

Sygn. akt III AUa 1542/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 marca 2013 r.

Sąd Apelacyjny - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gdańsku

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Iwona Krzeczowska- Lasoń
Sędziowie:	SSA Barbara Mazur (spr.) SSA Maciej Piankowski
Protokolant:	stażysta Emilia Romanik

po rozpoznaniu w dniu 13 marca 2013 r. w Gdańsku

sprawy M. W. (1)

przeciwko

Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

o ubezpieczenie

na skutek apelacji M. W. (1)

od wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy VI Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 5 lipca 2012 r., sygn. akt VI U 413/12

I. zmienia zaskarżony wyrok w pkt 2 w ten sposób, że ustala, iż ubezpieczona M. W. (1) podlega ubezpieczeniom społecznym jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą od dnia 1 maja 2011r. do dnia 26 października 2011r.;

II. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. na rzecz ubezpieczonej M. W. (1) kwotę 150 zł (sto pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu za drugą instancję.

Sygn. akt III AUa 1542/12

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 5 grudnia 2011 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. orzekł, iż M. W. (1) od 1 maja 2011 r. nie podlega ubezpieczeniom społecznym jako osoba prowadząca działalność gospodarczą.

Odwołanie od powyższej decyzji złożyła wnioskodawczyni wyjaśniając, że każda działalność gospodarcza wymaga na początku nakładu środków finansowych i przeważnie nie przynosi od razu dochodów. Jednocześnie wskazała, że obowiązek opłacania składek na ubezpieczenia społeczne i ich wysokość nie są powiązane z osiągniętym

faktycznie przychodem lecz wyłącznie z istnieniem tytułu ubezpieczenia i zadeklarowaną przez ubezpieczonego kwotą, niezależnie od tego czy ubezpieczony osiąga przychody i w jakiej wysokości.

W odpowiedzi na odwołanie, organ rentowy wniósł o jego oddalenie.

Wyrokiem z dnia 5 lipca 2012 r. Sąd Okręgowy w Bydgoszczy VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zmienił zaskarżoną decyzję i ustalił że wnioskodawczyni podlega ubezpieczeniom społecznym jako osoba prowadząca działalność od dnia 27 października 2011 r. oddalając odwołanie w pozostałym zakresie. Uzasadniając swoje stanowisko Sąd wskazał, iż w dniu 26 kwietnia 2011 r. dokonano wpisu do ewidencji działalności gospodarczej o prowadzeniu przez M. W. (1) działalności gospodarczej w zakresie nauki języków obcych, pozostałych pozaszkolnych form edukacji, gdzie indziej niesklasyfikowanych oraz działalności wspomagającej edukację. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej wnioskodawczyni m.in. była uprawniona do dokonywania tłumaczeń. Jako datę rozpoczęcia działalności wskazano 1 maja 2011 r.

Rozpoczynając działalność, wnioskodawczyni dokonała szeregu czynności mających na celu rozreklamowanie działalności, m.in. zamówiła i rozpowszechniała ulotki informujące o możliwości nauki języka niemieckiego, rozdawała wizytówki, umieszczała informacje na stronach internetowych.

Sąd ustalił, że wnioskodawczyni nie przeprowadziła żadnej lekcji. W ramach zawartej w dniu 26 maja 2011 r. umowy ramowej z P. Z. (1) (mężem siostry wnioskodawczyni), dokonała ona jednego tłumaczenia, za który wystawiono rachunek na kwotę 300 zł. Wcześniej ubezpieczona dokonywała tłumaczeń w ramach tzw. „pomocy rodzinnej”. Skarżąca w złożonych deklaracjach rozliczeniowych zadeklarowała następujące podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne: za maj 2011 r. - 8.000 zł, za czerwiec 2011 r. - 5.333,33 zł.

Wnioskodawczyni zamieszkuje wraz z mężem w dwupokojowym mieszkaniu. Ma dwojkę dzieci: jedno urodzone w dniu (...)a drugie w dniu (...)r. Mążonek ubezpieczonej pracuje jako przedstawiciel, ma elastyczny czas pracy, jednak wychowywaniem dzieci zajmuje się ubezpieczona.

Wnioskodawczyni w okresie od 1 maja 2011 r. do 27 października 2011 r. czyniła przygotowania w celu prowadzenia działalności gospodarczej, przy czym nie prowadziła jej.

W dniu 13 grudnia 2011 r. ubezpieczona rozszerzyła zakres prowadzenia swojej działalności gospodarczej o działalność wesołych miasteczek i parków rozrywki, pozostałą działalność rozrywkową i rekreacyjną, przygotowywanie i podawanie napojów oraz pozostałą sprzedaż detaliczną prowadzoną poza siecią sklepową, straganami i targowiskami.

W dniu 27 października 2011 r. ubezpieczona zawarła ze Spółdzielnią Mieszkaniową w Ż. umowę najmu lokalu użytkowego o pow. 138,97 m<sup>2</sup>, który został wyremontowany przez jej małżonka M. W. (2). Skarżąca zakupiła konstrukcję zabawową za 12.000 zł. I zatrudniła w bawialni pracownika na umowę zlecenie. Przedmiotowa działalność rozwija się, koszty otwarcia wraz z zakupem urządzeń zostały już pokryte.

Dokonując oceny zgromadzonego materiału dowodowego, Sąd wskazał, iż jego zdaniem wnioskodawczyni nie prowadziła faktycznie działalności gospodarczej do czasu podpisania umowy o najem lokalu użytkowego, a jej jedynym celem było umożliwienie skorzystania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego w postaci zasiłku macierzyńskiego. Ubezpieczona wprawdzie rozreklamowała prowadzenie korepetycji z języka niemieckiego, jednak faktycznie nie było możliwości aby taką działalność prowadziła. Sąd podkreślił, że małżonek wnioskodawczyni pracuje i choć ma elastyczny czas pracy, to jednak mało prawdopodobnym jest, aby zawsze miał czas opiekować się dziećmi w czasie, kiedy skarżąca prowadziłaby korepetycje. Również świadek E. H. zeznała, że ciężar związany z wychowywaniem dzieci spoczywa na ubezpieczonej. Jednocześnie Sąd podniósł, iż w jego ocenie umowa zawarta ze szwagrem także nie przekonuje o prowadzeniu przez nią we wskazanym okresie działalności gospodarczej, bowiem, ubezpieczona już uprzednio, tj. przed zarejestrowaniem działalności gospodarczej dokonywała tłumaczeń w ramach pomocy rodzinie. Zdaniem Sądu tłumaczenie to zostało sporządzone głównie na potrzeby postępowania sądowego.

Sąd zgodził się z ubezpieczoną, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie jest uprawniony do kwestionowania kwoty zadeklarowanej przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność jako podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, jeżeli mieści się ona w granicach określonych ustawą o systemie ubezpieczeń społecznych. Sąd zaznaczył, że objęcie ochroną ubezpieczeniową wiąże się z powstaniem obowiązku opłacania składek. Podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe, w myśl art. 20 ust. 1 ustawy systemowej, określa zawsze podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i ubezpieczenia rentowe, jedynie z ograniczeniem wynikającym z art. 20 ust. 3 ustawy. Podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne osób prowadzących pozarolniczą działalność została określona inaczej niż w przypadku ubezpieczonych, co do których podstawę tę odniesiono do przychodu w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych (art. 4 pkt 9 i 10) lub kwoty uposażenia, wynagrodzenia bądź innego rodzaju świadczenia. Łączy się to ze specyfiką działalności prowadzonej na własny rachunek i trudnościami przy określaniu przychodu z tej działalności. Z tych względów określenie wysokości podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne ustawodawca pozostawił osobom prowadzącym pozarolniczą działalność, stanowiąc w art. 18 ust. 8 ustawy, że podstawę tę stanowi zadeklarowana kwota, z zastrzeżeniem jej dolnej granicy w wysokości 60% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w poprzednim kwartale.

W konsekwencji w przypadku tych ubezpieczonych obowiązek opłacania składek na ubezpieczenia społeczne i ich wysokość nie są powiązane z osiągniętym faktycznie przychodem.

Po stronie osoby prowadzącej pozarolniczą działalność istnieje zatem uprawnienie do zadeklarowania w granicach zakreślonych ustawą dowolnej kwoty jako podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, wobec czego sposób w jaki realizuje to uprawnienie zależy wyłącznie od jej decyzji. Ingerencja w tę sferę jakiegokolwiek innego podmiotu jest więc niedopuszczalna, chyba że ma wyraźne umocowanie w przepisach. Kompetencji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych do dokonywania ocen w zakresie sposobu wykonywania przez ubezpieczonego jego prawa nie można się zatem domyślać. Wysokość świadczeń nie zależy zatem od uznania organu ubezpieczeń społecznych. Zakład ma obowiązek wypłacać świadczenia w takiej wysokości, jaka wynika z przepisów ustaw, które nie przewidują możliwości uchylenia się od tej powinności w całości lub w części ze względu na to, że w ocenie organu ubezpieczeń świadczenie jest "nienależnie wysokie", "nieekwiwalentne", bądź że kwota, jaką należy wypłacić, jest "niesłuszna", "niesprawiedliwa", czy "niegodziwa".

Mając na uwadze powyższe, podkreślić należy, że podstawę wymiaru zasiłku macierzyńskiego przysługującego ubezpieczonemu niebędącemu pracownikiem stanowi przychód za okres 12 miesięcy kalendarzowych poprzedzających miesiąc, w którym powstało prawo do tego zasiłku (art. 52 w związku z art. 48 ust. 1 ustawy zasiłkowej), z tym że, jeżeli dziecko urodziło się przed upływem okresu 12 miesięcy kalendarzowych ubezpieczenia, podstawę wymiaru zasiłku macierzyńskiego stanowi przychód za pełne miesiące kalendarzowe ubezpieczenia (art. 52 w związku z art. 36 ust.2 ustawy zasiłkowej).

Z powyższego wynika, że ubezpieczona prowadząca pozarolniczą działalność, która przystąpiła dobrowolnie do ubezpieczenia chorobowego i w okresie tego ubezpieczenia urodziła dziecko, z chwilą ziszczenia się tego ryzyka nabywa prawo do zasiłku macierzyńskiego, którego wysokość zależna jest od zadeklarowanej przez nią kwoty stanowiącej podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe - co do zasady w okresie 12 miesięcy poprzedzających nabycie prawa do zasiłku, chyba że do chwili urodzenia dziecka podlega ubezpieczeniu dobrowolnemu krócej niż 12 miesięcy, bo wtedy podstawę wymiaru zasiłku macierzyńskiego stanowi deklarowana kwota za pełne miesiące ubezpieczenia. Ubezpieczona ma prawną możliwość podwyższenia podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie, wobec czego taka czynność jest legalna i nie może być kwestionowana. Zakład ma zaś obowiązek wypłacać świadczenie w wysokości 100% podstawy wymiaru zasiłku, czyli kwoty deklarowanej przez okres wynikający z ustawy (po potrąceniu kwoty, o której mowa w art. 3 pkt 4 ustawy zasiłkowej), a przepisy ustawy nie dopuszczają w tym zakresie żadnej uznaniowości.

Problem nieekwiwalentności świadczeń uzyskiwanych z Funduszu Ubezpieczeń do wkładu ubezpieczonego w ten Fundusz (opłacanie składek od wyższej podstawy wymiaru tylko przez krótki okres) nie może być zatem rozwiązany przez przypisanie Zakładowi uprawnień do weryfikacji deklarowanej kwoty jako zmierzającej do osiągnięcia

"zawyżonych świadczeń z ubezpieczenia społecznego", a w konsekwencji wypłaty zasiłku macierzyńskiego w niższej niż przysługująca zgodnie z ustawą wysokości, albowiem nie ma do tego żadnych podstaw prawnych.

Sąd uznał, że wiarygodnym jest, iż wnioskodawczyni faktycznie prowadziła działalność gospodarczą prowadząc salę zabaw dla dzieci (...). Powyższą okoliczność potwierdzili bowiem słuchani w sprawie świadkowie. Nadto ubezpieczona wykazała, że uzyskuje zyski z prowadzenia przedmiotowej działalności gospodarczej. Sąd przyjął, że z momentem wynajęcia sali do zabaw dla dzieci, wnioskodawczyni poczyniła takie przygotowania, które ostatecznie doprowadziły do faktycznego jej rozpoczęcia.

Mając powyższe na względzie, Sąd Okręgowy na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c. orzekł jak w pkt. 1 sentencji wyroku, natomiast w pkt. 2 oddalił odwołanie w pozostałej części na podstawie przepisu art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c.

O kosztach Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c. w zw. z § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.2002.163.1349ze zm.).

Apelację od wyroku wywiodła wnioskodawczyni zaskarżając wyrok w części, tj. pkt 2, zarzucając mu:

- sprzeczność istotnych ustaleń stanu faktycznego z treścią materiału dowodowego poprzez uznanie, iż działalność gospodarcza nie była prowadzona od dnia 1 maja 2011 r. pomimo, iż postępowanie dowodowe wykazało, że ubezpieczona ją prowadziła,

- naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów - ocena materiału dowodowego narusza zasady doświadczenia życiowego oraz logicznego rozumowania poprzez uznanie, iż ubezpieczona nie miała możliwości prowadzenia działalności gospodarczej.

Mając na uwadze powyższe skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i ustalenie, że M. W. (1) podlega ubezpieczeniom społecznym jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą od 1 maja 2011 r. oraz o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego wraz z kosztami zastępstwa procesowego, zgodnie z normami przepisanyymi.

Uzasadniając swoje stanowisko skarżąca wskazała, iż Sąd w sposób nieuprawniony przyjął, że wszelkie działania ubezpieczonej polegające na przygotowaniu się do prowadzenia działalności gospodarczej, w postaci chociażby zamieszczenia ogłoszeń w internecie, rozniesienia ulotek, czy zawarcia umowy z biurem rachunkowym pozostają bez znaczenia dla dokonywanych ustaleń faktycznych, wyjaśniając, iż nie świadczą one o tym, że ubezpieczona istotnie zamierzała faktycznie prowadzić działalność gospodarczą w zakresie udzielania korepetycji z języka niemieckiego oraz dokonywania tłumaczeń. Jednocześnie wnioskodawczyni podała, że Sąd w sposób dowolny, wbrew przeprowadzonemu postępowaniu dowodowemu, przyjął, iż nie miała ona możliwości prowadzenia zarejestrowanej działalności gospodarczej, z uwagi na fakt, iż była w ciąży oraz w związku z brakiem możliwości technicznych do świadczenia oferowanych przez nią usług, podczas gdy zgodnie z doświadczeniem życiowym prowadzenie korepetycji odbywa się najczęściej u klienta w domu, w godzinach popołudniowych. Skoro tak, to nie było przeszkód, aby ubezpieczona - nawet będąc w zaawansowanej ciąży - dojechała do domu klienta, gdzie mogłaby udzielać korepetycji, podczas gdy jej mąż zajmowałby się dziećmi.

Dodatkowo skarżąca podkreśliła, że Sąd Okręgowy pominął w swoich rozważaniach fakt, iż ubezpieczona była uprawniona do otrzymania zasiłku macierzyńskiego z tytułu zatrudnienia. Wobec powyższego błędnym jest założenie organu rentowego, iż ubezpieczona założyła działalność wyłącznie w celu uzyskania tego świadczenia.

Wobec zaprezentowanych argumentów, skarżąca stanęła na stanowisku, że Sąd Okręgowy dokonał błędnych ustaleń i poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów, oceniając materiał dowodowy dowolnie i sprzecznie z zasadami logicznego rozumowania doszedł do błędnych wniosków.

Skoro tak, to wywiedzioną apelację uznać należało za uzasadnioną.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja wnioskodawczyni zasługiwała na uwzględnienie w sposób skutkujący zmianą zaskarżonego wyroku w pkt 2 poprzez ustalenie, że M. W. (1) podlega ubezpieczeniom społecznym jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą od dnia 1 maja 2011 r. do dnia 26 października 2011 r.

Tytułem wstępu wskazać należy, że apelacja wnioskodawczyni ograniczyła się do zakwestionowania orzeczenia Sądu I instancji jedynie w części dotyczącej ustalenia, że M. W. (1) nie podlega ubezpieczeniom społecznym jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą w okresie od dnia 1 maja 2011 r. do dnia 26 października 2011 r., albowiem w pozostałym zakresie skarżąca podzieliła stanowisko Sądu Okręgowego, uznając poczynione przezeń ustalenia za prawidłowe.

Analizując zasadność apelacji zważyć należy, iż Sąd Okręgowy, przeprowadził prawidłowe postępowanie dowodowe, w następstwie czego poczynił trafne ustalenia faktyczne, co do okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia i w tym zakresie Sąd Odwoławczy podziela argumenty zawarte w uzasadnieniu Sądu Okręgowego i przyjmuje je za swoje, nie widząc w związku z tym konieczności ponownego ich przytaczania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 05 listopada 1998 r., sygn. I PKN 339/98, opubl. OSNAPiUS z 1999 r., z. 24, poz. 776).

Podkreślić jednak trzeba, że Sąd I instancji pomimo trafnych ustaleń faktycznych dokonał nieprawidłowej oceny zgromadzonego materiału dowodowego w zakresie wskazanym w apelacji, jak również błędnej subsumcji przepisów prawa materialnego, tj. art. 6 ust. 1 pkt 5 oraz art. 11 ust. 2 i art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 r., Nr 205, poz. 1585 ze zm.) oraz art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2010 r., Nr 220, poz. 1447 ze zm.), w następstwie czego wyprowadził nietrafne wnioski, skutkujące błędnym rozstrzygnięciem w zakresie punktu 2.

W ocenie Sądu odwoławczego, orzeczenie Sądu I instancji w zaskarżonym przez wnioskodawczynię zakresie istotnie nie jest trafne, albowiem zasadną jest poczyniona przez skarżącą uwaga, iż Sąd pomimo faktu, że nie zakwestionował okoliczności poczynienia przez wnioskodawczynię szeregu czynności przygotowawczych zmierzających niewątpliwie do rozpoczęcia prowadzenia zarejestrowanej działalności gospodarczej ostatecznie doszedł do przekonania, że nie można ich uznać za wystarczające do oceny, iż ubezpieczona istotnie działalność w zakresie nauki języka niemieckiego zamierzała prowadzić. Zdaniem Sądu Apelacyjnego przedmiotowe ustalenie nie jest trafne, albowiem, nie można uznać za pozbawione znaczenia, czynności tj. rozreklamowanie przez ubezpieczoną działalności poprzez chociażby stronę internetową, ogłoszenia dotyczące udzielania korepetycji, oferty tłumaczeń, ulotki (profesjonalne wizytówki i ulotki wykonane w drukarni -potwierdzone wystawioną fakturą oraz zeznaniami świadka właściciela drukarni). Podkreślić należy, że ubezpieczona na tą okoliczność przedstawiła szereg dowodów. Należy wskazać, iż M. W. (1) - co wynika zarówno z zeznań powołanych w sprawie świadków, jak i zgromadzonej dokumentacji - poświęciła wiele czasu na przygotowanie wszystkich materiałów oraz poszukiwanie klientów, i choć nie spotkała się z natychmiastowym odzewem, to jednak nie można uznać, że nie zabiegała o zdobycie klientów. Zaznaczyć również trzeba, że po założeniu działalności gospodarczej ubezpieczona zawarła także umowę z biurem rachunkowym na prowadzenie obsługi księgowej, co również świadczy o tym, że w sposób poważny i profesjonalny traktowała fakt podjęcia pracy „na własną rękę”.

Dodatkowo podkreślić należy, że - wbrew twierdzeniom Sądu - ubezpieczona nie doznała przeszkód w prowadzeniu działalności gospodarczej wynikających z faktu, że jest matką małych dzieci, albowiem zgromadzone dowodowy jednoznacznie wykazały, iż była ona w stanie zapewnić im należytą opiekę w czasie, w którym świadczyłaby usługi wynikające z przedmiotu prowadzonej przez nią działalności. Zaznaczyć wypada - co trafnie podkreśliła skarżąca w apelacji - iż uczęszczające na naukę języka (korepetycje) dzieci pobierają takie lekcje zazwyczaj w godzinach popołudniowych po zakończeniu nauki w szkole powszechnej. Zatem w czasie, w którym mąż ubezpieczonej po pracy mógłby swobodnie zajmować się dziećmi. W przypadku innych klientów, chcących skorzystać z zajęć

przedpołudniowych ubezpieczona zapewniłaby swoim dzieciom opiekę najbliższej rodziny mieszkającej w tej samej kamienicy.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd I instancji wyprowadził również zbyt daleko idący wniosek w przedmiocie oceny dokonanej przez wnioskodawczynię tłumaczenia w zakresie języka niemieckiego wykonanego na rzecz członka jej rodziny P. Z. (2), uznając, iż owo tłumaczenie, jak również wystawiony za jego dokonanie rachunek zostały przygotowane wyłącznie na potrzeby toczącego się postępowania. W ocenie Sądu Odwoławczego przedmiotowe ustalenie - zwłaszcza w kontekście wyjaśnień wnioskodawczyni - nie jest uprawnione. Podkreślić bowiem trzeba, że ani zawarta z P. Z. (2) umowa ramowa ani rachunek do niej przedłożony nie zostały zakwestionowane pod względem formalnym, zatem nie ma żadnych podstaw do ich podważenia. Ubezpieczona - jak wykazało przeprowadzone przez Sąd postępowanie - zawarła umowę ramową w dniu 26 maja 2011 r. z pełnym zamiarem jej wykonywania, co potwierdził także świadek P. Z. (2), którego zeznania nie zostały uznane za niewiarygodne. Mało tego tłumaczenie, o którym mowa zostało faktycznie zlecone i wykonane. Z tego powodu nie znajduje oparcia w materiale dowodowym stwierdzenie Sądu, iż wnioskodawczyni przedmiotową usługę wykonała wyłącznie na cele postępowania sądowego.

W kontekście powyższego uprawnionym jest również wyprowadzone przez wnioskodawczynię w apelacji twierdzenie, iż sam fakt, że działalność w zakresie nauki języka oraz tłumaczeń okazała się nierentowna, oraz że ubezpieczona postanowiła poszerzyć jej zakres nie może świadczyć o tym, że nie była ona prowadzona od 1 maja 2011 r., a jedynym jej celem było uzyskanie świadczenia z ubezpieczenia społecznego. Jak bowiem trafnie wyjaśniła skarżąca, osoba zakładająca firmę nigdy nie ma gwarancji co do „efektów” swojej działalności. Przepisy nie zabraniają zaś dywersyfikacji usług w celu osiągnięcia wyższych dochodów. Stąd nie można wywodzić wniosków, iż rozszerzenie czy zmiana profilu prowadzonej działalności gospodarczej przesądza o tym, że działalność pierwotnie zgłoszona nie była faktycznie prowadzona.

Jednocześnie błędnym jest, poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenie, że wnioskodawczyni w maju 2011 r. nie mogła faktycznie rozpocząć prowadzenia zarejestrowanej działalności gospodarczej z uwagi na fakt, że we wskazanym okresie była w 7 miesiącu ciąży. W ocenie Sądu Apelacyjnego prawidłowo przebiegająca ciąża ubezpieczonej nie może być uznana za przeszkodę do skutecznego rozpoczęcia prowadzenia działalności gospodarczej, zwłaszcza jeśli działalność ta nie wymaga wysiłku fizycznego oraz pozwala na ustalenie elastycznych godzin wykonywania usług, a nawet świadczenie pracy we własnym domu. Samo rozpoczęcie prowadzenia działalności gospodarczej w okresie ciąży, nie jest w żadnym zakresie sprzeczne z prawem.

Nie bez znaczenia dla oceny dokonanych przez Sąd ustaleń pozostaje również fakt, że M. W. (1) nadal prowadzi swoją działalność, co przeczy z góry założonej tezie, iż rozpoczęcie prowadzenia działalności z dniem 1 maja 2011 r. miało na celu wyłącznie uzyskanie przez wnioskodawczynię świadczeń z ubezpieczenia. Poczyniony przez ubezpieczoną nakład pracy, czasu i finansów na przygotowanie i rozpoczęcie działalności oraz jej poszerzenie znacznie przekracza świadczenia uzyskane z ZUS, które zostały przeznaczone na koszty utrzymania rodziny. A zatem trudno uznać, by wnioskodawczyni poniosła wszystkie wskazane wyżej koszty tylko po to, by uzyskać świadczenia z ubezpieczenia, które - co należy podkreślić - nie pokryły nawet kosztów poniesionych przez nią na przygotowanie do prowadzenia działalności gospodarczej. Takie działanie skarżącej uznać należałoby co najmniej za nieracjonalne.

W tym miejscu zaznaczyć należy, że zgodnie z ugruntowanym w tej mierze stanowiskiem Sądu Najwyższego, prowadzenie działalności gospodarczej obejmuje zarówno okresy faktycznego wykonywania usług, jak też okresy wykonywania innych czynności związanych z działalnością - takie jak poszukiwanie nowych klientów, utrzymywanie firmowego konta, wynajmowanie pomieszczeń, w których prowadzone mogą być czynności związane z działalnością, zamieszczanie ogłoszeń w prasie, załatwianie spraw urzędowych. Rozpoczęcia i zakończenia działalności gospodarczej i jej zaprzestania nie można utożsamiać tylko z konkretnymi transakcjami w ramach świadczonych usług, bo oczekiwanie na klienta, pozostawianie w gotowości do świadczenia usług jest także prowadzeniem działalności gospodarczej. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w postanowieniu z dnia 17 lipca 2003 r., II UK 111/03 (Monitor Prawa Pracy-wkładka 2004 nr 7, poz. 16), w którym Sąd Najwyższy wskazał, iż faktyczne niewykonywanie działalności gospodarczej w czasie oczekiwania na kolejne zamówienie lub w czasie ich poszukiwania, nie oznacza zaprzestania

prowadzenia takiej działalności i nie powoduje uchylenia obowiązku ubezpieczenia społecznego. W działalności gospodarczej są bowiem okresy aktywności zawodowej oraz okresy wyczekiwania na kolejne transakcje lub zamówienia, bądź poszukiwania zbytu na swoje usługi, czy też okresy remontów, napraw urządzeń, za pomocą których prowadzi się działalność gospodarczą. Wnioskodawca sam dysponuje czasem przeznaczonym na wykonywanie działalności i może go wykorzystać na bezpośrednie świadczenie usług, na czynności pomocnicze, wreszcie może swój czas wykorzystać na sprawy prywatne (leczenie, sprawy rodzinne, urlop, rozwój kariery zawodowej, itp.), sam też sobie wyznacza zadania i je realizuje na własne ryzyko i odpowiedzialność.

Mając na uwadze poczynione ustalenia i rozważania, Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, że wnioskodawczyni w okresie od 1 maja 2011 r., tj. od daty zarejestrowania działalności gospodarczej do 26 października 2011 r., tj. do dnia rozszerzenia przedmiotu prowadzonej działalności, bezsprzecznie czyniła wszelkie przygotowania mające na celu faktyczne rozpoczęcie prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie nauki języka niemieckiego. Skoro tak, to uznać należało, że we wskazanym okresie prowadziła ona działalność gospodarczą, a w konsekwencji podlegała – na mocy art. 6 ust. 1 pkt 5 oraz art. 11 ust. 2 i art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 r., Nr 205, poz. 1585 ze zm.) - obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu, o czym Sąd orzekł, na mocy art. 386 § 1 k.p.c., orzekł, jak w punkcie I wyroku.

Zgodnie z art. 36 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz. U. z 2005 r. Nr 167, poz. 1398 ze zm.) oraz § 2 ust. 1 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. nr 163, poz. 1349), przy uwzględnieniu treści art. 108 § 1 k.p.c., art. 98 § 1 i 3 k.p.c. Sąd Apelacyjny, orzekł o kosztach postępowania w ten sposób, że zasądził od pozwanego na rzecz wnioskodawczyni kwotę 150 złotych tytułem zwrotu kosztów za postępowania apelacyjne (punkt II sentencji).