

*Sygn. akt IV U 2189/19*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 29 września 2020 r.**

**Sąd Okręgowy w Zielonej Górze IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

w składzie:

**Przewodniczący: sędzia Bogusław Łój**

**Protokolant:** sekretarz sądowy Joanna Dejewska vel Dej

po rozpoznaniu w dniu 15 września 2020 r. w Zielonej Górze

**odwołania Przedsiębiorstwa (...) w Z.**

**od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.**

z dnia 04.07.2019 r. znak (...) nr (...)

o ustalenie istnienia obowiązku ubezpieczenia społecznego

**I. zmienia zaskarżoną decyzję w ten sposób, że stwierdza, iż odwołująca A. K. prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu od 01.02.2015 r.**

**II. zasądza od pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. na rzecz odwołującej A. K. kwotę 180 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.**

sędzia Bogusław Łój

Sygn. akt IV U 2189/19

## UZASADNIENIE

Decyzją z 04.07.2019 r., nr (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. stwierdził, że A. K. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu od 01.02.2015 r.

Jako podstawę prawną decyzji organ rentowy wskazał art. 83 ust. 1 pkt 1, art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych.

W uzasadnieniu ZUS wywodził, że A. K., pomimo rejestracji działalności gospodarczej w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej i zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych z tego tytułu, faktycznie nie prowadziła działalności gospodarczej. W ocenie Zakładu, świadczone przez nią usługi nie mogą bowiem być zakwalifikowane jako wykonywane w ramach działalności gospodarczej prowadzonej we własnym imieniu i na własne ryzyko.

Organ rentowy wskazał, iż bezpośrednio przed zarejestrowaniem działalności gospodarczej, tj. od 08.03.2010 r. do 31.01.2015 r. A. K. była zgłoszona do ubezpieczeń społecznych jako pracownik u płatnika składek (...) spółka jawna T. K., M. W. z siedzibą w Z.. Zatrudniona była na podstawie umowy o pracę jako specjalista ds. zaopatrzenia.

Ubezpieczona w dniu 26.01.2015 r. zawarła z (...) sp. j. umowę zlecenie, którą w imieniu spółki zawarł M. W. – ojciec ubezpieczonej.

Zakład podnosił, iż z przedłożonej umowy o pracę oraz umowy zlecenia wynika, że A. K. nadal wykonuje te same czynności, które wykonywała w ramach zawartej umowy o pracę.

Ponadto miejscem prowadzenia jej działalności gospodarczej jest prywatne mieszkanie ubezpieczonej, gdzie zarówno na klatce schodowej jak i na drzwiach mieszkania brak jest informacji o oznaczonej siedzibie i firmie działalności gospodarczej Przedsiębiorstwo (...). Wskazana siedziba nie jest odgrodzona i odizolowana od reszty mieszkania, w którym znajduje się standardowe wyposażenie mieszkania.

Usługi wykonywane na rzecz spółki (...) były praktycznie jedynym źródłem przychodów A. K., a jedynie w miesiącach III, IV/2015 r. w podatkowej księdze przychodów i rozchodów wykazała usługi polegające na sporządzeniu rocznych rozliczeń podatkowych dla kilku osób, które są członkami jej rodziny i bliskimi znajomymi.

Reasumując, organ rentowy stwierdził, że praca wykonywana przez A. K. na podstawie umowy zlecenia zawartej w dniu 26.01.2015 r. z (...) spółka jawna T. K., M. W. była kontynuacją prac na rzecz tej spółki po rozwiązaniu umowy o pracę. Była to praca wykonywana przez osobę fizyczną na podstawie umowy cywilnoprawnej o charakterze umowy zlecenia lub innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia i jako tak wykonywana stanowi odrębny tytuł do ubezpieczenia społecznego.

W odwołaniu od powyższej decyzji A. K., działając za pośrednictwem profesjonalnego pełnomocnika, zaskarżyła tę decyzję w całości, wnosząc o zmianę zaskarżonej decyzji w całości w ten sposób, że powódka jako osoba prowadząca działalność gospodarczą podlega obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu oraz wypadkowemu począwszy od dnia 01.02.2015 r. oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu począwszy od dnia 01.02.2015 r. oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu odwołująca wskazała, iż w niedługim czasie od daty rejestracji i rozpoczęcia działalności gospodarczej miała przeprowadzoną kontrolę przez organ rentowy celem ustalenia czy podlega ubezpieczeniom społecznym z tytułu przeprowadzonej działalności gospodarczej. Wynikiem ww. kontroli organ rentowy uznał bezspornie fakt podlegania przed ubezpieczoną ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej. Następnie na przestrzeni kolejnych lat organ rentowy prowadził kolejne postępowania kontrole, które ostatecznie potwierdzały fakt podlegania ubezpieczeniom społecznym przez A. K..

Odwołująca podniosła, iż nowe okoliczności faktyczne występujące już po przeprowadzonych, poprzednich kontrolach organu rentowego, w postaci realizowanej przez płatnika składek współpracy również z nowymi podmiotami, zatrudnienie na podstawie umowy zlecenia B. W., rozszerzenie działalności gospodarczej o projektowanie i aranżację wnętrz, uczestnictwo w kursach i szkoleniach związanych z prowadzoną działalnością itd. dodatkowo potwierdzają fakt nieprzerwanego prowadzenia działalności gospodarczej przez płatnika składek.

Ubezpieczona wyjaśniła, że mniejsza aktywność w podejmowaniu współpracy z nowymi podmiotami w pierwszych latach działalności gospodarczej, zdeterminowana była po części obowiązkami rodzicielskimi odwołującej. Obecnie odwołująca podejmuje usilne starania, aby rozwijać prowadzoną przez siebie działalność gospodarczą.

Odnosząc się do zarzutów podniesionych w uzasadnieniu decyzji ZUS skarżąca podniosła, iż oznaczenie w CEIDG kodu PKD w postaci działalności rachunkowo-księgowej i doradztwa podatkowego jest zbieżne z usługami oferowanymi przez płatnika składek, albowiem prowadzi ona księgowość materiałową hurtowni, ewidencję materiałową, prowadzenie bilansów magazynowych i raportów dziennych, nadzoru należności i zobowiązań, przygotowania obrotów dziennych materiałowych i finansowych do czego niewątpliwie nie jest wymagane posiadanie specjalnych uprawnień.

Ponadto dla ubezpieczonej niezrozumiałą jest zarzut ZUS dotyczący siedziby firmy płatnika składek, bowiem przepisy prawa nie zabraniają wskazani jako siedziby firmy mieszkania służącego również celom mieszkaniowym. Rodzaj wykonywanej działalności gospodarczej przez odwołującą, gdzie faktycznie praca odbywa się przy użyciu komputera oraz przy użyciu telefonu komórkowego, pozwala jej na wykonywanie niezbędnych czynności w zarejestrowanej siedzibie firmy.

Odwołująca wskazała również, że wbrew twierdzeniom organu rentowego ponosi jako przedsiębiorca pełne ryzyko związane z prowadzeniem działalności gospodarczej, bowiem niewywiązanie się ubezpieczonej z zadań określonych w umowie współpracy z dnia 26.01.2015 r. skutkuje w najlepszym wypadku obniżeniem wynagrodzenia za wykonane usługi, na co wpływ ma zakres prawidłowo wykonanej usługi i stopień wywiązania się z nałożonych zadań w danym miesiącu rozliczeniowym. Powołując się na art. 471 k.p.c. skarżąca wskazała, że w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zadań określonych z umowie współpracy, zleceniodawca uprawniony jest do rozwiązania umowy oraz dochodzenia roszczeń od odwołującej na zasadach ogólnych.

Odwołująca podkreśliła również, że najważniejsze elementy stosunku prawnego łączącego ją z firmą (...) są w dużej mierze zbliżone do elementów istotnych dla umowy kontraktu menadżerskiego. A. K. podniosła, iż nieprawdą jest twierdzenie organu rentowego jakoby usługi na rzecz firmy (...) sp. j. wykonywała i świadczyła wyłącznie osobiście, zaznaczając, że w okresie ciąży zatrudniła na podstawie umowy zlecenia B. W. do wykonywania zadań m.in. w zakresie usług świadczonych na podstawie umowy współpracy z dnia 26.01.2015 r.

Odwołująca wyjaśniła również na czym polegała różnica w zakresie obowiązków wynikających z umowy o pracę i umowy współpracy.

A. K. w uzasadnieniu odwołania odniosła się również do pozostałych zarzutów organu rentowego.

W ocenie odwołującej w żadnym razie organ rentowy nie ustalił okoliczności mogących doprowadzić do jednoznacznego stwierdzenia, że A. K. nie podlegała ubezpieczeniom społecznym od 01.02.2015 r.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych, podtrzymując stanowisko zawarte w zaskarżonej decyzji.

Zakład wskazał także, że prowadzone postępowanie wyjaśniające w 2015 r. w sprawie prawidłowości zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych odwołującej się z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej zakończyło się wydaniem decyzji o umorzeniu postępowania, albowiem przedłożone ówczesnie wyjaśnienia ubezpieczonej na to pozwoliły. Dopiero kontrola ZUS przeprowadzona w trybie i na zasadach art. 86 i nast. Ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych doprowadziła do wniosku, że działania odwołującej polegające na zgłoszeniu się do ubezpieczeń społecznych jako osoba prowadząca działalność gospodarczą nie miały pokrycia w okolicznościach towarzyszących sprawie.

### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny.**

Odwołująca się – A. K. ma zarejestrowaną działalność gospodarczą od 01.02.2015 r. pod firmą Przedsiębiorstwo (...). Stałe miejsce prowadzenia działalności gospodarczej to lokal mieszkalny przy ul. (...) w Z..

Przeważającym przedmiotem działalności są usługi rachunkowo-księgowe, doradztwo podatkowe, w szczególności prowadzenie biura, rozliczania finansowe, materiałowe, prowadzenie dokumentacji, ale również w mniejszym zakresie działalność reklamowa. W 2019 r. A. K. rozszerzyła swoją działalność o aranżację wnętrz.

Status działalności to aktywny. Działalność nie była zawieszana.

dowód: wpis w CEIDG, k. 13 akt sąd.,

- zeznania odwołującej A. K., k. 31v-32v akt sąd.,

Z tytułu prowadzonej działalności A. K. zgłosiła się do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego w okresach od 01.02.2015 r.

W miesiącach: luty, marzec 2015 r. odwołująca się zadeklarowała podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, w tym na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe, w kwocie 8 500,00 zł.

Następnie stała się niezdolna do pracy w związku z ciążą od 09.04.2015 r. do 31.05.2015 r. Od 22.08.2015 r. do 20.08.2016 r. przebywała na urlopie macierzyńskim, a następnie urlopie rodzicielskim.

W okresie od czerwca 2016 r. do grudnia 2018 r. A. K. deklarowała miesięczną podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w miesięcznej kwocie odpowiadającej 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego przyjętego do ustalenia kwoty ograniczenia rocznej podstawy wymiaru składek.

okoliczności niesporne, ustalone na podstawie akt organu rentowego

Przed podjęciem działalności gospodarczej ubezpieczona była zatrudniona od 08.03.2010 r. do 31.01.2015 r. w spółce (...) K., M. W. sp. j. w Z. na podstawie umowy o pracę na stanowisku specjalisty ds. zaopatrzenia w pełnym wymiarze czasu pracy.

Spółka (...) istnieje od 1992 r., a jej głównym przedmiotem działalności są usługi budowlane, a także sprzedaż hurtowa i detaliczna materiałów budowlanych. Działalność spółki prowadzona jest w jej siedzibie w S..

Do obowiązków A. K. w ramach umowy o pracę należała sprzedaż materiałów budowlanych w firmie oraz doradztwo dla klientów.

Ubezpieczona wyszła z inicjatywą rozwiązana umowy o pracę łączącą ją ze spółką, ponieważ planowała założyć własną działalność gospodarczą, aby nie być związana umową na etat. Ponieważ знаła system informatyczny spółki (...), nie musiała się go uczyć, wobec tego otrzymała od spółki propozycję prowadzenia obsługi systemu gospodarczego, materiałowego i przygotowywanie rozliczenia materiałowego oraz dokumentów dla biura rachunkowego. Usługi te ubezpieczona świadczy na rzecz (...) do chwili obecnej.

Po zwolnieniu się z pracy ubezpieczonej spółka (...) zatrudniła nowego pracownika na jej miejsce.

dowód: umowa o pracę z dnia 08.03.2010 r., k. 10 akt sąd.,

- świadectwo pracy z dnia 02.02.2015 r., k.44-45 akt sąd.,

- zeznania świadka M. W., k. 32v-33 akt sąd.,

- zeznania odwołującej A. K., k. 31v-32v akt sąd.

Na podstawie umowy z dnia 26.01.2015 r. zawartej pomiędzy Spółką jawną (...) K., M. W. a Przedsiębiorstwem (...), ubezpieczona zobowiązała się do wykonania usług wskazanych w § 1 niniejszej umowy od dnia 01.02.2015 r.

Za wykonanie usług objętych umową ustalono wynagrodzenie w kwocie 6.500,00 zł miesięcznie.

Aneks z dnia 14.04.2015 r. do umowy zawartej w dniu 26.01.2015 r. zmodyfikowano postanowienia uprzednio zawartej umowy i ustalono, że A. K. zobowiązana jest do przygotowywania miesięcznych bilansów magazynowych, sporządzania do biura rachunkowego firmy list: sprzedażowych, zakupowych, kasowo/bankowych, magazynowych, według dziennych zestawień oraz przygotowywania przelewów.

Zmieniono także wysokość wynagrodzenia za wykonane usługi na kwotę 3.200,00 zł netto miesięcznie.

Postanowienia wynikające z aneksu obowiązywały od 01.04.2015 r. Pozostałe warunki wynikające z umowy z dnia 26.01.2015 r. pozostały bez zmian.

dowód: umowa z dnia 26.01.2015 r., k. 12-12v akt sąd.,

- aneks z dnia 14.04.2015 r., k. 11-11v akt sąd.

Decyzją nr (...) z dnia 09.06.2015 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. umorzył postępowanie w sprawie prawidłowości zgłoszenia do ubezpieczeń A. K. z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej od dnia 01.02.2015 r.

dowód: decyzja nr (...) z dnia 09.06.2015 r., k. 55-57 akt sąd.

Z tytułu wykonanych usług na podstawie umowy z dnia 26.01.2015 r. A. K. w ramach prowadzonej działalności wystawiała dla (...) sp. j. T. K., M. W. miesięczne faktury VAT za obsługę dokumentacji materiałowo-magazynowej w danym miesiącu kalendarzowym oraz reklamę i marketing firmy.

Na podstawie wystawionych przez ubezpieczoną faktur zleceniodawca spółka (...) dokonywała przekazania wynagrodzenia dla A. K. w formie przelewu.

Wystawione faktury VAT odwołująca wykazywała w podatkowej księdze przychodów i rozchodów oraz w ewidencji sprzedaży za lata 2015-2018.

W marcu i kwietniu 2015 r. ubezpieczona w podatkowej księdze przychodów i rozchodów wykazała usługi polegające na sporządzeniu rocznych zeznań podatkowych dla kilku osób fizycznych, które są członkami jej rodziny oraz bliskimi znajomymi.

W 2018 r. A. K. wystawiła także 3 faktury VAT dla (...) sp. j. dotyczące sprzedaży paneli (...).

dowód: kserokopie faktur VAT, k. 95-112, 119-140, 377-394 akt kontroli,

- kserokopie potwierdzenia wykonania przelewu, k. 113-118 akt kontroli,

- kserokopia podatkowej książki przychodów i rozchodów, k. 165-346 akt kontroli,

- kserokopia ewidencji sprzedaży VAT, k. 347-376 akt kontroli

Spółka (...) j. T. K., M. W. była głównym klientem A. K., dla której prowadziła rozliczenia finansowe i materiałowe, a także była pośrednikiem między firmą (...) a biurem rachunkowym w ramach zawartej umowy z dnia 26.01.2015 r. Na terenie spółki (...) ubezpieczona przebywała wówczas, gdy musiała pobrać potrzebne dokumenty, które następnie opracowywała w siedzibie swojej firmy. Do spółki (...), która znajduje się w S. dojeżdżała na swój koszt. Sama decydowała o tym, kiedy musi pojawić się w spółce. Wykonując zleczone usługi korzystała z własnego sprzętu, czyli komputera oraz telefonu komórkowego. Firma (...) udostępniała ubezpieczonej program magazynowy, aby miała wgląd do stanu magazynowego. Program ten posiada również dział analiz, który prowadzi A. K. i robi to zarówno w siedzibie spółki, jak i w miejscu prowadzenia swojej działalności.

W ramach prowadzonej działalności A. K. zawarła także ustną umowę współpracy z przedstawicielami firmy (...).

Klientem ubezpieczonej była również firma (...) z siedzibą w S., z którą A. K. podpisała umowę na wykonanie reklamy firmy.

Ryzyko prowadzenia działalności gospodarczej, zwłaszcza wykonywania usług na rzecz spółki (...), ponosi odwołująca, co wynika z tego, że musi wykonać zleczone zadania, w sposób należyty, w przeciwnym wypadku nie otrzymałaby wynagrodzenia.

Poza prowadzoną działalnością gospodarczą A. K. nie był zatrudniona w innym miejscu, ani nie miała innego źródła dochodów.

W sierpniu 2019 r. odwołująca rozszerzyła swoją działalność o usługi aranżacji wnętrz, jednak w tym zakresie jeszcze nie zawarła żadnej umowy, ponieważ obecnie jest w trakcie specjalistycznego kursu projektowania i aranżacji wnętrz.

dowód: zeznania świadka M. W., k. 32v-33 akt sąd.,

- zeznania odwołującej A. K., k. 31v-32v akt sąd.

A. K. w związku z problemami przypadającymi na okres ciąży oraz urodzenie dziecka zatrudniła na podstawie umowy zlecenia B. W., który w imieniu płatnika składek świadczył usługi na podstawie umowy z dnia 26.01.2015 r. dla (...) sp. j. T. K., M. W.. Ubezpieczona rozwiązała umowę z pracownikiem po zakończeniu urlopu macierzyńskiego.

Przed tutejszym Sądem zawisła sprawa sygn. akt IV U 2803/19 dotycząca istnienia obowiązku ubezpieczenia społecznego B. W. z tytułu zatrudnienia w Przedsiębiorstwie (...).

dowód: zeznania odwołującej A. K., k. 31v-32v akt sąd.

- akta tutejszego Sądu IV U 2803/19 w załączeniu

### **Sąd zważył, co następuje:**

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Spór sprowadza się do kwestii, czy istniały przesłanki faktyczne do objęcia odwołującej A. K. obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi i dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej od dnia 01.02.2015 r.

Zgodnie z art. 83 ust.1 i art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. a, w związku z art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 8 ust. 6 pkt 1 i art.12 ust. 1 i art. 13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (j.t. Dz.U.2020 r., poz. 266, ze zm.), obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność, jeżeli nie posiadają innych tytułów do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z wyłączeniem okresu, na który wykonywanie działalności zostało zawieszona na podstawie art. 36aa oraz przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców.

Natomiast ubezpieczeniu chorobowemu osoby prowadzące pozarolniczą działalność podlegają dobrowolnie (art. 11 ust. 2 ustawy systemowej).

Definicję działalności gospodarczej określa art. 3 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (j.t. Dz.U. z 2019 r., poz. 1292 ze zm.). Stanowi on, że działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły.

W przyjętej definicji oparto się więc na 3 przesłankach – kryterium ekonomicznej klasyfikacji działalności, zarobkowych celach działalności i odrębności finansowej prowadzonej działalności oraz związanej z tym odpowiedzialności.

Rozszerzającą wykładnię pojęcia działalności gospodarczej zastosował NSA – wyrok z dnia 24.05.1991 roku S.A./Wr 249/91, OSP 1992, s.2 poz, 30 stwierdzając, że pojęcie to sprowadza się nie tylko do procesów technologicznych i zjawisk ekonomicznych – zachodzących w toku działalności wytwórczej, ale obejmuje także czynności faktyczne i prawne, związane z uzyskiwaniem środków produkcji. Podobne stanowisko zajął też Sąd Najwyższy – wyrok SN z dnia 15.11.1990 r, II CR 865/98 i uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16.05.1991 III CZP 39/91.

Za jedną z cech charakterystycznych dla działalności gospodarczej uważa się jej stały charakter, którego istota tkwi w powtarzalności pewnych działań.

Istotą prowadzenia działalności gospodarczej jest zatem prowadzenie jej w sposób ciągle i na własne ryzyko – czyli nie można sprowadzać prowadzenia działalności gospodarczej wyłącznie do osiągania dochodów.

Obowiązek ubezpieczenia powstaje od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia jej zaprzestania. Dla ustalenia, czy działalność faktycznie jest prowadzona nie jest koniecznym, aby przynosiła ona dochody.

Wpis działalności gospodarczej do prowadzonej przez upoważniony organ ewidencji działalności gospodarczej nie tylko „legalizuje” wykonywanie działalności gospodarczej, ale też wyznacza czasowe granice bycia przedsiębiorcą. Wpis do ewidencji działalności gospodarczej stwarza domniemanie prowadzenia takiej działalności.

W niniejszym postępowaniu organ rentowy domniemania tego nie obalil.

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż po rozpoczęciu prowadzenia przez A. K. organ rentowy wszczął postępowanie, na skutek czego decyzją nr (...) z dnia 09.06.2015 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. umorzył postępowanie w sprawie prawidłowości zgłoszenia do ubezpieczeń A. K. z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej od dnia 01.02.2015 r. Wobec tego uznać należało, iż na podstawie zebranych dowodów Zakład uznał, że faktycznie wtedy działalności była wykonywana osobiście.

Odwołująca zarówno w odwołaniu od zaskarżonej decyzji, jak i w trakcie niniejszego postępowania sądowego konsekwentnie utrzymywał, że w tej kwestii nic się nie zmieniło i w dalszym ciągu prowadzi własną działalność gospodarczą, z tą różnicą, że ze względu na obowiązki rodzicielskie zmniejszyła swoją aktywność zawodową w podejmowaniu współpracy z nowymi podmiotami w pierwszych latach działalności gospodarczej.

Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności z zeznań odwołującej i korespondujących z nimi zeznań świadka M. W. jednoznacznie wynika, że od 01.02.2015 r. wykonywała czynności związane z tą działalnością gospodarczą. Z pewnością zaś nie były to czynności stanowiące kontynuację pracy na rzecz (...) Spółka jawna T. K., M. W. po rozwiązaniu umowy o pracę, jak twierdzi pozwany organ rentowy.

Przede wszystkim wskazać należy, że działalność gospodarcza w rozumieniu powyższych przepisów 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. Sąd Najwyższy (uchwała z 23.02.2005r., III CZP 88/04) stwierdził, że działalnością gospodarczą jest działalność wykazująca zawodowy, czyli stały, charakter, podporządkowanie regułom zysku i opłacalności (lub zasadzie racjonalnego gospodarowania) oraz uczestnictwo w działalności gospodarczej (w obrocie gospodarczym). Działalność gospodarczą w rozumieniu art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej wyróżnia kilka specyficznych właściwości, tj. charakter profesjonalny, a więc stały, nie amatorski i nie okazjonalny, podporządkowanie regułom opłacalności i zysku, powtarzalność działań (np. seryjność produkcji, stypizowanie transakcji, stała współpraca itd.) oraz uczestnictwo w obrocie gospodarczym (por. uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1991 r., sygn. akt III CZP 40/91). Prowadzenie działalności gospodarczej na tle przepisów regulujących tytuły podlegania ubezpieczeniom społecznym, należy odróżnić też od innych form aktywności zawodowej, w tym na podstawie umowy o pracę i umów cywilnoprawnych. Zgodnie z treścią art. 43 1 k.c. przedsiębiorcą jest osoba fizyczna prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową. Pozarolnicza działalność gospodarcza może być prowadzona osobiście bądź przy pomocy pełnomocnika, osoby współpracującej, czy też zatrudnionych pracowników, zleceniobiorców lub innych upoważnionych osób. Prowadzenie działalności we własnym imieniu oznacza prowadzenie przedsiębiorstwa lub wykonywanie zawodu "na własny rachunek". Przedsiębiorca sam organizuje swoją działalność, występuje jako uczestnik obrotu gospodarczego, ponosi odpowiedzialność za zaciągnięte zobowiązania (por. S. Dmowski, w:

Komentarz do KC, s. 218). Z tego względu nie można uznać za przedsiębiorców osób biorących udział w działalności gospodarczej, lecz w cudzym imieniu, firmujących de facto cudzą działalność.

W judykaturze i piśmiennictwie utrwalony jest pogląd, że obowiązkowe ubezpieczenie społeczne osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą wynika z rzeczywistego prowadzenia tej działalności, a zatem o wyłączeniu z tego ubezpieczenia, decyduje faktyczne nieprowadzenie tej działalności. Istotne jest przy tym, że kwestie związane z formalnym zarejestrowaniem, wyrejestrowaniem, czy zgłaszaniem przerw w tej działalności mają pewne znaczenie w sferze dowodowej, ale nie przesądzają same w sobie o podleganiu obowiązkowi ubezpieczenia społecznego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 września 2007 r., sygn. akt III UK 35/07). W konsekwencji, 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, która działalności tej nie prowadzi (nie wykonuje). Co ważne - wykonywanie działalności gospodarczej obejmuje nie tylko faktyczne wykonywanie w celu zarobkowym czynności należących do zakresu tej działalności, lecz także czynności zmierzających do zaistnienia takich czynności gospodarczych (czynności przygotowawcze), np. poszukiwanie nowych klientów, zamieszczanie ogłoszeń w prasie, załatwianie spraw urzędowych – dokonywane na potrzeby prowadzenia działalności gospodarczej we własnym imieniu. Ciężar udowodnienia okoliczności świadczących o rzeczywistym prowadzeniu działalności gospodarczej spoczywa na ubezpieczonym.

Ustalając stan faktyczny Sąd oparł się o dowody z dokumentów zgromadzonych w toku postępowania wyjaśniającego przez organ rentowy, jak i uzyskanych w toku postępowania sądowego oraz o dowody osobowe w postaci zeznań świadka zaofiarowanego przez wnioskodawczynię i przesłuchania samej ubezpieczonej, uznając je za wiarygodne w zakresie, w jakim miały potwierdzać faktyczne prowadzenie przez wnioskodawczynię działalności gospodarczej, tj. działalności o cechach nakreślonych w powyższych rozważaniach.

Przechodząc do meritum sprawy, przede wszystkim należy wskazać, że przeprowadzone w sprawie postępowanie dowodowe wykazało nie tylko formalne zaewidencjonowanie pozarolniczej działalności gospodarczej, ale również to, że wnioskodawczyni prowadziła działalność gospodarczą z zakresu usług rachunkowo-księgowych i doradztwa podatkowego od 01.02.2015 r. Wynika to z przesłuchania samej wnioskodawczyni, jak i zeznań świadka M. W.. Wyjaśnili oni na czym polegała różnica w pracy A. K. na podstawie umowy o pracę oraz w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Przede wszystkim odwołująca będąc zatrudniona na podstawie umowy o pracę w spółce (...) miała za zadanie doradzać klientom indywidualnym, przygotowywać wyceny dla klientów, prowadzić postępowania reklamacyjne, zaopatrzać hurtownię w materiały budowlane, wykonywać bieżącą kontrolę zaopatrzenia oraz sprzedaży, pozyskiwać nowych klientów dla firmy (...). Wymagało to bezpośredniego kontaktu z klientami oraz dostawcami w siedzibie firmy.

Natomiast zakres zadań realizowany na podstawie umowy z dnia 26.01.2015 r. zawartej ze spółką (...) w ramach prowadzonej działalności gospodarczej sprowadzał się do prowadzenia księgowości materiałowej, wykonywania analiz, zestawień, bilansów dziennych oraz miesięcznych, prowadzenia rozliczeń płatności z kontrahentami, przygotowywania dokumentacji do biura rachunkowego firmy (...). Czynności te były wykonywane głównie przy pomocy komputera i telefonu komórkowego w miejscu prowadzenia działalności, natomiast w siedzibie spółki ubezpieczona pojawiała się w miarę potrzeb oraz w celu odebrania potrzebnych dokumentów.

Podkreślenia wymaga, iż wbrew twierdzeniom organu rentowego, odwołująca nie prowadzi biura rachunkowego, do prowadzenia którego wymagane są określone uprawnienia i egzaminy. Działalność A. K. opiera się na prowadzeniu księgowości materiałowej hurtowni, ewidencji materiałowej, prowadzeniu bilansów magazynowych i raportów dziennych, nadzorowaniu należności i zobowiązań, przygotowywaniu obrotów dziennych materiałowych i finansowych do czego nie jest wymagane posiadanie specjalnych uprawnień, zwłaszcza że ubezpieczona posiada doświadczenie w pracy w księgowości, a także zna system informatyczny spółki (...).

Jeżeli chodzi o konstytutywną cechy działalności gospodarczej, jaką jest jej zarobkowy charakter, Sąd Okręgowy – dzieląc rozważania Sądu Apelacyjnego w Białymstoku wyrażone w wyroku z dnia 12 grudnia 2014 r., III AUa



878/14, LEX nr 1623817 - wskazuje, że dana działalność jest zarobkowa, jeżeli jest prowadzona w celu osiągnięcia dochodu („zarobku”) - rozumianego jako nadwyżka przychodów nad nakładami (kosztami) tej działalności. Brak przedmiotowej cechy przesądza, iż w danym przypadku nie można mówić o działalności gospodarczej (w rozumieniu art. 2 u.s.d.g.).

A. K. niewątpliwie prowadziła swoją działalność w celu zarobkowym, o czym świadczy przede wszystkim umowa z dnia 26.01.2015 r. zawarta pomiędzy odwołującą a spółką (...), w której początkowo określono wysokość wynagrodzenia na kwotę 6.500 zł, a następnie aneksem z dnia 14.04.2015 r. zredukowano do kwoty 3.200 zł netto miesięcznie. Mimo tego, że spółka (...) była głównym klientem odwołującej, to bezspornie współpraca z tą spółką przynosiła A. K. zyski, co potwierdzają wystawione przez płatnika faktury VAT na rzecz (...) sp. j. oraz przelewy na rachunek bankowy stanowiące wynagrodzenie za wykonane usługi. Nastawienie na zysk nie budzi więc wątpliwości Sądu.

Zasadność odwołania potwierdza również aktywność odwołującej w zakresie prowadzenia przez nią działalności gospodarczej, jaka ma miejsce po jej urlopie macierzyńskim. Podjęła współpracę z nowymi podmiotami, bierze udział w kursie specjalistycznym mających na celu zdobywanie nowych umiejętności i uprawnień, a co za tym idzie, poszerzenie oferty usług świadczonych przez jej firmę.

Uwagę zwrócić również należy na dużą niezależność odwołującej w ramach prowadzonej działalności - nie miała określonego czasu pracy, nie wprowadzono wobec niej ewidencji ani nadzoru, nie stosowano poleceń ani instrukcji, co z pewnością świadczy o tym, że A. K. prowadziła działalność gospodarczą, a nie kontynuowała pracę na rzecz spółki (...) spółka jawna T. K., M. W. po rozwiązaniu umowy o pracę na podstawie umowy cywilnoprawnej.

Organizacja pracy następowała samodzielnie przez ubezpieczoną, we własnym zakresie. Czas świadczenia usług był ustalany według potrzeb i tak organizowała swoją pracę, aby wykonać wszystkie zadania zlecone jej przez spółkę (...). Rezygnując z pracy w spółce (...) na podstawie umowy o pracę i świadcząc usługi w ramach swojej działalności gospodarczej ubezpieczona kierowała się tym, że nie chciała mieć nad sobą przełożonych i samodzielnie swobodnie dysponować czasem przeznaczanym na świadczenie usług.

Również miejsce wykonywania usług nie było z góry określone i wskazane. W siedzibie spółki ubezpieczona pojawiała się w razie potrzeby lub kiedy musiała pobrać niezbędne dokumenty.

Podsumowując – ubezpieczona prowadziła działalność gospodarczą o profilu zgodnym z przedmiotem wykonywanej umowy z dnia 26.01.2015 r. zawartej z (...) spółka jawna T. K., M. W.. Działalność miała cel zarobkowy, nastawiona była na zysk i ten zysk był osiągany, prowadzona była w sposób zorganizowany i ciągły.

Ubezpieczona przy wykonywaniu usług nie była związana czasem pracy, terminem ani poleceniami, nie była nadzorowana, mogła w każdej chwili odstąpić od dalszego świadczenia usług. Rozliczenia następowały na bieżąco, w zależności od charakteru wykonanych usług, na podstawie wystawionych faktur i ustalonej za nie wysokości wynagrodzenia.

Podnieść też trzeba, że o tym czy dana umowa została zawarta i wykonywana w ramach działalności gospodarczej, czy też poza nią, świadczą okoliczności konkretnego przypadku - przede wszystkim wola stron związana z chęcią nawiązania i pozostawania w określonym stosunku prawnym. Treść spornej umowy z dnia 26.01.2015 r. i wola stron w przedmiotowej sprawie, w ocenie Sądu, jest jednoznaczna i konsekwentnie była wykazywana przez odwołującą w toku postępowania. Zamiarem ubezpieczonej było świadczenie na rzecz spółki (...) określonych usług, a wolą i zamiarem przedstawicieli spółki (...) było korzystanie z oferowanych przez nią usług.

Ubezpieczona miała swobodę w doborze kontrahentów, ale nie ukrywała, że wystarczające było dla niej wybranie świadczenia usług tylko na rzecz płatnika. Nie sprzeciwia się to uznaniu, że usługi świadczyła w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej.

Nie ma bowiem przeszkód, by w ramach działalności przedsiębiorca wykonywał usługi na rzecz tylko jednego kontrahenta. Żaden przepis tego nie zabrania, nie stoi to też w sprzeczności z istotą działalności gospodarczej. Sąd podziela stanowisko utrwalonego orzecznictwa, że przy definiowaniu działalności gospodarczej nie można wprowadzać ograniczeń, które nie wynikają z ustawy, brak jest także podstaw do ingerowania w sposób prowadzenia i wykonywania tej działalności (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 05.10.2016 r., sygn. akt III AUa 393/16).

Podzielić w tym względzie należy także stanowisko Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, wyrażone w wyroku z dnia 24.01.2017 r. (III AUa 151/16), iż pojęcia „prowadzenia działalności gospodarczej we własnym imieniu” nie można zawęzić. W uzasadnieniu tego orzeczenia Sąd ten podniósł, iż swoboda działalności gospodarczej oznacza, że zawarcie umowy z określonym podmiotem - na wykonywanie określonego zlecenia i tym samym wykonywanie zlecenia na rzecz tego podmiotu, nie jest przeszkodą do zakwalifikowania takiej umowy jako wykonywanej w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Taka forma współpracy jest bowiem dopuszczalna i co istotne, powszechna. Wiele podmiotów prowadzących działalność gospodarczą decyduje się świadczyć usługi na rzecz jednego podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą, pod jego szyldem. To, że osoby prowadzące działalność gospodarczą nie zawsze wykonują swoje zadania „pod swoją nazwą”, nie oznacza, iż nie wykonują czynności we własnym imieniu. Cecha gospodarczej działalności usługowej nie pozwala też przyjąć, że stałe wykonywanie jednej umowy (usługi) dla jednego podmiotu nie może być działalnością gospodarczą. Oznacza to, że taka osoba prowadząca działalność gospodarczą – jeżeli uważa, że taka forma uzyskiwania dochodu z prowadzonej przez nią działalności gospodarczej jest dla niej satysfakcjonująca, może poprzestać na posiadaniu jednego klienta. Osoba taka, decydując się bowiem na założenie własnej działalności gospodarczej podejmuje ryzyko jej prowadzenia, a więc to jej ryzyko, że postanowiła swój dochód z działalności oprzeć głównie na jednym kliencie. Podkreślić należy, że przedsiębiorca, który sam określa sobie zakres swoich działań, sam ustala dla siebie podstawę wymiaru składek i sam decyduje się czy jest usatysfakcjonowany tym, że posiada tylko jednego stałego klienta, dla którego świadczy usługi, czy chce poszukiwać ich więcej. Przedsiębiorca może być zadowolony z posiadania jednego stałego klienta – co nie zmienia faktu, iż pozostawia sobie otwartą drogę do tego, aby w przyszłości rozszerzyć swoją bazę klientów.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu w powołanym wyżej orzeczeniu podkreślił też, że przyjęcie, że skoro mamy do czynienia wyłącznie z jednym stosunkiem wykonywania usług – który dla podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą jest satysfakcjonujący pod kątem finansowym, oznacza, iż mamy do czynienia ze stałą umową o wykonywanie usług i przez to założenie, że podmiot ten nie prowadzi działalności gospodarczej, jest zupełnie nieuzasadnione.

Ograniczenie konstytucyjnej wolności działalności gospodarczej musi być uzasadnione i wprowadzone w ustawie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23.06.2009 r., III UK 24/09).

Opieranie się na jednym kliencie oznacza, że wprost realizuje się ryzyko gospodarcze z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej, gdyż w przypadku jego utraty – osoba prowadząca działalność gospodarczą traci swoje źródło dochodu.

Brak jest zatem podstaw do przyjęcia, że ubezpieczona A. K. w przedmiotowej sprawie nie ponosiła żadnego ryzyka związanego z prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą.

Trudno wobec tych wszystkich faktów zasadnie twierdzić, że odwołująca faktycznie nie prowadzi działalności gospodarczej i z tego tytułu nie podlega ubezpieczeniu.

Mając na uwadze całokształt zgromadzonego materiału dowodowego, Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, że odwołująca A. K. w sposób nie budzący wątpliwości udowodniła, że od 1 lutego 2015 r. prowadząc działalność gospodarczą - stale, w sposób zorganizowany i ciągle wykonywała wynikające z jej przedmiotu czynności.

Mając to wszystko na względzie Sąd na podstawie 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c. orzekł jak w I pkt wyroku.

O kosztach orzeczono w pkt II, na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 265).