

Sygn. akt III AUa 1041/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 maja 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w składzie:

Przewodniczący: SSA Mirosław Godlewski

Sędziowie: SSA Lucyna Guderska

del. SSO Joanna Baranowska (spr.)

Protokolant: st. sekr. sąd. Patrycja Stasiak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 20 maja 2015 r. w Ł.

sprawy K. W.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w O.

o ustalenie ubezpieczenia

na skutek apelacji K. W.

od wyroku Sądu Okręgowego w Kaliszu

z dnia 26 czerwca 2014 r. sygn. akt V U 1612/13

1. zmienia zaskarżony wyrok i poprzedzającą go decyzję organu rentowego i ustala, że K. W. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą nie mającą ustalonego prawa do renty z tytułu niezdolności do pracy, dla której podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne stanowi zadeklarowana kwota nie niższa niż 60 % kwoty przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu od 22 lipca 2013 r.;

2. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń społecznych Oddziału w O. na rzecz K. W. kwotę 150 (sto pięćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt III AUa 1041/14

UZASADNIENIE

Decyzją nr (...)/2013z dnia 07.11.2013 r. znak (...)/(...)- (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. stwierdził, iż K. W. jako osoba prowadząca działalność gospodarczą nie podlega ubezpieczeniu społecznemu od dnia 22.07.2013 r.

Od powyższej decyzji odwołanie wniosła K. G., wnosząc o jej zmianę i ustalenia, iż podlega ubezpieczeniu z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej od dnia 22.07.2013 r.

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. wniósł o oddalenie odwołania.

Wyrokiem z dnia 26 czerwca 2014 r. w sprawie sygn. akt VU 1612/13 Sąd Okręgowy w Kaliszu oddalił odwołanie.

Sąd I instancji poczynił następujące ustalenia faktyczne.

K. W. urodziła się (...), w dacie zgłoszenia do ubezpieczenia społecznego miała 20 lat. Ma wykształcenie średnie – ukończyła liceum ogólnokształcące w czerwcu 2012 r. Od dnia 01.10.2012 r. odwołująca studiuje na Politechnice (...) na Wydziale Ochrony (...). Są to studia w systemie dziennym. Odwołująca przebywa we W. od wtorku do czwartku. Mieszka wtedy w mieszkaniu swoich rodziców we W.. W dniu 25.05.2013 r. odwołująca wyszła za mąż za J. W.. J. W. ma 21 lat. Posiada wykształcenie średnie. J. W. wydzierżawił z Agencji Nieruchomości Rolnych i od osoby prywatnej grunt o łącznej powierzchni 46 ha położony w miejscowości D. k/S. i w R. k/J.. Umowy dzierżawy zawarto jesienią 2011 i 2012 roku. J. W. uprawia pszenicę i pszenżyto. Nie ma budynków gospodarskich na tych nieruchomościach, nie ma inwentarza. Za 2013 r. J. W. osiągnął przychód ze sprzedaży produktów rolnych oraz 44040 zł dopłat bezpośrednich unijnych. Małżonkowie W. zamieszkują u rodziców odwołującej w G.. Z dniem 22.07.2013 r. odwołująca zgłosiła w organie ewidencyjnym działalność gospodarczą (...) K. W., której przedmiotem jest konserwacja i naprawa pojazdów samochodowych, z wyłączeniem motocykli. Faktycznie działalność dotyczy oklejania folią samochodów. W dniu 22.07.2013 r. zostało z tego tytułu dokonane zgłoszenie do ubezpieczenia społecznego. W deklaracjach rozliczeniowych odwołująca zadeklarowała następujące podstawy wymiaru: za lipiec 2013 r. – 3016,17 zł, za sierpień 2013 r. – 9350,13 r., za wrzesień 2013 r. – 9031,28 zł. W okresie od 22.07.2013 r. do 30.09.2013 r. nie odnotowano przychodu ze sprzedaży usług. W dniu 07.11.2013 r. odwołująca sporządziła umowę zlecenia z A. G. dotyczącą kosmetyki aut, przyjmowania zleceń, wystawiania faktur, pozyskiwania klientów, bieżące prowadzenie biura, inne prace zlecone. Umowa została zawarta na okres od 07.11.2013 r. do 30.11.2013 r. za wynagrodzeniem ryczałtowym 250 zł brutto miesięcznie. Według tej umowy A. G. – matka odwołującej – miała wykonywać czynności związane z działalnością odwołującej. A. G. po 30.11.2013 r. nadal wykonywała prace związane z działalnością odwołującej. Według twierdzeń odwołującej firmą zajmuje się właściwie jej mama A. G.. Odwołująca nie miała jakiegokolwiek doświadczenia w zakresie wykonywania oklejania aut folią. Jak twierdzi, korzystała z podpowiedzi ojca chrzestnego męża. Odwołująca w dniu 01.02.2014 r. wykupiła polisę ubezpieczeniową w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą. W dniu 15.01.2014 r. odwołująca zawarła umowę pożyczki 30000 zł od (...) Centrum (...). W deklaracji dla podatku VAT za lipiec 2013 r. nie wykazano sprzedaży czy nabycia, za sierpień 2013 r. – wykazano nabycie towaru i usług pozostałych na kwotę 2056 zł, za wrzesień 2013 r. nabycie towarów i usług na kwotę 3577 zł i pozostałych towarów i usług na kwotę 854 zł. Faktury dotyczące działalności to: zakup taśmy dwustronnej w dniu 02.09.2013 r. na kwotę 101,00 zł brutto, zakup środka do grafik w dniu 11.09.2013 r. na kwotę 77,71 zł, zakup druków dokumentów do działalności w dniu 04.08.2013 r. na kwotę 43,40 zł, zakup środków do karoserii z dnia 28.08.2013 r. na kwotę 821,59 zł, zakup opalarki w dniu 28.08.2013 r. na kwotę 147,60 zł, zakup folii z dnia 29.08.2013 r. na kwotę 949,08 zł, zakup ulotek w dniu 27.08.2013 r. na kwotę 340,62 zł, zakup chwytaka magnetycznego w dniu 16.09.2013 r. na kwotę 57,80 zł. Odwołująca przedstawiła także inne faktury, niezwiązane bezpośrednio z rodzajem prowadzonej działalności: z dnia 02.09.2013 r. – zakup bramy segmentowej przy ulicy na kwotę 4400 zł, zakup środka sadolin w dniu 11.09.2013 r. na kwotę 19,50 zł, zakup w dniu 11.09.2013 r. profilu prostokątnego na kwotę 58,71 zł, zakup materiałów elektrycznych w dniu 16.09.2013 r. na kwotę 393,81 zł brutto, w dniu 17.09.2013 r. na kwotę 69,91 zł i w dniu 28.08.2013 r. na kwotę 60,12 zł. Działalność miała być prowadzona w budynku, który był budowany na nieruchomości C. W. – obecnie teściowej odwołującej. Budynek miał przeznaczenie na garaż dla samochodu. C. W. użyczyła budynek do działalności synowej. W tej kwestii sporządzono umowę użyczenia – nie zgłoszoną w Urzędzie Skarbowym. W Urzędzie Miejskim budynek garażowy na nieruchomości C. W. dla celów podatku od nieruchomości na, której prowadzona jest działalność gospodarcza, zgłoszony został w dniu 21.03.2014 r. C. W. mieszka na nieruchomości, gdzie jest wymieniony budynek wraz z dwójką młodszych dzieci. Mąż jej nie mieszka tam, ale bywa. Płaci alimenty na dzieci. C. W. jest zatrudniona w Państwowej Inspekcji Sanitarnej i zarabia około 2600 zł miesięcznie. Budynek C. W. wymagał wykończenia. Wykonywane zostały prace wykończeniowe, przez zakład (...), w okresie od sierpnia do października 2013 r. Prace te obejmowały prace co do płytek ściennych, ocieplenia budynku, malowania. Fakturę wystawiono w dniu 18.10.2013 r. na kwotę 5166,00 zł

Odwołująca nie wykonała żadnej usługi związanej z działalnością gospodarczą do daty porodu 04.10.2013 r. Nie zawarła także żadnej umowy dotyczącej wykonania takiej usługi. Po porodzie około 20 października były wykonywane usługi oklejania samochodów folią. Działania reklamowe w postaci wystawienia oklejonego samochodu w Galerii (...) były podejmowane w 2014 r. Z tytułu działalności gospodarczej odwołująca cały czas wykazuje stratę. Obecnie

przychód z oklejania aut oceniany jest przez odwołującą na 6000 zł miesięcznie. Oklejenie całego samochodu może kosztować ponad 2000 zł, oklejenie elementów, co jest częstsze – 1000 zł. Odwołująca nie dysponuje żadnym źródłem dochodu. Jak twierdzi, pieniądze na rozpoczęcie działalności miała z prezentów ślubnych – około 20000 zł. W żaden sposób to źródło dochodu nie zostało udokumentowane. Odwołująca twierdzi także, iż zadeklarowany przychód z działalności podyktowany był chęcią uzyskania w przyszłości wysokiej emerytury. Nadto według twierdzeń odwołującej, obecnie rodzina żyje z oszczędności jej męża. Odwołująca nie sporządzała żadnego biznesplanu, analizy spodziewanych przychodów z działalności, deklarując kwotę przychodu. Do porodu nie było zgłoszeń do wykonania usług, ewentualnie nieudokumentowane zapewnienia, iż klienci się zgłoszą, ale do tego nie doszło np. właściciel hali w G.. Odwołująca wykupiła polisę na 40000 zł dotyczącą ubezpieczenia, ale w 2014 r. W związku z ciążą K. W. pozostawała pod opieką lekarza M. P. we W., a potem dr. M., także we W.. Ciąża została stwierdzona w lutym 2013 r. Od dnia 01.10.2013 r. odwołująca korzystała ze zwolnień lekarskich. Dziecko urodziło się w dniu (...) Odwołująca nie prowadziła działalności gospodarczej od 22.07.2013 r. do daty porodu. Podjęte były jedynie czynności przygotowawcze i to, nie ma dowodu na to, iż przez odwołującą. Po porodzie czynności związane z działalnością, były wykonywane przez matkę odwołującą.

Sąd Okręgowy odmówił wiary zeznaniom świadka J. W. w części dotyczącej tego, iż odwołująca w okresie od 22.07.2013 r. do daty porodu prowadziła działalność gospodarczą. Świadek W. co do działalności gospodarczej do porodu odwołującej także wskazuje jedynie działania przygotowawcze. Co do kwalifikacji w dziedzinach związanych z zadeklarowaną działalnością gospodarczą – odwołująca nie miała żadnych. Co do badania rynku i niszy, czynności te podejmowane były w późniejszym terminie, po urodzeniu dziecka przez odwołującą. Co do ilości oklejeń po październiku 2013 r. świadek mówi o kilku. Swoją rolę świadek pomniejsza – mówi, iż pomagał w sytuacji, gdy odwołująca nie miała możliwości prowadzenia działalności gospodarczej z uwagi na stan zaawansowanej ciąży, brak odpowiednich kwalifikacji i doświadczenia, kontynuowanie studiów dziennych, zamieszkiwanie 40 km od miejsca, gdzie działalność miała być wykonywana. Sąd Okręgowy odmówił wiary zeznaniom świadka P. w części dotyczącej tego, iż w październiku 2013 r. wykonywał usługę u odwołującej z uwagi na profesjonalizm firmy, gdyż dopiero w październiku zaczęto wykonywać oklejania, stąd świadek w ogóle nie miał porównania i nie mógł mówić o profesjonalizmie. Nadto świadek w swoim zachowaniu wykazywał konfidencjonalność w stosunku do męża odwołującej. Sąd odmówił wiary zeznaniom świadka C. W. w części dotyczącej tego, iż odwołująca prowadziła działalność gospodarczą przed urodzeniem dziecka, gdyż świadek mówiła o okresie kiedy dziecko już było na świecie.

Sąd Okręgowy przytoczył treść art. 6 ust 1 pkt.5 i art. 13 pkt.4 ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. Nr 137 późn. 887 z późn. zm.), zgodnie z którym obowiązkowym ubezpieczeniem emerytalnym, rentowym i wypadkowym podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej prowadzą działalność gospodarczą od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności. W myśl art. 1 ust 1 ustawy z dnia 25.06.1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz. U. Nr 60 późn. 636 z późn. zm.) osobom ubezpieczonym w razie choroby lub macierzyństwa, przysługują świadczenia pieniężne na warunkach i w wysokości określonych ustawą. Zgodnie z art. 4 w ust 1 punkt 2 i ust.2 ustawy zasiłkowej ubezpieczony podlegający dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu nabywa prawo do zasiłku chorobowego po upływie 90 dni nieprzerwanego ubezpieczenia chorobowego. Zgodnie z art. 11 cytowanej ustawy zasiłek chorobowy wynosi miesięcznie 100% podstawy wymiaru jeżeli niezdolność do pracy przypada w okresie ciąży. W myśl art. 48 ustawy zasiłkowej podstawę wymiaru zasiłku chorobowego dla osób nie będących pracownikami stanowi przychód za okres 12 miesięcy poprzedzających miesiąc, w którym powstała niezdolność do pracy: jeżeli niezdolność powstała przed upływem tego okresu, podstawę wymiaru zasiłku chorobowego stanowi przychód za pełne miesiące kalendarzowe.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że z utrwalonej linii orzecznictwa sądowego wynika, że podleganie ubezpieczeniom społecznym wynika nie z samego faktu zgłoszenia działalności gospodarczej, ale rzeczywistego jej prowadzenia. W wyroku z dnia 13.11.2008 r. Sąd Najwyższy podniósł, że obowiązkowi ubezpieczeń społecznych podlega osoba faktycznie prowadząca działalność gospodarczą (a więc wykonująca tę działalność), a nie osoba jedynie figurująca w ewidencji działalności gospodarczej na podstawie uzyskanego wpisu (II UK 94/08, LEX Nr 960472). Taki sam

wniosek wynika z innych orzeczeń tego Sądu m.in. wyroku z dnia 21.06.2001 r. wydanego w sprawie II UKN 428/00, OSNAPiUS 2003, nr 6, poz. 158, z dnia 11.01.2005 r., I UK 105/04, OSNP 2005 nr 13, poz. 198, czy z dnia 19.03.2007 r., III UK 133/06, OSNP 2008 nr 7-8. poz. 14).

W związku z powyższym, aby ocenić prawidłowość zaskarżonej decyzji, Sąd Okręgowy podkreślił, że ustalenia wymagało, czy wnioskodawczyni faktycznie wykonywała pozarolniczą działalność gospodarczą, do której zgłosiła się od dnia 22.07.2013 r. do daty porodu 04.10.2013 r.

Sąd wskazał, że zgodnie z brzmieniem przepisu art. 2 ustawy z dnia 02.07.2004r. „o swobodzie działalności gospodarczej” (tekst jedn. Dz. U. z roku 2013. 672, ze zm.), 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. Działalność gospodarcza jest działalnością stałą, zorganizowaną, planową, samodzielną zarobkową, podporządkowaną regułom opłacalności i zysku, a przede wszystkim istniejącą w obrocie gospodarczym.

W ocenie Sądu Okręgowego z ustalonego stanu faktycznego sprawy wynika, że odwołująca nie mogła zakładać, iż działalność będzie prowadzona w sposób ciągły. Odwołująca znajdowała się w zaawansowanej ciąży, a nadto realizowała obowiązki związane z nauką na studiach dziennych. Musiała zatem mieć świadomość, że działalności tej w najbliższej przyszłości nie będzie w stanie realizować, a zwłaszcza w planowanym przez nią zakresie, a więc przynoszącym jej przychód uzasadniający wysokość deklarowanej podstawy wymiaru składek. Nie skorzystała przy tym z ulgi jaką dla osób rozpoczynających pozarolniczą działalność gospodarczą przewiduje się w art. 18a „ustawy systemowej”. Zgodnie z jego treścią, podstawą wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe, w okresie pierwszych 24 miesięcy kalendarzowych od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności gospodarczej, stanowi zadeklarowana kwota, nie niższa jednak od 30% kwoty minimalnego wynagrodzenia. Nie potrafiła przy tym w żaden racjonalny sposób wytłumaczyć Sądowi dlaczego z preferencji takiej zrezygnowała. Zdaniem Sądu rzeczywistość w postaci wyniku finansowego działalności odwołującej, tak znacznie odbiegającego od jej oczekiwań, wystąpiła nie tylko w pierwszym miesiącu kiedy działalność miała być prowadzona. Twierdzenia odwołującej, iż dysponowała środkami finansowymi, które tytułem składek musiała przelać na konto organu rentowego nie są niczym nieudokumentowane. Do dnia porodu odwołująca nie wykonała żadnej usługi związanej z działalnością gospodarczą, co wskazuje na to, iż jej zamierzenia co do możliwości osiągniętych przychodów nijak się miały do rzeczywistości.

Sąd Okręgowy podkreślił, że do powstania obowiązku ubezpieczenia nie wystarczy uzyskanie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej lub koncesji, lecz wymagane jest faktyczne rozpoczęcie prowadzenia działalności. Istnienie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzi tylko do domniemania prawnego, według którego osoba wpisana do ewidencji jest traktowana jako prowadząca działalność gospodarczą, które to domniemanie może być obalone. Czynności podjęte przez odwołującą świadczyły najwyżej o zamiarze podjęcia działalności gospodarczej, a nie o jej faktycznym rozpoczęciu do dnia porodu. Rozpoczęcie działalności gospodarczej polega na podjęciu w celu zarobkowym działań określonych we wpisie do ewidencji działalności gospodarczej. Działalność polegająca na konserwacji i naprawie pojazdów, a właściwie na oklejaniu ich foliami, rozpoczyna się wówczas, gdy świadczący usługi jest gotów do zawarcia umowy o wykonanie takiej usługi, nawet gdy jej faktyczna realizacja ma nastąpić później. Tylko w przypadku istnienia takiej gotowości można mówić o realizacji zarobkowego celu działalności gospodarczej. Odwołująca w dniu 22.07.2013 r. nie była gotowa do realizacji usług wynikających z wpisu do ewidencji. Sam fakt dokonywania działań remontowych w budynku będącym garażem teściowej odwołującej, w postaci ocieplenia, wykonywania instalacji elektrycznej, położenia posadzek, nie może świadczyć o rozpoczęciu prowadzenia działalności gospodarczej. Sąd Okręgowy podniósł, że odwołująca rejestrując działalność gospodarczą była w zaawansowanej ciąży. Podlegający konstytucyjnej i ustawowej wzmożonej ochronie prawnej stan ciąży nie może dyskryminować kobiety w uzyskaniu legalnej ochrony w stosunkach ubezpieczeń społecznych, chociaż też nie powinien jej premiować (uprzywilejowywać) ponad uznane standardy wynikające z przepisów i zasad prawa ubezpieczeń społecznych. Odwołująca rejestrując działalność gospodarczą w zaawansowanej ciąży, będąc osobą studiującą na studiach dziennych w innej miejscowości niż miejsce prowadzenia działalności gospodarczej, nie mając żadnych kwalifikacji praktycznych, żadnego doświadczenia zawodowego, czy przy prowadzeniu działalności

gospodarczej, nie mając żadnych kontrahentów, nie wiedząc jakie dochody będzie przynosiła działalność gospodarcza, nie mając żadnych udokumentowanych źródeł dochodu, zadeklarowała postawę wymiaru składek blisko najwyższej możliwej granicy – ponad 9000 zł miesięcznie, co było w ocenie Sądu - zupełnie oderwane od realnych możliwości finansowych, jakie mogłaby przynosić działalność gospodarcza. Deklarując taką podstawę odwołująca wiedziała, iż zapłaci składki na ubezpieczenie społeczne za krótki okres, a potem otrzyma wysokie świadczenia w postaci świadczeń z ubezpieczeń społecznych po urodzeniu dziecka. Z doświadczenia Sądu wynika, iż osoby prowadzące działalność gospodarczą zmierzają generalnie do obniżenia jej kosztów, także w zakresie świadczeń na ubezpieczenia społeczne, natomiast zaobserwowaną praktyką stało się deklarowanie najwyższej możliwej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne w sytuacji spodziewania się otrzymania w spodziewanym bliskim okresie czasu świadczeń z ubezpieczenia społecznego, tak jak jest przy spodziewaniu się dziecka. Działalność gospodarcza, jak każda działalność człowieka, jest działalnością celową, ma przynosić zysk oraz zapewnić prawo do świadczeń w przypadku zaistnienia ryzyka ubezpieczeniowego. Rejestrowanie działalności gospodarczej i to od podstawy wymiaru najwyższej możliwej, przy realiach rynku pracy, wysokości wynagrodzeń w gospodarce, szczególnie młodych, wskazuje, w ocenie Sądu Okręgowego, iż celem osoby rejestrującej działalność nie jest jej prowadzenie lecz osiągnięcie w krótkim, przewidywalnym okresie świadczeń wypłaconych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, w wysokości niewspółmiernej do wkładu do tegoż systemu. Dokonując zgłoszenia do działalności gospodarczej do ewidencji w dniu 22.07.2013 r., odwołująca wiedziała, iż działalności nie podejmie. Nie miała gdzie prowadzić działalności, nie miała zamówień, zbadanego rynku, podpisanych umów o usługi. Zakupy dokonane przez odwołującą w większości związane były z remontem garażu teściowej. Inne zakupy w rozmiarach wynikający z faktur wskazywać miały na pozorowanie czynności prowadzenia działalności gospodarczej przez odwołującą.

Powyzsze okoliczności spowodowały przyjęciem przez Sąd Okręgowy, że odwołująca nie prowadziła pozarolniczej działalności gospodarczej, a jedynie pozorowała takie zachowania. Nie mogą one stanowić tytułu podlegania jej ubezpieczeniu. Tym samym za pozbawione trafności uznał Sąd pierwszej instancji stanowisko skarżącej, w którym przywołuje ona uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 21.04.2010 r. sygn. II UZP 1/10, zgodnie z którą ZUS nie jest uprawniony do kwestionowania kwoty zadeklarowanej przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą jako podstawy wymiaru składek, jeśli mieści się ona w granicach określonych ustawą z dnia 13.10.1998r. „o systemie ubezpieczeń społecznych”. Istotą niniejszego sporu nie było kwestionowanie wysokości zadeklarowanej przez odwołującą podstawy wymiaru składek, a istnienie tytułu podlegania ubezpieczeniu. Zgłoszona zaś przez odwołującą podstawa wymiaru składek, która w swoich wartościach w sposób istotny odbiega od zwyczajowych norm, nakazuje przyjąć, że jedynym determinantem jej zachowań, pozorujących prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej, była chęć wyłudzenia z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych nienależnych jej świadczeń na okres zbliżającego się macierzyństwa.

Zdaniem Sądu Okręgowego zgłoszenie się przez odwołującą do ubezpieczeń społecznych z tytułu rzekomego prowadzenia działalności gospodarczej było zatem czynnością pozorną w rozumieniu art. 83 K.C., a tym samym nieważną. Okoliczność, iż w późniejszym okresie, gdy odwołująca dopiero co urodziła dziecko, zaczęły być realizowane usługi związane z oklejaniem samochodów folią, zdaniem Sądu wskazuje, iż to nie odwołująca prowadziła działalność gospodarczą, a zarejestrowanie działalności na jej nazwisko przed porodem miało zapewnić jej wysokie świadczenia z ubezpieczenia społecznego. Nadto z dokumentów dotyczących osiąganych przychodów w okresie od marca do maja 2014 r. wynika, iż przychody te w żaden sposób nie uzasadniają deklarowanej w lipcu 2013 r. podstawy wymiaru składek.

Sąd Okręgowy podniósł, że zachowanie zainteresowanej polegające na zgłoszeniu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej zmierzające jedynie do tego, aby osiągnąć nieuzasadnione świadczenia i to w znacznej wysokości, kosztem innych osób ubezpieczonych, pozostaje w sprzeczności z zasadami współzycia społecznego i jest nieważne z mocy art. 58 § 2 K.C. Odwołująca naruszyła swoim zachowaniem zasadę równego traktowania wszystkich ubezpieczonych, wyrażoną w art. 2a „ustawy systemowej”, jak również zasadę ekwiwalentności opłacanych składek w stosunku do uzyskiwanych świadczeń z funduszu ubezpieczeń społecznych.

Odnosząc się do treści Uchwały 7 sędziów Sądu Najwyższego w dnia 21.04.2010 r. w sprawie II UZP 1/10, na którą powołuje się odwołująca Sąd Okręgowy stwierdził, że uchwała ta dotyczyła stanu faktycznego, gdy ubezpieczona przez okres kilku lat prowadziła działalność gospodarczą i w pewnym okresie nastąpiło zwiększenie deklarowanego przychodu z tytułu tej działalności, który stanowił podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne, skorzystanie ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego według wysokiej podstawy wymiaru składek i ponowne zadeklarowanie najniższego przychodu w okresie po zakończeniu pobierania świadczeń. Sytuacja ta znacznie odbiega od sytuacji odwołującej, która deklarując rozpoczęcie działalności, zadeklarowała najwyższy możliwy przychód i podstawę wymiaru składek, w sytuacji gdy zdarzenie uzasadniające uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego przesunęło się ze sfery ryzyka do sfery zdarzeń pewnych. Składka w ubezpieczeniach społecznych jest wprawdzie osobistym wkładem ubezpieczonego do systemu, ale z przeznaczeniem na tworzenie ogólnego funduszu ubezpieczeniowego, z którego prawo do świadczeń czerpią ci ubezpieczeni, którym ziści się określone ryzyko socjalne. Nadto w uchwale tej wyraźnie wskazano na możliwość dowodzenia przez organ rentowy fikcyjności tytułu ubezpieczenia. W niniejszej sprawie wskazać właśnie należy na fikcyjność tytułu ubezpieczeniach co do odwołującej. Rozważania Sądu w niniejszej uchwale dotyczą wniosku o objęcie dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym, złożonego w trakcie podlegania obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej. Organ rentowy w niniejszej sprawie nie zakwestionował podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie dobrowolne chorobowe lecz istnienie tytułu do objęcia ubezpieczeniem społecznym. Sąd Okręgowy zanegował prowadzenie przez odwołującą działalności gospodarczej, w okresie od 22.07.2014 r., co najmniej do daty porodu, czyli istnienie tytułu ubezpieczenia społecznego obowiązkowego i dobrowolnego w tym okresie. Podkreślił, że mnie podziela poglądu, iż art. 18 ustawy systemowej określający podstawę wymiaru składek co do różnych tytułów ubezpieczenia, wiąże ją co do wszystkich grup z uzyskiwanym przez nie przychodem, natomiast co do osób prowadzących działalność gospodarczą – w zupełnym oderwaniu od przychodu. Zdaniem Sądu Okręgowego, trudność określenia przychodu co do osób prowadzących działalność gospodarczą uzasadnia sposób w jaki ma on być określony jako podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne i tylko wyłącznie z tej przyczyny, a nie wskazuje na zamiar ustawodawcy, aby podstawa wymiaru składek osób prowadzących działalność gospodarczą miała być zupełnie dowolna, oderwana od przychodu, uzasadniona jedynie deklaracją ubezpieczonego, nie znajdującą żadnego uzasadnienia w rzeczywistości. Jest to sprzeczne z główną zasadą systemu ubezpieczeń społecznym, iż każdy ubezpieczony wkłada do tego systemu pochodną osiągniętych przychodów i potem otrzymuje świadczenia, będące także pochodną włożonego wkładu, zmodyfikowaną zasadą solidaryzmu. Nadto z cyt. uchwały wynika jedynie, iż problem nieekwiwalentności świadczeń uzyskiwanych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych do wkładu ubezpieczonego w ten Fundusz (opłacanie składek od wyższej podstawy wymiaru tylko przez krótki okres) nie może być zatem jedynie rozwiązany przez przypisywanie Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych uprawnień do weryfikacji deklarowanej kwoty jako zmierzającej do osiągnięcia zawyżonych świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

Apelację od powyższego orzeczenia wniosła odwołująca zaskarżając wyrok w całości i zarzucając:

I. Rażąco naruszenie przepisów postępowania:

1. przepisu art. 233 kpc polegające na przekroczeniu zasady swobodnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego poprzez:

a) przyjęcie, iż ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, iż odwołująca nie prowadziła działalności gospodarczej, a jedynie podjęła czynności przygotowawcze w okresie od daty zgłoszenia podjęcia działalności gospodarczej do ewidencji tj. od 22.07.2013 do daty porodu, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego, a w szczególności z zeznań świadków J. W. i C. W. oraz odwołującej wynikają odwrotne okoliczności,

b) wybiórczej i nierzetelnej ocenie materiału dowodowego w postaci dokumentów przedłożonych przez odwołującą w postaci księgi rachunkowej, rachunków, zapytań

maili, dokumentacji zdjęciowej, umowy użyczenia, umowy zlecenia, umowy ubezpieczenia OC, umowy pożyczki z których wbrew ustaleniom Sądu wynika, że K. W. prowadziła działalność gospodarczą już od momentu zgłoszenia

jej do ewidencji,

c) uznaniu za niewiarygodne zeznania świadków J. W., C. W. w zakresie, w jakim twierdzili, iż odwołująca prowadziła działalność gospodarczą oraz świadka P. w zakresie w jakim wskazywał na profesjonalizm działań odwołującej, podczas gdy zeznania powyższe zasługują na przyznanie im waloru wiarygodności, gdyż znajdują potwierdzenie w pozostałym materiale dowodowym zgromadzonym sprawie w postaci dokumentów przedłożonych przez odwołującą Sądowi, z których wynika, że K. W. podejmowała zarówno czynności

związane z rozpoczęciem działalności gospodarczej, jak również samodzielnie wykonywała usługi oklejania samochodów, a co za tym idzie faktycznie prowadziła zarejestrowaną przez siebie działalność gospodarczą.

2. przepisu art. 328 § 2 kpc polegające na pominięciu w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia oceny zeznań odwołującej,

II. Błędą wykładnię przepisu art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej poprzez przyjęcie, iż czynności związane z organizacją i przygotowaniem prowadzenia działalności, przygotowaniem miejsca do prowadzenia działalności, reklamą, przedstawianiem oferty dotyczącej świadczonych usług nie stanowią o prowadzeniu działalności gospodarczej, albowiem działania te nie mają charakteru zarobkowego, podczas gdy w myśl definicji zawartej w powyższym przepisie w ramach działalności gospodarczej mieszczą się również wyżej wskazane działania, a zarobkowy charakter działalności gospodarczej nie jest jednoznacznie rozumiany z koniecznością odnotowywania zysków.

III. Błąd w ustaleniach faktycznych polegający na ustaleniu, że odwołująca nie prowadziła działalności gospodarczej, a jedynie pozorowała takie zachowania celem wyłudzenia z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych nienależących się jej świadczeń za okres macierzyństwa

Apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie odwołania w całości, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania oraz zasądzenie od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych na rzecz odwołującej kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest zasadna, bowiem Sąd pierwszej instancji dokonał nieprawidłowych ustaleń faktycznych i wyprowadził z nich błędne wnioski.

Istota sprawy sprowadzała się do ustalenia, czy wnioskodawczyni w spornym okresie rzeczywiście prowadziła działalność gospodarczą i tym samym podlegała ubezpieczeniom społecznym.

Zgodnie z treścią art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 z późn. zm.), obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność. 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 u.s.u.s.). Do tej kategorii zaliczają się również osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą.

Zgodnie z art. 14 ust. 1 ww. ustawy, objęcie dobrowolnie ubezpieczeniami emerytalnym, rentowymi i chorobowym następuje od dnia wskazanego we wniosku o objęcie tymi ubezpieczeniami, nie wcześniej jednak niż od dnia, w którym wniosek został zgłoszony, z zastrzeżeniem ust. 1a, z którego wynika, iż objęcie dobrowolnie ubezpieczeniem chorobowym następuje od dnia wskazanego we wniosku tylko wówczas, gdy zgłoszenie do ubezpieczeń emerytalnego i rentowych zostanie dokonane w terminie określonym w art. 36 ust. 4.

Ocena podnoszonych w apelacji zarzutów nakazuje w pierwszej kolejności rozważyć zarzuty natury procesowej, które mają bezpośredni wpływ na prawidłowość dokonanych przez Sąd pierwszej instancji ustaleń faktycznych i w konsekwencji wyprowadzonych z ustaleń tych wniosków.

Odnosząc się do powyższej kwestii w ocenie Sądu Apelacyjnego zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., zasługuje na uwzględnienie. Stosownie do treści art. 233 § 1 k.p.c., sąd dokonuje swobodnej oceny dowodów i ocenia ich wiarygodność stosownie do własnego przekonania. Jednocześnie powinien dokonać wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego. Przy tej ostatniej czynności, Sąd jest zobligowany uwzględnić wszystkie dowody przeprowadzone w postępowaniu, jak też uwzględnić wszelkie okoliczności towarzyszące ich przeprowadzaniu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 2002 r., IV CKN 1218/00). Granice swobodnej oceny dowodów winny być wyznaczone wymogami prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia. W myśl powyższych dyrektyw, Sąd rozważa w sposób racjonalny i wszechstronny materiał dowodowy, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych, a wiążącą ich moc i wiarygodność odnosi do pozostałego materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie (wyrok SN z dnia 10 czerwca 1999 r. w sprawie II UK 685/98). Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to może być jedynie przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów.

Sąd I instancji ustalił, że zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na przyjęcie, że wnioskodawczyni faktycznie podjęła i wykonywała działalność gospodarczą, co w konsekwencji powoduje, iż nie podlegała z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności ubezpieczeniom społecznym. Sąd I instancji argumentował swoje stanowisko twierdząc, iż odwołująca zgłosiła rozpoczęcie działalności gospodarczej do ewidencji jedynie celem uzyskania ochrony prawnej w postaci ubezpieczenia i celem uzyskania świadczeń pieniężnych, gdyż zdaniem tego Sądu do momentu urodzenia dziecka odwołująca w ogóle nie podjęła żadnych działań świadczących o prowadzeniu przez nią tej działalności.

Podkreślić należy, że podjęcie działalności gospodarczej wymaga zachowania określonych warunków, których spełnienie nadaje temu przedsięwzięciu legalny charakter. Niewątpliwie przesłanką legalności jest złożenie wniosku o wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej. Ze stanu faktycznego wynika, iż wnioskodawczyni złożyła taki wniosek i zadeklarowała rozpoczęcie prowadzenia działalności gospodarczej od dnia 22 lipca 2013 r. i uznać należało, iż faktycznie doszło do rozpoczęcia prowadzenia tej działalności.

Celem dokonania oceny, czy wnioskodawczyni rozpoczęła prowadzić pozarolniczą działalność gospodarczą, przytoczyć należy przepisy ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 672), które zawierają legalną definicję działalności gospodarczej. Zgodnie z art. 2 ww. ustawy działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopaliny ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 6 grudnia 1991 r. (III CZP 117/91, OSNCP 1992, Nr 5, poz. 65), wskazał specyficzne cechy działalności gospodarczej, tj.:

- a) zawodowy, a więc stały charakter,
- b) związaną z nią powtarzalność podejmowanych działań,
- c) podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania,
- d) uczestnictwo w obrocie gospodarczym.

Warto wskazać, że ocena, czy działalność gospodarcza rzeczywiście jest wykonywana, należy do sfery ustaleń faktycznych, a istnienie wpisu w ewidencji oczywiście nie przesądza o faktycznym prowadzeniu działalności gospodarczej, jednakże wpis ten prowadzi do domniemania prawnego, według którego osoba wpisana do ewidencji, która nie zgłosiła zawiadomienia o zaprzestaniu prowadzenia działalności gospodarczej, jest traktowana, jako

prowadząca taką działalność (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 29 stycznia 2013 r., III AUa 802/12, LEX nr 1271809).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, analiza materiału dowodowego, zgromadzonego przed Sądem Okręgowym, uprawniała do ustalenia, że działania wnioskodawczyni, cechowały w/w właściwości działalności gospodarczej.

Rację ma apelująca, że Sąd I instancji nie dokonał swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i wybiórczo rozważył dowody w postaci zeznań świadków, jak również w postaci przedstawionej przez odwołującą dokumentacji, co w konsekwencji doprowadziło do błędnych ustaleń o pozorności prowadzenia przez ubezpieczoną działalności gospodarczej. Zauważyć należy, że świadkowie J. W., C. W. oraz H. P. konsekwentnie wskazywali na okoliczności świadczące o tym, że to odwołująca prowadziła swą działalność, jak również, iż działalność ta została zarejestrowana i kontynuowana w celu zdobywania klientów i osiągania dochodów. Świadkowie wskazali na wszystkie czynności przygotowawcze poczynione przez odwołującą - np. na to, że uczyła się oklejania samochodów na aucie należącym do C. W., i na fakt, że chcąc zagwarantować ciągłość prowadzonej działalności na okres porodu zawarła wspomnianą umowę zlecenia. Na podstawie zeznań w/w świadków, którym Sąd Okręgowy odmówił wiary, wskazując przede wszystkim na powiązania rodzinne, nie da się wywieść wniosków, iż odwołująca zarejestrowała działalność wyłącznie w celu uzyskania ubezpieczenia i świadczeń pieniężnych związanych z okresem macierzyństwa. Rację ma apelująca, iż idąc takim tokiem myślenia należałoby zabronić rejestracji działalności gospodarczej przez kobiety w ciąży. Sąd Okręgowy pominął przy tym, dokonując oceny materiału dowodowego, okoliczności jakie wynikały z zeznań świadków i odwołującej, tj. iż ubezpieczona nadal prowadzi działalność gospodarczą, która rozwija się i przynosi zyski. Oceniony przez Sąd pierwszej instancji okres od daty zarejestrowania działalności gospodarczej do urodzenia dziecka w istocie jest krótki, 2-miesięczny. Analizując jednak szereg czynności przygotowawczych, poczynione nakłady finansowe, zaciągnięte zobowiązanie w postaci pożyczki, inwestycje w lokal i jego wyposażenie - były to wystarczające argumenty do ustalenia, jaki cel przyświecał odwołującej przy rejestrowaniu działalności. Logicznym jest fakt, że niemal każdy początkowy okres działania praktycznie wszelkiej działalności gospodarczej to działania przygotowawcze, skupiające się na reklamie, gromadzeniu materiałów niezbędnych do wykonywania usług, stąd też za całkowicie nietrafną uznać należy ocenę takich działań odwołującej, jako świadczących o pozorności zarejestrowanej działalności. Sąd pierwszej instancji błędnie odmówił wiary zeznaniom świadków J. W., C. W. oraz świadkowi P.. Rację ma skarżąca, iż wskazany materiał dowodowy był spójny, logiczny i wzajemnie się uzupełniający, zatem winien być zinterpretowany tak, że odwołująca zarejestrowała swą działalność i prowadzi ją do chwili obecnej, zaś jej celem jest osiąganie zysków, a nie działania pozorne, czy też fikcyjne. Świadkowie J. W. i C. W. konsekwentnie i logicznie utrzymywali, że odwołująca zajmowała się działalnością a ich rola ograniczała się do udzielania pomocy w części prac, co nie może się przekładać na ustalenie, że odwołująca nie miała zamiaru prowadzenia działalności, skoro zatrudniła pracownika. W dniu 07.11.2013 r. odwołująca sporządziła umowę zlecenia z A. G. dotyczącą kosmetyki aut, przyjmowania zleceń, wystawiania faktur, pozyskiwania klientów, bieżące prowadzenie biura, inne prace zleczone. Umowa została zawarta na okres od 07.11.2013 r. do 30.11.2013 r. Zgodnie z tą umową A. G. wykonywała czynności związane z działalnością odwołującej. Wbrew błędnym ustaleniom Sądu pierwszej instancji świadkowie potwierdzili, że odwołująca jeszcze przed rozpoczęciem prowadzenia działalności gospodarczej zasięgała informacji od wuja oraz przyswajała informacje z internetu odnośnie charakteru, specyfiki rozpoczynanej działalności nadto informowała się na temat jej zyskowości. K. W. miała miejsce do prowadzenia działalności gospodarczej tj. garaż należący do C. W., który od momentu zarejestrowania działalności przeznaczony był do świadczenia w nim usług. Świadkowie wskazywali przecież na fakt, że inwestycje czynione w lokal tj. zamontowanie bramy, położenie płytek, malowanie stanowiły nakłady służące poprawieniu jakości usługi. Niezrozumiałym jest to, że Sąd pierwszej instancji przekroczył zasadę swobodnej oceny dowodów uznając zeznania świadka H. P. za niewiarygodne przyjmując, iż tego świadka łączą bliższe relacje z mężem odwołującej. Z uzasadnienia bowiem nie sposób przyjąć wniosków skąd taka ocena, że świadkowi P. nie należy dawać wiary („konfidențialność”?). Bezsprzecznie świadek zeznał, że korzystał z usług odwołującej z uwagi na jej profesjonalizm i jakość usług. Sąd Okręgowy bezzasadnie ustalił zaś, że nie mógł powziąć informacji na temat profesjonalizmu odwołującej, gdyż ta w październiku, czyli w momencie zlecenia pierwszej z trzech usług oklejania samochodów, nie wykonała tej usługi. Świadek zeznał bowiem, iż otrzymał ulotkę reklamową od odwołującej nadto przed zleceniem pierwszego oklejania obejrzał samochód oklejony przez K. W.. Podnieść

należy, że Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku w sposób selektywny odniósł się do zgromadzonego materiału dowodowego w postaci dokumentacji przedłożonej przez odwołującą, stanowiącej maile z zapytaniami o usługę, zapytania o cenę usługi, oferty, dokumentacji księgowej, rachunków, dokumentacji zdjęciowej, umowy użyczenia, umowy zlecenia, umowy ubezpieczenia OC, umowy pożyczki, co więcej Sąd nie dokonał rzetelnej oceny wskazanej dokumentacji. Z powyższego materiału dowodowego wynika, że K. W. prowadziła i prowadzi działalność gospodarczą, że od momentu jej zarejestrowania czyniła starania o pozyskanie klientów nadto czyniła nakłady na działalność. Z wymienionej dokumentacji wynika, że odwołująca poczyniła nakłady na działalność, zaciągnęła pożyczkę, ubezpieczyła działalność, a co za tym idzie uznać trzeba, że ten rozmiar nakładów również wskazuje na to, iż K. W. zarejestrowała swą działalność z zamiarem jej faktycznego prowadzenia. Sąd pierwszej instancji pominął powyższe argumenty i nie przeprowadził właściwej i wszechstronnej oceny wskazanych dowodów, co skutkowało błędnymi ustaleniami faktycznymi.

Z uzasadnienia wyroku Sądu pierwszej instancji nie sposób również odczytać oceny zeznań odwołującej, a wszakże zeznania te mają bardzo istotne znaczenie dla dokonania prawidłowych ustaleń odnośnie stanu faktycznego w szczególności w zakresie celu rejestracji i prowadzenia działalności gospodarczej, a zeznania te są w pełni spójne ze zgromadzonym materiałem dowodowym w postaci zeznań świadków J. W., C. W. i H. P.. Wynika z nich bowiem, że ubezpieczona nie pozorowała czynności związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, wręcz przeciwnie podjęła aktywne działania związane z działaniem tworzonej firmy, czyniła szereg inwestycji, pozyskiwała klientów i nie bez znaczenia jest fakt, że do chwili obecnej zajmuje się działalnością, która przynosi coraz większy dochód.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa materialnego tj. błędnej wykładni art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej poprzez przyjęcie, iż czynności związane z organizacją i przygotowaniem prowadzenia działalności, przygotowaniem miejsca do prowadzenia działalności, reklamą, przedstawianie oferty dotyczącej świadczonych usług nie stanowią o prowadzeniu działalności gospodarczej, albowiem działania te nie mają charakteru zarobkowego, podczas gdy w myśl definicji zawartej w powyższym przepisie w ramach działalności gospodarczej mieszczą się również wyżej wskazane działania, a zarobkowy charakter działalności gospodarczej nie jest jednoznacznie rozumiany z koniecznością odnotowywania zysków – wskazać należy, że Sąd pierwszej instancji dokonał błędnej wykładni tego przepisu. Nietrafnie bowiem przyjął, że wszelkie działania o charakterze przygotowawczym tj. organizacja lokalu, zakup materiałów niezbędnych do wykonywania usług w ramach prowadzonej działalności i reklama, nie stanowią prowadzenia działalności gospodarczej w myśl definicji zawartej w ustawie, bowiem nie mają one żadnego związku z realizacją zysku i nie mają zarobkowego charakteru. Zdaniem Sądu Okręgowego rozpoczęcie prowadzenia działalności gospodarczej stanowić miały działania polegające tylko i wyłącznie na oklejaniu samochodów, z czym nie sposób się zgodzić, ponieważ faktyczne prowadzenie działalności gospodarczej nie musi od razu prowadzić do osiągnięcia zysku bezpośrednio z nią związanych, a pokrytych na działania o charakterze przygotowawczym. Podkreślić wymaga nadto, że odwołująca wbrew błędnym ustaleniom Sądu Okręgowego, krótko po zarejestrowaniu działalności gospodarczej wyrażała gotowość do świadczenia usług w zakresie oklejania samochodów i jeszcze przed urodzeniem dziecka czyniła starania o znalezienie klientów na usługi firmy poprzez reklamę. Wbrew twierdzeniom organu rentowego i Sądu pierwszej instancji nie bez znaczenia jest fakt, że ubezpieczona po urodzeniu dziecka do chwili obecnej aktywnie prowadzi działalność i odnotowuje przychód.

Biorąc pod uwagę powyższe w ocenie Sądu Apelacyjnego materiał dowodowy zgromadzony przed Sądem pierwszej instancji, uprawnia do stwierdzenia, że podjęte działania przez wnioskodawczynię w zakresie wykazania prowadzenia działalności gospodarczej prowadzą do wniosku, że może ona zostać objęta obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi, bowiem decydujące znaczenie dla istnienia tego obowiązku jest faktyczne prowadzenie działalności, które ubezpieczona wykazała.

Z powyższych względów, Sąd Apelacyjny, znajdując podstawy do uwzględnienia apelacji na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., orzekł, jak w punkcie pierwszym sentencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na zasadzie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z § 12 ust. 1 pkt 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. z 2002 r. Nr 163, poz. 1349 z zm.).