

Sygn. akt IV U 1306/19

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 stycznia 2020 r.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Jolanta Krzywonos
Protokolant:	st. sekr. sądowy Maria Misiuda

po rozpoznaniu w dniu 9 stycznia 2020 r.

sprawy A. L.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

o podleganie ubezpieczeniom społecznym

na skutek odwołania A. L.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

z dnia 25 marca 2019

Nr : (...)

***I. oddala odwołanie***

***II. zasądza od A. L. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. kwotę 180 złotych / słownie : sto osiemdziesiąt / tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.***

Sygn. akt IV U 1306/19

## UZASADNIENIE

wyroku z dnia 23 stycznia 2020 r.

Decyzją z dnia 25 marca 2019r. nr (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R., powołując się na przepisy ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, stwierdził, że A. L. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu od dnia 28 września 2017 r.

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy podał, że wnioskodawczyni w (...) figuruje jako przedsiębiorca pod firmą (...) z datą rozpoczęcia wykonywania działalności od 17.09.2014r. Z danych zaewidencjonowanych w systemie informatycznym ZUS wynika, że A. L. zgłosiła się do:

- ubezpieczeń społecznych (w tym do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego) i ubezpieczenia zdrowotnego w okresie od 17 do 30 września 2014r.,
- ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego w okresie od 1 do 31 października 2014r.,
- ubezpieczeń społecznych (w tym do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego) i ubezpieczenia zdrowotnego w okresie od 1 listopada 2014r. do 31 sierpnia 2015r.,
- ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego w okresie od 1 do 30 września 2015r.,
- ubezpieczeń społecznych (w tym do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego) i ubezpieczenia zdrowotnego w okresie od 1 października 2015r. do 28 września 2016r.,
- ubezpieczenia zdrowotnego od 29 września 2016r. do 27 września 2017r.,
- ubezpieczeń społecznych (w tym do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego) i ubezpieczenia zdrowotnego od 28 września 2017r.

Organ rentowy w oparciu o zebrany materiał dowodowy uznał, że brak jest elementu zarobkowego po 28.09.2017r., a czynności podjęte przez wnioskodawczynię po tym dniu zostały dokonane jedynie w celu skorzystania z prawa do wysokich świadczeń pieniężnych z ubezpieczenia społecznego naliczonego od bardzo wysokiej podstawy.

Odwołanie od przedmiotowej decyzji złożył pełnomocnik A. L. wnosząc o jej zmianę i ustalenie, że odwołująca jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą od 28 września 2017r. do nadal podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu. W uzasadnieniu podnosił, że wnioskodawczyni z zawodu jest fizjoterapeutą. Po ukończeniu studiów, odbyła wiele szkoleń i kursów, które pozwoliły jej na poszerzenie wiedzy i zdobycie doświadczenia w zakresie wyuczonego zawodu. W okresie od 20 stycznia 2010r. do 30 czerwca 2014r. prowadziła działalność gospodarczą w J., a po przeprowadzeniu się do R. podjęła się prowadzenia działalności pod firmą (...), koncentrując się na terapii manualnej. Problemy zdrowotne wnioskodawczyni, które wiązały się z koniecznością przebywania na zwolnieniach, nie oznaczają woli prowadzenia działalności gospodarczej w sposób zorganizowany i ciągły, skoro w okresach zdolności do pracy wykonywała ona czynności związane z profilem tej działalności.

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. wniósł o oddalenie odwołania. W uzasadnieniu organ rentowy podzielił argumentację wskazaną w zaskarżonej decyzji.

#### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

A. L. (zd. Szkoła) w czerwcu 2008r. ukończyła studia na kierunku fizjoterapia (...).

W okresie od 20 stycznia 2010r. do 30 czerwca 2014r. prowadziła działalność gospodarczą pod firmą Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej Ośrodek (...) w J.. Z uwagi na szeroki zakres usług zatrudniała fizjoterapeutę oraz stażystów. Prowadzenie tej działalności jest szczegółowo udokumentowane w postaci dokumentów.

Następnie od 17 września 2014r. A. L. podjęła się prowadzenia działalności gospodarczej w R. A. Gabinet Fizjoterapii Manualnej i Masażu. W dniu 8 września 2014r. zawarła umowę najmu ze Związkiem (...), która obowiązywała do stycznia 2016r. Gabinet mieścił się na Al. (...).

W późniejszym okresie siedziba firmy znajdowała się w lokalu mieszkalnym wnioskodawczyni na ul. (...).

Za okres od września do listopada 2014r. wnioskodawczyni przedłożyła faktury na łączną kwotę 2 916,07 zł obejmującą zakup przedmiotów potrzebnych do urządzenia gabinetu, jak też materiały reklamowe.

W 2014r. wnioskodawczyni z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej osiągnęła przychód 45 473,88 zł, przy wydatkach wynoszących 31 310,81 zł.

W 2015r. przychód wnioskodawczyni wyniósł 13 640,00 zł zaś wydatki 6 880,47 zł, a w 2016r. przychód - 1 120,00 zł, a wydatki 5 077,33 zł. Dane z księgi przychodów i rozchodów pokrywają się z prywatnymi zapiskami wnioskodawczyni.

W 2017r., zgodnie z księgą przychodów i rozchodów, wnioskodawczyni poniosła wydatki w wysokości 328,36 zł, nie osiągnęła żadnego przychodu.

W 2018r. osiągnęła przychód w wysokości 640,00 zł. Inne są natomiast dane zawarte w prywatnym zeszycie wnioskodawczyni. Wynika z niego, że w styczniu 2018r. osiągnęła przychód w wysokości 320,00 zł, w maju – 200,00 zł, w czerwcu 280,00 zł, w lipcu 160,00 zł.

Brak jest jakichkolwiek faktur obejmujących sporny okres od 28 września 2017r.

Do lipca 2015r. wnioskodawczyni pobierała świadczenia z FUS liczone od podstawy wymiaru świadczenia 1 994,59 zł. Za październik 2016r. podwyższyła znacznie podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, w tym dobrowolne ubezpieczenie chorobowe do wysokości 6 500,00 zł. W okresach od 9 do 17 listopada 2015r., od 17 do 30 grudnia 2015r., od 25 stycznia do 28 września 2016r. pobierała zasiłek chorobowy.

W okresie od 29.09.2016r. do 27.09.2017r. A. L. przebywała na urlopie macierzyńskim. W okresach od 1 do 28 października 2017r., od 4 listopada 2017r. do 31 grudnia 2017r., od 1 lutego 2018r. do 7 maja 2018r., od 13 lipca do 31 października 2018r. oraz od 21 listopada 2018r. do 26 marca 2019r. była niezdolna do pracy w związku z chorobą bądź też przebywała na opiece. Okresy pomiędzy poszczególnymi zwolnieniami są krótsze niż 3 miesiące kalendarzowe. Teoretycznie przez w/w okres przepracowała 95 dni. W okresach powrotu do działalności deklarowała składkę w wysokości 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia.

W 2017r. kwota wypłaconych zasiłków pieniężnych z ubezpieczenia społecznego wyniosła 44 571,86 zł, a w 2018r. – 39 636,05 zł.

Jak wynika z zeszytu zawierającego rejestr przychodu za 2018r. wykonała ona w miesiącach styczeń, maj, czerwiec, lipiec 23 zabiegi. Księga przychodów i rozchodów nie wykazuje przychodu osiągniętego w styczniu 2018r. w wysokości 310,00 zł, który to przychód ujęty jest w prywatnym zeszycie wnioskodawczyni.

Gabinet przy ulicy (...) nie był skontrolowany przez Sanepid.

W 2018r. z kilku zabiegów u wnioskodawczyni skorzystali K. P. – wujek (ok. 10 zabiegów), A. P. – ciocia (ok. 8 zabiegów), A. K. – kolega (2-3 zabiegi w styczniu) i M. K. – koleżanka (kilka razy).

W październiku 2019r. A. L. wraz z mężem przeprowadziła się do domu jednorodzinnego. Mieści się tam gabinet fizjoterapeutyczny, spełniający wymogi Sanepidu, jak też nadzoru budowlanego.

W dniu 18 lutego 2019r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych zakończył postępowanie dowodowe w sprawie ustalenia okresu podlegania przez A. L. ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, a w dniu 25 marca 2019 r. wydał decyzję będącą przedmiotem zaskarżenia.

(dowód: zeznania wnioskodawczyni k. 33, zeznania świadka Ł. S. k. 32, zeznania świadka M. L. k. 33, zeznania świadka K. P. k. 33, zeznania świadka A. P., zeznania świadka M. K. k. 33, zeznania świadka A. K. k. 33, zeznania świadka M. M. k. 33, zeznania świadka W. S. k. 33, akta organu rentowego w szczególności: podsumowane księgi przychodów i rozchodów za lata 2014-2018, kserokopia zeszytu wnioskodawczyni zawierająca rejestr przychodu, faktury)

Sąd ustalił powyższy stan faktyczny na podstawie przytoczonych dowodów. Dowody z dokumentów urzędowych zostały sporządzone w odpowiednim trybie, przez uprawnione podmioty oraz osoby posiadające kwalifikacje do ich

sporządzenia. W związku z powyższym przyznano im w całości walor wiarygodności. Za wiarygodne i rzetelne uznano dowody z dokumentów prywatnych.

Sąd uznał za wiarygodne zeznania świadków odnośnie prowadzenia przez wnioskodawczynię działalności gospodarczej początkowo w J., a następnie w R. na Placu (...). Za prawdziwe uznał również zeznania o przeprowadzce wnioskodawczyni do S. i przygotowywaniu tam gabinetu. Świadek Ł. S. była u wnioskodawczyni na zabiegach w 2015r., który to rok nie jest przedmiotem sporu. Ze słyszenia jedynie wie, że przyjmowała ona również w 2018r. Świadkowie M. L., K. P., A. P., M. M. i W. S. to rodzina wnioskodawczyni, a świadkowie M. K. i A. K. to jej znajomi. Wnioskodawczyni wykonała zabiegi wyłącznie na ich rzecz, nie miała innych pacjentów.

Nie zasługują natomiast na wiarę zeznania M. L., M. M. i W. S., jak też wnioskodawczyni, odnośnie przyjmowania innych pacjentów w domu, jak też dojeżdżaniu przez wnioskodawczynię do pacjentów, gdyż w 2018r. wykonała ona w sumie 23 zabiegi, w tym na rzecz rodziny i znajomych dwadzieścia kilka, a zatem nie udowodniła, aby działalność była prowadzona.

### ***Sąd zważył, co następuje:***

W niniejszej sprawie organ rentowy, w zaskarżonej decyzji, zakwestionował fakt podlegania przez A. L. jako osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą obowiązkowym ubezpieczeniom społecznymi tj. emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu poczynając od 28 września 2017r. wskazując, że działalność ta była przez wnioskodawczynię jedynie pozorowana, a jej celem było uzyskanie prawa do wypłaty wysokich świadczeń z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych ( Dz.U. 2019r. poz. 300 j.t.) obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność gospodarczą. Obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu podlegają osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym (art. 12 ust. 1 ustawy systemowej). Natomiast dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu podlegają na swój wniosek osoby objęte obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi, wymienione w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4, 5, 8 i 10 (art. 11 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych). Na podstawie art. 13 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych obowiązek ubezpieczenia powstaje z dniem rozpoczęcia działalności rodzącej obowiązek ubezpieczenia do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności. Ponadto w art. 8 ust. 6 pkt 1 w/w ustawy wskazano, iż za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą uważa się osobę prowadzącą tę działalność na podstawie przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców lub innych przepisów szczególnych.

O posiadaniu tytułu do podlegania obowiązkowi ubezpieczenia społecznego decydują, kryteria obiektywne, a to przynależność do określonej w ustawie grupy podmiotów, niezależnie od ich indywidualnej woli (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 1990r. II UR 9/90, OSP 1991/7-8/172). Obowiązek ubezpieczenia społecznego powstaje bowiem z mocy prawa, a zgłoszenie do ubezpieczenia (choć jest obowiązkowe) ma charakter ewidencyjny, podobnie jak zgłoszenie do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej. Podstawowe znaczenie dla objęcia ubezpieczeniem społecznym ma zatem fakt rzeczywistego wykonywania działalności, na dodatek w sposób ciągły i o charakterze zarobkowym, przy czym ocena, czy działalność gospodarcza jest wykonywana, należy do sfery ustaleń faktycznych. Sąd Najwyższy niejednokrotnie podkreślał, że obowiązkowi ubezpieczeń społecznych podlega osoba faktycznie prowadząca działalność gospodarczą, a więc realnie wykonująca tę działalność, a nie osoba jedynie figurująca w ewidencji działalności gospodarczej na podstawie uzyskanego wpisu, która działalności tej nie wykonuje (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 13 listopada 2008 r., II UK 94/08, lex 960472; dnia 21 czerwca 2001 r., II UKN 428/00, OSNAPiUS 2003/6/158; z dnia 11 stycznia 2005 r., I UK 105/04, OSNP 2005/13/198; z dnia 25 listopada 2005 r., I UK 80/05, OSNP 2006/19-20/309; z dnia 30 listopada 2005 r., I UK 95/05, OSNP 2006/19-20/311; z dnia 19 marca 2007 r., III UK 133/06, OSNP 2008/7-8/114).

Oczywistym jest, że rozpoczęcie i prowadzenie działalności gospodarczej dozwolone jest dla wszystkich osób i wykluczenie z tego kręgu kobiet w ciąży byłoby jawnym nierównym traktowaniem. Oczywistym jest także, że

właśnie w okresie ciąży pożądane 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 wnioskodawczyni do funduszu chorobowego z wartością zasiłków z ubezpieczenia społecznego. Zaznaczyć wypadnie przy tym, że Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał, iż 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 (wyroki z: 6 lutego 2006 r., III UK 156/05, LEX nr 272549; 2 sierpnia 2006 r., I UK 61/06, LEX nr 1001285; 16 stycznia 2014 r., I UK 235/13, Lex nr 1444493). Istotą bowiem jest, czy pomimo ukierunkowania ubezpieczonej na uzyskanie zasiłku macierzyńskiego, działalność gospodarczą faktycznie ona prowadziła.

Trafnie więc organ rentowy zwraca uwagę na cechy działalności gospodarczej jako elementy konieczne do ustalenia przy stwierdzeniu, czy faktycznie mamy do czynienia z działalnością gospodarczą jako tytułem ubezpieczenia. Dla porządku należy w tym miejscu wskazać, że z dniem 30 kwietnia 2018r. utraciła moc ustawa z 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej, a to na mocy przepisu art. 192 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo przedsiębiorców oraz inne ustawy dotyczące działalności gospodarczej (Dz. U. 2018r. poz. 650). Jednakże dotychczasowa definicja działalności gospodarczej zawarta w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej zachowała swoje podstawowe cechy, gdyż zgodnie z art. 3 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (Dz. U. 2019r. poz. 1292 j.t.) działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły. Wnioskodawczyni kwestionując twierdzenia organu rentowego o braku faktycznego prowadzenia przez nią działalności gospodarczej winna była właśnie wyżej wymienione cechy działalności wykazać, przedstawiając stosowne ku temu dowody, których ocena dokonana przez pryzmat zasad logiki i doświadczenia życiowego prowadziłyby do konkluzji o istnieniu tytułu ubezpieczeń. Takie dowody jednak nie zostały przedstawione a ocena materiału, którym Sąd dysponował z uwzględnieniem zasad logiki i doświadczenia życiowego w żadnej mierze nie mogła doprowadzić do rozstrzygnięcia korzystnego dla wnioskodawczyni.

Wnioskodawczyni nie wykazała cech działalności gospodarczej.

Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 21 września 2017 r. (sygn. I UK 366/16, Lex 2397630), ciągłość w działalności gospodarczej ma dwa aspekty. Pierwszy to powtarzalność czynności, tak aby odróżnić prowadzoną działalność gospodarczą od jednostkowej umowy o dzieło lub zlecenia albo umowy o świadczenie usługi, które same w sobie nie stanowią lub nie składają się jeszcze na działalność gospodarczą. Drugi aspekt, wynikający zresztą z pierwszego, to zamiar niekrótkiego prowadzenia działalności gospodarczej. Oba aspekty zależą od zachowania osoby podejmującej działalność gospodarczą. W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2016r. (I UK 455/15, Lex 2122404) zwrócono uwagę na element kreujący działalność gospodarczą, jakim jest jej zarobkowy charakter. Wprawdzie generowanie strat przez osobę prowadzącą działalność gospodarczą, 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, niezajdującym pokrycia w przewidywanych zyskach, staje się opłacanie składek na ubezpieczenia społeczne w maksymalnej wysokości. Niewątpliwie ubezpieczona określając podstawę wymiaru składek na najwyższym poziomie, nie stosuje się do zasady racjonalnego gospodarowania, zaś tak znaczne podwyższenie kosztów prowadzonej działalności, nieuzasadnione jest przecież potrzebą inwestowania w podjęte przedsięwzięcie celem jego perspektywicznego rozwoju. Jak wyjaśniono w powyższym wyroku zadeklarowanie najwyższej podstawy wymiaru składek może wskazywać na intencję 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 lub, że stanie się tak w bardzo krótkim czasie w związku z urodzeniem dziecka. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 5 października 2017 r. I UK 395/16, Lex 2400313 intencyjne zadeklarowanie wysokiej podstawy wymiaru składek może sugerować, że działalność nie była wykonywana w sposób ciągły, zorganizowany i zarobkowy.

Nie ulega zatem wątpliwości, że skoro istotą działalności gospodarczej jest jej zarobkowy charakter, to rzeczywiste podjęcie działalności gospodarczej następuje tylko w przypadku, gdy zamiarem osoby zgłoszonej do ewidencji przewidzianej dla przedsiębiorców jest osiągnięcie zysku właśnie z tej działalności, a nie ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Natomiast w przypadku, gdy działania podejmowane pozornie w związku z działalnością gospodarczą są nieracjonalne z punktu widzenia osiągnięcia jej zarobkowego celu, a dadzą się wytłumaczyć jako podjęte celem uzyskania wysokich świadczeń z ubezpieczeń społecznych, to nie można takich czynności uznać za wykonywanie działalności gospodarczej (por.: wyrok SA w Białymstoku z 12 grudnia 2014 r., III AUa 878/14 - Portal OSP). Zarobkowy charakter musi być nastawiony na zysk, który powinien co najmniej pokryć koszty założenia i prowadzenia przedsięwzięcia. „Decydujące znaczenie ma cecha polegająca na uczestnictwie w obrocie gospodarczym, zawodowy charakter tej działalności, powtarzalność podejmowanych działań i ukierunkowanie na reguły racjonalnego gospodarowania (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 1991 r., III CZP 117/91, OSNCP 1992/5/ 65 i uchwała Sądu Najwyższego z 23 lutego 2005 r. (sygn. III CZP 88/04). Zarobkowy charakter działalności gospodarczej stanowi podstawową, konstytutywną cechę tej działalności (zob. także wyrok Sądu Najwyższego z 25 kwietnia 2013 r., sygn. I UK 604/12). Dana działalność jest zarobkowa, jeżeli jest prowadzona w celu osiągnięcia dochodu – „zarobku” - rozumianego jako nadwyżka przychodów nad nakładami - kosztami tej działalności. Jedyną racjonalizacją podejmowanej działalności gospodarczej nie może być uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego. W takiej bowiem sytuacji prowadzenie działalności gospodarczej, a ściślej realizowanie jednego z aspektów tej działalności, czyli osiąganie zysku, polegałoby tylko na pozyskiwaniu świadczeń z ubezpieczenia społecznego, a taki cel należy uznać za niedopuszczalny w systemie ubezpieczeń społecznych. W tym miejscu powołać można także wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 30 marca 2017 r. (sygn. akt III AUa 299/16 Lex nr 2295226 ), w którym Sąd stwierdził, że: „rozpoczęcie działalności jest zdarzeniem rodzącym skutki w sferze ubezpieczeń społecznych. Z jednej strony, powoduje objęcie ochroną ubezpieczeniową, z drugiej zaś rodzi odpowiedzialność o charakterze osobistym. Obie strefy pozostają we wzajemnej relacji, w tym znaczeniu, że zakwestionowanie tytułu ubezpieczenia jest możliwe tylko wówczas gdy jest on fikcyjny – deklarowany, ale nie realizowany”.

Zdaniem Sądu Okręgowego w Rzeszowie w okolicznościach niniejszej sprawy od 28 września 2017r. nie nastąpiło prowadzenie zawodowej działalności gospodarczej przez odwołującą się A. L. w celach zarobkowych oraz w sposób zorganizowany i ciągły. Wnioskodawczyni owszem w 2018r. wykonała ok. 20 zabiegów, jednakże wyłącznie na rzecz rodziny i znajomych, w swoim prywatnym mieszkaniu, nie wykazując z tego tytułu żadnych kosztów. Sporadycznie wykonywane zabiegi terapii manualnej dla bliskich nie mogą być traktowane jako prowadzenie działalności gospodarczej w warunkach, jakie wynikają z przytoczonych wyżej przepisów i ich wykładni.

O braku prowadzenia działalności w okresie po 28 września 2017r. świadczy również brak jakichkolwiek wydatków na prowadzoną działalność. Owszem, większe koszty wydatkowane były przy rozpoczynaniu działalności w 2014r., które są potwierdzone licznymi fakturami i nie były kwestionowane przez organ rentowy. Jednakże nawet taka działalność, jak terapia manualna wymaga nakładów w postaci kremów, oliwek, ręczników, taśm. Sam zresztą mąż wnioskodawczyni zeznał, że zajmowała się ona terapią R. – masaż olejami. Powinna zatem wykazać wydatki na działalność, a tego nie uczyniła.

Nie zostało udowodnione wykonywanie zabiegów u pacjentów spoza rodziny i kręgu znajomych zarówno w mieszkaniu wnioskodawczyni, jak też w domu u pacjentów. Gabinet w mieszkaniu wnioskodawczyni nie był kontrolowany przez Sanepid, co w ocenie Sądu świadczy o braku zamiaru prowadzenia działalności w tym okresie. Przemawia za tym także fakt, iż przy zakupie domu małżeństwo L. zwracało już uwagę na zgodność z wytycznymi nadzoru budowlanego, jak też sanepidu, żeby działalność mogła być tam prowadzona. Potwierdza to, że wnioskodawczyni sporadycznie pomagała znajomym oraz wujkowi i cioci w łagodzeniu dolegliwości bólowych.

Realia rynkowe pokazują, że przedsiębiorca deklaruje jak najniższe składki, tak aby faktycznie działalność gospodarcza przyniosła mu zysk, była dlań źródłem utrzymania i dochodu. Podjęcie działalności wiąże się właśnie z ryzykiem uzyskania dochodów z tej działalności, a nie z przewidywaną możliwością uzyskania świadczeń z ubezpieczenia kosztem innych osób ubezpieczonych. W okolicznościach niniejszej sprawy dochód wnioskodawczyni miał pochodzić

właśnie nie z działalności, a z zasiłków z ubezpieczenia społecznego, których wypłata następowała już od 9 listopada 2015r. do chwili obecnej po krótkim okresie opłacania składek w wysokości nieadekwatnej do uzyskanych świadczeń. Co ważne wnioskodawczynie w okresach powrotu do „prowadzenia działalności „deklarowała podstawę wymiaru składek w wysokości 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia za pracę. Jednakże zasiłki wypłacane były w oparciu o podstawę wymiaru składek zadeklarowaną w październiku 2015r. w wysokości 6 500,00 zł (uprzednio 1 994,59 zł), bowiem przerwy pomiędzy poszczególnymi zwolnieniami lekarskimi zawsze były krótsze od 3 miesięcy. Zgodnie bowiem z art. 43 ustawy z dnia 25 czerwca 1999r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz. U. 2017r. poz. 1368) podstawy wymiaru zasiłku nie ustala się na nowo, jeżeli między okresami pobierania zasiłków zarówno tego samego rodzaju, jak i innego rodzaju nie było przerwy albo przerwa była krótsza niż 3 miesiące kalendarzowe. Organ rentowy zwrócił też uwagę na fakt, iż miesiąc przed podniesieniem podstawy wymiaru składek, tj. za wrzesień 2015r. wnioskodawczynie wyrejestrowała się z dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego, a od 1 października 2015r. ponownie zgłosiła, co spowodowało, iż świadczenia jakie pobierała od tego czasu liczone były od podstawy 5 608,85 zł (6 500,00 zł – 13,71%).

W ocenie Sądu zasadny jest wniosek, że wnioskodawczynie po zakończeniu pobierania zasiłku macierzyńskiego, przebywając na zasiłkach chorobowych stworzyła pozory prowadzenia działalności gospodarczej, tak aby uzyskać ochronę ubezpieczeniową. Natomiast zadeklarowanie wysokiej podstawy wymiaru składek i odprowadzenie składek przez bardzo krótki czas przed rozpoczęciem okresu niezdolności do pracy było niewielkim kosztem przy spodziewanym wysokim zasiłku chorobowym i macierzyńskim.

Mając na uwadze poczynione ustalenia i ich prawną ocenę oraz treść powołanych przepisów, Sąd w myśl art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. oddalił odwołanie jako bezzasadne.

O kosztach zastępstwa procesowego Sąd orzekł na podstawie przepisu art. 98 k.p.c. i § 9 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. 2018r. poz. 265 j.t.).