



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 lipca 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dawid Miąsik (przewodniczący)

SSN Józef Iwulski (sprawozdawca)

SSN Maciej Pacuda

w sprawie z odwołania B.Z.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w Jaśle

o ustalenie obowiązku ubezpieczenia,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 18 lipca 2023 r.,

skargi kasacyjnej odwołującej się od wyroku Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie
z dnia 12 października 2021 r., sygn. akt III AUa 25/20,

**oddala skargę kasacyjną i zasądza od odwołującej się na rzecz
organu rentowego kwotę 240 (dwieście czterdzieści) zł tytułem
zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.**

(I.T.)

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 19 lutego 2019 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych, Oddział w Jaśle umorzył postępowanie w sprawie podlegania przez wnioskodawczynię B.Z. ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej od 3 kwietnia 2012 r. do 30 września 2015 r. i stwierdził, że wnioskodawczyni jako osoba prowadząca tę działalność nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu od 1 października 2015 r. oraz nie podlega dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu w okresach od 1 października 2015 r. do 4 maja 2016 r. i od 4 maja 2017 r. do 30 sierpnia 2018 r.

Wyrokiem z dnia 23 października 2019 r., IV U 247/19, Sąd Okręgowy w Krośnie oddalił odwołanie wnioskodawczyni i obciążył ją kosztami zastępstwa procesowego poniesionymi przez organ rentowy.

Na podstawie przeprowadzonego postępowania dowodowego Sąd Okręgowy ustalił, że w okresie od 3 kwietnia 2012 r. do 30 września 2015 r. wnioskodawczyni prowadziła działalność gospodarczą w zakresie sprzedaży ubezpieczeń w ramach umów o współpracy zawartych z K.J.. Umowy te przewidywały zawieranie umów ubezpieczenia w imieniu K.J. i na jej rachunek. Prowizję wypracowaną przez wnioskodawczynię pobierała K.J., która przekazywała wnioskodawczyni jej część na zasadach określonych w ustnej umowie. W okresie współpracy z K.J. z wnioskodawczyni wykonywała pracę codziennie w godzinach od 8.00 do 16.00 w biurze obsługi klienta mieszczącym się w budynku PZU w J. Wnioskodawczyni zawierała umowy ubezpieczeń majątkowych, pobierała składki na te ubezpieczenia, wystawiała potwierdzenia przyjętych wpłat, doręczała polisy ubezpieczeniowe. W początkowym okresie prowadzenia działalności wnioskodawczyni opłacała preferencyjną składkę na ubezpieczenia społeczne, a po upływie okresu korzystania z możliwości opłacania tej składki, opłacała składki w wysokości odpowiadającej 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego. W czerwcu 2015 r. wnioskodawczyni podwyższyła podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne do kwoty 5.608,58 zł, a w lipcu i sierpniu 2015 r. zadeklarowała maksymalne podstawy wynoszące 9.897,50 zł. Dochody uzyskane przez wnioskodawczynię w tych miesiącach nie pozwalały na uiszczenie składek od tych podstaw, gdyż ich wysokość nie przekraczała 2.000 zł, a zatem była niższa od kwot

składek. Środki finansowe na opłacenie tych składek pochodziły z oszczędności wnioskodawczyni.

W dniu 30 września 2015 r. wnioskodawczyni rozwiązała za porozumieniem stron umowę o współpracę łączącą ją z K.J.. Ta decyzja była spowodowana tym, że we wrześniu 2015 r. K.J. dowiedziała się, że wnioskodawczyni jest w ciąży i z tego powodu zaczęła ją źle traktować, bezpodstawnie obniżyła jej prowizję i w związku z tym wnioskodawczyni uznała, że dalsza współpraca jest niemożliwa i w konsekwencji rozwiązała umowę.

W okresie od 1 października 2015 r. do 4 listopada 2015 r. wnioskodawczyni nie korzystała ze zwolnienia lekarskiego, nie wykonywała też działalności w sposób dotychczas praktykowany, bo już nie współpracowała z K.J. Już po rozwiązaniu umowy o współpracy w dniu 10 października 2015 r. nastąpiła jeszcze sprzedaż ubezpieczeń na rzecz Agencji Ubezpieczeniowej K.J. za kwotę 506 zł. Kwota ta stanowiła jedyny przychód w październiku 2015 r. i była prowizją z tytułu pracy wykonywanej we wrześniu 2015 r. Wydatki poniesione w tym miesiącu stanowiły kwotę 1.144,97 zł w wyniku czego wnioskodawczyni poniosła stratę w kwocie 638,97 zł. Pomimo straty, w październiku 2015 r. wnioskodawczyni zadeklarowała maksymalną podstawę wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne i w listopadzie opłaciła składki w wysokości 3.386,93 zł przy zerowym przychodzie. W okresie od 6 listopada 2015 r. do 4 maja 2016 r. wnioskodawczyni korzystała ze zwolnienia chorobowego, od 5 maja 2016 r. do 3 maja 2017 r. przebywała na urlopie macierzyńskim, od 4 maja 2017 r. do 1 listopada 2017 r. ponownie była niezdolna do pracy, od 6 listopada 2017 r. do 30 grudnia 2017 r. korzystała z zasiłku opiekuńczego, od 31 grudnia 2017 r. do 30 sierpnia 2018 r. w związku z drugą ciążą korzystała ze zwolnienia lekarskiego. Drugie dziecko urodziła 31 sierpnia 2018 r. i od tej daty przebywała na urlopie macierzyńskim. W dniu 19 lutego 2019 r. ZUS wydał zaskarżoną decyzję i począwszy od marca 2019 r. wstrzymał wypłatę zasiłku macierzyńskiego.

Zdaniem Sądu Okręgowego, począwszy od października 2015 r. u wnioskodawczyni doszło do zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej, co było bezpośrednią konsekwencją rozwiązania przez wnioskodawczynię umowy o współpracy z Agencją Ubezpieczeniową K.J., bez której prowadzenie działalności

przez wnioskodawczynię było niemożliwe. O tej niemożliwości wnioskodawczyni wiedziała, gdyż przyznała, że rozpoczęcie samodzielnej działalności ubezpieczeniowej jest bardzo trudne z powodu nasycenia rynku ubezpieczeniowego. Wnioskodawczyni twierdziła, że w październiku 2015 r. czyniła starania nawiązania współpracy z instytucjami i agencjami ubezpieczeniowymi, które nie przyniosły rezultatu. Nie udowodniła jednakże poszukiwań możliwości wykonywania działalności w żaden sposób. W ocenie Sądu, poszukiwania te, nawet gdyby faktycznie były przez wnioskodawczynię czynione, nie mogą być uznane za kontynuowanie działalności w świetle rezygnacji z posiadania realnych możliwości wykonywania działalności po rozwiązaniu umowy o współpracy z K.J. W ocenie Sądu Okręgowego, zadeklarowanie w październiku 2015 r. maksymalnej podstawy wymiaru składek wobec braku możliwości wykonywania działalności i uzyskanie w następnym miesiącu zwolnienia lekarskiego w związku z ciążą, świadczy o zamiarze wnioskodawczyni nieograniczonego czerpania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego w sposób sprzeczny z zasadami ubezpieczeń społecznych, zasadami współżycia społecznego i niedopuszczalnie krzywdzący pozostałych uczestników systemu ubezpieczeń.

Wyrokiem z dnia 12 października 2021 r., III AUa 25/20, Sąd Apelacyjny-Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Rzeszowie oddalił apelację wnioskodawczyni oraz zasądził od niej na rzecz organu rentowego kwotę 240 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sąd drugiej instancji uznał, że Sąd pierwszej instancji przeprowadził wyczerpujące postępowanie dowodowe, a w swych ustaleniach i wnioskach nie wykroczył poza ramy swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów, nie popełnił też uchybień w zakresie kwalifikacji prawnej ustalonych faktów, które mogłyby uzasadnić ingerencję w treść zaskarżonego orzeczenia. W konsekwencji, Sąd odwoławczy, oceniając jako prawidłowe ustalenia faktyczne i rozważania prawne dokonane przez Sąd pierwszej instancji, uznał je za własne (art. 387 § 2¹ k.p.c.).

Sąd Apelacyjny stwierdził, że istotą sporu w przedmiotowej sprawie było ustalenie i rozstrzygnięcie, czy wnioskodawczyni faktycznie prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą i w związku z tym podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym oraz wypadkowemu od dnia 1 października 2015 r. i

dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu w okresie od dnia 1 października 2015 r. do 4 maja 2016 r. oraz od dnia 4 maja 2017 r. do 30 sierpnia 2018 r. Sąd drugiej instancji uznał, że ocena, czy działalność gospodarcza jest wykonywana, należy przede wszystkim do sfery ustaleń faktycznych, a dopiero w następnej kolejności - do ich kwalifikacji prawnej. Działalność gospodarcza to prawnie określona sytuacja, którą trzeba oceniać na podstawie zbadania konkretnych okoliczności faktycznych, wypełniających znamiona tej działalności lub ich niewypełniających. Prowadzenie działalności gospodarczej jest zatem kategorią obiektywną, niezależnie od tego, jak działalność ocenia sam prowadzący ją podmiot i jak ją nazywa oraz czy dopełnia ciążących na nim obowiązków z tą działalnością związanych, czy też nie. W orzecznictwie wypracowany został katalog cech, które muszą zaistnieć, aby uprawniona była ocena określonej aktywności osoby fizycznej jako działalności gospodarczej, stanowiącej tytuł do objęcia ubezpieczeniami społecznymi. Za definiującą taką działalność uznaje się cechy takie jak profesjonalność, samodzielność, cel zarobkowy, podporządkowanie regułom opłacalności i zysku (lub zasadzie racjonalnego gospodarowania), trwałość prowadzenia, wykonywanie w sposób zorganizowany i uczestniczenie w obrocie gospodarczym. Jedną z podstawowych, konstytutywnych cechą działalności gospodarczej jest jej zarobkowy charakter. Dana działalność jest zaś zarobkowa, jeżeli jest prowadzona w celu osiągnięcia dochodu ("zarobku"), rozumianego jako nadwyżka przychodów nad nakładami (kosztami) tej działalności, a nie w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczeń społecznych (jak było w niniejszej sprawie) czy też zwrotu podatku VAT.

Sąd Apelacyjny podniósł, że generowanie strat przez osobę prowadzącą działalność gospodarczą (zamiast spodziewanych zysków), z uwagi na koszty działalności przewyższające dochód, nie przekreśla jej zarobkowego charakteru. Jednak inaczej należy ocenić sytuację, w której wymiernym i stałym kosztem, nieznanym pokrycia w przewidywanych zyskach, staje się opłacanie składek na ubezpieczenia społeczne w wysokości znacznie przekraczającej obowiązujące minimum (w październiku 2015 r. wnioskodawczyni zadeklarowała maksymalną podstawę wymiaru składek, mimo że z dniem 30 września 2015 r. rozwiązała umowę o współpracę z K.J. będącą bardzo istotnym elementem prowadzenia przez nią działalności gospodarczej, z kolei środki finansowe na opłacenie składek pochodziły

z jej oszczędności). Takie multiplikowanie kosztów prowadzonej działalności nie jest uzasadnione potrzebą inwestowania w podjęte przedsięwzięcie celem jego perspektywicznego rozwoju.

Sąd drugiej instancji podkreślił, że motywem podjęcia działalności gospodarczej może być uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Świadczenia te mogą być uwzględniane w całościowym bilansie opłacalności. Nie można jednak uznawać za prowadzenie działalności gospodarczej sytuacji, kiedy to brak jest rzeczywistego zamiaru jej wykonywania, a prowadzenie działalności ma polegać wyłącznie na uzyskiwaniu świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

Sąd odwoławczy, ocenił jako prawidłowe ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd pierwszej instancji i uznał je za własne. Zgodził się z Sądem Okręgowym, że wnioskodawczyni nie wykazała, iż w spornym okresie, to jest od dnia 1 października 2015 r. kontynuowała prowadzenie działalności gospodarczej. Podnoszony przez nią w apelacji zarzut naruszenia art. 6 k.c., jest bezpodstawny. To na wnioskodawczyni spoczywał obowiązek dowodzenia wykonywania działalności gospodarczej. Sąd Apelacyjny zaznaczył, że w sytuacji, gdy Zakład Ubezpieczeń Społecznych racjonalnie i skutecznie podważył prowadzenie działalności gospodarczej przez wnioskodawczynię, to na stronie odwołującej się ciążył obowiązek wykazania istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności, gdyż z faktów tych wywodziła korzystne dla siebie skutki prawne. Kwestią sporną nie było prowadzenie działalności w okresie od 3 kwietnia 2012 r. do 30 września 2015 r., ale po dniu 1 października 2015 r. W tym zaś zakresie wnioskodawczyni nie przedłożyła jakichkolwiek dowodów pozwalających na stwierdzenie, że w tym czasie rzeczywiście prowadziła działalność gospodarczą. Owszem osiągnęła ona przychód w październiku 2015 r. w kwocie 506 zł, jednakże stanowił on prowizję z tytułu pracy wykonywanej we wrześniu 2015 r. Poza tym w październiku 2015 r. ubezpieczona poniosła wydatki w kwocie 1.144 zł, w wyniku czego zakończyła miesiąc październik 2015 r. stratą w kwocie 638,97 zł.

Niewątpliwie prowadzenie działalności gospodarczej obejmuje okresy faktycznego wykonywania usług, jak i okresy wykonywania innych czynności związanych z działalnością, takich jak poszukiwanie klientów lub też kontrahentów, zamieszczanie ogłoszeń czy załatwianie spraw urzędowych. Wnioskodawczyni nie przedstawiła jednak żadnych dowodów potwierdzających wykonywanie przez nią

takich czynności. Poza tym z dniem 30 września 2015 r. rozwiązała umowę o współpracę z K.J. i nie łączyła ją umowa z żadnym innym agentem ubezpieczeniowym. Wnioskodawczyni współpracowała z wymienioną przez 3,5 roku, dzięki tej współpracy miała zapewnione stanowisko pracy w P. Oddział w J., sprzęt biurowy do pracy, jak również dostęp do klientów. Poza tym doskonale zdawała sobie sprawę z zasad funkcjonowania rynku ubezpieczeniowego i wiedziała, że rynek jest bardzo nasycony i bardzo trudne jest rozpoczęcie działalności ubezpieczeniowej na własną rękę. Pomimo tego, zdecydowała się rozwiązać współpracę, która w istocie była niezbędnym elementem prowadzenia przez nią działalności gospodarczej. Tym samym z dniem 1 października 2015 r. pozostała bez kontrahenta - agenta ubezpieczeniowego, na rzecz którego mogłaby w ramach umowy o współpracę wykonywać usługi ubezpieczeniowe, to jest realizować w dalszym ciągu działalność gospodarczą. Pomimo tego w październiku 2015 r. wnioskodawczyni zadeklarowała podstawę wymiaru składek w wysokości 9.897,50 zł, która mieści się w granicach określonych przez art. 18 ust. 8 oraz art. 20 ust. 3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2022 r., poz. 1009 ze zm.; dalej ustawa systemowa). Jednakże zadeklarowanie tak wysokiej kwoty, nawet przy niższych dochodach, byłoby prawidłowe tylko wówczas, gdyby ubezpieczona rzeczywiście prowadziła działalność gospodarczą. Taka sytuacja istniała w czerwcu 2015 r., gdy ubezpieczona podwyższyła podstawę wymiaru składek do kwoty 5.608,58 zł oraz w miesiącach lipiec i sierpień 2015 r., gdy wzrosła ona do kwoty 9.897,50 zł, mimo że osiągnięte przez nią dochody nie przekraczały 2.000 zł. Okres prowadzenia działalności przez wnioskodawczynię od 3 kwietnia 2012 r. do 30 września 2015 r. także podlegał kontroli ze strony organu rentowego, ostatecznie jednak postępowanie w tym zakresie zostało umorzone z uwagi na spełnianie przez wnioskodawczynię w tym okresie przesłanek objęcia ubezpieczeniami społecznymi z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej. Natomiast sytuacja kształtuje się zupełnie odmiennie po dniu 30 września 2015 r.

Sąd drugiej instancji zaznaczył, że decyzja organu rentowego nie dotyczyła samej wysokości podstawy wymiaru składek, a jedynie podlegania ubezpieczeniom społecznym. Jednakże zadeklarowanie tak wysokiej podstawy wymiaru składek było nieracjonalne i nieuzasadnione ekonomicznie z uwagi na to, że kondycja finansowa

działalności gospodarczej wnioskodawczynie nie uzasadniała zgłoszenia aż tak wysokiej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne. Poza tym wysokość zobowiązania składowego - biorąc pod uwagę rozmiar prowadzonej przez ubezpieczoną działalności i uzyskiwane przez nią dochody - stanowić musiała znaczną część kosztów działalności gospodarczej. Co prawda wysokość podstawy wymiaru składek dla osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą nie jest uzależniona od uzyskiwanych przez przedsiębiorcę dochodów, ponieważ ma charakter deklaratoryjny, a przepisy ustawy systemowej wyznaczają jedynie jej dolną i górną granicę, niemniej w rozpatrywanej sprawie zadeklarowanie wysokiej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne - wobec braku dochodów pochodzących z tej działalności, które uzasadniać mogłyby ustalenie tak wysokiej podstawy - prowadzi do przekonania, że zamiarem wnioskodawczynie nie było rzeczywiste prowadzenie tej działalności, lecz bezpodstawne korzystanie ze świadczeń z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. W istocie zatem miała ona świadomość (będąc w ciąży, z powodu której już we wrześniu 2015 r. przebywała w szpitalu), że nie będzie w stanie kontynuować działalności gospodarczej i osiągać dochodu. Głównym zaś źródłem utrzymania przy tych założeniach miały być wysokie świadczenia z ubezpieczeń społecznych.

Sąd Apelacyjny podkreślił, że prowadzenie działalności gospodarczej dozwolone jest dla wszystkich osób i wykluczenie z tego kręgu kobiet w ciąży byłoby jawnie nierównym traktowaniem. Oczywiście jest, że właśnie w okresie ciąży pożądaną jest posiadanie ochrony ubezpieczeniowej, tak na okres tego stanu, jak i w czasie bezpośrednio po urodzeniu dziecka. Powyższe jednak nie może prowadzić do nadużyć, które są szczególnie widoczne - jak w niniejszej sprawie - gdy porówna się wkład z tytułu składek na ubezpieczenie chorobowe, jaki włożyła wnioskodawczynie do funduszu chorobowego, z wartością zasiłków z ubezpieczenia społecznego na przestrzeni kolejnych trzech lat. Samo zawarcie umowy o pracę, bądź też podjęcie działalności gospodarczej w okresie ciąży, nawet gdyby głównym motywem było uzyskanie zasiłku macierzyńskiego, nie jest naganne ani tym bardziej sprzeczne z prawem. Istotne jest jednak, czy pomimo ukierunkowania ubezpieczonej na uzyskanie zasiłku macierzyńskiego, działalność gospodarcza była rzeczywiście przez nią prowadzona.

Sąd drugiej instancji podzielił zatem ustalenia Sądu Okręgowego, że wnioskodawczyni w rzeczywistości nie prowadziła działalności gospodarczej. Ustalenie takie skutkować musiało uznaniem, że w okresie wskazanym zaskarżoną decyzją, nie podlegała ona ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej. Tym samym nie doszło do naruszenia przez Sąd Okręgowy powołanych przez apelującą przepisów prawa materialnego - art. 6 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 11 ust. 2 oraz art. 12 ust. 1 ustawy systemowej.

Odnosnie do zarzutów naruszenia przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego Sąd Apelacyjny uznał, że nie zasługują one na uwzględnienie, ponieważ na etapie postępowania sądowego nie stosuje się przepisów tego Kodeksu tylko przepisy Kodeksu postępowania cywilnego. Poza tym naruszenie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego nie stanowi przesłanki wzruszenia decyzji przez sąd pracy i ubezpieczeń społecznych, z wyjątkiem stwierdzenia przesłanek nieważności decyzji. Zaskarżona decyzja nie należy też do kategorii decyzji, o których mowa w art. 477¹⁴ § 2¹ k.p.c., zgodnie z którym, jeżeli decyzja nakładająca na ubezpieczonego zobowiązanie, ustalająca wymiar tego zobowiązania lub obniżająca świadczenie, została wydana z rażącym naruszeniem przepisów o postępowaniu przed organem rentowym, sąd uchyla tę decyzję i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania organowi rentowemu. Nie może być zatem mowy o naruszeniu tej regulacji.

W skardze kasacyjnej od powyższego wyroku wnioskodawczyni zarzuciła naruszenie: 1) art. 233 § 1 oraz 327¹ k.p.c., przez błędną i sprzeczną z zasadami doświadczenia życiowego ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego; 2) art. 6 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 11 ust. 2 i art. 13 pkt 4 ustawy systemowej w związku z art. 3 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców, przez nieuzasadnione w świetle zgromadzonego materiału dowodowego stwierdzenie, że skarżąca od 1 października 2015 r. nie prowadziła pozarolniczej działalności gospodarczej a w konsekwencji nie podlega z tego tytułu ubezpieczeniom społecznym; 3) art. 6 k.c., przez uznanie, że wobec domniemania wynikającego z dokonania stosownych zgłoszeń do ubezpieczeń, Urzędu Skarbowego oraz utrzymywania aktywnego wpisu w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, to na wnioskodawczyni ciążył obowiązek wykazania, że w spornym

okresie faktycznie prowadziła działalność gospodarczą, zaś organ rentowy mógł ograniczyć się jedynie do zakwestionowania tego faktu.

W uzasadnieniu skargi kasacyjnej skarżąca wywiodła w szczególności, że w uzasadnieniu spornego rozstrzygnięcia Sąd Apelacyjny nie zajął jasnego stanowiska odnośnie do możliwości finansowania kosztów działalności z majątku wspólnego małżonków, względnie z oszczędności, a także nie odniósł się do podnoszonych w apelacji zarzutów naruszenia art. 8, art. 10 ust. 1 i 2 oraz art. 12 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców, mimo że z uwagi na zachowanie przez skarżącą wszelkich wymogów wynikających z obowiązujących przepisów, brak było podstaw do tego by organ - w dodatku po wielu latach - podważał prowadzenie przez nią działalności.

Ponadto Sąd drugiej instancji w sposób sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania odniósł się do szeregu okoliczności ustalonych w toku postępowania. Wbrew podstawowemu argumentowi Sądu Apelacyjnego, organ rentowy w żaden sposób nie wykazał, aby skarżąca nie kierowała się w spornym okresie celem zarobkowym. Powielając błędny tok rozumowania organu rentowego, Sąd drugiej instancji przyjął, że - mimo iż działalność gospodarcza była prowadzona od 2012 r. - to nie ma ona charakteru ciągłego i zarobkowego celu. Tymczasem organ rentowy nie zakwestionował skutecznie, że wnioskodawczyni w październiku 2015 r. podejmowała czynności zmierzające do pozyskania klientów, że utrzymywała aktywny wpis w ewidencji działalności gospodarczej - nie sposób zatem mówić o fikcyjnym prowadzeniu działalności, lecz jedynie o okresowym braku przychodów z tego tytułu. W tym kontekście Sąd drugiej Instancji nie wyjaśnił również, jaki okres nierentowności działalności gospodarczej powinien prowadzić do uznania jej za fikcyjną i nieskutkującą obowiązkiem ubezpieczenia. Skarżąca podniosła, że za uwzględnieniem jej stanowiska przemawia szereg okoliczności, które w swym rozumowaniu Sąd Apelacyjny pominął. Są to przede wszystkim pełny okres prowadzenia działalności, jej charakter związany z koniecznością zdobywania klientów oraz kontrahentów oraz stwierdzenie, że okres nierentowności poprzedzającej okresy korzystania ze świadczeń ustalony w sprawie był okresem krótkim i poprzedzonym również problemami zdrowotnymi skarżące.

Wnioskodawczyni twierdziła, że na tle powyższego uzasadniony staje się zarzut naruszenia przez Sąd Apelacyjny art. 6 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 11 ust. 2 i art. 13 pkt 4 ustawy systemowej w związku z art. 3 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców przez nieuzasadnione stwierdzenie, że od 1 października 2015 r. nie prowadziła pozarolniczej działalności gospodarczej a w konsekwencji nie podlega z tego tytułu ubezpieczeniom społecznym, oparte wyłącznie na uznaniu, że okresowy brak przychodu z działalności skutkuje ustaniem tytułu do objęcia ubezpieczeniami społecznymi.

Skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w Rzeszowie do ponownego rozpoznania, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i oddalenie apelacji organu rentowego w całości, a także o zasądzenie od organu rentowego na rzecz skarżącej kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną organ rentowy wniosł o oddalenie skargi i zasądzenie od wnioskodawczyni na rzecz organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie ma uzasadnionych podstaw.

Stosownie do art. 398¹³ § 1 i 2 k.p.c., Sąd Najwyższy rozpoznaje sprawę w granicach skargi kasacyjnej (jej podstaw) i jest związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia, jeżeli skarga nie zawiera zarzutu naruszenia przepisów postępowania (bądź jeżeli taki zarzut okaże się niezasadny).

W odniesieniu do zarzutów naruszenia prawa procesowego, nie mogły one zostać uwzględnione z uwagi na art. 398³ § 3 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów. Jak natomiast wynika z treści sformułowanych w skardze kasacyjnej zarzutów naruszenia prawa procesowego, stanowią one polemikę z oceną materiału dowodowego przedstawioną przez Sąd drugiej instancji. Wskazywane przez skarżącą naruszenia prawa procesowego stanowią jedynie tło dla próby podważania ustaleń faktycznych i oceny dowodów dokonanych przez Sąd

Apelacyjny. Zarzut naruszenia prawa procesowego dotyczy art. 233 k.p.c. w związku z art. 327¹ k.p.c. Przypomnieć zatem w tym miejscu należy, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, wyłączenie w art. 398³ § 3 k.p.c. z podstaw skargi kasacyjnej zarzutów dotyczących oceny dowodów pozbawia skarżącego możliwości powoływania się na zarzut naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 § 1 k.p.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 kwietnia 2018 r., II PK 49/17, LEX nr 2540109; z 2 października 2013 r., II UK 66/13, LEX nr 1396080 oraz z 14 maja 2014 r., II UK 465/13, LEX nr 1475169).

Stawiając zarzut naruszenia przepisów prawa materialnego, to jest art. 6 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 11 ust. 2 i art. 13 pkt 4 ustawy systemowej w związku z art. 3 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców, skarżąca próbuje podważyć stanowisko Sądu drugiej instancji, który zakwestionował prowadzenie przez nią działalności pozarolniczej. Należy w związku z tym podkreślić, że w literaturze zwraca się uwagę, że w przypadku działalności gospodarczej, stwierdzenie nieistnienia tytułu ubezpieczeń społecznych wiązać się może z pierwotną lub wtórną fikcyjnością (pozornością) rozpoczęcia lub wykonywania działalności gospodarczej w rozumieniu art. 3 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców (dalej: p.p.). Fikcyjność pierwotna występuje wtedy, gdy działania rzekomego przedsiębiorcy (standardowo osoby fizycznej niezatrudniającej pracowników) ograniczają się jedynie do czynności zalegalizowania działalności gospodarczej (to jest zgodnie z art. 17 ust. 1 p.p. złożenia wniosku o wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej), bez faktycznego jej uruchomienia i zamiaru prowadzenia, co oznacza, że w praktyce nie dochodzi do rozpoczęcia wykonywania działalności gospodarczej w rozumieniu art. 13 pkt 4 ustawy systemowej, a tym samym objęcia obowiązkowymi ubezpieczeniami emerytalnym, rentowymi i wypadkowym oraz przystąpienia do ubezpieczenia chorobowego. Częściej występuje jednak zjawisko fikcyjności wtórnej polegającej na pozorowaniu prowadzenia działalności gospodarczej wyłącznie w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczeń społecznych. W takiej sytuacji weryfikacja tej działalności jako tytułu ubezpieczeń społecznych odbywa się za pomocą badania, czy jest ona - zgodnie z definicją określoną w art. 3 p.p. - działalnością zarobkową wykonywaną we własnym imieniu, w sposób ciągły i zorganizowany.

Typowym przypadkiem obrazującym tego typu sytuację jest podejmowanie działalności gospodarczej w okresie ciąży, nierzadko zaawansowanej, na krótko przed urodzeniem dziecka. Choć zatem w judykaturze wyraża się generalne stanowisko, że podjęcie i prowadzenie działalności gospodarczej (nawet w 8 miesiącu ciąży) nie stanowi przeszkody do podlegania ubezpieczeniom społecznym w aspekcie wykonywania takiej działalności w sposób ciągły, to równocześnie zaznaczyć należy, iż - w zależności od ustalonego stanu faktycznego w konkretnej sprawie - podjęta działalność gospodarcza może zostać zakwestionowana, między innymi z powodu świadczenia usług w sposób amatorski (tzn. bez odpowiedniego przygotowania zawodowego i organizacyjnego), bez zamiaru i faktycznych możliwości stałego lub długotrwałego prowadzenia aktywności zawodowej (zwłaszcza w razie zalegalizowania działalności tuż przed urodzeniem dziecka), po długim okresie niezdolności do pracy w okresie ciąży czy też w związku z rozwiązaniem innej formy zatrudnienia (np. umowy o pracę), której przedmiot pokrywa się z przedmiotem zaewidencjonowanej działalności gospodarczej. Powyższe okoliczności i zachowania mogą wyrobić przekonanie o braku rzeczywistej woli prowadzenia określonej działalności gospodarczej, a tym samym sprowokować pytanie, czy aby wyłącznym celem jej zarejestrowania nie jest uzyskanie świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Gdyby tak bowiem było, to analizowana instytucja prawna ulega wypaczeniu, a przedsiębiorca stwarza jedynie pozory prowadzenia działalności gospodarczej (K. Antonów: Kompetencje ZUS w zakresie weryfikacji prowadzenia działalności gospodarczej oraz deklarowanej podstawy wymiaru składek z tego tytułu, *Praca i Zabezpieczenie Społeczne* 2021 nr 2, s. 3-12). W doktrynie podkreśla się także, że o braku zamiaru prowadzenia działalności gospodarczej, pomimo dokonanego wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, świadczyć może krótki okres od dnia zgłoszenia do ubezpieczeń (od jednego do kilku miesięcy) do momentu złożenia wniosku o wypłatę świadczenia, deklarowanie podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie chorobowe na poziomie przewyższającym wynikającą z ustawy systemowej minimalną kwotę podstawy dla osób prowadzących działalność oraz wykonywanie pewnych czynności pozorujących prowadzenie działalności gospodarczej (S. Kasprowski: Solidarność ubezpieczonych

w ubezpieczeniu chorobowym a problem nadużyć w prawie do świadczeń, Ubezpieczenia Społeczne. Teoria i praktyka 2018 nr 4, s. 47).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwaliło się stanowisko, że stan ciąży sam w sobie nie wyklucza ciągłości podjętej działalności, jednak w przypadku, gdy od początku wysoce wątpliwe będzie rozpoczęcie i prowadzenie działalności, a tę wątpliwość można wywieść ze stanu zdrowia osoby zgłaszającej się do ubezpieczenia społecznego, a przede wszystkim jej świadomości co do niemożności prowadzenia działalności, można poddawać w wątpliwość zamiar zgłaszającego się do ubezpieczeń co do chęci prowadzenia działalności w sposób ciągły (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2020 r., III UK 228/19, LEX nr 3223658 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2022 r., III USKP 134/21, LEX nr 3508811).

W wyroku z dnia 11 lutego 2021 r., II USKP 21/21 (LEX nr 3119631) Sąd Najwyższy przyjął, że zarejestrowanie działalności gospodarczej i towarzyszące temu zadeklarowanie nieznajdującej pokrycia w przewidywanych zyskach wysokiej podstawy wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne, a przy tym ze świadomością istnienia przeszkód do prowadzenia tej działalności (np. spodziewane w nieodległym czasie urodzenie dziecka i związana z tym planowana przerwa w prowadzeniu działalności) może wskazywać na intencję (element subiektywny) nie tyle podjęcia i wykonywania zarobkowej działalności gospodarczej o charakterze ciągłym, lecz włączenia się do systemu ubezpieczeń społecznych w celu uzyskania wysokich świadczeń. W konsekwencji, ktoś kto prowadzi działalność gospodarczą tylko po to, aby uzyskać świadczenia z ubezpieczenia społecznego, w istocie stwarza pozory tej działalności, bowiem nie zmierza do pozyskania zarobku z działalności, co wypacza sens ustawy tej instytucji prawa (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 2021 r., III USK 127/21, LEX nr 3224271; wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 13 września 2016 r., I UK 455/15, LEX nr 2122404; z dnia 6 kwietnia 2017 r., II UK 98/16, LEX nr 2307127; z dnia 18 grudnia 2018 r., II UK 413/17, LEX nr 2609126; z dnia 6 października 2022 r. III USKP 138/21, LEX nr 3508813; z dnia 6 kwietnia 2017 r., II UK 98/16, LEX nr 2307127 oraz 11 lutego 2021 r., II USKP 21/21, LEX nr 3119631).

Konieczne jest także wzięcie pod uwagę, że prowadzona działalność gospodarcza powinna być ukierunkowana na osiągnięcie zysku. Cel zarobkowy polega na zamiarze osiągnięcia przychodu pokrywającego w pełni koszty działalności, w tym koszty ubezpieczenia społecznego (związane z koniecznością opłacenia składek na ubezpieczenie), a ponadto dochodu wystarczającego na utrzymanie i rozwój przedsiębiorcy i jego przedsiębiorstwa. W przypadku osoby, która prowadzi działalność gospodarczą tylko po to, aby uzyskać świadczenia z ubezpieczenia społecznego, w istocie stwarza pozory tej działalności, bowiem nie zmierza do pozyskania zarobku z działalności. W orzecznictwie Sądu Najwyższego podkreśla się, że wprowadzenie generowanie strat przez osobę prowadzącą działalność gospodarczą (zamiast spodziewanych zysków), z uwagi na koszty działalności przewyższające dochód, nie przekreśla jej zarobkowego charakteru, ale inaczej należy ocenić sytuację, w której od początku wymiernym, stałym i założonym z góry kosztem, nieznajującym pokrycia w przewidywanych zyskach, staje się opłacanie składek na ubezpieczenia społeczne w wysokości znacznie przekraczającej obowiązujące minimum. Takie generowanie wysokich kosztów prowadzonej działalności nieuzasadnione jest przecież potrzebą inwestowania w podjęte przedsięwzięcie celem jego perspektywicznego rozwoju. Może to wskazywać na intencję (element subiektywny) nie tyle podjęcia i wykonywania zarobkowej działalności gospodarczej, lecz włączenia do systemu ubezpieczeń społecznych w celu uzyskania wysokich świadczeń. Uwypukla się to szczególnie w sytuacji, gdy osoba rozpoczynająca działalność i deklarująca taką podstawę wymiaru składki, ma świadomość, że stan zdrowia czyni ją niezdolną do jej prowadzenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2018 r., III UK 47/17, LEX nr 2497578).

Takie stanowisko znalazło potwierdzenie w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2023 r., III USK 113/22 (LEX nr 3514750), w którym podkreślono, że nie zasługuje na aprobatę instrumentalne wykorzystywanie regulacji prawnej polegające na zgłoszeniu podstawy wymiaru składek w oderwaniu od niskich przychodów z działalności. Poza normalne granice ryzyka prowadzenia działalności gospodarczej wykracza sytuacja stale skrajnie nieprawidłowa. Polega ona na rozpoczynaniu i utrzymywaniu przez rejestrującego działalność gospodarczą stanu,

w którym możliwe do osiągnięcia dochody są znikome w relacji do ponoszonych kosztów.

Ocena spełnienia kryteriów podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności (tu gospodarczej) odnoszona jest zawsze do stanu faktycznego konkretnej sprawy, którym Sąd Najwyższy z mocy art. 398¹³ § 2 k.p.c. jest związany (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2020 r., II UK 351/19, LEX nr 3158191). W rozpoznawanej sprawie w oparciu o ustalony stan faktyczny, Sąd drugiej instancji stwierdził, że wnioskodawczyni po dniu 30 września 2015 r. nie wykonywała działalności gospodarczej. Stanowisko Sądu Apelacyjnego jest zasadne.

Wnioskodawczyni nie zdołała bowiem udowodnić, że powołanym okresie rzeczywiście prowadziła działalność gospodarczą. Pomimo, że w październiku 2015 r. działalność ta wygenerowała duże straty, skarżąca zadeklarowała maksymalną podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne. Po zakończeniu współpracy z dotychczasową współniczką, dzięki której miała możliwość zawierania umów ubezpieczeniowych, nie znalazła nowych kontrahentów, co nie przeszkodziło jej jednak w deklarowaniu tak wysokiej podstawy wymiaru składek. Powyższe wskazuje na zamiar instrumentalnego wykorzystania systemu ubezpieczeń społecznych do uzyskiwania w okresie związanym z ciążą, a następnie z urodzeniem dziecka wysokich świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Takie działanie nie może zaś podlegać ochronie. Podstawowym celem działalności gospodarczej powinno być bowiem uzyskiwanie zarobku, choć oczywiście z różnych przyczyn może być to niemożliwe. Przejściowy brak zarobkowania uzasadniony sytuacją ekonomiczną, czy gospodarczą, znajdujący odzwierciedlenie w wysokości opłaconych składek musi być jednak oceniany w odmienny sposób niż zamierzone zawyżenie podstawy wymiaru składek, w sytuacji, w której brak jest szans na osiągnięcie w najbliższym czasie zarobków (w tym przypadku - z powodu braku kontrahentów oraz w perspektywie urodzenia dziecka). W tym kontekście nie ma więc znaczenia, że skarżąca posiadała oszczędności, z których mogła finansować składki, skoro jej działalność nie mogła być w rozpatrywanym okresie nastawiona na osiąganie zysku. Na powyższą ocenę nie wpływa także to, że w rozpatrywanym

okresie wnioskodawczyni posiadała aktywny wpis w ewidencji działalności gospodarczej, bowiem nie można uznać, że rzeczywiście tę działalność wykonywała.

Z podanych względów w oparciu o art. 398¹⁴ oraz art. 98 § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.

(I.T.)

[l.n]