



WOJEWODA WIELKOPOLSKI

IR.VI-6.0982-4/10

Urząd Miasta i Gminy PLESZEW
ul. Rynek, 63-300 Pleszew
W P L Y N Ę Ł O

dnia 2010-05-28

L.dz. 147/2010

W dniach od 19 do 20 kwietnia 2010 roku, na podstawie art. 28 ust. 1 pkt 2 i art. 29 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 roku o wojewodzie i administracji rządowej w województwie (Dz. U. Nr 31, poz. 206), przeprowadzona została kontrola w kierowanym przez Pana Urzędzie.

Przedmiotem kontroli było sprawdzenie prawidłowości prowadzenia ewidencji działalności gospodarczej, która na mocy art. 7a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 1999 roku - *Prawo działalności gospodarczej* (Dz. U. Nr 101, poz. 1178, z póź. zm.) jest dla organów gmin zadaniem zleconym. Przeprowadzona w toku kontroli ocena sposobu ewidencjonowania przedsiębiorców wykazała, że nie wszystkie czynności są wykonywane prawidłowo. Szczegółowy wykaz stwierdzonych uchybień zawiera protokół z kontroli.

Ewidencja działalności gospodarczej musi być prowadzona zgodnie z przepisami ww. ustawy *Prawo działalności gospodarczej* oraz zgodnie z przepisami ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o *swobodzie działalności gospodarczej* (Dz. U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1807, z póź. zm.), dlatego proszę Pana o podjęcie działań, które wyeliminują stwierdzone nieprawidłowości i w przyszłości zapobiegną ich powstawaniu.

W szczególności działania te powinny spowodować:

1. Wykreślenie w trybie *art. 7e ust. 2* ww. ustawy *Prawo działalności gospodarczej*, zakresu działalności, która nie podlega wpisowi do ewidencji działalności gospodarczej.

W trakcie kontroli stwierdzono, że działalność, która nie podlega wpisowi do ewidencji działalności gospodarczej została zarejestrowana w następujących wpisach:

- a) we wpisie nr 5934 (zaświadczenie o zmianie wpisu z 29 grudnia 2004 roku, znak: RG.6412/1001/04) zarejestrowano m.in. działalność określoną wg PKD 2004 jako *01.12.A Uprawa warzyw*.

Taki zakres działalności nie może być zarejestrowany w ewidencji działalności gospodarczej, bowiem zgodnie z art. 3 ww. ustawy o swobodzie działalności gospodarczej *przepisów tej ustawy nie stosuje się do działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie upraw rolnych oraz chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, leśnictwa i rybactwa śródlądowego, a także wynajmowania przez rolników pokoi, sprzedaży posiłków domowych i świadczenia w gospodarstwach rolnych innych usług związanych z pobytem turystów*.

b) we wpisie nr **7058** (zaświadczenie o wpisie z 7 grudnia 2007 roku, znak: WR.6411/433/07) zarejestrowana została m.in. działalność określona wg *PKD 2004* jako:

66 Ubezpieczenia oraz fundusze emerytalno-rentowe, bez gwarantowanej prawnie opieki społecznej

74.15 Działalność holdingów.

Na wstępie należy zaznaczyć, że działalność należy określać na poziomie podklasy (podklasa oznaczana jest pięciodzianowym symbolem). Podana wyżej działalność ubezpieczeniowa została zarejestrowana na poziomie działu a działalność holdingów na poziomie klasy.

Dział **66 Ubezpieczenia oraz fundusze emerytalno-rentowe, bez gwarantowanej prawnie opieki społecznej** zawiera w swoim zakresie następujące podklasy:

66.01.Z Ubezpieczenia na życie

66.02.Z Fundusze emerytalno-rentowe

66.03.Z Ubezpieczenia pozostałe.

Podklasy te dotyczą bezpośredniej działalności ubezpieczeniowej. Zgodnie z *Polską Klasyfikacją Działalności (PKD 2004)* stanowiącą załącznik do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 20 stycznia 2004 roku w sprawie *Polskiej Klasyfikacji Działalności* (Dz. U. Nr 33, poz. 289, z póź. zm.), podklasa **66.01.Z** obejmuje ubezpieczenia bezpośrednie na życie i reasekurację pokrywające ryzyko związane ze śmiercią osoby ubezpieczonej lub dożyciem przez nią oznaczonego wieku.

Podklasa **66.02.Z** obejmuje zapewnienie dochodów emerytalno-rentowych poprzez gromadzenie i lokowanie funduszy emerytalno-rentowych oraz działalność pracowniczych funduszy emerytalnych.

Podklasa **66.03.Z** obejmuje ubezpieczenia bezpośrednie i reasekurację (inne niż na życie) zarówno obowiązkowe jak i dobrowolne (na wypadek choroby, majątkowe, dotyczące mienia albo odpowiedzialności cywilnej).

Zasady prowadzenia bezpośredniej działalności ubezpieczeniowej określone zostały w ustawie z dnia 22 maja 2003 roku *o działalności ubezpieczeniowej* (Dz. U. z 2010 roku Nr 11, poz. 66). Działalność taką wykonują zakłady ubezpieczeń. Zgodnie z art. 5 tej ustawy zakład ubezpieczeń może wykonywać działalność ubezpieczeniową wyłącznie w formie spółki akcyjnej albo towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych.

Jak widać z powyższych przepisów, działalność ubezpieczeniowa określona w podanych wyżej podklasach została zastrzeżona dla osób prawnych i tym samym nie podlega wpisowi do ewidencji działalności gospodarczej, w której zgodnie z art. 14 ust. 2 ww. ustawy *o swobodzie działalności gospodarczej*, rejestrowane są wyłącznie osoby fizyczne.

Podklasa **74.15.Z Działalność holdingów** zgodnie z *PKD 2004* obejmuje działalność holdingów zajmujących się przechowywaniem papierów wartościowych (lub innych akcji) oraz działalność firm centralnych, scentralizowanych zarządów, itp. Jest to działalność osób prawnych i nie podlega wpisowi do ewidencji działalności gospodarczej.

We wpisie nr **7058** zarejestrowano również na poziomie wyższym niż podklasa następujące rodzaje działalności:

55 Hotele i restauracje

70 Obsługa nieruchomości

45.4 Wykonywanie robót wykończeniowych

52.1 Sprzedaż w niewyspecjalizowanych sklepach

52.2 Sprzedaż detaliczna żywności, napojów i wyrobów tytoniowych w niewyspecjalizowanych sklepach

71.3 Wynajem maszyn i urządzeń

72.2 Działalność w zakresie oprogramowania.

Ww. zakresy działalności nie zawierają podklas, które nie podlegają wpisowi do ewidencji działalności gospodarczej, należy jednak przestrzegać zasady, że działalność ma być określana na poziomie podklasy.

- c) we wpisie nr **7133** (zaświadczenie o zmianie wpisu z 14 stycznia 2009 roku, znak: WR.6412/24/09) zarejestrowana została m.in. działalność określona wg PKD 2007 jako **65.12.Z Pozostałe ubezpieczenia osobowe oraz ubezpieczenia majątkowe.**

Zgodnie z *Polską Klasyfikacją Działalności (PKD 2007)* stanowiącą załącznik do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 24 grudnia 2007 roku w sprawie *Polskiej Klasyfikacji Działalności* (Dz. U. Nr 251, poz. 1885, z póź. zm.), podklasa ta obejmuje ubezpieczenia inne niż ubezpieczenia na życie (ubezpieczenia od nieszczęśliwych wypadków i pożaru, ubezpieczenia na wypadek choroby, na czas podróży, ubezpieczenia majątkowe, ubezpieczenia pojazdów samochodowych oraz transportu morskiego, lotniczego i transportu pozostałego oraz ubezpieczenia od straty pieniędzy i odpowiedzialności cywilnej).

Jak już podano wyżej (pkt 1 lit. b) jest to bezpośrednia działalność ubezpieczeniowa wykonywana przez zakłady ubezpieczeń, które mogą działać wyłącznie w formie spółki akcyjnej albo towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych. Oznacza to, że podklasa 65.12.Z nie podlega wpisowi do ewidencji działalności gospodarczej.

- d) we wpisie nr **7136** (zaświadczenie o zmianie wpisu z 24 stycznia 2009 roku, znak: WR.6412/261/09), zarejestrowana została m.in. działalność określona wg PKD 2007 jako **66.29.Z Pozostała działalność wspomagająca ubezpieczenia i fundusze emerytalne.**

Zgodnie z ww. *Polską Klasyfikacją Działalności (PKD 2007)*, podklasa **66.29.Z** obejmuje działalność pomocniczą ściśle związaną z ubezpieczeniami i funduszami emerytalnymi, z wyłączeniem pośrednictwa finansowego, oceny roszczeń oraz działalności agentów i brokerów ubezpieczeniowych:

- zarządzanie dobrami powypadkowymi,
- usługi aktuariuszy.

Jak wynika z ww. zapisu podklasa ta dotyczy działalności pomocniczej **ściśle związanej z ubezpieczeniami i funduszami emerytalnymi.**

Zasady prowadzenia bezpośredniej działalności ubezpieczeniowej określone zostały w ww. ustawie z dnia 22 maja 2003 roku *o działalności ubezpieczeniowej.*

Zgodnie z art. 3 ust. 1 tej ustawy przez działalność ubezpieczeniową rozumie się wykonywanie czynności ubezpieczeniowych związanych z oferowaniem i udzielaniem ochrony na wypadek ryzyka wystąpienia skutków zdarzeń losowych. Działalność taką wykonują zakłady ubezpieczeń.

Na podstawie art. 5 ustawy, zakład ubezpieczeń może wykonywać działalność ubezpieczeniową wyłącznie w formie spółki akcyjnej albo towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych.

Zarządzanie dobrami powypadkowymi mieści się w czynnościach ubezpieczeniowych określonych w **art. 3 ust. 4 pkt 3** ww. ustawy, tj. w przyjmowaniu i zbywaniu przedmiotów lub praw nabytych przez zakład ubezpieczeń w związku z wykonywaniem umowy ubezpieczenia lub umowy gwarancji ubezpieczeniowej. Jest to **bezpośrednia** działalność ubezpieczeniowa **wykonywana przez zakład**

ubezpieczeń (który jest osobą prawną) i jako taka nie podlega wpisowi do ewidencji działalności gospodarczej.

Aktuariusz [łac. *actuarius*] – wg encyklopedii PWN – to specjalista zatrudniany głównie przez firmy ubezpieczeniowe; który stosując metody rachunku prawdopodobieństwa i statystyki, oblicza ryzyko wypadków losowych i wysokość związanych z tym składek ubezpieczeniowych, ustala wysokość tzw. rezerw finansowych, konstruuje tzw. tablice wymieralności i inne.

W polskim prawie jedynymi przepisami określającymi działalność aktuariusza jest ww. ustawa o *działalności ubezpieczeniowej*. Zgodnie z art. 158 tej ustawy, **aktuariuszem** jest osoba fizyczna wykonująca czynności w zakresie matematyki ubezpieczeniowej, finansowej i statystyki, wpisana do rejestru aktuariusza.

Aktuariusza **powołuje i odwołuje** zarząd zakładu ubezpieczeń, a jeżeli aktuariusz jest członkiem zarządu - organ właściwy w sprawie powołania lub odwołania zarządu (art. 159 ust. 4). **Aktuariusz działa więc w imieniu i na rzecz zakładu ubezpieczeń.**

Z usług aktuariusza korzystają towarzystwa ubezpieczeniowe i towarzystwa reasekuracji. Aktuariusz wyznacza rezerwy ubezpieczeniowe i inne kluczowe parametry w taki sposób, by zapewnić bezpieczeństwo i rentowość działania zakładu ubezpieczeń.

W myśl art. 68 § 1 ustawy z 26 czerwca 1974 roku – *Kodeks pracy* (Dz. U. z 1998 roku Nr 21, poz. 94 z póź. zm.) **stosunek pracy** nawiązuje się na podstawie **powołania** w przypadkach określonych w odrębnych przepisach. Instytucja powołania określona została w art. 68-72 *Kodeksu pracy*. Powołanie jest formalnie aktem jednostronnym, ale wywiera podwójne skutki: powierza określone funkcje oraz nawiązuje stosunek pracy (nie zawiera się dodatkowo umowy o pracę). Z reguły powołanie jest poprzedzane konkursem, czasami jego przeprowadzenie jest obowiązkowe. Powołanie powinno być dokonane na piśmie, ale brak tej formy nie jest równoznaczny z nieważnością powołania. **Stosunek pracy** nawiązuje się w terminie podanym w powołaniu, a gdy nie został on określony - w dniu doręczenia powołania (przepisy szczególne mogą stanowić odmiennie). Do stosunku pracy na podstawie powołania stosuje się przepisy dotyczące umowy o pracę na czas nieokreślony, z wyjątkiem przepisów regulujących tryb postępowania przy rozwiązywaniu umów o pracę, rozpatrywaniu sporów ze stosunku pracy w części dotyczącej orzekania: o bezskuteczności wypowiedzeń, o odszkodowaniu przewidzianym w razie wypowiedzenia umowy o pracę, o przywracaniu do pracy. Organ, który powołał danego pracownika może go w każdym czasie odwołać.

Na podstawie art. 14 ust. 2 ww. ustawy o *swobodzie działalności gospodarczej* w ewidencji działalności gospodarczej wpisuje się wyłącznie przedsiębiorców, którzy są **osobami fizycznymi**.

Pojęcie przedsiębiorcy zdefiniowano w art. 4 ust. 1 ustawy o *swobodzie działalności gospodarczej*. Zgodnie z zapisem tego artykułu przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną – wykonująca **we własnym imieniu** działalność gospodarczą.

Z przedstawionych wyżej przepisów wynika, że **aktuariusz nie działa we własnym imieniu i** w związku z tym nie może być zarejestrowany w ewidencji działalności gospodarczej.

Stanowisko to potwierdza decyzja Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Poznaniu z 20 lipca 2009 roku (nr sprawy: SKO-P-4/2009), w której orzeczono, że

podklasa **66.29.Z Pozostała działalność wspomagająca ubezpieczenia i fundusze emerytalne nie podlega wpisowi do ewidencji działalności gospodarczej.**

Osoby fizyczne mogą wykonywać działalność polegającą na pośrednictwie ubezpieczeniowym, które wchodzi w zakres podklasy **66.22.Z Działalność agentów i brokerów ubezpieczeniowych.**

- e) we wpisie nr **7293** (zaświadczenie o wpisie z 22 października 2008 roku, znak: WR.6412/261/09) zarejestrowana została m.in. działalność określona wg PKD 2007 jako **66.2 Działalność wspomagająca ubezpieczenia i fundusze emerytalne.** Działalność ta została nieprawidłowo zarejestrowana na poziomie grupy, zamiast na poziomie podklasy.

Zgodnie z PKD 2007 w zakres grupy 66.2 wchodzi podklasy:

66.21.Z Działalność związana z oceną ryzyka i szacowaniem poniesionych strat

66.22.Z Działalność agentów i brokerów ubezpieczeniowych

66.29.Z Pozostała działalność wspomagająca ubezpieczenia i fundusze emerytalne.

W ewidencji działalności gospodarczej mogą być zarejestrowane podklasy **66.21.Z** i **66.22.Z**. Jak wykazano wyżej (pkt 1 lit. d) , podklasa **66.29.Z** nie podlega wpisowi do ewidencji działalności gospodarczej.

Organem właściwym do wykreślenia wpisów w trybie art. 7e ust. 2 ww. ustawy *Prawo działalności gospodarczej* jest - zgodnie z *Kodeksem postępowania administracyjnego* - Samorządowe Kolegium Odwoławcze.

2. Należy stosować właściwe podstawy prawne w zaświadczeniach o pierwszym wpisie. W zaświadczeniach takich nie można powoływać art. 7d ust. 1 ww. ustawy *Prawo działalności gospodarczej*, który stanowi, że przedsiębiorca jest obowiązany zgłaszać organowi ewidencyjnemu zmiany stanu faktycznego i prawnego odnoszące się do przedsiębiorcy i wykonywanej przez niego działalności gospodarczej, powstałe po dniu dokonania wpisu, w ciągu 14 dni od dnia powstania tych zmian. Art. 7d ust. należy powoływać w zaświadczeniach o zmianie wpisu.
3. Zaświadczenia o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej, który dokonywany jest na podstawie zaświadczenia o zmianie wpisu, przesłanego z innej gminy (w związku ze zmianą miejsca zamieszkania przedsiębiorcy), należy oznaczać numerem **6413**.

Wynika to z załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 22 grudnia 1999 roku w sprawie instrukcji kancelaryjnej dla organów gmin i związków międzygminnych (Dz. U. Nr 112, poz.1319, z póź. zm.)

Mając powyższe na uwadze, proszę Pana o powiadomienie mnie - w terminie 30 dni od daty otrzymania niniejszego pisma - o sposobie wykorzystania przekazanych uwag oraz o działaniach podjętych w celu realizacji przedstawionych wyżej zaleceń.

podklasa **66.29.Z Pozostała działalność wspomagająca ubezpieczenia i fundusze emerytalne nie podlega wpisowi do ewidencji działalności gospodarczej.**

Osoby fizyczne mogą wykonywać działalność polegającą na pośrednictwie ubezpieczeniowym, które wchodzi w zakres podklasy **66.22.Z Działalność agentów i brokerów ubezpieczeniowych.**

- e) we wpisie nr 7293 (zaświadczenie o wpisie z 22 października 2008 roku, znak: WR.6412/261/09) zarejestrowana została m.in. działalność określona wg PKD 2007 jako **66.2 Działalność wspomagająca ubezpieczenia i fundusze emerytalne.** Działalność ta została nieprawidłowo zarejestrowana na poziomie grupy, zamiast na poziomie podklasy.

Zgodnie z PKD 2007 w zakres grupy 66.2 wchodzi podklasy:

- 66.21.Z Działalność związana z oceną ryzyka i szacowaniem poniesionych strat**
- 66.22.Z Działalność agentów i brokerów ubezpieczeniowych**
- 66.29.Z Pozostała działalność wspomagająca ubezpieczenia i fundusze emerytalne.**

W ewidencji działalności gospodarczej mogą być zarejestrowane podklasy **66.21.Z** i **66.22.Z**. Jak wykazano wyżej (pkt 1 lit. d), podklasa **66.29.Z** nie podlega wpisowi do ewidencji działalności gospodarczej.

Organem właściwym do wykreślenia wpisów w trybie art. 7e ust. 2 ww. ustawy *Prawo działalności gospodarczej* jest - zgodnie z *Kodeksem postępowania administracyjnego* - Samorządowe Kolegium Odwoławcze.

2. Należy stosować właściwe podstawy prawne w zaświadczeniach o pierwszym wpisie. W zaświadczeniach takich nie można powoływać art. 7d ust. 1 ww. ustawy *Prawo działalności gospodarczej*, który stanowi, że przedsiębiorca jest obowiązany zgłaszać organowi ewidencyjnemu zmiany stanu faktycznego i prawnego odnoszące się do przedsiębiorcy i wykonywanej przez niego działalności gospodarczej, powstałe po dniu dokonania wpisu, w ciągu 14 dni od dnia powstania tych zmian. Art. 7d ust. 1 należy powoływać w zaświadczeniach o zmianie wpisu.
3. Zaświadczenia o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej, który dokonywany jest na podstawie zaświadczenia o zmianie wpisu, przesłanego z innej gminy (w związku ze zmianą miejsca zamieszkania przedsiębiorcy), należy oznaczać numerem **6413**.

Wynika to z załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 22 grudnia 1999 roku w sprawie instrukcji kancelaryjnej dla organów gmin i związków międzygminnych (Dz. U. Nr 112, poz. 1319, z póź. zm.)

Mając powyższe na uwadze, proszę Pana o powiadomienie mnie - w terminie 30 dni od daty otrzymania niniejszego pisma - o sposobie wykorzystania przekazanych uwag oraz o działaniach podjętych w celu realizacji przedstawionych wyżej zaleceń.

WOJEWODA WIELKOPOLSKI

Piotr Florek