebooka dotyczył sprzętu K. B., który zwrócił odwołującej pieniądze z tego tytułu. Kwoty za kserowanie dotyczyły materiałów szkoleniowych dla odwołującej.

Kwota dochodzonych zasiłków macierzyńskich za okres roku stanowi kwotę około 90000 zł. Zapłacone składki za okres od stycznia do lipca 2015 r. wyniosły łącznie około 4000 zł.

Odwołująca nie prowadziła działalności gospodarczej od dnia 13.03.2015 r. lecz wykonywała na rzecz K. B. pracę, która nosiła charakter co najmniej pracy na podstawie umowy zlecenia.

Sąd odmówił wiary zeznaniom odwołującej i K. B. w części dotyczącej tego, iż odwołująca od dnia 13.01.2015 r. prowadziła działalność gospodarczą i wykonywała pracę jako osoba prowadząca działalność gospodarczą. Odwołująca nie miała w istocie kwalifikacji, na które powołuje się wskazując na swoją przydatność dla firmy (...). Nie ma stwierdzonych kwalifikacji językowych. Twierdzenia odwołującej, iż te kwalifikacje nabyła w czasie nauki w szkole średniej są na wyrost. Podobnie jak twierdzenia iż nabyła te umiejętności w czasie pracy w postaci opieki nad seniorami w Niemczech. Praca w Niemczech trwała około roku, była ograniczona co do kontaktów zewnętrznych, trudno więc przyjąć iż odwołująca nabyła w ten sposób kwalifikacje językowe do prowadzenia rozmów handlowych w określonej dziedzinie- transporcie i spedycji. Co do ogólnych kwalifikacji odwołującej, z zawodu jest ona gastronomem. W ostatnim okresie uzyskała licencjat w (...), a także kontynuuje naukę co do logistyki transportu i spedycji, czyli w istocie poszukiwać zaczęła uzupełnienia kwalifikacji w czasie gdy dokonała zgłoszenia do ubezpieczenia społecznego. Doświadczenie zawodowe odwołującej do spornego okresu jest także w zakresie stanowiska sprzedawca, barman czyli także w innym kierunku niż zgłoszona działalność. W okresie poprzedzającym zgłoszenie do ubezpieczenia społecznego z tytułu działalności, odwołująca zarejestrowana była jako bezrobotna. Opracowano dla niej indywidualny plan działania w kierunku aktywizacji zawodowej. Czynności te podejmowano pod koniec grudnia 2014 r. i nic nie wskazywało na to, iż odwołująca czyni jakieś starania co do rozpoczęcia działalności gospodarczej. Powyższe wskazuje na nagłość działań odwołującej, bez przygotowań, bez opracowania planu działania, w celu innym niż faktyczne prowadzenie działalności gospodarczej. Odwołująca w istocie nie poczyniła żadnych przygotowań do rozpoczęcia działalności gospodarczej. Siedzibę firmy określono w jej mieszkaniu, nie ma tam wydzielonego pomieszczenia, odpowiednich mebli, sprzętów. Trudno uznać za przygotowanie, posiadanie laptopa, którym odwołująca dysponowała już znacznie wcześniej. Także przedstawione dokumenty na poparcie twierdzeń, iż odwołująca wykonywała działalność gospodarczą, są nieprzekonywujące. Przedstawione faktury za korzystanie z telefonu komórkowego opiewają na kwoty niskie, takie jak przy korzystaniu prywatnie z telefonu. Podobnie wydatki na zakup paliwa. Odwołująca wydatkowała kwoty na paliwo dla dojazdu do pracy u K. B. opłacając kwoty rzędu 100 zł. Zakupy materiałów biurowych dotyczą bardzo drobnych kwot - w lutym 2015 r. - 25,99 zł, w marcu 2015 r. - 36,60 zł, w kwietniu 2015r. - około 20 zł. Naprawa notebooka dotyczyła sprzętu K. B., za co zwrócił odwołującej pieniądze, więc niezrozumiałe jest przedstawianie faktury za powyższe jako dowód działalności odwołującej. Zakup etui do telefonu komórkowego także trudno potraktować jako wydatek związany z działalnością gospodarczą. Odwołująca co do rozliczeń księgowym jednorazowo skorzystała z porady biura podatkowego za kwotę 30 zł. Nie zawarła umowy o świadczenie usług księgowych z żadnym podmiotem. Odwołująca w żaden sposób nie reklamowała swoich usług, nie miała szyldu, nie miała strony internetowej. Odwołująca nie miała bazy klientów, poza umową z K. B.. Odwołująca nie wykonała pracy na rzecz innego podmiotu. Okoliczności sporządzenia umowy z K. B. wskazują, iż odwołująca nie sporządzała jej jako samodzielny podmiot prowadzący działalność gospodarczą. Odwołująca poszukiwała pracy. Została skontaktowana z K. B. jako pracodawcą. Otrzymała się rozmowa kwalifikacyjna jak z pracownikiem. K. B. miał potrzebę zatrudnienia osoby, która poszukiwałaby klientów, także zagranicą. Pracę tę miała wykonywać odwołująca. Praca wykonywana była w siedzibie K. B. na sprzęcie K. B., przy użyciu jego materiałów. Praca, którą wykonywała odwołująca nie różniła się w znaczący sposób od pracy wykonywanej przez innych pracowników. Dopiero kierowcy zatrudnieni przez K. B. od czerwca 2015 r., wykonujący przewozy dla firmy odwołującego, wykonujący diametralnie różną pracę od odwołującej, zostali potraktowani przy zawieraniu umów o współpracy jako podmioty gospodarcze. Odwołująca rozliczana była w ramach pracy dla K. B. z godzin przepracowanych. Podobnie było z osobami zatrudnionymi w oparciu o umowy zlecenia - mogły pracę wykonać w czasie gdy była taka potrzeba bez określenia sztywnych godzin zatrudnienia. Świadek M. G. wskazała, iż nie miała oznaczonych sztywnych godzin pracy, pracowała gdy praca była, istotny był rezultat w postaci wykonania pracy, a nie trwanie w gotowości do pracy w określonych ramach czasowych. K. B. dostarczał odwołującej listę firm, od których możliwe było pozyskanie zleceń. Odwołująca była więc w swoich działaniach w zakresie samodzielności bardzo ograniczona. Wykonywała polecenia K. B.. Sposób określania wynagrodzenia odwołującej także wskazuje na to, iż traktowano ją jako świadczącą pracę co najmniej jak zleceniobiorca, a nie firma. Ilość przepracowanych

godzin decydowała o wysokości wynagrodzenia. Nadto wynagrodzenie zostało tak określono, iż dodawano do niego kwoty pokrywające świadczenia publicznoprawne. Odwołująca określając swoje wynagrodzenie wskazywała na kwotę jaką uzyskiwała netto, pomijając kwoty przeznaczone na zapłacenie składek na ubezpieczenie społeczne. Odwołująca wskazała także iż uzyskiwała premie w kwotach rzędu 300-400 zł co jest już praktyką zupełnie niezrozumiałą w stosunkach dwóch firm prowadzących działalność gospodarczą i zawierających umowę o współpracy. Sformułowania umowy o współpracy dotyczące zakazu konkurencji także są niezrozumiałe gdy brać pod uwagę dwa podmioty samodzielne prowadzące działalność gospodarczą, a zupełnie jasne gdy ustalimy powiązanie stron umowy na innej zasadzie: umowy o pracę czy zlecenia. Odwołująca w ramach tej umowy, działając jako podmiot gospodarczy, w taki sposób uzależniłaby się od firmy (...) iż właściwie sparaliżowałaby swoją działalność. Zachowanie odwołującej polegające na tym, iż nie szukała innego podmiotu do współpracy, nie podejmowała żadnych działań, iż właściwie nie była przygotowana aby usługi opisane we wpisie do ewidencji działalności gospodarczej wykonywać, wskazują na brak samodzielności, brak zorganizowania, brak nastawienia na ciągłość działania, czyli nie traktowanie siebie jako właściciela firmy – podmiotu gospodarczego na rynku.

Zgodnie z art. 6 ust 1 pkt.5 i art. 13 pkt.4 ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. Nr 137 póź. 887 z późn. zm.) obowiązkowym ubezpieczeniem emerytalnym, rentowym i wypadkowym -podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej prowadzą działalność gospodarczą od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności.

Stosownie zaś do treści art. 1 ust 1 ustawy z dnia 25.06.1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz. U. Nr 60 póź. 636 z późn. zm.) osobom ubezpieczonym w razie choroby lub macierzyństwa, przysługują świadczenia pieniężne na warunkach i w wysokości określonych ustawą.

W myśl art. 48 ustawy zasiłkowej podstawę wymiaru zasiłku chorobowego dla osób nie będących pracownikami stanowi przychód za okres 12 miesięcy poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy: jeżeli niezdolność powstała przed upływem tego okresu, podstawę wymiaru zasiłku chorobowego stanowi przychód za pełne miesiące kalendarzowe.

Z utrwalonej linii orzecznictwa sądowego wynika, że podleganie ubezpieczeniom społecznym wynika nie z samego faktu zgłoszenia działalności gospodarczej, ale rzeczywistego jej prowadzenia. W wyroku z dnia 13.11.2008 r. Sąd Najwyższy podniósł, że obowiązkowi ubezpieczeń społecznych podlega osoba faktycznie prowadząca działalność gospodarczą (a więc wykonująca tę działalność), a nie osoba jedynie figurująca w ewidencji działalności gospodarczej na podstawie uzyskanego wpisu (II UK 94/08, LEX Nr 960472). Taki sam wniosek wynika z innych orzeczeń tego Sądu m.in. wyroku z dnia 21.06.2001 r. wydanego w sprawie II UKN 428/00, OSNAPiUS 2003, nr 6, poz. 158, z dnia 11.01.2005 r., I UK 105/04, OSNP 2005 nr 13, poz. 198, czy z dnia 19.03.2007 r., III UK 133/06, OSNP 2008 nr 7-8. poz. 14).

W związku z powyższym, aby ocenić prawidłowość zaskarżonej decyzji, ustalić należało, czy wnioskodawczyni faktycznie wykonywała pozarolniczą działalność gospodarczą, do której zgłosiła się od dnia 13.01.2015 r.

Zgodnie z brzmieniem przepisu art. 2 ustawy z dnia 02.07.2004 r. „o swobodzie działalności gospodarczej” (tekst jedn. Dz. U. z roku 2013. 672, ze zm.), 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. Działalność gospodarcza jest działalnością stałą, zorganizowaną, planową, samodzielną, zarobkową, podporządkowaną regułom opłacalności i zysku, a przede wszystkim istniejącą w obrocie gospodarczym. Jak wynika z ustalonego stanu faktycznego sprawy, odwołująca nie mogła zakładać, iż działalność będzie prowadzona w sposób ciągły. Odwołująca znajdowała się w ciąży. Musiała zatem mieć świadomość, że działalności tej w najbliższej przyszłości nie będzie w stanie realizować, a zwłaszcza w planowanym przez nią zakresie, a więc przynoszącym jej przychód uzasadniający wysokość deklarowanej w czerwcu podstawy wymiaru składek. Odwołująca rejestrując działalność skorzystała przy tym z ulgi jaką dla osób rozpoczynających pozarolniczą działalność gospodarczą przewiduje się w art. 18a „ustawy systemowej”. W pewnym momencie odwołująca nie

zapłaciła składki na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe za miesiąc maj 2015 r. Chodziło o ustanie ubezpieczenia dobrowolnego na okres 30 dni, aby potem zgłosić przy ponownym wniosku o objęcie dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym maksymalną podstawę wymiaru ponad 9800 zł i uzyskać zasiłek z ubezpieczenia społecznego obliczony od takiej podstawy. Odwołująca z takimi motywami swojego działania nie kryła się, oświadczając iż jest taka możliwość prawna i z tej możliwości korzysta, o czym uzyskała także pouczenie w organie rentowym. Rzeczywistość w postaci wyniku finansowego działalności odwołującej, tak znacznie odbiegającego od deklaracji co do podstawy wymiaru składki, wskazuje iż motywem i celem podejmowanych przez odwołującą działań i tworzenia konstrukcji prawnych nie było prowadzenie działalności gospodarczej lecz cel ten był zupełnie inny – uzyskanie tytułu ubezpieczenia i następnie osiągnięcie świadczeń z ubezpieczenia społecznego w kwotach w żaden sposób nie odpowiadających wkładowi odwołującej do systemu ubezpieczeń społecznych i zasadzie ekwiwalentności świadczeń z ubezpieczenia społecznego wypłacanych, gdy praca czy działalność nie może być wykonywana do faktycznie utraconych z tego tytułu przychodów. Twierdzenia odwołującej, iż dysponowała środkami finansowymi, które tytułem składek musiała przelać na konto organu rentowego nie są niczym udokumentowane. Odwołująca w ostatnim roku była osobą bezrobotną, zarobków męża odwołująca nie potrafiła podać, a następnie mąż odwołującej stracił pracę. Nic nie wskazuje na to, iż odwołująca miała środki aby opłacać wysoką składkę na ubezpieczenie społeczne, bez spodziewania się, iż będzie to bardzo krótki czas- w istocie jeden miesiąc i stopa zwrotu będzie bardzo wysoka.

Do powstania obowiązku ubezpieczenia nie wystarczy uzyskanie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej lub koncesji, lecz wymagane jest faktyczne rozpoczęcie prowadzenia działalności. Istnienie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzi tylko do domniemania prawnego, według którego osoba wpisana do ewidencji jest traktowana jako prowadząca działalność gospodarczą, które to domniemanie może być obalone. Czynności podjęte przez odwołującą świadczyły o tym, iż świadczyła pracę na rzecz K. B. na podstawie innego tytułu prawnego niż wykazywała. Rozpoczęcie działalności gospodarczej polega na podjęciu w celu zarobkowym działań określonych we wpisie do ewidencji działalności gospodarczej. Działalność polegająca na wykonywaniu usług biurowych rozpoczyna się wówczas, gdy świadczący usługi jest gotów do zawarcia umowy o wykonanie takiej usługi, nawet gdy jej faktyczna realizacja ma nastąpić później. Tylko w przypadku istnienia takiej gotowości można mówić o realizacji zarobkowego celu działalności gospodarczej. Odwołująca w dniu zgłoszenia wpisu do ewidencji działalności gospodarczej nie była gotowa do realizacji usług wynikających z wpisu do ewidencji. Nie miała lokalu, nie miała sprzętu, nie miała materiałów biurowych, nie miała bazy klientów. Odwołująca wykonywała pracę na rzecz K. B. lecz praca ta miała charakter zatrudnienia wynikającego co najmniej z umowy zlecenia, a nie charakter samodzielnej zorganizowanej działalności gospodarczej.

Odwołująca rejestrując działalność gospodarczą była w ciąży. Podlegający konstytucyjnej i ustawowej wzmoczonej ochronie prawnej stan ciąży nie może dyskryminować kobiety w uzyskaniu legalnej ochrony w stosunkach ubezpieczeń społecznych, chociaż też nie powinien jej premiować (uprzywilejowywać) ponad uznane standardy wynikające z przepisów i zasad prawa ubezpieczeń społecznych. Odwołująca rejestrując działalność gospodarczą w ciąży, będąc osobą uczącą się, nie mając żadnych kwalifikacji praktycznych w zakresie działalności gospodarczej, żadnego doświadczenia zawodowego w pracy, którą wpisano we wpisie do ewidencji działalności gospodarczej, nie mając żadnych kontrahentów, nie wiedząc jakie dochody będzie przynosiła działalność gospodarcza, nie mając żadnych udokumentowanych źródeł dochodu, zadeklarowała za czerwiec 2015 r. postawę wymiaru składek w kwocie najwyższej możliwej – ponad 9800 zł miesięcznie, co było zupełnie oderwane od realnych możliwości finansowych jakie mogłaby przynosić działalność gospodarcza. Odwołująca wykonała zabieg w postaci pominięcia opłacenia składki na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe w jednym miesiącu, aby uzyskać świadczenia w zupełnie nieuzasadnionych kwotach. Deklarując taką podstawę odwołująca wiedziała, iż zapłaci składki na ubezpieczenie społeczne za krótki okres – w istocie jeden miesiąc, a potem otrzyma wysokie świadczenia w postaci świadczeń z ubezpieczeń społecznych po urodzeniu dziecka. Z doświadczenia Sądu wynika, iż osoby prowadzące działalność gospodarczą zmiernie generalnie do obniżenia jej kosztów, także w zakresie świadczeń na ubezpieczenia społeczne, natomiast zaobserwowaną praktyką stało się deklarowanie najwyższej możliwej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne w sytuacji spodziewania się otrzymywania w spodziewanym bliskim okresie czasu świadczeń z ubezpieczenia społecznego, tak jak jest przy spodziewaniu się dziecka. Działalność gospodarcza, jak każda działalność człowieka, jest działalnością

celową, ma przynosić zysk oraz zapewnić prawo do świadczeń w przypadku zaistnienia ryzyka ubezpieczeniowego. Rejestrowanie działalności gospodarczej i to od podstawy wymiaru najwyższej możliwej, przy realiach rynku pracy, wysokości wynagrodzeń w gospodarce, szczególnie młodych, wskazuje iż celem osoby rejestrującej działalność nie jest jej prowadzenie lecz osiągnięcie w krótkim, przewidywalnym okresie świadczeń wypłaconych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, w wysokości niewspółmiernej do wkładu do tegoż systemu.

Dokonując zgłoszenia do działalności gospodarczej do ewidencji w dniu 13.01.2015 r. r., odwołująca wiedziała iż nie będzie prowadziła działalności gospodarczej jako podmiot gospodarczy. Nie miała gdzie prowadzić działalności, nie miała zamówień, zbadanego rynku, podpisanych umów o usługi. Odwołująca chciała pracować i faktycznie pracowała na rzecz K. B. lecz praca ta nie była działalnością gospodarczą. W istocie odwołująca pozorowała czynności prowadzenia działalności gospodarczej, a faktycznie wykonywała pracę w innych ramach prawnych – uwzględniając charakter pracy, miejsce wykonywania pracy, okoliczności dojścia do porozumienia o wykonywaniu pracy z K. B., sposób rozliczeń za pracę, ograniczenie swobody odwołującej co do wykonywania czynności wskazanych przez K. B., wiedzę odwołującej co do zasad prowadzenia działalności gospodarczej – jako zatrudnienie szeroko pojęte.

Powyższe okoliczności nakazują Sądowi przyjąć, że odwołująca nie prowadziła pozarolniczej działalności gospodarczej. Nie mogą one stanowić tytułu podlegania jej ubezpieczeniu społecznemu jako osoby prowadzącej działalność gospodarczą. Tym samym za pozbawione trafności uznaje Sąd stanowisko skarżącej, w którym przywołuje ona uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 21.04.2010r. sygn. II UZP 1/10, zgodnie z którą ZUS nie jest uprawniony do kwestionowania kwoty zadeklarowanej przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczej jako podstawy wymiaru składek, jeśli mieści się ona w granicach określonych ustawą z dnia 13.10.1998r. „o systemie ubezpieczeń społecznych”. Istotą niniejszego sporu nie było kwestionowanie wysokości zadeklarowanej przez odwołującą podstawy wymiaru składek, a istnienie konkretnego tytułu podlegania ubezpieczeniu społecznemu. Zgłoszona zaś przez odwołującą podstawa wymiaru składek, która w swoich wartościach w sposób istotny odbiega od zwyczajowych norm, nakazuje przyjąć, że jedynym determinantem jej zachowań, pozorujących prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej, była chęć uzyskania z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych nienależnych jej świadczeń na okres zbliżającego się macierzyństwa.

Zgłoszenie się przez odwołującą do ubezpieczeń społecznych z tytułu rzekomego prowadzenia działalności gospodarczej było zatem czynnością pozorną w rozumieniu art. 83 K.C., a tym samym nieważną.

Niezależnie od powyższego Sąd podnosi, że zachowanie odwołującej polegające na zgłoszeniu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej zmierzające jedynie do tego, aby osiągnąć nieuzasadnione świadczenia i to w znacznej wysokości, kosztem innych osób ubezpieczonych, pozostają w sprzeczności z zasadami współzycia społecznego i jest nieważne z mocy art. 58 § 2 K.C. Odwołująca naruszyła swoim zachowaniem zasadę równego traktowania wszystkich ubezpieczonych, wyrażoną w art. 2a „ustawy systemowej”, jak również zasadę ekwiwalentności opłacanych składek w stosunku do uzyskiwanych świadczeń z funduszu ubezpieczeń społecznych.

Mając powyższe na względzie, odwołanie M. Z. jako nieuzasadnione należało oddalić, o czym orzeczono na podstawie przepisu art. 477<sup>14</sup> § 1 kpc.

Odnosząc się do treści Uchwały 7 sędziów Sądu Najwyższego w dnia 21.04.2010 r. w sprawie II UZP 1/10, na którą powołuje się odwołująca stwierdzić należy. Uchwała ta dotyczyła stanu faktycznego, gdy ubezpieczona przez okres kilku lat prowadziła działalność gospodarczą i w pewnym okresie nastąpiło zwiększenie deklarowanego przychodu z tytułu tej działalności, który stanowił podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne, skorzystanie ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego według wysokiej podstawy wymiaru składek i ponowne zadeklarowanie najniższego przychodu w okresie po zakończeniu pobierania świadczeń. Sytuacja ta znaczenie odbiega od sytuacji odwołującej, która deklarując rozpoczęcie działalności, zadeklarowała najwyższy możliwy przychód i podstawę wymiaru składek, w sytuacji gdy zdarzenie uzasadniające uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego przesunęło się ze sfery ryzyka do sfery zdarzeń pewnych. Składka w ubezpieczeniach społecznych jest wprawdzie osobistym wkładem ubezpieczonego do systemu, ale z przeznaczeniem na tworzenie ogólnego

funduszu ubezpieczeniowego, z którego prawo do świadczeń czerpią ci ubezpieczeni, którym ziści się określone ryzyko socjalne. Nadto w uchwale tej wyraźnie wskazano na możliwość dowodzenia przez organ rentowy fikcyjności tytułu ubezpieczenia. W niniejszej sprawie wskazać właśnie należy na fikcyjność tytułu ubezpieczenia- działalności gospodarczej co do odwołującej. Rozważania Sądu w niniejszej uchwale dotyczą wniosku o objęcie dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym, złożonego w trakcie podlegania obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej. Organ rentowy w niniejszej sprawie nie zakwestionował podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie dobrowolne chorobowe lecz istnienie tytułu do objęcia ubezpieczeniem społecznym. Sąd w niniejszej sprawie, jak wyżej wskazano neguje prowadzenie przez odwołującą działalności gospodarczej od dnia 13.01.2015 r. Trudno zgodzić się z poglądem, iż art. 18 ustawy systemowej określający podstawę wymiaru składek co do różnych tytułów ubezpieczenia, wiąże ją co do wszystkich grup z uzyskiwanym przez nie przychodem, natomiast co do osób prowadzących działalność gospodarczą – w zupełnym oderwaniu od przychodu. Zdaniem Sądu orzekającego, trudność określenia przychodu co do osób prowadzących działalność gospodarczą uzasadnia sposób w jaki ma on być określony jako podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne i tylko wyłącznie z tej przyczyny, a nie wskazuje na zamiar ustawodawcy, aby podstawa wymiaru składek osób prowadzących działalność gospodarczą miała być zupełnie dowolna, oderwana od przychodu, uzasadniona jedynie deklaracją ubezpieczonego, nie znajdującą żadnego uzasadnienia w rzeczywistości. Jest to sprzeczne z główną zasadą systemu ubezpieczeń społecznym, iż każdy ubezpieczony wkłada do tego systemu pochodną osiągniętych przychodów i potem otrzymuje świadczenia, będące także pochodną włożonego wkładu, zmodyfikowaną zasadą solidaryzmu.

Nadto z powyższej uchwały wynika jedynie iż problem nieekwiwalentności świadczeń uzyskiwanych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych do wkładu ubezpieczonego w ten Fundusz (opłacanie składek od wyższej podstawy wymiaru tylko przez krótki okres) nie może być zatem jedynie rozwiązany przez przypisywanie Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych uprawnień do weryfikacji deklarowanej kwoty jako zmierzającej do osiągnięcia zawyżonych świadczeń z ubezpieczenia społecznego. W wielu orzeczeniach dotyczących podstawy wymiaru zasiłków z ubezpieczenia chorobowego, np. przy zmianie tytułu ubezpieczenia i podstawy wymiaru składki, Sąd Najwyższy podkreślał przy odnoszeniu się do obliczania podstawy wymiaru tych świadczeń konieczność zachowania ich ekwiwalentności – celem tych świadczeń jest zastąpienie przychodu utraconego wskutek zrealizowania się ryzyka ubezpieczeniowego.