

Sygn. akt III AUa 690/20

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 stycznia 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Iwona Krzeczowska – Lasoń
Sędziowie:	SA Daria Stanek SA Grażyna Czyżak

po rozpoznaniu w dniu 27 stycznia 2021 r. w Gdańsku na posiedzeniu niejawnym

sprawy P. G.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w G.

o ustalenie właściwego ustawodawstwa

na skutek apelacji P. G.

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 20 listopada 2019 r., sygn. akt VII U 2817/18

oddala apelację.

SSA Daria Stanek SSA Iwona Krzeczowska – Lasoń SSA Grażyna Czyżak

Sygn. akt III AUa 690/20

UZASADNIENIE

Decyzją z 30 maja 2018 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G., z urzędu, w sprawie o wycofanie zaświadczenia (...):

1. wycofał zaświadczenie (...) potwierdzające, że w stosunku do P. G. w okresie od 16 sierpnia 2016 roku do 30 czerwca 2017 roku zastosowanie znajdowało ustawodawstwo polskie,
2. stwierdził, że P. G. nie podlegał ustawodawstwu polskiemu w okresie od 16 sierpnia 2016 roku do 30 czerwca 2017 roku ze względu na podleganie ustawodawstwu belgijskiemu,
3. stwierdził, że P. G. nie podlegał ustawodawstwu polskiemu w okresie od 6 maja 2016 roku do 15 sierpnia 2016 roku ze względu na podleganie ustawodawstwu belgijskiemu.

W odwołaniu od powyższej decyzji ubezpieczony P. G. domagał się jej uchylenia, wskazując, iż w spornym okresie nie podlegał ustawodawstwu belgijskiemu, bowiem równocześnie ze świadczonymi usługami na terytorium Belgii

wykonywał różne dzieła na terytorium Polski, gdzie znajduje się jego miejsce zamieszkania i nie były to prace o znaczeniu marginalnym bądź incydentalnym.

Pozwany organ rentowy w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

Sąd Okręgowy w Gdańsku Wydział VII Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z 20 listopada 2019 r. oddalił odwołanie (pkt 1) oraz zasądził od ubezpieczonego na rzecz organu rentowego 180 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego za czy od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty (pkt 2), sygn. akt VII U 2817/18.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny.

Płatnik składek P. G. od 6 maja 2016 roku prowadził pozarolniczą działalność gospodarczą pod nazwą „(...)”. Jako stałe miejsce wykonywania działalności i adres do doręczeń płatnik w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej Rzeczypospolitej Polskiej wskazał województwo (...), powiat (...), gminę (...), miejscowość R.. Przeważającym przedmiotem działalności płatnika były rozbiórka i burzenie obiektów budowlanych – kod (...)

P. G. zamieszkuje w R., w mieszkaniu rodziców, wraz z nimi. Jest kawalerem, nie ma dzieci.

Przed rozpoczęciem działalności gospodarczej ubezpieczony był zatrudniony w stoczni na stanowisku malarza oraz w ślusarni, gdzie wykonywał pracę za pomocą wiertarek stołowych. Nie wykonywał zawodowo prac budowlanych.

W okresie od 10 maja 2016 roku do 31 grudnia 2017 roku P. G. był zarejestrowany w Belgii (baza danych L.) jako osoba prowadząca działalność gospodarczą na własny rachunek.

W ramach prowadzonej działalności gospodarczej P. G. w dniu 15 lipca 2016 roku zawarł z (...)Sp. z o.o. w B. umowę zlecenia, na mocy której jako zleceniobiorca przyjął do wykonania usługę polegającą na wykonaniu usług budowlanych na terenie Belgii w okresie od 16 sierpnia 2016 roku do 30 czerwca 2017 roku, za wynagrodzeniem w kwocie 440 euro/tydzień (40 godzin tygodniowo) i 11 euro/godzina po przekroczeniu 40 godzin oraz zobowiązał się do uzyskania zaświadczenia dotyczącego ustawodawstwa właściwego ((...)) w ZUS.

26 lipca 2016 roku płatnik składek złożył w pozwanym organie rentowym wniosek o wydanie zaświadczenia (...) dla osoby wykonującej pracę na własny rachunek w dwóch lub kilku Państwach Członkowskich UE, EOG lub Szwajcarii na okres od 16 sierpnia 2016 roku do 30 czerwca 2017 roku. W celu określenia znaczącej części działalności, o której mowa w art. 13.2 Rozporządzenia 883/2004 płatnik w ww. wniosku podał, że obrót/ dochód w Polsce wynosi 25%, czas pracy 25%, a liczba świadczonych usług 3, zaś w Belgii obrót/ dochód 75%, czas pracy 75% a liczba świadczonych usług 7. 1 sierpnia 2016 roku organ rentowy wydał zaświadczenie (...) potwierdzające, że ustawodawstwo polskie jest ustawodawstwem mającym zastosowanie do P. G. w okresie wykonywania działalności, tj. od 16 sierpnia 2016 roku do 30 czerwca 2017 roku.

Na okres wcześniejszy, tj. od 6 maja 2016 roku do 15 sierpnia 2016 roku, płatnik nie wystąpił z wnioskiem o wydanie zaświadczenia(...) dla osoby wykonującej pracę na własny rachunek w dwóch lub kilku Państwach Członkowskich UE, EOG lub Szwajcarii.

W okresie od 16 sierpnia 2016 roku do 30 czerwca 2017 roku płatnik, w ramach prowadzonej działalności, wykonywał prace budowlane na terenie Belgii. Z tego tytułu wystawił (...) Sp. z o.o. w B. następujące rachunki i faktury:

- za sierpień 2016 roku na kwotę 2.900 zł, z datą zapłaty 31 sierpnia 2016 roku gotówką,

- za wrzesień 2016 roku na kwotę 6.600 zł, z datą zapłaty 30 września 2016 roku gotówką,
- za październik 2016 roku na kwotę 4.500 zł, z datą zapłaty 31 października 2016 roku gotówką,
- za listopad 2016 roku na kwotę 5.300 zł, z datą zapłaty 30 listopada 2016 roku gotówką
- za grudzień 2016 roku na kwotę 4.500 zł, z datą zapłaty 21 grudnia 2016 roku gotówką,
- za styczeń 2017 roku na kwotę 800 zł, z datą zapłaty 30 stycznia 2017 roku gotówką
i na kwotę 11.600 zł z datą zapłaty 30 stycznia 2017 roku gotówką,
- za luty 2017 roku na kwotę 1.518,00 euro, z datą zapłaty 28 lutego 2017 roku gotówką
i na kwotę 2.628 euro, z datą zapłaty 28 lutego 2017 roku gotówką,
- za marzec 2017 roku na kwotę 2.366 euro, z datą zapłaty 20 marca 2017 roku gotówką
i na kwotę 1.648 euro z datą zapłaty w ciągu 14 dni przelewem,
- za kwiecień 2017 roku na kwotę 390 euro z datą zapłaty 6 kwietnia 2017 roku gotówką,
na kwotę 299 euro z datą zapłaty w ciągu 14 dni przelewem, na kwotę 1.422 euro z datą zapłaty 25 kwietnia 2017 roku
gotówką i na kwotę 1.406 euro z datą zapłaty w ciągu 14 dni przelewem,
- za czerwiec 2017 roku na kwotę 432 euro, z datą zapłaty na 23 czerwca 2017 roku gotówką i na kwotę 1.404 euro z
datą zapłaty w ciągu 14 dni przelewem.

Przychody za okres od sierpnia 2016 roku do grudnia 2016 roku w powyższych kwotach zostały ujęte w ewidencji przychodów za rok 2016, przy czym za listopad 2016 roku oprócz kwoty 5.300 zł jako przychód wskazana została kwota 3.000 zł z tytułu zapłaty za malowanie hali produkcyjnej dla (...) sp. z o.o.

W ewidencji przychodów za miesiące wcześniejsze 2016 roku zostały wskazane przychody w dokumentach finansowych, tj. za maj 2016 roku kwota 5.400 zł, za czerwiec 7.300 zł, za lipiec 2016 roku kwota 2.600 zł (zapłaty za usługi wykonane na terenie Belgii w ramach umowy z (...)).

30 listopada 2016 r. P. G. w ramach prowadzonej działalności wystawił fakturę VAT nr (...)r. na rzecz (...) sp. z o.o. sp. kom. na kwotę 3.000,01 zł za usługę malowania hali.

30 kwietnia 2017 roku P. G., w ramach prowadzonej działalności, wystawił rachunek nr (...), na rzecz D. S., na kwotę 350 zł za usługę wymiany drzwi zewnętrznych. D. S. to koleżanka matki płatnika z pracy.

31 maja 2017 roku P. G., w ramach prowadzonej działalności, wystawił rachunek nr (...), na rzecz M. K., na kwotę 900 zł za usługę malowania. M. K. to znajomy matki płatnika.

30 czerwca 2017 roku P. G., w ramach prowadzonej działalności, wystawił rachunek nr (...), na rzecz Z. G., na kwotę 400 zł tytułem „ściany – płyty gips”. Z. G. to ojciec D. S..

30 czerwca 2017 roku P. G., w ramach prowadzonej działalności, wystawił rachunek nr (...), na rzecz M. T., na kwotę 2.000 zł za usługę kafelkowania. M. T. to ciotka P. G..

M. R. oraz T. K. są znajomymi matki płatnika I. G..

W toku postępowania sądowego P. G. przedstawił umowę o dzieło (bez daty zawarcia) zawartą z T. K. 10 stycznia 2017 roku na remont łazienki, położenie glazury, malowanie kuchni, malowanie pokoi i ułożenie paneli w mieszkaniu w G. (1)

za kwotę 12.000 zł, przy czym dzieło miałyby być wykonane w okresie od 10 stycznia 2017 roku do 3 sierpnia 2018 roku oraz przedstawił umowę o dzieło (bez daty zawarcia) zawartą

z D. S. na remont łazienki, położenie glazury, malowanie kuchni, malowanie przedpokoju i ułożenie paneli za kwotę 9.000 zł, przy czym dzieło miałyby być wykonane w okresie od 19 kwietnia 2017 roku do 31 lipca 2018 roku.

Pismem z 10 sierpnia 2018 roku organ rentowy zawiadomił belgijską instytucję ubezpieczeniową, że wydał decyzję, w której stwierdził, że P. G. nie podlegał ustawodawstwu polskiemu w okresie od 16 sierpnia 2016 roku do 30 czerwca 2017 roku

i od 6 maja 2016 roku do 15 sierpnia 2016 roku ze względu na podleganie ustawodawstwu belgijskiemu oraz wycofał zaświadczenie (...) potwierdzające, że w stosunku do P. G. w okresie od 16 sierpnia 2016 roku do 30 czerwca 2017 roku zastosowanie znajdowało ustawodawstwo polskie - w trybie art. 13 ust. 2 rozporządzenia nr 883/2004, od której odwołał się płatnik składek. W terminie dwóch miesięcy od daty jego doręczenia instytucja belgijska nie zakwestionowała stanowiska zajętego przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych.

Przechodząc do rozważań prawnych Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności wskazał, że w niniejszej sprawie bezspornym było, iż P. G. prowadził działalność gospodarczą na terenie Belgii i uzyskiwał przychód z tego tytułu. Spornym pozostawało natomiast, czy płatnik prowadził również tego rodzaju działalność na terenie Polski i czy faktycznie uzyskiwał z tego tytułu przychody, a jeśli tak – w jakiej proporcji w stosunku do uzyskiwanych w Belgii. Spór sprowadzał się zatem do ustalenia, czy we wskazanym

w zaskarżonej decyzji okresie od 6 maja 2016 roku do 15 sierpnia 2016 roku oraz okresie od 16 sierpnia 2016 roku do 30 czerwca 2017 roku w stosunku do P. G.

w zakresie ubezpieczeń społecznych winno znaleźć zastosowanie ustawodawstwo polskie w związku z wykonywaną działalnością gospodarczą.

Ramy materialnoprawne tak określonego sporu, jak stwierdził Sąd Okręgowy, wyznaczają postanowienia rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. U. UE z 30.04.2004r. Nr L 166/1 ze zm.), w tym pkt 17 preambuły i art. 11, art. 1 b), art. 12, art. 13; postanowienia rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. (Dz. Urz. UE serii L poz. 284 poz. 1 z dnia

30 października 2009 r.) dotyczące wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004, w tym art. 14 ust. 6 i ust. 8 i ust. 9, art. 14 ust. 5b. Sąd I instancji powołał się też na opracowany przez Komisję Administracyjną ds. Koordynacji Systemów Zabezpieczenia Społecznego (zob. kompetencje Komisji z art. 71 i 72 rozp. 883/2004) „Praktyczny przewodnik w dziedzinie oddelegowania do Państwa UE, EOG i Szwajcarii”. Sąd odniósł się ponadto

do art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 8 ust. 6 pkt 1, art. 13 pkt 4, art. 36 ust. 1, art. 17 w zw. z art. 46 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U.

z 2019 r., poz. 300 j.t. ze zm.).

Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że w rozpoznawanej sprawie nie mają zastosowania polskie przepisy w zakresie zabezpieczenia społecznego.

W toku postępowania ustalono bowiem, iż w spornym okresie od 6 maja 2016 roku do 15 sierpnia 2016 roku oraz okresie od 16 sierpnia 2016 roku do 30 czerwca 2017 roku P. G. prowadził działalność na własny rachunek wyłącznie na terenie Belgii,

co potwierdzają przedłożone rachunki wystawione przez P. G. na rzecz (...) sp. z o.o.. Bezspornym było, że płatnik przyjeżdżał do Polski, do R., gdzie mieszkają jego rodzice, nie wykazano jednak, aby faktycznie prowadził w Polsce działalność gospodarczą. Nawet gdyby porównać deklarowane przez płatnika dochody osiągnięte na terenie Polski,

to stanowiły one zaledwie 6,24% ogółu obrotów.

W takiej sytuacji słusznie organ rentowy przyjął, iż do P. G. znajduje zastosowanie przepis art. 11 ust. 3a rozporządzenia (WE) nr 883/2004, zgodnie z którym płatnik jako osoba wykonująca pracę w Belgii na własny rachunek podlega ustawodawstwu tego Państwa Członkowskiego, tzn. podlega ustawodawstwu belgijskiemu. Ubezpieczony nie powoływał się w niniejszej sprawie na przesłanki art. 12 ust. 2 rozporządzenia 883/04, nie niemniej jednak dla porządku sąd stwierdził, że ubezpieczony nie wykazał w toku postępowania, aby był osobą normalnie wykonującą działalność na własny rachunek w Polsce, zanim udał się wykonywać tę działalność do Belgii. Począwszy od maja 2016 r. w ewidencji przychodów zostały przez ubezpieczonego wykazane rachunki potwierdzające przychody osiągnięte z tytułu usług świadczonych w Belgii.

Z powyższych względów, Sąd Okręgowy w punkcie 1 wyroku, na podstawie ww. przepisów oraz na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. oddalił odwołanie jako niezasadne.

W punkcie 2 wyroku sąd, kierując się zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, na podstawie art. 98 k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c. w związku z § 9 ust. 2 w związku z § 15 ust. 1-3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. 2015 r. poz. 1804 w brzmieniu od dnia 27 października 2016 r.), zgodnie z wnioskiem pozwanego, obciążył płatnika jako stronę przegrywającą kosztami zastępstwa procesowego pozwanego organu rentowego w łącznej kwocie 180 zł. O odsetkach ustawowych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego za czas od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty orzeczono na podstawie art. 98 § 1¹ k.p.c.

Apelację od wyroku wywiódł ubezpieczony, zaskarżając go w całości i zarzucając:

1. Naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia,

1. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i dokonanie dowolnej oceny zeznań świadków poprzez:

- uznanie zeznań świadków D. S., M. R., T. K.. I. G. za wiarygodne jedynie co do faktu potwierdzenia znajomości i więzów rodzinnych z płatnikiem, natomiast co do potwierdzenia pracy płatnika na ich rzecz oraz kwestii zapłaty za pracę dowody z zeznań świadków Sąd uznał za niewiarygodne, podczas gdy zeznania świadków są ze sobą spójne, wzajemnie się uzupełniają oraz pozostają

w zgodzie z zebrany w sprawie materiałem dowodowym, zasadami logiki i doświadczenia życiowego; nadto - treść zeznań została poparta przedłożonymi dokumentami w postaci umów i rachunków, które potwierdzają wykonanie usług przez ubezpieczonego na terenie Rzeczypospolitej Polski; drobne zaś niespójności w zeznaniach (np. moment przekazania środków) wynikają wyłącznie ze znacznego upływu czasu pomiędzy świadczeniem usług przez ubezpieczonego a datą przesłuchania w charakterze świadka;

- pominięcie okoliczności (zgodnej z zasadami doświadczenia życiowego),

iż przy wyborze wykonawcy zamawiający kieruje się bardzo często zaufaniem do konkretnej osoby (czy też rodziny); co też jest okolicznością zdecydowanie ważniejszą niż termin wykonania prac (co też może mieć szczególne znaczenie przy drobnych pracach budowlanych);

2. art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. poprzez zaniechanie dokonania wszechstronnej oceny dowodowej - w konsekwencji zaś materiał dowodowy został oceniony w sposób pobieżny, ustalenia faktyczne zaś poczynione dowolnie, w szczególności:

a) błędne uznanie, że ubezpieczony nie wykonywał prac opisanych w treści przedłożonych rachunków wystawionych dla T. K., D. S., M. K. i Z. G., podczas gdy świadkowie w swoich zeznaniach szczegółowo opisali jakie prace remontowe zostały wykonane przez ubezpieczonego;

b) niewłaściwe przyjęcie, że P. G. w spornym okresie prowadził działalność na własny rachunek wyłącznie na terenie Belgii, podczas gdy prowadził również działalność na terenie Polski wykonując wiele prac budowlano-remontowych;

c) bezzasadne przyjęcie, iż usługa na rzecz (...) sp. z o.o. na kwotę 3.000 zł „za malowanie hali” nie była wykonana - podczas gdy w toku postępowania przez Sądem I instancji na rozprawie Sąd nie pytał ubezpieczonego o zakres usług objętych tą fakturą; treść zeznań ubezpieczonego i świadka I. G. w żaden sposób nie uprawnia do konstatacji, iż „w wątpliwość należy poddać to, że owa usługa została w rzeczywistości wykonana”, co najwyżej zaś do twierdzenia, iż osoby te swoją pamięcią mogły nie objąć wszystkich usług, które były świadczone przez ubezpieczonego; sama zaś faktura nie była kwestionowana przez organ rentowy;

d) błędne przyjęcie, iż przy porównaniu deklarowanych przez płatnika dochodów osiągał on na terenie Polski 6,24% ogółu obrotów podczas gdy z obliczeń ubezpieczonego wynika, iż dochód wyniósł 32,93% ogółu,

e) pominięcie podnoszonych przez ubezpieczonego okoliczności na rozprawie w dniu 25.03.2019r, z których wynika, iż w trakcie pobytu w Polsce podejmował aktywność gospodarczą zmierzającą do pozyskania nowych klientów (poprzez dystrybucję ulotek - vide przykładowa ulotka przedłożona na rozprawie, proponowanie swoim usług znajomym), jak również potwierdzających, iż wolą ubezpieczonego było wykonywanie usług na terenie Rzeczypospolitej Polski.

Mając na uwadze powyższe ubezpieczony wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uchylene decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. z dnia 30 maja 2018 roku; w przypadku uznania przez Sąd II instancji, iż nieścisłości w treści zeznań świadków mają charakter istotny, wpływający na ocenę materiału dowodowego

- o ewentualne uzupełniające przesłuchanie świadków D. S., M. R., T. K., I. G. na okoliczność świadczenia usług na rzecz świadków

przez ubezpieczonego w spornym czasookresie oraz ewentualne uzupełniające przesłuchanie ubezpieczonego na w/w okoliczność; jak również o zasądzenie od pozwanego organu rentowego na rzecz ubezpieczonego kosztów postępowania w I i II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja ubezpieczonego podlega oddaleniu. Wyrok Sądu I instancji odpowiada prawu, aczkolwiek Sąd Apelacyjny poczynił częściowo odmienne ustalenia faktyczne.

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie było, czy w okresie od 6 maja 2016 roku do 15 sierpnia 2016 roku oraz w okresie od 16 sierpnia 2016 roku do 30 czerwca 2017 roku P. G. podlegał ustawodawstwu polskiemu w zakresie ubezpieczeń społecznych w związku z wykonywaną działalnością gospodarczą.

Sąd pierwszej instancji ustalając stan faktyczny oparł się na całokształcie zebranego materiału dowodowego, należycie go rozważył i wskazał, jakim środkiem dowodowym dał wiarę, przedstawiając ich szczegółowo uargumentowaną ocenę. Jak już wskazano, Sąd odwoławczy we wskazanym powyżej zakresie dokonał częściowo odmiennej oceny materiału dowodowego, a w konsekwencji - ustaleń faktycznych, co nie zmienia jednak faktu, że zaskarżone orzeczenie jest prawidłowe. Zaznaczyć należy, że postępowanie przed sądem drugiej instancji - ze względu na przyjęty model apelacji pełnej - stanowi kontynuację postępowania pierwszoinstancyjnego, sąd odwoławczy jest zatem sądem merytorycznym i powinien dokonać własnych ustaleń faktycznych i na ich podstawie ocenić zasadność odwołania. Nie może więc ograniczyć się jedynie do skontrolowania

prawidłowości orzeczenia sądu pierwszej instancji. Na sądzie odwoławczym spoczywa, podobnie jak na sądzie pierwszej instancji, obowiązek wskazania w uzasadnieniu wyroku podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a więc ustalenia faktów, które uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa (art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c.).

Na podstawie art. 235⁽²⁾ § 1 pkt 2 k.p.c. Sąd Apelacyjny pominął zgłoszony w apelacji dowód z uzupełniającego przesłuchania świadków. Materiał dowodowy zgromadzony w sprawie był dostateczny dla jej stanowczego rozstrzygnięcia. Wskazani przez apelującego świadkowie złożyli zeznania na okoliczność zakresu prac, okresu ich wykonywania, i wynagrodzenia zapłaconego za usługi P. G.. Ich przesłuchanie odbyło się ponadto w obecności pełnomocnika ubezpieczonego.

Prawidłowe są ustalenia Sądu I instancji w zakresie zarejestrowania przez ubezpieczonego działalności gospodarczej w Polsce i w Belgii, jego miejsca zamieszkania i stanu rodzinnego, aktywności zawodowej przed zarejestrowaniem działalności w Polsce, zawarcia z (...) Sp. z o.o. w B. umowy zlecenia na pracę w Belgii, wystąpienia przez ubezpieczonego z wnioskiem i wydania zaświadczenia (...), wystawionych faktur i rachunków oraz procedury koordynacyjnej pomiędzy polską i belgijską instytucją ubezpieczeniową.

Sąd Apelacyjny, odmiennie niż Sąd Okręgowy, doszedł natomiast do przekonania, że P. G. wykonywał na terenie Polski usługi wykończeniowe, o których zeznawał ubezpieczony i powołani świadkowie. Okresy, w których były świadczone te usługi, a także ich wymiar czasowy i wynagrodzenie uzyskane w spornych w sprawie okresach od 6 maja 2016 roku do 15 sierpnia 2016 r. oraz od 16 sierpnia 2016 roku do 30 czerwca 2017 roku nie pozwalają jednak na uznanie jakoby praca wykonywana w Polsce miała inny charakter niż tylko pracy o charakterze marginalnym. Zgodnie zaś z art. 14 ust. 5b rozporządzenia nr 987/2009 pracy o marginalnym charakterze nie bierze się pod uwagę do celów określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa na mocy art. 13 rozporządzenia podstawowego.

Z zeznań P. G., jego matki i pozostałych świadków – osób, na rzecz których miał on wykonywać usługi budowlane wynikało, że w latach 2017 – 2018 prace takie wykonywał dla D. S., M. K., Z. G., M. T., M. R. i T. K..

Ubezpieczony twierdził, że remont u D. S. wykonywał od kwietnia 2017 roku do czerwca 2018 roku, a zatem przez 14 miesięcy, na co świadek miała się zgodzić, pomimo, że mieszkała w tym domu. Był to mały domek, a usługi obejmowały wymianę regipsów, paneli podłogowych, malowanie, kafelkowanie w łazience i pod prysznicem, wykonanie podwieszanego sufitu. D. S. wskazała z kolei, że remont trwał od kwietnia 2017 roku do sierpnia 2018 roku, tj. przez 16 miesięcy. Z jej relacji wynikało też, że nie umawiała się z góry z ubezpieczonym na zakres i cenę prac. Świadek zapłaciła ubezpieczonemu kwotę 9.000 zł w sierpniu 2018 r. Choć deklarowała, że dokonywała jakichś płatności wcześniej, to jednak nie potrafiła ich w żaden sposób sprecyzować. Wskazała jedynie, i ma to odzwierciedlenie w ewidencji przychodów ubezpieczonego i wystawionym rachunku (k. 51 a.s. i k. 10 akt ZUS), że w kwietniu 2017 r. zapłaciła mu 350 zł za wymianę drzwi. Fakt, że świadek rozliczyła się z ubezpieczonym w sierpniu 2018 r. potwierdziła też matka ubezpieczonego i znajoma D. S. I. G..

Mając na uwadze treść powyższych zeznań, Sąd Apelacyjny daje wiarę, że P. G. wykonał na rzecz D. S. ww. usługi wykończeniowe. Niewiarygodne jest jednak, jakoby godził się na to, aby wynagrodzenie za wykonywanie prac rozłożonych na przestrzeni ponad roku było płatne dopiero po ich zakończeniu, zwłaszcza, że – jak wynika z zeznań D. S., nie umówili się oni z góry ani na zakres usług, ani na wysokość wynagrodzenia. Sąd nie daje też wiary, że umowa o dzieło datowana na dzień 18 kwietnia 2017 r. rzeczywiście została zawarta w tej dacie. D. S. jednoznacznie zeznała, że nie umawiała się z góry, ile będzie prac i za jaką kwotę

– co trzeba zrobić, wychodziło w trakcie prac. Niezgodna z tym stwierdzeniem jest treść umowy wymieniająca zarówno rodzaje prac, jak i daty ich rozpoczęcia i zakończenia oraz kwotę wynagrodzenia. Zdaniem Sądu Apelacyjnego P. G. prace te wykonywał

w roku 2018 r. Zgodne z doświadczeniem życiowym jest wykonywanie usług i oczekiwanie na zapłatę wynagrodzenia z tego tytułu przez okres kilku, ale nie kilkunastu miesięcy, zwłaszcza że nie wykazano, aby ubezpieczony pobierał choćby zaliczki na potrzebne materiały budowlane i narzędzia. Jak sam zeznał, zazwyczaj nie pobierał zaliczek. D. S. nie potrafiła zaś takowych określić. Zdaniem zatem sądu, tak jak w kwietniu 2017 r. ubezpieczony wymienił świadczeniowca drzwi i otrzymał z tego tytułu zapłatę, tak samo resztę prac remontowych wykonał w roku 2018 i wówczas otrzymał wynagrodzenie. Okres ten pozostaje jednak poza ramami czasowymi sporu w niniejszej sprawie, którego datą końcową jest czerwiec 2017 r. Umowę, w ocenie sądu, strony sporządziły natomiast po zakończeniu prac (wtedy dopiero znany był ich zakres i możliwe było ich wycenienie), wskazując na okres obejmujący również rok 2017, aby ubezpieczony mógł uwiarygodnić okoliczność prowadzenia w Polsce działalności gospodarczej na potrzeby ustalenia podlegania ubezpieczeniom społecznym w kraju.

Analogiczne wnioski należy odnieść do usług P. G. na rzecz T. K.. Świadek zeznał, że od stycznia 2017 roku przez okres 10 miesięcy ubezpieczony remontował łazienkę, kładł podłogi w korytarzu, kuchni i pokojach, montował białą armaturę, malował ściany, osadzał drzwi wewnętrzne. Za całość prac świadek zapłacił na koniec kwotę 10 tys. zł, wcześniej nie płacił żadnych zaliczek. Takie same ramy czasowe i termin zapłaty wskazała matka ubezpieczonego. Znamienne, że świadek zeznał, iż nie zawarto umowy w formie pisemnej, podczas gdy umowę taką załączył do odwołania ubezpieczony i obejmowała ona okres znacznie dłuższy niż wskazany przez świadka, tj. od 10 stycznia 2017 roku do 31 sierpnia 2018 roku (k. 5 a.s.). Zdaniem sądu umowa ta została podpisana po zakończeniu wszystkich prac wykonywanych przez P. G. dla T. K., także tych zleconych dopiero w 2018 r., w takim samym celu, jak umowa podpisana z D. S.. Dodać trzeba, że mieszkanie to było przeznaczone na wynajem, do którego, zgodnie z zeznaniami T. K., doszło w 2018 roku.

Sąd Apelacyjny, podobnie jak w przypadku prac u D. S., nie daje wiary, jakoby ubezpieczony był skłonny wykonywać prace remontowe, bez zaliczkowania nawet na materiały budowlane, przez okres 10 miesięcy. Jest to nieracjonalne i kłóci się z realiami rynku usług budowlanych. Nawet znajomość matki ubezpieczonego z klientami P. G. nie uzasadnia wykonywania przez niego pracy rozłożonej na wielomiesięczne okresy za wynagrodzeniem płatnym z dołu. Z drugiej strony niewiarygodne jest również, aby T. K. godził się na oczekiwaną na wykończenie mieszkania przeznaczonego na wynajem przez 10 miesięcy, podczas gdy prace te można było wykonać w znacznie krótszym okresie i szybciej dokonać jego wynajmu. W ocenie zatem Sądu Apelacyjnego P. G. usługi remontowe w mieszkaniu T. K. wykonywał pod koniec 2017 roku, przed jego wynajmem w roku 2018. Prace wykonywane przez ubezpieczonego w drugiej połowie roku 2017 nie są jednak okolicznością istotną dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, obejmującej okres do 30 czerwca 2017 roku.

Sąd odwoławczy daje natomiast wiary, iż P. G. wykonał inne prace wynikające z zeznań jego i świadków w okresach w nich wskazanych. Wspólnym ich mianownikiem jest to, że były to prace krótkotrwałe, ich wykonanie w roku 2016 i 2017, zgodnie z zeznaniami ubezpieczonego i świadka I. G., potwierdzają w większości rachunki i wpisy w ewidencji przychodów.

W maju 2017 roku ubezpieczony malował mieszkanie u M. K. przez ok. tydzień. W ewidencji przychodów za ten miesiąc widnieje kwota 900 zł (k. 51 a.s.), a w aktach ZUS (k. 10) znajduje się kserokopia rachunku z 31 maja 2017 roku za wykonanie tejże usługi.

W 2017 roku P. G. stawiał także ściany z regipsów dla Z. G. przez okres ok. dwóch tygodni. W ewidencji przychodów czerwiec 2017 roku widnieje kwota 400 zł (k. 51 a.s.), a w aktach ZUS (k. 10) znajduje się kserokopia rachunku z 30 czerwca 2017 roku. za wykonanie tejże usługi.

Świadczenie przez P. G. usług remontowych w Polsce w 2017 roku potwierdza też rachunek z 30 czerwca 2017 roku wystawiony M. T. na kwotę 2.000 zł za kafelkowanie (k. 11 akt ZUS) i adekwatny wpis w ewidencji przychodów (k. 51 a.s.). Z zeznań ubezpieczonego i jego matki wynika, że prace te wykonywał on przez ok. „trzy pobyty w Polsce”, od marca do czerwca 2017 roku.

Sąd odwoławczy dał też wiarę, że P. G. w lipcu 2016 roku przez 5 dni malował przedpokój u M. R., za co otrzymał, bez rachunku, ok. 1 tys. zł. Drugi z okresów prac wnioskodawcy u świadka, który wynikał z zeznań I. G. i M. R., pozostaje poza zakresem zainteresowania w rozpoznawanej sprawie, gdyż miał mieć miejsce w roku 2018.

Nie ma też podstaw do kwestionowania wykonania usługi malowania hali na rzecz (...) Sp. z o.o. (faktura z 30 listopada 2016 r. – k. 62 akt ZUS).

Z ewidencji przychodów ubezpieczonego i częściowo kserokopii rachunków i faktur (koperta – k. 51 a.s.; k. 1, 13 – 29, 55-57 akt ZUS)) wynika, że z tytułu prac wykonanych w Belgii ubezpieczony uzyskał w roku 2016 następujące przychody: V – 5.400 zł, VI – 7.300 zł, VII - 2.600 zł, VIII – 2.900 zł, IX – 6.600 zł, X – 4.500 zł, XI – 5.300 zł, XII – 4.500 zł.

W roku 2016 wykazany przychód w Polsce obejmował natomiast 3.000,01 zł za usługę malowania hali na rzecz (...) Sp. z o.o. sp. kom. oraz 1.000 zł za malowanie przedpokoju u M. R..

Całkowity przychód za rok 2016 wyniósł zatem 48.400,01 zł, z czego 44.400 zł (91,7 %) – z tytułu pracy w Belgii oraz 4.000,01 zł (8,3 %) – z tytułu pracy w Polsce, przy czym przychód osiągnięty w Polsce dotyczył jedynie dwóch usług.

Jeśli chodzi o rok 2017 – do czerwca 2017 roku, zgodnie z ramami czasowymi zakreślonymi zaskarżoną decyzją – przychód ubezpieczonego z tytułu pracy na terytorium Belgii wyniósł: I – 12.400 zł, II – 17.883,77 zł, III – 17.146,59 zł, IV – 14.901,50 zł, V – 5.949,92 zł, VI – 7.774,80 zł.

W roku 2017 r. przychód w Polsce obejmował natomiast: 350 zł za wymianę drzwi u D. S., 900 zł za malowanie u T. K., 400 zł za postawienie ścianek regipsowych u Z. G. oraz 2.000 zł za kafelkowanie u M. T..

Całkowity przychód za pierwsze półrocze roku 2017 wyniósł zatem 79.706,58 zł, z czego 76.056,58 zł (95,4 %) z tytułu pracy w Belgii oraz 3.650 zł (4,6 %) – z tytułu pracy w Polsce, przy czym przychód osiągnięty w Polsce dotyczył czterech usług, których wykonanie zajęło odwołującemu odpowiednio: tydzień, dwa tygodnie, „trzy pobyty w Polsce” i 5 dni.

W świetle powyżej przedstawionych ustaleń Sąd Apelacyjny nie ma wątpliwości, że praca wykonywana przez P. G. w Polsce w pierwszym półroczu 2016 roku oraz do czerwca 2017 r. miała charakter marginalny. Nie dość, że osiągnięty z niej przychód był znikomy w porównaniu z przychodem z tytułu pracy w Belgii, to wynikał z wykonania zaledwie sześciu krótkotrwałych usług.

Sąd Apelacyjny uznał zatem, iż brak jest możliwości ustalenia podlegania przez P. G. ustawodawstwu polskiemu w zakresie ubezpieczeń społecznych w spornych okresach - nie jednak z uwagi na ustalenie, iż pracował wyłącznie w Belgii i nie wykazał, jakoby prowadził w Polsce działalność gospodarczą w jakimkolwiek zakresie – jak uznał Sąd I instancji – ale ze względu na okoliczność, że praca wykonywana na terytorium Polski miała charakter marginalny.

Zgodnie z art. 13 ust. 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady WE nr 883/2004:

a) osoba, która normalnie wykonuje pracę na własny rachunek w dwóch lub kilku państwach członkowskich podlega ustawodawstwu Państwa Członkowskiego, w którym ma miejsce zamieszkania, jeżeli wykonuje znaczną część pracy w tym państwie członkowskim;

b) ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym znajduje się centrum zainteresowania dla jej działalności, jeżeli osoba ta nie zamieszkuje w jednym z państw członkowskich, w którym wykonuje ona znaczną część swojej pracy.

Dla celów stosowania art. 13 ust. 2 rozporządzenia podstawowego osoba, która "normalnie wykonuje pracę na własny rachunek w dwóch lub więcej państwach członkowskich" oznacza w szczególności osobę, która równocześnie lub na zmianę wykonuje jeden rodzaj lub więcej odrębnych rodzajów pracy na własny rachunek w dwóch lub więcej państwach członkowskich - art. 14 ust. 6 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r., dotyczącego wykonania rozporządzenia WE Nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. Rozporządzenie wykonawcze w art. 14 ust. 8 stanowi też, że do celów stosowania art. 13 ust. 1 i 2 rozporządzenia podstawowego "znaczną część pracy najemnej lub działalności na własny rachunek" wykonywana w państwie członkowskim oznacza znaczną pod względem ilościowym część pracy najemnej lub pracy na własny rachunek wykonywanej w tym państwie członkowskim, przy czym nie musi być to koniecznie największa część pracy. W celu określenia, czy znaczna część pracy jest wykonywana

w danym państwie członkowskim należy uwzględnić w przypadku pracy na własny rachunek - obrót, czas pracy, liczbę świadczonych usług lub dochód. W ramach ogólnej oceny spełnienie powyższych kryteriów w proporcji mniejszej niż 25% tych kryteriów wskazuje,

że znaczna część pracy nie jest wykonywana w danym państwie członkowskim. Z kolei

z art. 14 ust. 9 rozporządzenia wykonawczego wynika, że do celów stosowania art. 13 ust. 2 lit. b rozporządzenia podstawowego "centrum zainteresowania" dla osoby wykonującej działalność na własny rachunek określa się z uwzględnieniem wszystkich aspektów jej działalności zawodowej, a zwłaszcza miejsca, w którym znajduje się jej stałe miejsce prowadzenia działalności, zwyczajowego charakteru lub okresu trwania wykonywanej działalności, liczby świadczonych usług oraz zamiaru tej osoby wynikającego ze wszystkich okoliczności.

Ustalenia faktyczne poczynione w sprawie nie pozwalają w żadnym razie przyjąć,

aby P. G. wykonywał w Polsce od maja 2016 r. do czerwca 2017 r. znaczną część działalności na własny rachunek. Przebywał on przez 6-7 tygodni w Belgii, a następnie

przez 2 tygodnie w Polsce. Z tytułu pracy w Belgii uzyskiwał stały comiesięczny przychód stanowiący w drugim półroczu roku 2016 (od podjęcia działalności gospodarczej) – 91,7 %,

a w pierwszym półroczu 2017 roku – 95,4 % przychodu uzyskanego łącznie. Usługi wykonane w Polsce miały sporadyczny i krótkotrwały charakter. Jak już wielokrotnie wskazywano, zdaniem Sądu Apelacyjnego praca ta miała charakter marginalny.

Znaczenie tego pojęcia wskazane zostało w „Praktycznym przewodniku w dziedzinie oddelegowania do Państwa UE, EOG i Szwajcarii” opracowanym przez Komisję Administracyjną ds. Koordynacji Systemów Zabezpieczenia Społecznego. Praca

o marginalnym charakterze to praca, która jest stała, ale ma niewielkie znaczenie

pod względem czasu oraz zysku ekonomicznego. Zaleca się, aby przyjąć wskaźnik, zgodnie z którym za pracę o marginalnym charakterze uznawać będzie się pracę zajmującą mniej niż 5% regularnego czasu pracy pracownika i/ lub przynoszącą mniej niż 5% jego całkowitego wynagrodzenia.

Stosownie do art. 14 ust. 5b rozporządzenia nr 987/2009, praca o charakterze marginalnym nie będzie brana pod uwagę do celów określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa na mocy art. 13 rozporządzenia podstawowego. Osoba wykonująca „pracę na własny rachunek o marginalnym charakterze” w jednym państwie członkowskim, która

pracuje również w innym państwie członkowskim, nie może być uznawana za osobę "normalnie wykonującą pracę na własny rachunek w dwóch lub więcej państwach członkowskich", w związku z tym nie jest objęta zakresem obowiązywania art. 13 ust. 2 rozporządzenia 883/2004. W takim przypadku jest ona traktowana, w celu ustalenia mającego zastosowanie ustawodawstwa, jako pracująca na własny rachunek wyłącznie w jednym państwie członkowskim.

Ostatecznie zatem, pomimo rozbieżności w ocenie materiału dowodowego przez Sąd Okręgowy i Sąd Apelacyjny, prawidłowy jest wniosek Sądu I instancji, zgodnie z którym do P. G. znajduje zastosowanie przepis art. 11 ust. 3a rozporządzenia (WE) nr 883/2004, zgodnie z którym płatnik jako osoba wykonująca pracę w Belgii na własny rachunek podlega ustawodawstwu tego Państwa Członkowskiego, tzn. podlega ustawodawstwu belgijskiemu.

W tym stanie rzeczy, uznając wyrok Sądu I instancji za prawidłowy, Sąd Apelacyjny oddalił apelację na podstawie art. 365 k.p.c., jak w sentencji wyroku.

SSA Daria Stanek SSA Iwona Krzeczowska – Lasoń SSA Grażyna Czyżak