

Sygn. akt III U 11/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 marca 2015 r.

Sąd Okręgowy w Przemyślu III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSO Lucyna Oleszek

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Elżbieta Onufryk

po rozpoznaniu w dniu 6 marca 2015 r. w Przemyślu

na rozprawie

sprawy M. D. (1)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w R.

o ustalenie obowiązku ubezpieczenia

na skutek odwołania M. D. (1)

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w R.

z dnia 23 lutego 2012 r. **nr** (...)

z m i e n i a zaskarżoną decyzję w ten sposób, że ustala, iż wnioskodawczyni M. D. (1), jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą nie podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu w okresach:

1) 21.05.2002 r. - 23.05.2002 r.,

2) 21.03.2003 r. - 23.03.2003 r.,

3) 12.02.2004 r. - 13.02.2004 r.,

4) 27.04.2004 r.,

5) 2.05.2005 r. - 3.05.2005 r.

Sygn. akt III U 11/15

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 6 marca 2015 r.

Decyzją z dnia 23 lutego 2012 r., znak: (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. stwierdził, iż wnioskodawczyni M. D. (1) z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej podlegała ubezpieczeniom społecznym tj. ubezpieczeniu emerytalno-rentowemu oraz wypadkowemu w okresach:

1) od 1 stycznia 1999 r. do 31 lipca 2001 r.,

2) od 21 do 23 maja 2002 r.,

3) od 21 do 23 marca 2003 r.,

4) od 12 do 13 lutego 2004 r.,

5) 27 kwietnia 2004 r.,

6) od 2 do 3 maja 2005 r.,

7) od 1 kwietnia 2009 r. do 28 lutego 2011 r.

W podstawie prawnej decyzji organ rentowy powołał przepisy art. 83 ust. 1 w zw. z art. 38 ust. 1, art. 6 ust. 1 pkt. 5, art. 8 ust. 6 pkt 1, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 4, art. 36 ust. 1, 3-4 i 11 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.).

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy wskazał, iż wnioskodawczyni M. D. (1) od 27 stycznia 1997 r. podjęła działalność gospodarczą na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, została też ujawniona w ewidencji podatników

w Urzędzie Skarbowym w P.. Działalność tę wykreśliła z ewidencji z dniem 28 lutego 2011 r. Z tytułu działalności gospodarczej wnioskodawczyni zgłosiła się do ubezpieczeń społecznych od dnia 31 grudnia 1998 r. do dnia 31 lipca 2001 r. z kodem ubezpieczenia (...), a za okres od 1 kwietnia 2009 r. do 28 lutego 2011 r. z kodem ubezpieczenia (...).

Równocześnie na podstawie korespondencji wnioskodawczyni z Urzędem Skarbowym w P. Zakład ustalił, że wnioskodawczyni zawieszała działalność gospodarczą w latach 2003-2005. W toku czynności wyjaśniającej ustalono też, że wnioskodawczyni na krótkie okresy „odwieszała” działalności tłumacząc to względami podatkowymi.

Zawieszenie działalności gospodarczej zostało zgłoszone w następujących okresach:

- od 1 sierpnia 2001 r. do 21 maja 2002 r.
- od 24 maja 2002 r. do 21 marca 2003 r.
- od 24 marca 2003 r. do 12 lutego 2004 r.
- od 14 lutego 2004 r. do 27 kwietnia 2004 r.
- od 28 kwietnia 2004 r. do 2 maja 2005 r.
- od 4 maja 2005 r. do 1 kwietnia 2009 r.

Za okres od 2001 r. do 2005 r. oraz za 2009 r. wnioskodawczyni wykazała przychód w zeznaniu rocznym PIT-36. Dodatkowo wyjaśniła, że wykazywany przychód wynikał z faktu, iż towar (odzież) brała dla swoich dzieci, wbijając cenę „zakupu” towaru na kasę.

Równocześnie pismem z dnia 13 lipca 2011 r. wnioskodawczyni wystąpiła do Naczelnika Urzędu Skarbowego w P. z prośbą o korektę dokumentów PIT-36 za lata 2002-2005. W uzasadnieniu podała, iż od 2001 r. miała zawieszoną działalność gospodarczą, nie prowadziła sprzedaży i nie osiągnęła przychodu. Wniosek ten uznano za bezskuteczny z mocy prawa.

W ocenie organu rentowego osoba, która podjęła się prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej i osiąga z tego przychody w związku z podjęciem zawieszony tytuł do podlegania ubezpieczeniom społecznym obowiazkowo jezeli nie ma innego tytułu do ubezpieczeń.

Wnioskodawczyni M. D. (1) w dniu 12 marca 2012 r. złożyła odwołanie od tej decyzji wnosząc o jej zmianę.

W uzasadnieniu wskazała, że nieuprawnione jest twierdzenie Zakładu, iż od 1 sierpnia 2001 r. do 1 kwietnia 2009 r. prowadziła działalność gospodarczą stanowiącą obligatoryjny tytuł do podlegania ubezpieczeniom społecznym. Fakt zgłoszenia działalności do ewidencji nie świadczy o faktycznym prowadzeniu tej działalności. W spornym okresie, mimo wpisu do ewidencji, nie prowadziła działalności handlowej, nie podejmowała żadnych czynności, które mogłyby świadczyć o prowadzeniu działalności w sposób ciągły i zorganizowany. Faktycznie w tym okresie jedynie raz w roku, podejmowała działalność, pozostając w przekonaniu, że jest to niezbędne dla celów podatkowych. Przy czym podjęcie tej działalności było w jej ocenie wyłącznie czynnością „papierkową”. W ciągu jednego dnia nie dokonywała żadnych zakupów, sprzedaży ani wynajęcia lokalu.

W odpowiedzi na odwołanie z dnia 12 kwietnia 2012 r., które wraz z odwołaniem zostało przekazane do tut. Sądu w dniu 5 stycznia 2015 r., organ rentowy wniosł o jego oddalenie, podtrzymując w całości stanowisko zawarte w zaskarżonej decyzji.

Zakład ustosunkowując się do zarzutów zawartych w odwołaniu stwierdził ponownie, iż skoro wnioskodawczyni była osobą prowadzącą działalność gospodarczą, to miała obowiązek zgłoszenia się do ubezpieczeń społecznych z tego tytułu. Fakt zawieszenia wykonywania działalności mógł uprawniać do wyłączenia z ubezpieczenia. Skoro jednak wnioskodawczyni odwieszała działalność, to bez względu na osiągnięty przychód podlegała obowiazkowym ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej.

Sąd Okręgowy w Przemyślu - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych ustalił następujący stan faktyczny:

Wnioskodawczyni M. D. (1) w dniu 27 stycznia 1997 r. uzyskała wpis do ewidencji działalności gospodarczej. Z dniem 1 marca 1997 r. podjęła działalność handlową w branży przemysłowej na stoisku w (...) Handlowym (...) w P. przy ul. (...). Z tego tytułu od dnia 31 grudnia 1998 r. dokonała zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych z kodem ubezpieczenia (...) jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą, a od dnia 1 kwietnia 2009 r. z kodem ubezpieczenia (...). jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą, dla której podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne stanowi zadeklarowana kwota nie niższa niż 30% kwoty minimalnego wynagrodzenia.

Działalność gospodarcza wnioskodawczyni sprowadzała się do prowadzenia stoiska handlowego z galanterią dziecięcą. Wnioskodawczyni sprzedawała odzież i akcesoria dziecięce i niemowlęce na stoisku wynajętym w (...) handlowym (...) w P..

W dniu 31 stycznia 1997 r. zawarła z (...) D.H. Centrum (...) w P. umowę najmu lokalu użytkowego o pow. 20 m² na czas nieokreślony, począwszy od dnia 1 lutego 1997 r. Wnioskodawczyni osobiście świadczyła pracę związaną z prowadzeniem stoiska, zamawiała towar, ponosiła opłaty związane z wynajmem oraz ubezpieczeniem własnym. W pracy czasami pomagał jej mąż T. D. (1).

Z uwagi na to, że działalność nie przynosiła spodziewanych efektów - przychód nie wystarczał na podstawowe opłaty, wnioskodawczyni zdecydowała się zawiesić działalność. Faktycznie od 1 sierpnia 2001 r. do 31 marca 2009 r. nie prowadziła handlu. Wynajęte stoisko handlowe przejął jej mąż T. D. (1), który od 15 listopada 1994 r. również był wpisany do ewidencji działalności gospodarczej w zakresie działalności handlowej w branży przemysłowej i rolno-spożywczej. W dniu 16 lipca 2001 r. zgłosił on zmianę do ewidencji - podjął działalność gospodarczą jako emeryt. Wtedy też przejął prowadzenie stoiska handlowego od żony, na podstawie umowy o przejściu praw i obowiazków z

dnia 31 sierpnia 2001 r. Działalność handlową na tym stoisku T. D. (1) prowadził osobiście, czasowo zatrudniał też pracownicę.

Wnioskodawczyni ponownie zdecydowała się prowadzić własną działalność od 1 kwietnia 2009 r. Wiązało się to z tym, że uzyskała zgodę organu rentowego na opłacanie preferencyjnej składki ubezpieczeniowej. W okresie od 1 kwietnia 2009 r. do 28 lutego 2011 r. pracowała ona na stoisku handlowym, które w dniu 31 marca 2009 r. przejęła od męża T. D. (1). Ten zaś zawiesił wówczas swoją działalność i faktycznie nie prowadził tej działalności w okresie od 1 kwietnia 2009 r. do 31 marca 2011 r.

W dniu 28 lutego 2011 r. wnioskodawczyni zrezygnowała z prowadzenia działalności gospodarczej. Zgłosiła wykreślenie jej z ewidencji działalności gospodarczej. Również T. D. (1) w dniu 9 marca 2011 r. złożył zawiadomienie o zaprzestaniu prowadzenia działalności gospodarczej.

Dowód:

1. Zaświadczenie o wpisie do ewidencji gospodarczej z dnia 27.01.1997 r. k. 58
2. Decyzja Prezydenta Miasta P. z dnia 28.03.2009 r. o zmianie w ewidencji działalności gospodarczej k. 57,
3. Decyzja Prezydenta Miasta P. z dnia 28.02.2011 r. o wykreśleniu z ewidencji działalności gospodarczej k. 56,
4. Zaświadczenie o wpisie T. D. do ewidencji działalności gospodarczej z dnia 16.07.2001 r. k. 90,
5. potwierdzenie przyjęcia wniosku T. D. z dnia 9.03.2011 r. k. 84,
6. umowa najmu stoiska handlowego z dnia 31.01.1997 r. k. 85,
7. umowy przejęcia praw i obowiązków z dnia 31.01.2001 r. i 31.03.2009 r. k. 88-89.

Równocześnie Sąd ustalił, że wnioskodawczyni M. D. (1) w okresie, kiedy zawiesiła działalność gospodarczą tj. od 1 sierpnia 2001 r. do 31 marca 2009 r. w latach 2002-2005 co najmniej na 1 dzień podejmowała tę działalność, przy czym podjęcie tej działalności polegało jedynie na odnotowaniu sprzedaży kilku artykułów. Fakt podjęcia działalności gospodarczej w dniach:

- od 21 do 23 maja 2002 r.,
- od 21 do 23 marca 2003 r.,
- od 12 do 13 lutego 2004 r.,
- 27 kwietnia 2004 r.,
- od 2 do 3 maja 2005 r.,
- od 1 kwietnia 2009 r. do 28 lutego 2011 r. każdorazowo zgłaszała do Urzędu Skarbowego, dla celów podatkowych. Dokonując rocznych rozliczeń podatkowych za lata 2002-2004 wnioskodawczyni wykazywała przychód uzyskany ww. dniach. Niemniej wykazany dochód za te lata wyniósł - 0 zł. Również przychód za 2005 r. (PIT-36) wyniósł 0 zł.

Przy czym w okresie od:

- od 21 do 23 maja 2002 r.,
- od 21 do 23 marca 2003 r.,

- od 12 do 13 lutego 2004 r.,

- 27 kwietnia 2004 r.,

- od 2 do 3 maja 2005 r. wnioskodawczyni nie dysponowała lokalem handlowym, nie prowadziła żadnej dokumentacji związanej z działalnością handlową, nie zgłaszała też tego faktu do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Prowadzenie wszystkich rozliczeń podatkowych wnioskodawczyni zleciła firmie rachunkowej, prowadzonej przez K. J..

Na początku 2009 r. wnioskodawczyni podjęła czynności związane z uzyskaniem preferencyjnej składki na ubezpieczenia społeczne, po czym podjęła zawieszoną działalność i prowadziła ją osobiście, nieprzerwanie do 28 lutego 2011 r.

W związku z nin. sprawą i próbą wyjaśnienia faktycznego zawieszenia działalności gospodarczej w dniu 13 lipca 2011 r. wnioskodawczyni wystąpiła do Naczelnika Urzędu Skarbowego w P. o korektę deklaracji rozliczeniowych za lata 2002-2005. Postanowieniem z dnia 27 września 2011 r. Naczelnik Urzędu Skarbowego w P. uznał wniosek o korektę zeznań PIT-36 za lata 2002-2004 za bezskuteczny z mocy prawa z uwagi na przedawnienie zobowiązania podatkowego. Równocześnie okazało się za rok 2005 wnioskodawczyni wykazała przychód w wysokości „0” zł. Dodatkowo Naczelnik Urzędu Skarbowego, w piśmie z dnia 14 marca 2011 r., wyjaśnił, że podatnik miał obowiązek zgłaszania przerw w prowadzeniu działalności w organie ewidencyjnym od dnia 20 września 2008 r.

Dowód:

1. umowa z dnia 1.03.1997 r. na prowadzenie książki przychodów i rozchodów k. 13,
2. Zawiadomienia o podjęciu i zawieszeniu działalności gospodarczej z dnia 2.05.2005 r., 21.03.2003 r., 24.03.2003 r., 12.02.2004 r., 27.04.2004 r., k. 18-22,
- 3.. PIT-36 i PIT/B za 2003 r., 2004 r., k. 23-30,
4. Zaświadczenia Urzędu Skarbowego w P. z dnia 11.07.2011 r. k. 15-16
- 5.. wniosek o korektę PIT-36 z dnia 13.07.2011 r. k. 17
6. pisma Naczelnika Urzędu Skarbowego w P. z dnia 14.03.2011 r., 23.01.2012 r. i 9.12.2011 r., 3.10.2011 r. k. 38-39, 41, 55
7. postanowienie Naczelnika Urzędu Skarbowego w P. z dnia 27.09.2011 r. k. 40,

W związku z prowadzeniem działalności gospodarczej, jej zawieszeniem od 1 sierpnia 2001 r., następnie podjęciem od 1 kwietnia 2009 r. i wykreśleniem z dniem 28 lutego 2011 r. wnioskodawczyni każdorazowo dokonywała stosownego zgłoszenia/wyrejestrowania do/z ubezpieczeń społecznych.

Ponadto Sąd ustalił, że wnioskodawczyni M. D. (1) prowadząc działalność gospodarczą w okresach:

- od 1 stycznia 1999 r. do 31 lipca 2001 r. zgłaszała do ubezpieczenia społecznego pełne składki z kodem ubezpieczenia (...),

- od 1 kwietnia 2009 r. do 27 lutego 2011 r. zgłaszała do ubezpieczenia społecznego składki preferencyjne z kodem ubezpieczenia (...).

Na dzień 19 lutego 2015 r. posiada zaległości składkowe na:

- Fundusz Ubezpieczeń Społecznych za okres od kwietnia 2001 r. do lipca 2001 r., od maja 2009 r. do lipca 2009 r., od września 2009 r. do lutego 2011 w kwocie 3.046,1 8ł (bez odsetek i kosztów upomnienia),

- Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego za okres od listopada (...) do grudnia 2000 r., od kwietnia 2001 r. do lipca 2001 r. od maja 2009 r. do lutego 2011 r. w kwocie 5.617,24 zł (bez odsetek i kosztów upomnienia).

Dowód:

1. zgłoszenia do ubezpieczenia (...) i (...) z dnia 31.12.1998 r., 1.04.2009 r. k. 81-82, 77-78
2. zgłoszenia wyrejestrowania z ubezpieczeń (...) i (...) z dnia 1.08.2001 r., 28.02.2011 r. k. 79-80, 75-76,
3. pismo ZUS O/R. z dnia 24.02.2015 r. z wykazem zaległości k. 68-74.

W toku postępowania administracyjnego przed organem rentowym wnioskodawczyni dwa razy w dniu 13 maja 2011 r. i 27 czerwca 2011 r. składała wyjaśnienia, podając, że choć w latach 2001-2009 r. faktycznie nie prowadziła działalności gospodarczej, to raz w roku zgłaszała do urzędu skarbowego podjęcie tej działalności. W tym celu „wbijała” na kasę cenę zakupu towaru, który brała dla swoich dzieci.

Dowód:

1. Protokół wyjaśnień M. D. z dnia 13.05.2011 r. i 27.06.2011 r. k. 43, 53.

D. powyższych ustaleń Sąd oparł się w całości na dowodach z dokumentów zebranych przez organ rentowy oraz złożonych w toku nin. postępowania, których prawdziwości żadna ze stron nie kwestionowała.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie wnioskodawczyni M. D. (1) w ustalonym stanie faktycznym jest zasadne.

W sprawie bezsporne jest, że wnioskodawczyni w okresie od 1 marca 1997 r. do 28 lutego 2011 r. była zgłoszona do ewidencji pozarolniczej działalności gospodarczej w zakresie działalności handlowej w branży przemysłowej oraz że miejscem wykonywania tej działalności było stoisko w D. H (...) w P., ul. (...). Ponadto bezsporne jest, że w okresie od 1 sierpnia 2001 r. do 31 marca 2009 r. wnioskodawczyni zawiesiła prowadzenie tej działalności.

Spór dotyczył ustalenia czy w latach 2002-2005 tj. w okresie:

- od 21 do 23 maja 2002 r.,
- od 21 do 23 marca 2003 r.,
- od 12 do 13 lutego 2004 r.,
- 27 kwietnia 2004 r.,
- od 2 do 3 maja 2005

wnioskodawczyni podejmowała zawieszoną działalność oraz czy z tego tytułu winna podlegać obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym.

Organ rentowy przyjął, że w sprawie wnioskodawczyni tytułem do podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym jest prowadzenie działalności gospodarczej, a to zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1442 ze zm.). Ponadto w myśl ustawy systemowej

(w brzmieniu obowiązującym do 20 września 2008 r.), obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym, podlegały osoby prowadzące działalność pozarolniczą - od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności (art. 13 pkt 4).

Za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność uważa się osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r.

o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1095 ze zm.) w zw. z art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy systemowej.

Materiał dowodowy zebrany przez Sąd pozwala jednak na przyjęcie, iż wnioskodawczynie, po zawieszeniu prowadzenia działalności gospodarczej od 1 sierpnia

2001 r. faktycznie nie podjęła jej aż do 1 kwietnia 2009 r. Wprawdzie wnioskodawczynie w latach 2002-2005 pięć razy zgłaszała dla celów podatkowych podjęcie działalności. Niemniej takie zgłoszenie nie może przesądzać o faktycznym podjęciu działalności gospodarczej. W ocenie Sądu czynności podjęte przez wnioskodawczynie faktycznie sprowadzały się do złożenia pisma w Urzędzie Skarbowym oraz złożenia rocznego zeznania podatkowego z wykazaną kwotą przychodu za lata 2002-2004 r. Kwotę przychodu stanowiła cena towaru, jaki wnioskodawczynie zabrała ze sklepu w ciągu całego roku na własny użytek. W tym czasie nie dysponowała stoiskiem handlowym, które przekazała w najem mężowi, nie zamawiała towaru, nie rozliczała się z dostawcami. Dostęp do towarów miała stąd, że od

1 sierpnia 2001 r. stoisko handlowe z tym samym asortymentem prowadził jej mąż T. D. (1).

Formalności, których wnioskodawczynie dopełniła w 2001 r. w związku

z zawieszeniem działalności tj. dokonanie stosownego zgłoszenia do ewidencji działalności gospodarczej i Urzędu Skarbowego, wyrejestrowanie z ubezpieczeń społecznych i zawarcie umowy przekazania lokalu handlowego wskazują, że było to działanie zamierzone. Tym bardziej, że kiedy od 1 kwietnia 2009 r. faktycznie wznawiała prowadzenie działalności podjęła czynności związane z ponownym zgłoszeniem tego faktu do ewidencji działalności gospodarczej i Urzędu Skarbowego oraz do ubezpieczeń społecznych. Ponownie przejęła też stoisko handlowe. Gdyby zamiarem wnioskodawczynie było wcześniejsze podjęcie działalności gospodarczej, to nie miała przeszkód, aby dopełnić też stosownych formalności.

Wnioskodawczynie wykazała więc, iż na skutek faktycznego niepodjęcia działalności gospodarczej w zakwestionowanych okresach tj.

- od 21 do 23 maja 2002 r.,

- od 21 do 23 marca 2003 r.,

- od 12 do 13 lutego 2004 r.,

- 27 kwietnia 2004 r.,

- od 2 do 3 maja 2005 nie spełniała warunku do podlegania ubezpieczeniu z tego tytułu.

W wyroku z dnia 4 kwietnia 2008 r. I UK 293/07 (M.P.Pr. 2008/9/495) (tj.

w poprzednim stanie prawnym sprzed 20 września 2008 r.) Sąd Najwyższy stwierdził, że problem ubezpieczenia społecznego jako pochodnej prowadzenia działalności gospodarczej lub jego braku w okresach jej nieprowadzenia, ujmowanych jako przerwy lub jej zawieszenia, jest cały czas aktualny i to w różnych jego aspektach. Już wtedy przyjęto, iż wpis do ewidencji prowadzi do domniemania prawnego, że osoba, które nie zgłosiła zawiadomienia o zaprzestaniu prowadzenia działalności, jest traktowana jako prowadząca działalność. Domniemanie to może być obalone wykazaniem, że okresowe wyrejestrowanie

z ubezpieczenia społecznego łączyło się z rzeczywistym zaprzestaniem prowadzenia działalności gospodarczej. Ubezpieczenie jest bowiem pochodną prowadzenia działalności gospodarczej, a nie samego wpisu. Zaprzestanie działalności gospodarczej może być również okresowe, spowodowane przerwą w jej wykonywaniu. Zaprzestanie wykonywania działalności to nie zawsze to samo co trwałe i nieodwołalne jej zakończenie. Zaprzestanie wykonywania działalności w rozumieniu przepisu art. 13 pkt 4 ustawy systemowej, to nie koniecznie to samo co wykreślenie wpisu z ewidencji i faktyczna likwidacja firmy. Ustawodawca pośrednio - bo nie w zasadniczej regulacji dotyczącej prawa o działalności (swobodzie) gospodarczej - lecz w ustawie związanej ze zmianami podlegania ubezpieczeniom społecznym rolników potwierdził, że działalność gospodarcza może być okresowo zawieszona i wznowiona (art. 5a ust. 2 ustawy z 20.12.1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników). Przy czym Sąd Najwyższy zaznaczył, że nie należałoby uznawać za przerwanie działalności okresu, w którym zajmujący się na przykład handlem nie ma klientów lub celowo grupuje wystawianie faktur (obrotu) tylko w określonych dniach miesiąca. Faktyczne bowiem 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 (tak też postanowienie SN z 17 lipca 2003 r., II UK 111/03, OSNAPIUS Nr 17/2003, poz. 1). Jednakże są sytuacje, w których zachodzi niekrótkie rzeczywiste zaprzestanie działalności lub przerwa w jej prowadzeniu wynikająca z decyzji samego ubezpieczonego lub z przeszkód obiektywnych (np. z powodu wyjazdu za granicę albo choroby trwającej dłuższy czas i uniemożliwiającej prowadzenie działalności). Uprawniona jest więc teza, zresztą taką, jaką przyjął też Sąd Najwyższy w wyroku z 11 stycznia 2005 r. I UK 105/04, że wykreślenie wpisu pozarolniczej działalności gospodarczej z ewidencji lub odnotowanie przerw w jej prowadzeniu powoduje - na stałe lub okresowo - ustanie obowiązku ubezpieczenia. Zgłoszenie faktycznego zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej tylko w ZUS może prowadzić do ustania obowiązku ubezpieczenia w przypadku rzeczywistego zaistnienia przerwy w prowadzeniu tej działalności (OSNAP Nr 13/2005, poz. 198).

Również w aktualnym orzecznictwie dominuje pogląd, że z samego wpisu do ewidencji działalności gospodarczej wynika tylko domniemanie jej prowadzenia, które może być obalone przez dowody wskazujące, że działalność ta prowadzona nie była. Ponadto zgłoszenie faktycznego zaprzestania prowadzenia działalności tylko w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych może, ale nie musi prowadzić do ustania przymusu ubezpieczenia. Jednakże w przypadku jednoczesnego dokonania takiego zgłoszenia i zaistnienia rzeczywistej przerwy w prowadzeniu działalności, ustaje obowiązek ubezpieczenia. Innymi słowy, kwestie związane z formalnym zarejestrowaniem, wyrejestrowaniem, czy zgłaszaniem przerw

w działalności mogą mieć znaczenie w sferze dowodowej, ale nie przesądzają same przez się o podleganiu obowiązkowi ubezpieczenia społecznego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2013 r., I UK 12/13, LEX nr 1331260). Ponadto wpis do ewidencji działalności gospodarczej stanowi tylko podstawę rozpoczęcia działalności gospodarczej w rozumieniu jej legalizacji, ale nie można go utożsamiać z podjęciem takiej działalności. Jeżeli więc, mimo formalnego figurowania w ewidencji działalności gospodarczej, ubezpieczony nie wykonywał żadnych usług lub sprzedaży, czy innych czynności, które wchodzą w zakres przedmiotowy działalności ujawnionej w ewidencji, ani nawet nie podejmował takich czynności jak zamawianie towarów, rekrutacja pracowników, poszukiwanie kontrahentów itp., to w konsekwencji należy uznać, że nie do utrzymania jest domniemanie wynikające z wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, iż działalność tę ubezpieczony wykonuje (rozpoczął jej prowadzenie), a zatem nie może też dojść do objęcia go ubezpieczeniem społecznym w myśl art. 6 ust. 1 pkt 5 oraz art. 13 pkt 4 ustawy systemowej (wyrok Sądu Apelacyjnego

w S. z dnia 25 marca 2014 r. III AUa 759/13 LEX nr 1469388).

W rozstrzyganej sprawie wnioskodawczyni M. D. (1) obaliła domniemanie prowadzenia działalności gospodarczej w spornych okresach, kiedy zgłosiła zawieszenie tej działalności od 1 sierpnia 2001 r. do 31 marca 2009 r. W tym czasie faktycznie nie podejmowała działalności, mimo że pięć razy dokonała zgłoszenia o jej „odwieszeniu”. Podejmując te działania dla celów podatkowych dokonywała jedynie tych rozliczeń (tj. składała PIT-36). Natomiast nie prowadziła innych rozliczeń z tytułu zarejestrowanej działalności, nie zgłosiła się do ubezpieczenia społecznego, ani nie przejęła stoiska handlowego. Takie czynności podjęła dopiero w marcu 2009 r. przed faktycznym wznowieniem działalności handlowej.

Jest to o tyle istotne, że przyjmuje się, iż działalność gospodarcza z założenia ma być działalnością wykonywaną w sposób zorganizowany i nastawioną na nieokreślony z góry okres czasu, a ponadto związana jest z nią konieczność ponoszenia przez przedsiębiorcę ryzyka gospodarczego. Zatem przedsiębiorca powinien liczyć się z takim ryzykiem obejmującym okresy faktycznego przestoju w wykonywaniu działalności, np. z powodu braku płynności finansowej lub braku koniunktury. Natomiast zaistnienie przerwy w prowadzeniu działalności gospodarczej musi być rzeczywiste, co oznacza, że ubezpieczonego obciąża obowiązek wykazania wystąpienia okoliczności niezwiązanych z warunkami wykonywania działalności gospodarczej, uniemożliwiających jej faktyczne prowadzenie przez pewien okres czasu. Działalność gospodarcza, której prowadzenie zostało rozpoczęte, stanowi przesłankę podlegania obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym. Przerwa w prowadzeniu działalności gospodarczej powodująca ustanie obowiązku ubezpieczenia społecznego musi być usprawiedliwiona i udokumentowana (wykazana), a nie uzależniona wyłącznie od woli ubezpieczonego. Niemniej wola prowadzenia takiej działalności może mieć znaczenie przy ocenie podjęcia czynności zmierzających bezpośrednio do rozpoczęcia jej wykonywania lub definitywnego zaprzestania (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2005 r., I UK 80/05).

Przy rozstrzyganiu nin. sprawy Sąd Okręgowy w pełni przychylił się też do stanowiska Sądu Apelacyjnego w Katowicach (wyrok z dnia 21 marca 2006 r. III AUa 2850/04 LEX nr 217125), który przyjął, że jakkolwiek sam wpis działalności gospodarczej do prowadzonej przez upoważniony organ ewidencji, który nie tylko "legalizuje" wykonywanie działalności gospodarczej, ale też wyznacza czasowe granice bycia przedsiębiorcą, stwarza domniemanie prowadzenia objętej wpisem działalności, to jednak nie można wykluczyć możliwości obalenia przez osoby zainteresowane tego domniemania przez wykazanie udokumentowanej i uzasadnionej przerwy w faktycznym prowadzeniu tej działalności bądź nierozpoczęcia w ogóle jej prowadzenia.

Ponadto w aktualnym stanie prawnym obowiązuje zmieniony zapis art. 13 pkt 4 ustawy systemowej, zgodnie z którym obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu podlegają osoby fizyczne, m. in. osoby prowadzące pozarolniczą działalność - od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności, z wyłączeniem okresu, na który wykonywanie działalności zostało zawieszona na podstawie przepisów o swobodzie działalności gospodarczej.

Mając powyższe na uwadze i na podstawie powołanych przepisów w zw. z art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. należało uwzględnić odwołanie i zmienić zaskarżoną decyzję poprzez przyjęcie, iż wnioskodawczyni M. D. (1) w okresie zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej tj.

- od 21 do 23 maja 2002 r.,

- od 21 do 23 marca 2003 r.,

- od 12 do 13 lutego 2004 r.,

- 27 kwietnia 2004 r.,

- od 2 do 3 maja 2005 nie spełniała warunków do podlega ubezpieczeniom społecznym i ubezpieczeniu wypadkowemu z tytułu zarejestrowania działalności gospodarczej, o czym orzeczono w sentencji wyroku.