

Sygn. akt III AUa 206/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 kwietnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Barbara Mazurkiewicz-Nowikowska
Sędziowie:	SA Marcjanna Górską SA Elżbieta Czaja (spr.)
Protokolant: st. prot. sądowy Krzysztof Wiater	

po rozpoznaniu w dniu 17 kwietnia 2013 r. w Lublinie

sprawy K. C.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w L.

o ustalenie istnienia obowiązku ubezpieczenia społecznego

na skutek apelacji wnioskodawczyni K. C.

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 14 grudnia 2012 r. sygn. akt VII U 22/12

oddala apelację.

Sygn. akt III AUa 206/13

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 21 kwietnia 2009 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1, art. 68 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 9 ust. 1 i 1a, art. 12 ust.1, art. 13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585, ze zm.) z urzędu objął K. C. ubezpieczeniami emerytalnym, rentowym i wypadkowym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej w okresach od 1 lutego 2005 roku do 4 grudnia 2007 roku i od 1 października 2008 roku.

W uzasadnieniu decyzji wskazano, że w dniu 1 lutego 2005 roku K. C. zawarła umowę o współpracy z (...) S.A. W dniu 18 lutego 2005 roku ubezpieczona została wpisana do Rejestru Agentów Ubezpieczeniowych pod nr. (...) jako osoba wykonująca czynności agencyjne w imieniu agenta ubezpieczeniowego (...) S.A. na rzecz (...) Towarzystwa (...) na (...) S.A. Zgodnie z załącznikami do tej umowy jej przedmiotem było wykonywanie czynności agencyjnych, akwizycyjnych i pośrednictwa finansowego. Umowa zobowiązywała pośrednika do zarejestrowania własnej działalności gospodarczej

oraz dokonywania z tytułu jej prowadzenia wszelkich rozliczeń publicznoprawnych – obowiązku tego K. C. nie dopełniła. Dokonywanie czynności pośrednictwa miało zgodnie z postanowieniami umowy charakter odpłatny. Wynagrodzenie było płatne w formie prowizji. Ubezpieczona począwszy od lutego 2005 roku zawierała indywidualne umowy ubezpieczenia, podpisywała deklaracje przystąpienia klientów (...) do OFE oraz zawierała umowy o udzielenie kredytów hipotecznych. Z tego tytułu naliczono jej wynagrodzenie, które nie zostało wypłacone z uwagi na brak dostarczenia dokumentacji dotyczącej zarejestrowania działalności gospodarczej, w związku z czym figuruje ono w księgach Spółki jako zobowiązanie wobec ubezpieczonej. Ponadto w wymienionych okresach K. C. nie miała żadnych innych tytułów ubezpieczenia, jedynie od dnia 1 stycznia 1999 roku do 31 stycznia 2005 roku oraz od 5 grudnia 2007 roku do 30 września 2008 roku została zgłoszona do ubezpieczeń z tytułu stosunku pracy w pełnym wymiarze czasu pracy.

Od powyższej decyzji odwołanie złożyła K. C., wnosząc o jej zmianę poprzez stwierdzenie, że w wymienionych okresach nie podlegała ona obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej. W uzasadnieniu wskazała, iż w spornych okresach nie prowadziła i nadal nie prowadzi zarobkowej działalności gospodarczej. W związku z umową zawartą z (...) jedynie od czasu do czasu wykonywała czynności polegające na ułatwieniu zawierania umów z w/w firmą członkom swojej rodziny i znajomym. Nie była to natomiast działalność o charakterze zarobkowym, gdyż nie pobierała za nią jakiegokolwiek wynagrodzenia i nie osiągnęła z tego tytułu żadnych dochodów.

Wyrokiem z dnia 14 grudnia 2012 roku Sąd Okręgowy w Lublinie oddalił odwołanie.

Podstawą wyroku były następujące ustalenia:

K. C. zatrudniona była w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych w L., na podstawie umowy o pracę, w pełnym wymiarze czasu pracy. Umowa uległa rozwiązaniu z dniem 31 stycznia 2005 roku, na skutek jej wypowiedzenia przez pracodawcę. Następnie na skutek przywrócenia do pracy K. C. ponownie podjęła pracę na tych samych warunkach od dnia 5 grudnia 2007 roku i kontynuowała zatrudnienie do dnia 30 września 2008 roku. W tych okresach wnioskodawczyni była objęta obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi: emerytalnym, rentowym i wypadkowym z tytułu umowy o pracę.

W okresie od 4 do 28 stycznia 2005 roku, w okresie wypowiedzenia umowy o pracę, wnioskodawczyni odbyła 150 – godzinowe szkolenie dla osób ubiegających się o wykonywanie czynności agencyjnych, organizowane przez (...) zgodnie z rozporządzeniem Ministra Finansów z dnia 5 grudnia 2003 roku w sprawie minimalnego zakresu szkolenia osób ubiegających się o wykonywanie czynności agencyjnych oraz zakresu obowiązujących tematów egzaminu i trybu jego przeprowadzenia (Dz.U. z 2003 r., Nr 217, poz. 2131). W dniu 28 stycznia 2005 roku przystąpiła do egzaminu, który zdała z wynikiem pozytywnym. .

W dniu 1 lutego 2005 roku K. C. podpisała umowę o współpracy ze Spółką (...) S.A. reprezentowaną przez W. K.. Przedmiotem umowy było zlecenie przez Spółkę (...) wykonywania na terenie kraju czynności agencyjnych, akwizycyjnych i pośrednictwa finansowego w imieniu tej Spółki za wynagrodzeniem określonym w załącznikach i aneksach do umowy.

Zgodnie z § 3, pkt 2 umowy o współpracy przedstawiciel zobowiązywał się w ramach prowadzonej działalności gospodarczej samodzielnie rozliczać wszelkie zobowiązania publicznoprawne, a Spółka zastrzegła, że jest wolna od jakichkolwiek zobowiązań w tym zakresie.

W dniu 18 lutego 2005 roku wnioskodawczyni została wpisana do rejestru Agentów Ubezpieczeniowych pod nr (...) jako osoba wykonująca czynności agencyjne w imieniu agenta ubezpieczeniowego (...) S.A. na rzecz (...) Towarzystwa (...).

Począwszy od lutego K. C. zawierała jako przedstawiciel indywidualne umowy ubezpieczenia, pozyskiwała klientów do otwartego funduszu emerytalnego i pośredniczyła przy zawieraniu umów o udzielenie kredytów hipotecznych.

I tak przykładowo w okresie od 1 lutego 2005 roku do 15 października 2005 roku zawarła 3 indywidualne umowy ubezpieczenia L., podpisała 17 deklaracji przystąpienia do OFE oraz pośredniczyła przy uzyskaniu 1 kredytu hipotecznego. W okresie od 11 grudnia 2007 roku do 2 lutego 2008 roku zawarła 1 umowę ubezpieczenia, podpisała 3 deklaracje o przystąpieniu do OFE, w okresie od 25 lutego 2008 roku do 30 maja 2008 roku zawarła dwie umowy ubezpieczenia L. oraz podpisała 6 deklaracji przystąpienia do OFE, w okresie od 1 października 2008 roku do 5 stycznia 2009 roku podpisała 6 umów ubezpieczenia i 3 deklaracje do OFE oraz pośredniczyła w zawarciu 1 umowy o kredyt hipoteczny. W okresie od października 2005 roku do grudnia 2007 roku skarżąca również zawierała indywidualne umowy ubezpieczenia, spotykała się z potencjalnymi klientami i rekomendowała im produkty finansowe, brak jest jednak danych ile dokładnie zawarła wówczas umów. Działalność prowadzona przez nią na rzecz (...) nie była systematyczna, wynikało to częściowo ze stanu zdrowia skarżącej. Rzadko bywała ona w biurze, nie pojawiała się na zebraniach.

Wnioskodawczyni miała świadomość, że umowa o współpracy ma charakter odpłatny. Informowano o tym na szkoleniach, w umowie znalazły się na tą okoliczność stosowne zapisy, wnioskodawczyni podpisywała liczne aneksy (m.in. w dniach 1 lutego 2005 roku, 2 maja 2005 roku, 1 lipca 2005 roku, 1 października 2005 roku, 1 stycznia 2006 roku, 23 marca 2006 roku, 1 kwietnia 2006 roku, 1 lipca 2006 roku, 1 października 2006 roku, 1 kwietnia 2007 roku, 1 lipca 2007 roku, 1 października 2007 roku, 1 stycznia 2008 roku, 1 lutego 2008 roku, 11 lutego 2008 roku 29 sierpnia 2008 roku, 1 października 2008 roku, 1 stycznia 2009 roku, 9 lutego 2009 roku), które dotyczyły również zmian w wysokości i zasadach wypłaty należnych jej prowizji.

Z tytułu podpisanych umów, deklaracji i pośrednictwa wnioskodawczyni należało się wynagrodzenie od Spółki. Wynagrodzenie to zależało od ilości podpisanych umów, od tego jakie zostały sprzedane produkty finansowe i wliczane było na podstawie umowy. K. C. z tytułu swoich działań podjętych w spornym okresie na podstawie umowy o współpracy z (...) uzyskiwała wynagrodzenie w łącznej wysokości 59 171,98 zł. Wynagrodzenie to nie zostało wypłacone wnioskodawczyni. W księgach (...) kwota ta figuruje jako zobowiązanie wobec K. C.. Nie może ono być wypłacone, gdyż wnioskodawczyni nie wystawiła faktur VAT ani nie udzieliła w tym zakresie pełnomocnictwa Spółce, nie podała również numeru konta, na jakie przelana miałby być w/w kwota. Należność ta jednak może być w każdej chwili wypłacona przez wnioskodawczynię, pod warunkiem spełnienia w/w warunków.

Umowa o współpracę została z wnioskodawczynią rozwiązana w dniu 28 grudnia 2009 roku z powodu niskiej aktywności w zakresie wykonywania czynności pośrednictwa finansowego wskazanego w umowie. Od dnia 12 października 2009 roku skarżąca rozpoczęła zatrudnienie na podstawie umowy o pracę w Przedsiębiorstwie Usług (...).

W czasie trwania powyższej umowy skarżąca była zarejestrowana jako osoba bezrobotna w Urzędzie Pracy w R. i w okresie od 15 grudnia 2005 roku do 14 grudnia 2006 roku wypłacano jej zasiłek dla bezrobotnych. W różnych okresach korzystała również z zasiłków chorobowych m.in. od 1 lutego 2005 roku do 15 października 2005 roku, od 11 grudnia 2007 roku do 30 maja 2008 roku, od 1 października 2008 roku do 13 marca 2009 roku.

K. C. nigdy nie zarejestrowała działalności gospodarczej związanej z dokonywaniem czynności pośrednictwa finansowego na rzecz (...) S.A., nie dokonała z tego tytułu zgłoszenia do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych oraz nie zgłosiła faktu wykonywania działalności do Urzędu Skarbowego. Nie uczyniła tego, gdyż w jej przekonaniu działalność ta nie miała charakteru zarobkowego, a jedynie służyło jej to w celu zdobycia doświadczenia i stażu koniecznego do otworzenia własnego biura brokerskiego. Przełożeni skarżącej ze strony Spółki (...) nie dokonywali weryfikacji, czy wnioskodawczyni zarejestrowała działalność gospodarczą w celu wykonywania zawartej z nimi umowy o współpracę, gdyż nie byli do tego uprawnieni ani nie byli zobowiązani do rozliczania się z organami publicznymi z wynikających z tej umowy zobowiązań publicznoprawnych. Tym bardziej, że fakt niezarejestrowania działalności gospodarczej nie czynił podjętych przez wnioskodawczynię czynności pośrednictwa bezprawnymi.

Z zeznań przesłuchanych świadków wynika, że K. C. nigdy nie wspominała o tym, że działalność pośrednictwa traktuje wyłącznie jako proces szkolenia w zawodzie, a nie interesuje jej uzyskanie wynagrodzenia. Świadkowie podali

również, co w ocenie Sądu zasługuje na podzielenie, iż wnioskodawczynie musiała wiedzieć o zarobkowym charakterze wykonywanych czynności – z pełną świadomością podpisywała umowy, miała wiedzę o tym na jakich warunkach pracują inni pośrednicy.

Z tych względów Sąd Okręgowy nie przyjął za wiarygodne twierdzenia, że wnioskodawczynie nie miała świadomości co do odpłatnego charakteru swoich działań. Było to wyraźnie określone w umowie oraz w wielokrotnie podpisywanych aneksach. Wnioskodawczynie rzadko, ale stykała się z innymi przedstawicielami, wiedziała iż wypłacane są im prowizje od podpisanych umów, a także miała świadomość tego, że ona działa na podstawie takiej samej umowy o współpracę. Niewiarygodne jest również to, że wnioskodawczynie nie miała, świadomości co do zgromadzonych na jej rzecz wynagrodzeń od firmy (...) oraz co do konsekwencji z tym związanych. Umowa o współpracy, która podpisała wnioskodawczynie zwalniała Spółkę (...) z odpowiedzialności za rozliczenia z instytucjami publicznymi z tytułu wypłaconych wynagrodzeń, a skarżąca podpisując taką umowę zdawała sobie sprawę, iż takie rozwiązanie wiąże się dla niej z powstaniem obowiązków publicznoprawnych – zarejestrowaniem prowadzonej przez siebie działalności, odprowadzania z tego tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, podatków. Wnioskodawczynie z racji wykonywanej wcześniej pracy doskonale orientowała się w ciążących na nią w związku z podjęciem takiej działalności obowiązkach.

Skarżąca podawała, iż jej celem było zdobycie nowego doświadczenia. Jest to jak najbardziej wiarygodne, ale też cel taki w żaden sposób nie pozostaje w sprzeczności z celem zarobkowym. (...) organizowało do pośredników tak kurs wstępny, który umożliwiał wpis na listę osób uprawnionych do wykonywania takiej działalności jak i później liczne kursy doszkalające, w których zresztą wnioskodawczynie nie uczestniczyła, pomimo iż były nieodpłatne. Miała więc ona możliwość korzystania z doszkalania w nowym zawodzie, zdobywania doświadczenia przez wykonywanie czynności związanych z pośrednictwem finansowym oraz uzyskiwania z tego tytułu wynagrodzenia. Niewiarygodne jest, iż nie zamierzała ona skorzystać jedynie z wynagrodzenia, które przysługiwało jej legalnie z tego tytułu, tym bardziej, że znajdowała się w trudnej sytuacji finansowej po utracie pracy.

W tych okolicznościach odwołanie K. C. Sąd Okręgowy uznał za niezasadne.

Sąd Okręgowy przytoczył przepisy regulujące prowadzenie działalności gospodarczej. Definicję takiej działalności zawiera art. 2. ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz.U. z 2010r., nr 220, poz. 1447 ze zm.), zgodnie z którym działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły.

Definiując więc działalność gospodarczą ustawodawca wskazuje na jej immanentne cechy, tj. zarobkowy charakter, ekonomiczną klasyfikację działalności gospodarczej, zawodowy charakter działalności gospodarczej oraz sposób wykonywania działalności gospodarczej (zorganizowany i ciągły).

Zarobkowy charakter działalności gospodarczej oznacza, że zamiarem (celem) jej podjęcia jest osiągnięcie zysku, definiowanego jako nadwyżkę przychodów nad stratami. Przy czym należy liczyć się z możliwością nieuzyskania przychodu z prowadzonej działalności gospodarczej, czyli poniesienia straty. Tym samym o zarobkowym charakterze działalności gospodarczej nie decyduje faktyczne osiągnięcie zysku, lecz zamiar jego osiągnięcia. Należy wskazać, że o zarobkowym charakterze działalności przesądza zamiar jego osiągnięcia, a nie rzeczywiste przysporzenie po stronie podmiotu gospodarczego

Zawodowe wykonywanie działalności polega na wykonywaniu poszczególnych czynności mających zawodowy (profesjonalny) charakter. Osoby takie posiadają odpowiednie – dla danego zawodu kwalifikacje i umiejętności.

Zorganizowanie jako cecha działalności gospodarczej oznacza, że jej wykonywanie jest zaplanowane pod względem prawnym i faktycznym. Podmiot wykonujący działalność gospodarczą musi podjąć szereg czynności o charakterze organizacyjnym, których celem jest przygotowanie do wykonywania działalności gospodarczej. Zatem jako

zorganizowanie działalności gospodarczej należy rozumieć szereg czynności zmierzających do jej podjęcia i wykonywania.

W piśmiennictwie wskazuje się na materialny i formalny aspekt zorganizowania działalności gospodarczej. Formalne zorganizowanie działalności gospodarczej należy rozumieć jako prawnie określony zakres obowiązków związanych z wykonywaną działalnością gospodarczą. Należy tutaj zaliczyć rejestrację działalności gospodarczej, zgłoszenia podatkowe oraz statystyczne, obowiązki związane z ubezpieczeniem społecznym, konieczność prowadzenia działalności gospodarczej w określonej formie organizacyjno-prawnej, uzyskania określonych aktów administracyjnych, tj. koncesji, zezwolenia. Natomiast jeśli chodzi o warunki materialne, to wymienia się szereg czynności organizacyjnych w zakresie uzyskania środków finansowych na podjęcie działalności gospodarczej, zatrudnienia pracowników, wynajęcia czy też zakupu lokalu. Te wszystkie wskazane czynności organizacyjne jednoznacznie przesądzają, iż działalność gospodarcza jest aktywnością, która nie ma charakteru przypadkowego (tak Małgorzata Sieradzka, Komentarz do art.2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, Lex/el. 2012).

Ciągłość działalności gospodarczej natomiast oznacza, że jest to względna stałość (stabilność) jej wykonywania, przy założeniu, iż nie jest to aktywność okazjonalna, jednostkowa. Wynika to już z samego znaczenia przymiotnika „ciągły”, który jest przeciwieństwem przymiotnika „jednorazowy”. Tym samym w przypadku działalności gospodarczej nie jest wymagana cecha ciągłości w ścisłym znaczeniu, lecz raczej rodzajowa powtarzalność, a nie jednorazowość działań (tak zob. wyrok WSA w Gliwicach z dnia 10 czerwca 2008 r., I SA/Gl 886/07, LEX nr 1019500). Celem wprowadzenia przesłanki ciągłości działalności było wyłączenie z definicji działalności gospodarczej czynności jednorazowych. Jednakże przesłanki tej nie należy utożsamiać z koniecznością wykonywania działalności bez przerwy. Istotny jest zamiar powtarzalności określonych czynności celem osiągnięcia dochodu (por. wyrok NSA w W. z dnia 28 kwietnia 2011 roku, sygn. II OSK 333/11, LEX nr 992553).

W orzecznictwie utarty jest pogląd, iż działalność gospodarcza jest faktem, kategorią o charakterze obiektywnym. Nie konstytuuje jej żaden wpis bądź jego brak do odpowiedniego rejestru. Nadto nie ma (i nie może mieć) znaczenia okoliczność, że podmiot prowadzący określoną działalność nie ocenia jej subiektywnie jako działalności gospodarczej, nie nazywa jej tak bądź też oświadcza, że jej nie prowadzi (por. wyrok WSA w Gdańsku z dnia 16 grudnia 2010 roku, III S.A./Gd 556/10, Lex nr 756387 oraz wyrok NSA z dnia 12 maja 1994 roku, sygn. S.A./Łd 365/93, Przegląd Orzecznictwa Podatkowego 1997, nr 2, s. 42).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy Sąd Okręgowy stwierdził, że w wnioskodawczyni w spornym okresie tj. od dnia 1 lutego 2005 roku, do dnia wypowiedzenia umowy o współpracę z (...) faktycznie prowadziła działalność gospodarczą. Fakt niedopełnienia przez nią obowiązku rejestracji tej działalności nie ma w tym stanie rzecz znaczenia, ponieważ podejmowane przez nią działania jednoznacznie wskazują, że miała ona zamiar taką działalność prowadzić.

K. C., po uzyskaniu wypowiedzenia umowy o pracę podjęła starania aby, jak sama wskazuje, uzyskać nowe umiejętności i doświadczenie i wykonywać zawód brokera. W tym celu postanowiła rozpocząć współpracę z (...) S.A., uczestniczyła w szkoleniu dla osób ubiegających się o wykonywanie czynności agencyjnych, przystąpiła do egzaminu, który zdała z wynikiem pozytywnym w dniu 28 stycznia 2005 roku. W związku ze spełnieniem powyższych warunków została w dniu 18 lutego 2005 roku wpisana do Rejestru Agentów Ubezpieczeniowych jako osoba wykonująca czynności agencyjne w imieniu agenta ubezpieczeniowego (...) S.A. na rzecz (...) Towarzystwo (...) S.A.

Wszystkie te czynności prowadziły do podpisania umowy o współpracy, dzięki której wnioskodawczyni mogła jako przedstawiciel agenta ubezpieczeniowego wykonywać czynności akwizycyjne, agencyjne oraz polegające na pośrednictwie finansowym. Wszystkie te czynności stanowiły przygotowanie do prowadzenia przez wnioskodawczynię zamierzonej działalności. Ponadto wnioskodawczyni zdobyła wówczas wiedzę i umiejętności potrzebne do profesjonalnego prowadzenia pośrednictwa ubezpieczeniowego.

Sąd stwierdził, że czynności te wnioskodawczyni wykonywała w sposób ciągły. Tak jak wcześniej wskazano, o braku ciągłości nie decyduje brak regularności wykonywania czynności składających się na rodzaj wykonywanej działalności.

Wnioskodawczyni z różnym natężeniem, ale w sposób powtarzalny wykonywała czynności akwizycyjne, agencyjne i pośrednictwa finansowego. Zależało to, jak sama stwierdziła od stanu jej zdrowia oraz ewentualnie innych zajęć, jakie w danym okresie wykonywała. Jednak co Sąd podkreślił, jej zamiarem, potwierdzonym w niniejszym postępowaniu było powtarzanie tych czynności.

Ostatnie kryterium, definiujące prowadzenie działalności gospodarczej to jej charakter zarobkowy. Wnioskodawczyni podnosiła w niniejszym postępowaniu, iż nie działała ona w takim celu – nie zależało jej na zysku, a jedynie na zdobyciu doświadczenia. W ocenie Sądu argumenty nie zasługiwały na podzielenie. Wszystkie okoliczności niniejszej sprawy wskazywały, iż działalność wnioskodawczyni miała charakter zarobkowy. Skarżąca z pełną świadomością podpisała umowę o współpracy, która miała charakter wzajemny – jako pośrednik zobowiązywała się w niej do wykonywania określonych czynności na rzecz spółki i w zamian za to miała otrzymywać wynagrodzenie, w ciągu trwania tej umowy wnioskodawczyni podpisywała dodatkowo aneksy, zmieniające zasady wypłaty prowizji. Nadto z postanowień tej umowy w sposób jasny wynikało, iż wnioskodawczyni musi zarejestrować działalność gospodarczą, aby móc rozliczać się z Urzędem Skarbowym, ZUS-em. Spółka nie dokonywała sprawdzenia czy wnioskodawczyni dopełniła w tym zakresie wszelkich formalności ponieważ po pierwsze nie była do tego uprawniona, a po drugie nie ponosiła w związku z ich niedopełnieniem żadnych negatywnych konsekwencji. W interesie skarżącej leżało takie zorganizowanie swojej działalności, aby dostosować ją do obowiązującego prawa. Samo wewnętrzne przekonanie skarżącej o tym, że nie chce osiągać wynagrodzenia za wykonywane na rzecz (...) czynności nie wystarczy aby uznać działalność wnioskodawczyni za mającą charakter niezarobkowy. Umowa, którą podpisała wnioskodawczyni ma charakter zgodnego, wspólnego oświadczenia woli jej stron. Skarżąca dobrowolnie oświadczyła więc drugiej stronie, iż podejmuje zarobkową, zorganizowaną i wykonywaną w sposób ciągły działalność w zakresie pośrednictwa przy świadczeniu usług finansowych, dlatego też Spółka, zgodnie z tym, za wykonane czynności naliczała wnioskodawczyni wynagrodzenie. Nadto nie można w niniejszej sprawie stwierdzić, iż działalność wnioskodawczyni miała charakter non – profit. Pośredniczyła ona bowiem w zawieraniu odpłatnych umów ubezpieczenia, kredytowych, przystąpienia do OFE, z których korzyści finansowe czerpały obie strony finalnej umowy – Spółka i klient, którego wnioskodawczyni znalazła i przekonała do skorzystania z oferty (...).

Fakt nieodebrania przez K. C. należnego jej wynagrodzenia również nie wpływa na ocenę stanu faktycznego w tej sprawie – wynagrodzenie to jest wykazane w księgowości Spółki jako zobowiązanie wobec wnioskodawczyni i w każdej chwili, po dokonaniu niezbędnych formalności może ono być wypłacone.

Reasumując Sąd Okręgowy uznał, że w okresie od dnia 1 lutego 2005 roku do dnia 28 grudnia 2009 roku, tj. do rozwiązania umowy o współpracy K. C. prowadziła na terenie kraju działalność gospodarczą w rozumieniu cytowanej ustawy o swobodzie działalności gospodarczej w zakresie działalności pomocniczej przy zawieraniu umów.

W związku z tym Sąd przyjął za prawidłowe ustalenie organu rentowego, iż K. C. w okresach przez niego zakwestionowanych tj. od 1 lutego 2005 roku do 4 grudnia 2007 oraz od 1 października 2008 roku legitymowała się jednym tytułem do ubezpieczeń społecznych, a mianowicie wynikającym z faktycznego prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej.

Jak bowiem wynika z art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity Dz.U. z 2009 r., nr 205, poz. 1585 ze zm.) osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania jej wykonywania, z wyłączeniem okresu, na który jej wykonywanie zawieszono na podstawie przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Obowiązku tego nie uchyła fakt przebywania wnioskodawczyni w spornych okresach częściowo na zasiłkach chorobowych, częściowo na zasiłku dla bezrobotnych.

Z tych względów Sąd na podstawie powołanych przepisów oraz artykułu 477¹⁴ § 1 k.p.c. oddalił odwołanie.

Apelację od powyższego wyroku złożyła ubezpieczona zarzucając:

- naruszenie przepisów postępowania- a w szczególności art. 233 § 1 KPC przez niedostateczne wnikliwe rozważenie treści zawartej przez K. C. umowy z (...) i przypisanie jej działalności w celu zarobkowym , wyłącznie na podstawie faktu, że podpisała umowę o charakterze odpłatnym przy pominięciu istotnych dowodów wskazujących, że przez cały czas trwania umowy (przez około 5 lat) jak również w okresie 3 lat od jej rozwiązania K. C. nie podjęła jakichkolwiek czynności warunkujących wg umowy wypłatę prowizji za wykonane czynności agencyjne;

- sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego polegającą na dowolnym ustaleniu , jakoby K. C. prowadziła w ramach zawartej z (...) umowy o współpracę w okresie od 1. 02 2005 do 28. 12. 2009 pozarolniczą działalność gospodarczą w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej tj. wykonywała czynności agencyjne w celu zarobkowym – w sposób zorganizowany i ciągły, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy nie daje podstawy do takich ustaleń , lecz wskazuje, że czynności agencyjne wykonywane były sporadycznie okazjonalnie i w celu nabycia nowych kwalifikacji praktycznych w zakresie pośrednictwa ubezpieczeniowego oraz uzyskania stażu niezbędnego do nabycia uprawnień brokerskich a nie w celu zarobkowym;

- naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej oraz art. 6 ust 1 pkt 5 art. 12 i 13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity: Dz. U. 2009, Nr 205, poz. 1585 ze zm.) poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że K. C. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu w okresie jej prowadzenia,.

Podnosząc powyższe wносиła o zmianę zaskarżonego wyroku i zaskarżonej decyzji i ustalenie , że okresach w niej wskazanych K. C. nie podlegała obowiązkowi ubezpieczenia emerytalnego, rentowego i wypadkowego z tytułu jej prowadzenia, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie jest zasadna.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne i aprobuje argumentację prawną przedstawioną w motywach zaskarżonego wyroku, co sprawia, że nie zachodzi potrzeba ich szczegółowego powtarzania.

Zarzut naruszenia przepisów postępowania - w tym art. 233 § 1 KPC przez niedostateczne wnikliwe rozważenie treści zawartej przez K. C. umowy o współpracę z (...) jest chybiony.

Z treści zawartej w dniu 1 lutego 2005 roku pomiędzy K. C. i Spółką (...) S.A. umowy o współpracę wynika, że jej istotą było wykonywanie na terenie kraju zleconych przez Spółkę czynności agencyjnych, akwizycyjnych i pośrednictwa finansowego w imieniu tej Spółki za wynagrodzeniem określonym w załącznikach i aneksach do umowy (§ 2 i 11 umowy).

Zgodnie z § 3, pkt 2 umowy przedstawiciel zobowiązywał się w ramach prowadzonej działalności gospodarczej samodzielnie rozliczać wszelkie zobowiązania publicznoprawne, a Spółka zastrzegła, że jest wolna od jakichkolwiek zobowiązań w tym zakresie.

Zawierając przedmiotową umowę , która miała charakter zobowiązania wzajemnego , skarżąca musiała więc mieć pełną świadomość , że warunkiem prawidłowej jej realizacji jest podjęcie zarobkowej, tj. - zorganizowanej i wykonywanej w sposób ciągły działalności w zakresie pośrednictwa przy świadczeniu usług finansowych. Czynności te w istocie wykonywała , czego skutkiem było naliczanie przez spółkę za wykonane przez nią czynności stosownego wynagrodzenia.

Zawarta umowa miała ma charakter odpłatny, co wynika wprost z jej postanowień. Wnioskodawczyni także w trakcie realizacji zobowiązania miała tego pełną świadomość, o czym świadczą podpisywane przez nią liczne aneksy (m.in.

w dniach 1 lutego 2005 roku, 2 maja 2005 roku, 1 lipca 2005 roku, 1 października 2005 roku, 1 stycznia 2006 roku, 23 marca 2006 roku, 1 kwietnia 2006 roku, 1 lipca 2006 roku, 1 października 2006 roku, 1 kwietnia 2007 roku, 1 lipca 2007 roku, 1 października 2007 roku, 1 stycznia 2008 roku, 1 lutego 2008 roku, 11 lutego 2008 roku 29 sierpnia 2008 roku, 1 października 2008 roku, 1 stycznia 2009 roku, 9 lutego 2009 roku), które w sposób szczegółowy regulowały zasady i wysokość wypłaty należnych prowizji. Wynagrodzenie było uzależnione od ilości podpisanych umów, deklaracji i pośrednictwa. K. C. z tytułu działań podjętych w spornym okresie na podstawie zawartej umowy o współpracy z (...) uzyskała wynagrodzenie w łącznej wysokości 59 171,98 zł.

W tej sytuacji okoliczność, że apelująca nie podjęła jakichkolwiek czynności warunkujących wg. umowy wypłatę prowizji za wykonane czynności agencyjne jest prawnie obojętna dla oceny charakteru prowadzonej przez nią działalności.

Jak wynika z ustaleń Sądu Okręgowego K. C. poczynawszy od lutego 2005 roku zawierała indywidualne umowy ubezpieczenia, podpisywała deklaracje przystąpienia klientów (...) do OFE oraz zawierała umowy o udzielenie kredytów hipotecznych. Z tego tytułu naliczono jej wynagrodzenie, które nie zostało wypłacone jedynie z uwagi na brak dostarczenia przez nią dokumentacji dotyczącej zarejestrowania działalności gospodarczej, a figuruje ono w księgach Spółki jako zobowiązanie wobec ubezpieczonej.

Okoliczność ta wynika wprost z pisma (...) g z dnia 21 maja 2012 roku (k. 186) w którym wskazując kwotę jaka powinna być wypłacona z tytułu umowy o współpracę (59 171, 98zł) podano, że pani K. C. może wystąpić o wypłatę tych środków w każdej chwili po wystawieniu rachunku, na w/w kwotę lub wypełnieniu oświadczenia o nieposiadaniu zarejestrowanej działalności gospodarczej.

Wbrew zarzutom skarżącej wszystkie okoliczności niniejszej sprawy wskazują, że jej działalność wnioskodawczyni miała charakter zarobkowy.

O zarobkowym charakterze działalności gospodarczej nie decyduje zresztą faktyczne osiągnięcie zysku (rzeczywiste przysporzenie po stronie podmiotu gospodarczego), lecz możliwość i zamiar jego osiągnięcia.

Sąd Okręgowy przeprowadził bardzo obszerny i szczegółowy postępowanie dowodowe , a przeprowadzona ocena dowodów nie narusza zasad określonych art. 233 § 1 KPC.

Nie jest trafny zarzut sprzeczności ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, który świetle apelacji polegać ma na dowolnym ustaleniu, że K. C. prowadziła w ramach zawartej umowy o współpracę w okresie od 1. 02 2005 do 28. 12. 2009 pozarolniczą działalność gospodarczą tj. wykonywała czynności agencyjne w celu zarobkowym – w sposób zorganizowany i ciągły. Wbrew twierdzeniom skarżącej z zebranego w sprawie materiału dowodowego nie wynika by czynności wykonywane były przez nią sporadycznie , okazjonalnie i jedynie w celu nabycia nowych kwalifikacji praktycznych w zakresie pośrednictwa ubezpieczeniowego oraz uzyskania stażu niezbędnego do nabycia uprawnień brokerskich a nie w celu zarobkowym.

Wszyscy przesłuchani świadkowie zeznali że K. C. nigdy nie wspominała o tym, że działalność pośrednictwa traktuje wyłącznie jako proces szkolenia w zawodzie, a nie interesuje jej uzyskanie wynagrodzenia. Jak już wyżej wskazano, poczynawszy od daty zawarcia umowy K. C. zawierała jako przedstawiciel indywidualne umowy ubezpieczenia, pozyskiwała klientów do otwartego funduszu emerytalnego i pośredniczyła przy zawieraniu umów o udzielenie kredytów hipotecznych. Jakkolwiek działalność ta była prowadzona z różnym natężeniem, to jednak skala podejmowanych przez nią czynności i wysokość należnego wynagrodzenia wyklucza możliwość potraktowania ich jako zawieranych jedynie okazjonalnie. Sąd I instancji w uzasadnieniu wymienił podejmowane czynności przez wnioskodawczynię w spornym okresie czasu i samo to zestawienie , jak również szczegółowy wykaz naliczanego przez spółkę w poszczególnych miesiącach należnego wynagrodzenia (k. 298 – 297 akt sprawy VIIIU 441/09) wskazują wyraźnie na stałe prowadzenie działalności o charakterze zarobkowym - nastawionym na osiągnięcie zysku .

Wbrew zarzutom apelacji Sąd I instancji odniósł się do rozmiaru prowadzonej działalności. Z informacji przekazanej przez (...) (k. 85 akta ZUs) wynika zarówno liczba zawartych przez K. C. indywidualnych umów ubezpieczenia, (L.) podpisanych deklaracji przystąpienia klientów do (...) OFE oraz zawartych za jej pośrednictwem umów o udzielenie kredytów hipotecznych).

Okoliczność, że celem skarżącej było zdobycie nowego doświadczenia w żaden sposób nie pozostaje w sprzeczności z prowadzeniem działań w celem zarobkowym. (...) organizowało dla pośredników kurs wstępny, który umożliwiał wpis na listę osób uprawnionych do wykonywania takiej działalności jak i później liczne kursy doszkolające, w których zresztą wnioskodawczyni nie uczestniczyła, pomimo iż były nieodpłatne. Miała więc ona możliwość korzystania z poszerzenia wiedzy i umiejętności w nowym zawodzie, zdobywania doświadczenia przez wykonywanie czynności związanych z pośrednictwem finansowym, co nie stało w żadnej kolizji z uzyskiwaniem z tego tytułu wynagrodzenia.

W tym stanie rzeczy nie jest zasadny zarzut naruszenia przepisów prawa materialnego w tym art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej oraz art. 6 ust 1 pkt 5 art. 12 i 13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity: Dz. U. 2009, Nr 205, poz. 1585 ze zm.).

Zgodnie z art. 2. ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz.U. z 2010r., nr 220, poz. 1447 ze zm.), działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność min wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły.

Definiując działalność gospodarczą ustawodawca wskazuje na jej immanentne cechy, tj. zarobkowy charakter, ekonomiczną klasyfikację działalności gospodarczej, zawodowy charakter działalności gospodarczej oraz sposób wykonywania działalności gospodarczej (zorganizowany i ciągły).

Wszystkie te cechy prowadzona przez wnioskodawczynię działalność spełniała, co szczegółowo wykazał i uzasadnił Sąd I instancji w motywach zaskarżonego wyroku.

Należy jedynie podkreślić, że obowiązek rejestracji w ewidencji działalności gospodarczej wynika wprost z ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Jednakże wpis taki ma zawsze charakter deklaratoryjny, bowiem działalność gospodarcza jest faktem, kategorią o charakterze obiektywnym. Nie konstytuuje jej żaden wpis do odpowiedniego rejestru. Zgodnie z utrwaloną linią orzecznictwa wpis do ewidencji działalności gospodarczej stanowi tylko podstawę rozpoczęcia działalności gospodarczej w rozumieniu jej legalizacji i nie jest zdarzeniem ani czynnością utożsamianą z podjęciem takiej działalności. Nie ma też znaczenia, że określony podmiot prowadzący konkretną działalność nie ocenia jej (subiektywnie) jako działalności gospodarczej, nie nazywa jej tak, oświadcza, że jej nie prowadzi bądź nie zgłasza obowiązku podatkowego. Wymóg zgłoszenia do ewidencji podjęcia działalności gospodarczej (art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 22 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej - Dz. U. Nr 41, poz. 324 z późn. zm.) nie jest warunkiem konstytuującym obiektywną z natury rzeczy działalność gospodarczą. - por. wyrok WSA w Gdańsku z dnia 16 grudnia 2010 roku, III S.A./Gd 556/10, Lex nr 756387 oraz wyrok NSA z dnia 12 maja 1994 roku, sygn. S.A./Łd 365/93, Przegląd Orzecznictwa Podatkowego 1997, nr 2, s. 42).

W tym stanie rzeczy nie doszło też do naruszenia art. 6 ust 1 pkt 5 art. 12 i 13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity: Dz. U. 2009, Nr 205, poz. 1585 ze zm.).

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny oddalił apelację na podstawie art. 385 k.p.c.