

**Sygn. akt:** III U 73/15

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 września 2015 r.

**Sąd Okręgowy w Ostrołęce III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

**w składzie:**

Przewodniczący:	SSO Grażyna Załęska-Bartkowiak
Protokolant:	starszy sekretarz sądowy Emilia Kowalczyk

**po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 września 2015 r. w O.**

**sprawy z odwołania T. Ł.**

**przeciwko** Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w P.

**o** ustalenie istnienia obowiązku ubezpieczenia społecznego

**na skutek odwołania T. Ł.**

**od decyzji** Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w P.

**z dnia 19.12.2014r. nr (...)**

**orzeka:**

zmienia zaskarżoną decyzję w ten sposób, że ustala, iż T. Ł. 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, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu w okresie od dnia 01.10.2012r. do dnia 11.10.2012r.

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 19.12.2014r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. stwierdził, że T. Ł. 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, nie podlega obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu w okresie od dnia 01.10.2012r. do dnia 11.10.2012r.

T. Ł. złożył odwołanie od powyższej decyzji.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. wniósł o oddalenie odwołania. Podniósł, że nie nastąpiło faktyczne rozpoczęcie działalności gospodarczej przez T. Ł..

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

T. Ł. od dnia 10.01.1991r. prowadził działalność gospodarczą. Rodzaj tej działalności ulegał zmianom. Ostatnio T. Ł. zajmował się w sprzedażą odzieży dziecięcej. Taki stan trwał do 2006r., kiedy to T. Ł. pierwszy raz zawiesił wykonywanie działalności gospodarczej. Od tego momentu działalność generalnie była zawieszona. Przy czym T. Ł. nie miał woli zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej. Pozostał mu asortyment, który przechowywał, urzędnicy fiskalne, rozważał też ewentualne przebranzowienie dotychczasowej działalności. Dlatego po okresach zawieszenia działalności na maksymalny okres wynikający z przepisów, wznawiał jej prowadzenie i po krótkim okresie ponownie zawieszał. Ostatnie zawieszenie działalności trwało przez 2 lata do dnia 30.09.2012r.

Jego żona E. Ł. także prowadziła własną działalność gospodarczą.

W okresie zawieszenia działalności gospodarczej T. Ł. jego żona E. Ł. dnia 09.07.2012r. zarejestrowała go jako osobę współpracującą i opłacała za niego z tego tytułu składki. Dnia 29.07.2012r. T. Ł. potknął się na schodach, przebywał w szpitalu, a następnie przeszedł operację kręgosłupa. Wystawiano mu zwolnienia lekarskie. W ZUS E. Ł. uzyskała informację, że zasiłek chorobowy będzie przysługiwał T. Ł. po 90 dniach od chwili objęcia go ubezpieczeniem.

E. Ł. odprowadziła za T. Ł. składkę za sierpień 2012r. we właściwym terminie, przy czym w wysokości składki uwzględniła okoliczność, że T. Ł. przebywał na zwolnieniu lekarskim. Dlatego zapłaciła ją w niższej wysokości. Na tym tle w Sądzie Okręgowym w Ostrołęce toczyła się pod sygn.akt IIIU 1031/13 sprawa z odwołania T. Ł. i E. Ł. o podleganie przez T. Ł. jako osoby współpracującej z osobą prowadzącą pozarolniczą działalność – E. Ł. dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu od dnia 01.08.2012r. do dnia 31.08.2012r. i od dnia 12.10.2012r. do dnia 28.02.2013r. Rozstrzygnięcie w tej sprawie decydowało, czy T. Ł. będzie przysługiwał zasiłek chorobowy. Wyrokiem z dnia 20.01.2015r. Sąd Okręgowy w Ostrołęce ustalił, iż T. Ł. jako osoba współpracująca z osobą prowadzącą pozarolniczą działalność - E. Ł. podlega dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu od dnia 01.08.2012r. do dnia 31.08.2012r. i od dnia 12.10.2012r. do dnia 28.02.2013r. Wyrok ten uprawomocnił się. Aktualnie toczy się pod sygn.akt IIIU 228/15 z inicjatywy organu rentowego sprawa o wznowienie tego postępowania.

Dnia 30.09.2012r. mijał termin zawieszenia działalności gospodarczej T. Ł.. Ponieważ był on zainteresowany utrzymaniem tej działalności, by w przyszłości powrócić do jej wykonywania - od dnia 01.10.2012r. E. Ł. wyrejestrowała T. Ł. jako osobę współpracującą, by mógł podlegać ubezpieczeniom jako przedsiębiorca. Od dnia 12.10.2012r. T. Ł. zawiesił ponownie własną działalność i znów zgłoszony jako osoba współpracująca E. Ł..

Ostatecznie na skutek problemów z ZUS-em podjął decyzję o wyrejestrowaniu swej działalności z dniem 03.04.2015r.

Wynik niniejszej sprawy, podobnie jak wynik sprawy IIIU 1031/13 ma także wpływ na okoliczność, czy T. Ł. zostanie wypłacony zasiłek chorobowy. Ze stanowiska organu rentowego wynika bowiem, że w przypadku wyłączenia spornego okresu z okresu ubezpieczenia – T. Ł. nie będzie legitymował się 90-dniowym ubezpieczeniem.

### **Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o:**

dokumenty (k.30-34, 43 oraz złożone na rozprawie z dnia 08.09.2015r.), wyrok Sądu Okręgowego w Ostrołęce z dnia 20.01.2015r. w sprawie IIIU 1031/13, dokumenty znajdujące się w aktach rentowych ora z zeznania T. Ł. złożone w charakterze strony (k.46).

### **Sąd zważył, co następuje:**

spór w niniejszej sprawie dotyczył jedynie kwestii, czy T. Ł. podlegał jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu w okresie od dnia 01.10.2012r. do dnia 11.10.2012r. Konieczne było zatem ustalenie, czy T. Ł. w spornym okresie był osobą prowadzącą działalność gospodarczą.

Zgodnie bowiem z **art.6 ust.1 pkt 5** oraz **art.12 ust.1** ustawy z dnia 13.10.1998r. o **systemie ubezpieczeń społecznych** (tekst jedn. Dz.U. z 2015r., poz.121 ze zm.) - osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu. Natomiast zgodnie z **art.11 ust.2 w/w** ustawy - osoby prowadzące działalność pozarolniczą podlegają na swój wniosek dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu. Przy czym w myśl **art.13 pkt 4** tej ustawy obowiązek ubezpieczenia powstaje z dniem rozpoczęcia działalności, a ustaje z dniem, w którym nastąpiło zaprzestanie działalności, z wyłączeniem okresu, na który wykonywanie działalności zostało zawieszona na podstawie przepisów o swobodzie działalności gospodarczej.

Przepisem, który jest podstawą zawieszenia działalności gospodarczej, jest **art.14a ust.1** ustawy z dnia 02.07.2004r. o **swobodzie działalności gospodarczej** (Dz.U. z 2013r., poz.672 ze zm.). Zgodnie z nim - przedsiębiorca niezatrudniający pracowników może zawiesić wykonywanie działalności gospodarczej na okres od 30 dni do 24 miesięcy. Z **art.36a ust.1** ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych wynika natomiast, że w okresie zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej, o którym mowa w art.14a ust. 1-1b ustawy z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej, przedsiębiorca nie ma obowiązku uiszczania składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe oraz chorobowe i wypadkowe. Wobec powyższego należy wskazać, że zawieszenie działalności gospodarczej jest czasowym powstrzymaniem się od wykonywania tej działalności, skutkującym też dobrodziejstwem w postaci braku obowiązku opłacania składek za okresy zawieszenia działalności.

Zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem - zgłoszenie i wpis do ewidencji działalności gospodarczej stanowi tylko podstawę rozpoczęcia działalności gospodarczej w rozumieniu jej legalizacji i nie jest zdarzeniem ani czynnością utożsamianą z podjęciem takiej działalności. W niniejszej sprawie organ rentowy powołuje się na tę linię orzeczniczą, podnosząc, że T. Ł. po upływie okresu zawieszenia działalności gospodarczej, nie wykonywał tej działalności.

Zdaniem Sądu, organ rentowy nie dostrzegł, że ustawodawca w art.13 pkt 4 w/w ustawy wyraźnie rozróżnia zaprzestanie działalności gospodarczej od jej zawieszenia. W niniejszej sprawie jest to o tyle istotne, że na inną datę należy dokonywać analizy, czy odwołujący wykonuje działalność gospodarczą. Niewątpliwie jest, że T. Ł. od 1991r. do 2006r. prowadził działalność gospodarczą. Spełniał zatem wymogi, o których mowa w **art.2** ustawy z dnia 02.07.2004r. o **swobodzie działalności gospodarczej**, z którego wynika, że działalność gospodarcza – to zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopaliny ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły.

Zgodnie z utrwalonym w tym zakresie orzecznictwem - do uznania za działalność gospodarczą nie jest konieczne faktyczne wykonanie działalności, ale sam fakt, iż jest ona oferowana i możliwa do realizacji (tak WSA w Warszawie w wyroku z dnia 15.10.2010r., VI SA/Wa 1333/10).

Zdaniem Sądu T. Ł. w okresie od dnia 01.10.2012r. do dnia 11.10.2012r był przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą. Nadal bowiem miał wolę prowadzenia tej działalności, co wynika choćby z faktu, że w spornym okresie nie wykreślił tej działalności. Nadal utrzymywał urządzenia fiskalne niezbędne do prowadzenia działalności oraz posiadał asortyment do sprzedaży. Z arkusza spisu z natury sporządzonego dnia 22.05.2015r. wynika, że pozostał towar na kwotę 9.504,56zł. Wobec powyższego T. Ł. mógł prowadzić działalność handlową, gdyż była ona możliwa do realizacji. Podejmowane przez odwołującego czynności należy oceniać przez pryzmat tego, że przez długie okresy działalność ta była zawieszona. Ustawodawca umożliwił przedsiębiorcom zawieszanie działalności i odwołujący z tej możliwości korzystał. Skoro w krótkim czasie odwołujący zamierzał zawiesić działalność na kolejny okres, to nie może dziwić, że bezpośrednio po upływie okresu zawieszenia odwołujący nie podejmował czynności zmierzających do sprzedaży pozostałego asortymentu. Nie odbiera mu to jednak cech przedsiębiorcy. Nadal miał bowiem wolę prowadzenia tej działalności i miał ku temu możliwości.

Orzekając w tej sprawie, Sąd miał dodatkowo na uwadze, że T. Ł. od 2006r. stosuje zawieszenie działalności gospodarczej, podejmował ją na bardzo krótkie okresy. A jednak w poprzednich okresach ZUS nie kwestionował, że w „przerwach” pomiędzy zawieszeniem działalności gospodarczej T. Ł. podlega ubezpieczeniom społecznym jako osoba prowadząca działalność gospodarczą. Nadto Sąd miał na uwadze, że przed spornym okresem T. Ł. został

zgłoszony do ubezpieczenia jako osoba współpracująca. Jedynym powodem wyrejestrowania go przez żonę jako osoby współpracującej – była chęć utrzymania przez niego własnej działalności gospodarczej. Ponieważ mijał ustawowy termin zawieszenia jego działalności – musiał podjąć decyzję: albo swoją działalność prowadzić nadal albo ją wyrejestrować. Decyzja, by jej nie wyrejestrowywać, świadczy o woli prowadzenia działalności gospodarczej. Nie było innego powodu wyrejestrowania go przez E. Ł. jako osoby współpracującej. Na marginesie jedynie podnieść należy, że wyrejestrowanie go jako osoby współpracującej, objęcie obowiązkiem ubezpieczenia jako osoby prowadzącej działalność gospodarczą, wprowadziło szereg wątpliwości interpretacyjnych co do wysokości składki, która winna być odprowadzona za T. Ł. jako za osobę współpracującą i aktualnie wszystkie sprawy toczące się przed Sądem de facto mają na celu wyjaśnienie, czy należy wypłacić T. Ł. zasiłek chorobowy. Gdyby T. Ł. był w spornym okresie zarejestrowany jako osoba współpracująca – zostałaby odprowadzona za niego składka z tego tytułu. Oznacza to zatem, że T. Ł. nie miał innego celu wyrejestrowania się jako osoba współpracująca z żoną i podjęcia własnej działalności – aniżeli wola utrzymania statusu przedsiębiorcy. Dopiero problemy związane z ZUS-em sprawiły, że podjął decyzję o wyrejestrowaniu swej działalności.

Mając to wszystko na uwadze, Sąd uznał, że w okresie od dnia 01.10.2012r. do dnia 11.10.2012r. T. Ł. był osobą prowadzącą działalność gospodarczą.

Z tych względów Sąd na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 2 kpc zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że ustalił, iż T. Ł. 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, nie podlega obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu w okresie od dnia 01.10.2012r. do dnia 11.10.2012r.