

Sygn. akt VIII U 1797/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 marca 2014 r.

Sąd Okręgowy w Gdańsku

VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSO Iwona Szczygłowska

Protokolant: Katarzyna Busz

po rozpoznaniu w dniu 5 marca 2014 r. w Gdańsku

sprawy A. S. (1)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G.

o ustalenie istnienia ubezpieczenia społecznego

na skutek odwołania A. S. (1)

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G.

z dnia 12 września 2013 r. nr (...) - (...)

***zmienia zaskarżoną decyzję i ustala, że wnioskodawczyni A. S. (1) nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym jako prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą za okres od 1 września 2012r. do 28 lutego 2013r.***

/na oryginale właściwy podpis/

Sygnatura akt: VIII U 1797/13

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 12.09.2013 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. stwierdza, że A. S. (1) jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą nie mająca 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, rentowemu, wypadkowemu od 01.09.2012 r. do 28.02.2013 r. W uzasadnieniu organ wskazał, że z danych zawartych w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej Rzeczypospolitej Polskiej wynika, iż ubezpieczona zarejestrowała swoją firmę (...) z siedzibą (...), ul. (...), ze wskazaniem daty rozpoczęcia wykonywania działalności od dnia 03.02.2012 r. i datą zaprzestania wykonywania działalności gospodarczej (wykreślenia) na dzień 28.02.2013 r. A. S. (1) posiadała i posiada również inne niż w/w działalność gospodarcza pracownicze tytuły do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych za okres od 01.02.2012 r. do 31.08.2012 r. - płatnik (...) Sp. z o.o., za okres od 01.09.2012 r. płatnik S. (...), przy czym za okres od 09.2012 r. do 03.2013 r. podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe wykazana przez płatnika z tytułu stosunku pracy w przeliczeniu na okres miesiąca jest niższa od określonej w art. 18 ust. 4 pkt 5a tj. kwoty minimalnego wynagrodzenia. Zdaniem organu zebrany w toku

prorowadzonego postępowania wyjaśniającego materiał dowodowy daje podstawy do twierdzenia, iż A. S. (1) faktycznie prowadziła działalność gospodarczą w okresie od 03.02.2012 r. do 28.02.2013 r. Dowodem potwierdzającym podjęcie przez płatnika czynności związanych z prowadzeniem działalności jest fakt złożenia w Urzędzie Skarbowym zeznania podatkowego oraz dokonanie w dniu 06.03.2013 r. wykreślenie z bazy danych CEIDG ze wskazaniem daty zaprzestania wykonywania działalności gospodarczej od dnia 28.02.2013 r.

Wnioskodawczyni odwołała się od powyższej decyzji, wskazała, iż działalność gospodarczą pod nazwą I. - A. S. (1) z siedzibą w G. założyła na prośbę pracodawcy P. G. S. (...) z siedzibą w S., jednak ostatecznie pracodawca zrezygnował z tego wariantu i zatrudnił A. S. (1) na podstawie umowy o pracę. Podkreśliła, że złożyła zeznanie podatkowe za 2012 r., w którym nie wykazała przychodu z prowadzonej działalności.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany organ rentowy wniósł o jego oddalenie, podtrzymując stanowisko zajęte w zaskarżonej decyzji

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

A. S. (1) zarejestrowała w CEiDG działalność gospodarczą pod nazwą I. - A. S. (1) z siedzibą (...)-(...) G., ul. (...), ze wskazaniem daty rozpoczęcia jej wykonywania od dnia 03.02.2012 r. Ubezpieczona dokonała wykreślenia wpisu o działalności gospodarczej z datą 28.02.2013 r. Przedmiotem działalności miało być przedstawicielstwo handlowe i usługi marketingowe.

A. S. (1) w okresie od 01.02.2012 r. do 31.08.2012 r. była zatrudniona na podstawie umowy o pracę w firmie (...) Sp. z o.o. Ubezpieczona była zatrudniona na podstawie umowy o pracę na czas określony od 01.09.2012 r. do 31.08.2013 r. w firmie (...) w S. .

Za okres od 09.2012 r. do 03.2013 r. podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe wykazana przez płatnika z tytułu stosunku pracy w przeliczeniu na okres miesiąca była niższa od kwoty minimalnego wynagrodzenia i wynosiła 375,00 zł brutto za ¼ etatu, a od 01.01.2013 r. - 400,00 zł brutto za ¼ etatu. Od 04.2013 r. ubezpieczona uzyskała prawo do wynagrodzenia w wysokości 3500,00 zł brutto za pracę na pełnym etacie.

Ubezpieczona figuruje w ewidencji organu podatkowego jako osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą od 03.02.2012r. Działalność opodatkowana jest podatkiem dochodowym od osób fizycznych na zasadach ogólnych. Ubezpieczona złożyła zeznanie podatkowe za 2012 r., w którym nie wykazała przychodu z prowadzonej działalności gospodarczej. Ubezpieczona nie informowała organu podatkowego o zawieszeniu działalności gospodarczej.

Ubezpieczona w spornym okresie od 01.09.2012 r. do 28.02.2013 r. nie prowadziła faktycznie działalności gospodarczej.

Ubezpieczona zarejestrowała w lutym 2012 r. działalność gospodarczą na prośbę P. G. , który zaproponował jej współpracę w tej formie z firmą , którą miał zamiar założyć. Przedmiotem planowanej działalności P. G. miały być usługi protetyczne , natomiast ubezpieczona w ramach swojej działalności miała się zajmować marketingiem, reklamą , pozyskiwaniem klientów i zleceń dla firmy (...).

Nie doszło jednak do nawiązania współpracy ubezpieczonej z P. G. w formie proponowanej pierwotnie. P. G. natomiast zatrudnił ubezpieczoną od 01.09.2012 r. na podstawie umowy o pracę na ¼ etatu.

Ubezpieczona w ramach zarejestrowanej działalności w spornym okresie nie dokonywała żadnych czynności faktycznych świadczących o jej prowadzeniu, tj.: nie realizowała zleceń, nie wystawiała faktur, nie osiągała żadnych przychodów, nie ponosiła kosztów. Ubezpieczona poprzestała na dokonaniu czynności rejestracyjnych i oczekiwała na nawiązanie współpracy z P. G., co w rezultacie nie nastąpiło.

Ubezpieczona po zasięgnięciu informacji w stosownych urzędach o skutkach zgłoszenia działalności dokonała jej wyrejestrowania.

Zaskarżoną decyzją z dnia 12.09.2013 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. stwierdza, że A. S. (2);ska jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą nie mająca 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, rentowemu, wypadkowemu od 01.09.2012 r. do 28.02.2013

( dowód: pismo Urzędu Skarbowego z dn. 08.08.2013 r.-k. 15 akt ubezp., wypis z CEIDG-k. 5 akt ubezp., aneks do umowy o pracę z dnia 02.04.2013 r.-k. 25 akt ubezp, akta osobowe, w tym umowa o pracę z dn. 01.09.2012 r., świadectwo pracy z dn. 31.08.2012 r.- spółka (...) -k. 16 akt sprawy, akta osobowe S. sp z o.o –k. 35, zeznania świadka – k.39-40 akt sprawy, wyjaśnienia ubezpieczonej, decyzja-k.31 akt ubezp., odwołanie-k.2, 3 akt sprawy)

Sąd Okręgowy stan faktyczny ustalił na podstawie dokumentów zgromadzonych w aktach ubezpieczeniowych pozwanego organu rentowego oraz w aktach sprawy, których prawdziwości i rzetelności nie kwestionowała żadna ze stron.

Sąd nadto oparł swoje ustalenia o zeznania świadka P. G. oraz wyjaśnienia ubezpieczonej.

Sąd dał wiarę zeznaniom świadka w szczególności w zakresie okoliczności i przyczyn zarejestrowania działalności gospodarczej przez pozwaną albowiem znajdują one potwierdzenie w pozostałym obiektywnym materiale dowodowym, są spójne , logiczne i konsekwentne oraz spontaniczne. Sąd dał wiarę wyjaśnieniom ubezpieczonej albowiem znalazły one potwierdzenie w dokumentach zgromadzonych w sprawie oraz zeznaniach świadka , w szczególności w zakresie nie osiągnięcia żadnego przychodu , formalnego charakteru wpisu działalności gospodarczej, nie wykonywania żadnych czynności usługowych , przyczyn zarejestrowania działalności - wobec braku dowodów przeciwnych.

Sąd Okręgowy zważył co następuje :

Odwołanie ubezpieczonej jest zasadne i jako takie podlega uwzględnieniu.

Przedmiotem sporu w mniejszej sprawie była kwestia podlegania przez A. S. (1) obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności w okresie od dnia od 01.09.2012 r. do 28.02.2013 r. , kiedy to podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe wykazana przez płatnika z tytułu stosunku pracy w przeliczeniu na okres miesiąca była niższa od kwoty minimalnego wynagrodzenia i uzasadniała objęciem obowiązkowymi ubezpieczeniami z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej.

Analiza akt niniejszej sprawy prowadzi do wniosku, iż wnioskodawczyni w spornym okresie nie prowadziła faktycznie pozarolniczej działalności gospodarczej.

Na wstępie rozważań Sąd Okręgowy wskazuje, iż zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają między innymi osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność oraz osobami z nimi współpracującymi. Przepis art. 8 ust. 6 ustawy zawiera legalną definicję osoby prowadzącej pozarolniczą działalność w rozumieniu przepisów o ubezpieczeniach społecznych. Zgodnie z tym przepisem za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność uważa się między innymi osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych. Ustawa określiła również w art. 13 w sposób autonomiczny okresy, w których osoby prowadzące działalność pozarolniczą podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu (pkt 4). Są nimi okresy „od dnia rozpoczęcia działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności". Użyte w wymienionym przepisie pojęcia dnia rozpoczęcia wykonywania działalności oraz dnia zaprzestania wykonywania tej działalności, z którymi przepisy wiążą podleganie obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym, nie zostały w ustawie o systemie ubezpieczeń

społecznych zdefiniowane. Wyjaśnienia tych pojęć nie zawierają też przepisy dotyczące działalności gospodarczej, w szczególności ustawa z dnia 19 listopada 1999 r. - Prawo działalności gospodarczej.

W orzecznictwie zasadniczo utrzymało się stanowisko oparte na językowej wykładni wymienionych zwrotów, według którego rozpoczęcie działalności gospodarczej oznacza faktyczne podjęcie tej działalności, a jej zaprzestanie jest równoznaczne z faktycznym zakończeniem działalności. Rozpoczęcie działalności polega na podjęciu w celu zarobkowym działań określonych we wpisie do ewidencji działalności gospodarczej (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 czerwca 2001 r., II UKN 428/00, OSNP 2003 nr 6, poz. 158), przy czym składają się na nią także czynności zmierzające do zaistnienia takich czynności gospodarczych (czynności przygotowawcze).

W nowszym orzecznictwie (por. wyrok z dnia 25 listopada 2005 r., I UK 80/05, OSNP 2006, nr 19-20, poz. 309) podkreśla się, że istnienie samego wpisu do ewidencji działalności gospodarczej nie przesądza o faktycznym prowadzeniu tej działalności (wpis ma charakter deklaratoryjny), ale prowadzi do domniemania prawnego (art. 234 k.p.c.), według którego osoba wpisana do ewidencji jest traktowana jako prowadząca działalność gospodarczą. Domniemanie to może być obalone, ale wymaga to przeprowadzenia przeciwdowodu. To samo można powiedzieć o wykreśleniu wpisu do ewidencji w przypadku zawiadomienia o zaprzestaniu wykonywania działalności gospodarczej. Osoba, która jest wpisana w ewidencji działalności gospodarczej, a nie zgłosiła zawiadomienia o zaprzestaniu prowadzenia tej działalności, powinna być traktowana jako prowadząca taką działalność.

Jak podkreślił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 13 listopada 2008 r. (II UK 94/08, LEX nr 960472) przepis art. 13 pkt 4 ustawy systemowej jednoznacznie kładzie nacisk na rozpoczęcie wykonywania pozarolniczej działalności i zaprzestanie wykonywania tej działalności, a nie na moment dokonania w ewidencji działalności gospodarczej stosownego wpisu o zarejestrowaniu działalności oraz chwilę jego wykreślenia. W konsekwencji 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, która działalności tej nie prowadzi (nie wykonuje). Tym samym okres pomiędzy uzyskaniem wpisu a jego wykreśleniem nie musi odpowiadać i w konkretnych przypadkach nie odpowiada okresowi wykonywania działalności gospodarczej. Skoro więc podleganie obowiązkowi ubezpieczenia społecznego jest pochodną prowadzenia (wykonywania) działalności gospodarczej, a nie wpisu w ewidencji, to nie podlega przymusowi ubezpieczenia zarówno osoba, która pomimo zgłoszenia działalności gospodarczej do ewidencji i uzyskania stosownego wpisu nie podjęła jej z różnych przyczyn, jak i osoba, która - mimo faktycznego niewykonywania działalności gospodarczej po jej podjęciu - jest wpisana do ewidencji, gdyż nie zgłoszono zawiadomienia o zaprzestaniu prowadzenia tej działalności. Inne rozumienie art. 13 pkt 4 ustawy systemowej mogłoby prowadzić do przypadków legalizacji fikcyjnego rejestrowania działalności gospodarczej wyłącznie w celu uzyskania ochrony ubezpieczeniowej.

Należy mieć świadomość, że zgłoszenie i wpis do ewidencji działalności gospodarczej stanowi tylko podstawę rozpoczęcia tejże działalności w rozumieniu jej legalizacji i nie jest zdarzeniem ani czynnością utożsamianą z podjęciem takiej działalności. Z tej przyczyny wpisowi do ewidencji nadano charakter deklaratoryjny, a nie konstytutywny. Tym samym - również wpis w ewidencji działalności gospodarczej (zarejestrowanie i wyrejestrowanie) ma przede wszystkim znaczenie w sferze ustaleń faktycznych.

Wykonywanie działalności pozarolniczej (gospodarczej) w rozumieniu art. 13 pkt 4 ustawy systemowej to rzeczywista działalność o cechach określonych w art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (j.t. Dz. U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 ze zm.), a więc działalność zarobkowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Ocena, czy wykonywana jest działalność gospodarcza należy więc przede wszystkim do sfery ustaleń faktycznych, a dopiero następnie do ich kwalifikacji prawnej. W konsekwencji powyższego stwierdzenie obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym z omawianego tytułu winno zostać poprzedzone stosownymi ustaleniami.

W konsekwencji powyższego uprawniony jest pogląd o dopuszczalności przeprowadzenia dowodu na okoliczność faktyczną, że pomimo istnienia wpisu do ewidencji

działalność gospodarcza w rzeczywistości nie jest, czy nie była wykonywana. W trakcie postępowania w przedmiocie ustalenia istnienia obowiązku ubezpieczenia społecznego okres prowadzenia działalności gospodarczej wynikający z wpisu do ewidencji może być zatem korygowany na podstawie dowodów przedstawionych przez osobę, która z udowodnienia tego faktu wywodzi skutki prawne (por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 22 stycznia 2009 r., VII SA/Wa (...), LEX nr 489574). Przy dokonywaniu oceny wykonywania (prowadzenia) działalności gospodarczej należy przy tym uwzględnić wszelkie okoliczności sprawy, w tym także zamiar (wolę) osoby prowadzącej działalność gospodarczą (por. wyrok NSA z dnia 15 listopada 2006 r. sygn. akt II GSK 191/06 wraz z powołanym tam orzecznictwem).

Jak już wyżej zostało wskazane, postępowanie dowodowe przeprowadzone w niniejszej sprawie wykazało, że ubezpieczona w spornym okresie nie prowadziła działalności pozarolniczej gospodarczej.

W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, iż analiza akt sprawy nasuwa wniosek, że zgłoszenie działalności gospodarczej mają charakter czysto formalny i brak jest jakichkolwiek dowodów świadczących, że ubezpieczona taką działalność faktycznie prowadziła.

Z materiału dowodowego w żadnej mierze nie wynika, aby ubezpieczona wykonywała jakiegokolwiek czynności usługowe związane z prowadzoną działalnością wskazujące na zamiar jej prowadzenia, w tym dokonywała zamówień, podpisywała umowy z kontrahentami, wykonywała usługi, osiągała dochody, ponosiła koszty, wystawiała faktury, rachunki.

Sąd Okręgowy zwraca w dalszej kolejności uwagę, że analiza informacji uzyskanych przez Sąd Okręgowy od Naczelnika Urzędu Skarbowego skłania do przyznania racji twierdzeniom ubezpieczonej o nie prowadzeniu działalności gospodarczej w całym okresie jej formalnego zarejestrowania. Za rok 2012 ubezpieczona złożyła jedyne zeznanie podatkowe, w którym wykazała przychód z pozarolniczej działalności w wysokości 0 zł, co wskazuje na brak prowadzenia działalności gospodarczej przez wnioskodawczynię w ww. okresie.

Sąd uznał za wiarygodne podane przez ubezpieczoną przyczyny zarejestrowania działalności, jako potwierdzone zeznaniami świadka i spójne z pozostałym materiałem dowodowym.

Sąd Okręgowy miał na uwadze, że do istoty prowadzenia działalności gospodarczej, która jest - co wynika z cytowanej powyżej definicji ustawowej - działalnością o charakterze ciągłym, należą także okresowe przerwy w samym wykonywaniu czynności ściśle stanowiących przedmiot działalności. Zgodzić się również należy z poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w wyroku dnia 30 listopada 2005 r. (sygn. akt I UK 95/05, OSNP 2006/19-20/311), iż działalność gospodarcza jest działalnością, z którą związana jest konieczność ponoszenia przez przedsiębiorcę ryzyka gospodarczego, zatem przedsiębiorca prowadzący działalność powinien liczyć się z takim ryzykiem obejmującym okresy faktycznego przestoju w wykonywaniu działalności, czy to z powodu braku płynności finansowej, czy też z powodu choroby przedsiębiorcy.

Jednakże w niniejszej sprawie nie mamy do czynienia z okresowym zastoje w prowadzeniu działalności, przy jednoczesnym istnieniu zamiaru jej prowadzenia, ale nie podjęciem jej w ogóle, o czym świadczy zgromadzony materiał dowodowy.

W obliczu zgromadzonego materiału dowodowego stanowisko pozwanego o prowadzeniu działalności gospodarczej przez ubezpieczoną w spornym okresie nie znajduje żadnej podstawy.

Reasumując, należało stwierdzić, że w niniejszej sprawie ubezpieczona wykazała, iż rzeczywiście nie prowadziła działalności gospodarczej w spornym okresie, co stanowi podstawę do uznania, że w tym czasie nie podlegała ubezpieczeniom społecznym.

W konkluzji, Sąd, na mocy art. 477(14) § 2 k.p.c. oraz cytowanych przepisów, w punkcie I wyroku Sąd Okręgowy zmienił zaskarżoną decyzję i orzekł jak w sentencji.

SSO Iwona Szczygłowska