

Sygn. akt III AUa 144/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 października 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie - Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Anna Polak
Sędziowie:	SSA Zofia Rybicka - Szkibiel (spr.) SSO del. Gabriela Horodnicka - Stelmaszczuk
Protokolant:	St. sekr. sąd. Elżbieta Kamińska

po rozpoznaniu w dniu 30 października 2014 r. w Szczecinie

sprawy G. F. i M. Y.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K.

przy udziale zainteresowanej P. F.

o ustalenie nieistnienia obowiązku ubezpieczenia społecznego

na skutek apelacji wnioskodawców

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 18 grudnia 2013 r. sygn. akt IV U 117/12

oddala apelację.

SSA Zofia Rybicka - Szkibiel SSA Anna Polak SSO del. Gabriela Horodnicka

- Stelmaszczuk

Sygn. akt III AUa 144/14

UZASADNIENIE

Decyzją z 28 listopada 2011 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział

w K. na podstawie przepisów: art. 83 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 4 oraz art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r.

o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2009 r., Nr 205, poz. 1585 z zm.; dalej jako: ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych) stwierdził, że G. F. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega

obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu w okresie od 1 stycznia 2007 r. do 31 października 2008 r. oraz od 1 maja 2009 r. do 15 września 2009 r.

Kolejną decyzją z 9 grudnia 2011 r. wydaną na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 4 oraz art. 38 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. stwierdził, że M. Y. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu w okresie od 1 stycznia 2007 r. do 31 października 2008 r. oraz od 1 maja 2009 r. do 15 września 2009 r.

W uzasadnieniach powyższych decyzji organ rentowy wskazał, że ubezpieczeni we wskazanych okresach prowadzili działalność gospodarczą i podlegają obowiązkowi ubezpieczeń społecznych, a za powyższe okresy nie dokonali zgłoszeń do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych. Jednocześnie, nie udowodnili posiadania tytułu ubezpieczeń w Niemczech, który zwalniałby z obowiązku podlegania ubezpieczeniom w Polsce z tytułu prowadzenia na terenie Polski działalności gospodarczej.

G. F. i M. Y. zaskarżyli powyżej wskazane decyzje i wyjaśnili, że oboje na stałe zamieszkują w Niemczech, a w Polsce prowadzą jedynie sezonowo działalność gospodarczą na terenie M.. G. F. jest obywatelką Niemiec, a M. Y. jest obywatelem Iranu. G. F. wskazała ponadto, że posiada ubezpieczenie chorobowe i pobiera na terenie Niemiec rentę. M. Y. posiada w Niemczech ubezpieczenia chorobowe i rentowe. Oboje posiadają w Niemczech ubezpieczenie socjalne. Ubezpieczeni wnieśli o zmianę obu decyzji organu rentowego wskazując, że pomimo, iż w latach 2007-2009 prowadzili działalność gospodarczą, to działalność ta nie miała charakteru ciągłego i zorganizowanego, a była jedynie sezonowa.

Organ rentowy w odpowiedzi na odwołanie wniósł o oddalenie odwołania i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego. Podtrzymał dotychczasowe stanowisko.

W kolejnym piśmie procesowym ubezpieczeni podtrzymali dotychczasowe stanowisko i wnieśli o ustalenie braku podstaw prawnych do podlegania przez nich ubezpieczeniom społecznym, ze względu na fakt podlegania tym ubezpieczeniom w Niemczech, uchylenie zaskarżonych decyzji oraz o zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Organ rentowy w kolejnym piśmie procesowym stwierdził, że ubezpieczeni, jako prowadzący działalność gospodarczą na własny rachunek na obszarze jednego państwa UE (Polski), podlegają ustawodawstwu tego państwa, nawet jeśli zamieszkują na terenie innego państwa (Niemcy), a status emeryta/rencisty nie stanowi samodzielnego tytułu do ubezpieczeń społecznych, toteż nie zachodzi zbieg ubezpieczeń rozstrzygany na podstawie przepisów rozporządzeń Rady EWG nr (...) i PE i Rady (...). W związku z tym, podtrzymał dotychczasowe stanowisko.

Sąd I instancji wezwał do udziału w sprawie w charakterze zainteresowanej P. F., ponieważ zgodnie z brzemieniem art. 115 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (t.jedn. Dz. U. z 2005r. nr 8, poz. 60, ze zm.) obowiązującym do 31 grudnia 2008 r., który ma zastosowanie do składek na mocy art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, wspólnik spółki cywilnej odpowiadał całym swoim majątkiem solidarnie ze spółką i z pozostałymi wspólnikami także za zaległości podatkowe (składkowe) wspólników, wynikające z działalności spółki. Zainteresowana P. F. nie zajęła merytorycznego stanowiska w sprawie.

Wyrokiem z 18 grudnia 2013 r. Sąd Okręgowy w Koszalinie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zmienił zaskarżoną decyzję z 28 listopada 2011 r. w ten sposób, że ustalił, iż ubezpieczona G. F. nie podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą w okresie od 1 stycznia 2007 r. do 28 lutego

2007 r. (pkt 1), zmienił zaskarżoną decyzję z 9 grudnia 2011 r. w ten sposób, że ustalił, iż ubezpieczony M. Y. nie podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą w okresie od 1 stycznia 2007 r. do 28 lutego 2007 r. (pkt 2), w pozostałej części odwołanie oddalił (pkt 3) oraz zasądził od ubezpieczonych na rzecz organu rentowego kwoty po 120 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt 4).

Sąd I instancji ustalił, że 4 maja 2009 r. do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w K. wpłynęło z Urzędu Gminy w M. zaświadczenie o zmianie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej z wykazaną datą rozpoczęcia przez G. F. i M. Y. działalności gospodarczej pod nazwą (...) (...) od 10 października 2006 r. (zaświadczenie z 29 kwietnia 2009 r. i kolejne zaświadczenie z dnia 29 kwietnia 2009 r.) oraz wnioski o wpis informacji o wznowieniu działalności gospodarczej nr wpisu w (...) i (...), gdzie G. F. i M. Y. podaje datę wznowienia działalności - 1 maja 2009 r.

Na dzień 12 czerwca 2009 r. nie zidentyfikowano G. F., jak i M. Y. jako płatnika składek i osoby ubezpieczonej, jak również danych spółki cywilnej (...), stąd też Zakład Ubezpieczeń Społecznych wystosował do G. F. i M. Y. pismo informujące o konieczności dokonania stosownego zgłoszenia do ubezpieczeń, jednocześnie informując odnośnie zasad obowiązujących w tym zakresie wspólników spółki cywilnej. W odpowiedzi G. F., (działając również w imieniu M. Y.), wyjaśniła organowi rentowemu, że podlega ubezpieczeniom w Niemczech, jednakże nie wykazała, że posiada jakikolwiek tytuł do ubezpieczeń, który zwalniałby ją z obowiązku podlegania ubezpieczeniom w Polsce z tytułu prowadzenia na terenie Polski działalności gospodarczej. Pismami z 26 sierpnia 2009 r., z 29 września 2009 r., z 27 października 2009 r., z 8 grudnia 2009 r. i z 25 maja 2010 r. organ rentowy zwracał się do G. F. i M. Y. o przesłanie wszelkich dokumentów, dostarczenie dowodów na okoliczność podlegania ubezpieczeniom na terytorium Niemiec, zwalniających z obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym w ZUS z tytułu działalności gospodarczej. G. F. wyjaśniała przed organem rentowym, że posiada w Niemczech tytuł do ubezpieczeń społecznych, który zwalniał z obowiązku podlegania tym ubezpieczeniom z działalności prowadzonej w Polsce. Wskazywała, że właściwe dokumenty zostaną dostarczone. W swoich pismach poprosiła organ rentowy o przedłużenie terminu na dostarczenie dowodów, ewentualnie druku E-101 z Niemiec i dopełnienia wszelkich formalności zgłoszeniowych. W toku prowadzonego przed organem rentowym postępowania Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. nie otrzymał od G. F. jak i od M. Y., żadnych dokumentów potwierdzających podleganie ustawodawstwu na terenie Niemiec.

Sąd Okręgowy wskazał, że z pisma Naczelnika (...) Urzędu Skarbowego z 2 września 2009 r. (znak:(...)) wynika, iż G. F. i M. Y. są wspólnikami w spółce cywilnej pod nazwą (...) S.C. F. P., F. G., Y. M. od 1 stycznia 2007 r., zawieszenie działalności gospodarczej zostało zgłoszone od 1 listopada 2008 r., natomiast wznowienie od 1 maja 2009 r. Za lata 2007-2009 zostały złożone zeznania roczne PIT-36 oraz deklaracje podatkowe VAT 7, za miesiące I-XII 2007-2008 oraz za miesiące I-VII 2009 r.

W kolejnym piśmie Naczelnika (...) Urzędu Skarbowego w K. z 25 sierpnia 2010 r. (znak: (...)) została wskazana informacja o zawieszeniu działalności gospodarczej w dniu 16 września 2009 r. oraz o wznowieniu działalności gospodarczej od 1 czerwca 2010 r. Powyższe zgodne jest z wnioskiem (...) o wpis do ewidencji działalności gospodarczej złożonym w Urzędzie Gminy w M. 27 sierpnia 2009 r., z informacją o rozpoczęciu zawieszenia działalności gospodarczej od 16 września 2009 r. oraz wnioskiem (...) wpis do ewidencji działalności gospodarczej złożonym w Urzędzie Gminy w M. 6 maja 2010 r. z informacją o wznowieniu działalności gospodarczej od 1 czerwca 2010 r.

Dnia 18 sierpnia 2010 r. do organu rentowego wpłynął wniosek (...) z informacją o zawieszeniu działalności gospodarczej od 1 września 2010 r., następnie kolejny wniosek (...) - 28 czerwca 2011 r. z informacją o wznowieniu działalności gospodarczej od 1 lipca 2011 r. i 8 września 2011 r. (...) z informacją o zawieszeniu działalności gospodarczej od 1 września 2011 r.

Sąd I instancji stwierdził, że z przedłożonej w toku prowadzonego postępowania sądowego dokumentacji przez ubezpieczonych wynika, że G. F. wraz z P. F. i M. Y. zawarli umowę spółki prawa cywilnego 10 października 2006 r. zwanej (...) z siedzibą w M., gdzie przedmiotem prowadzenia działalności gospodarczej jest wynajem nieruchomości, placówki gastronomiczne, sprzedaż detaliczna, sprzedaż hurtowa.

W ramach prowadzonej działalności gospodarczej ubezpieczeni zawierali szereg umów najmu lokalu, umów dzierżawy m.in. najem lokalu do 30 października 2009 r. P. F. i W. J. lokal przy ul. (...), aneks z 10 kwietnia 2007 r. P. F. i W. J. zmiana terminu płatności czynszu, od 30 maja 2007 r. do 30 września 2007 r. -7.700 zł, od 30 maja 2008 r. do 30 września 2008 r. - 8470 zł, od 30 maja 2009 r. do 30 września 2009 r. - 9317 zł; dzierżawy z 11 maja 2007 r. do 30 września 2007 r. (...) s.c. i M. J. J. lokal gastronomiczny 8.000 płatne w dwóch ratach po 4.000 zł, podpisała G.F.; najem działki (...) V. i PPHU (...) z 15 grudnia 2007 r. do 30 września 2008 r.; dzierżawy wszyscy współnicy 1 lipca 2008 r. do 31 sierpnia 2008 r., podpisała G.F.; dzierżawy z 30 sierpnia 2008 r. V. i (...) P. R. część działki (...) od 1 stycznia 2009 r. do 1 września 2013 r., podpisała G. F., w późniejszym okresie zmieniono dzierżawę na okres do 1 października 2009 r.; dzierżawy z 20 marca 2009 r. (...) s.c. i (...) M. M. działka (...) w M. 1.500 zł na okres sezonu letniego w 2009 r. podpisała G. F.; dzierżawy 24 marca 2009 r. (...) s.c. część działki (...), na sezon letni 2009 r, czynsz 3.660 zł podpisała G. F..

W okresie prowadzenia działalności gospodarczej w nieruchomościach objętych działalnością spółki cywilnej wielokrotnie montowano i demontowano wodomierz m.in. montaż wodomierza 19 kwietnia 2007 r., demontaż wodomierza 18 października 2007 r., montaż wodomierza 17 czerwca 2008 r. demontaż 19 sierpnia 2008 r. montaż 19 maja 2009 r. demontaż 12 listopada 2009 r.

W toku prowadzonej działalności gospodarczej sporządzane były bilanse sprzedaży towarów i usług. Z bilansów tych i przedstawionych w toku prowadzonego postępowania sądowego faktur wynika, że (...) spółka cywilna P. F., G. F. i M. Y. wykazywała w następujących miesiącach:

- styczeń 2007 r. – przychody wyniosły 0,00zł; koszty brak;

- luty 2007 r. – przychody wyniosły 0,00 zł; koszty brak;

- marzec 2007 r. – przychody wyniosły 16.400 zł – faktura nr (...) z 13 marca 2007 r. (zapłata gotówką 7 marca 2007 r.), wpłata z podatkiem 20.008 zł za wynajem działki za marzec sprzedający (...) s.c. dla E. Ż. PPHU (...), fakturę podpisała G. F.; koszty uboczne zakupu 925,00zł, wydatki 16,80 zł;

- kwiecień 2007 r. - przychody wyniosły 23.600 zł; faktura nr (...) z 18 kwietnia 2007 r. wpłata z podatkiem 28.792,00 zł za wynajem działki za marzec sprzedający (...) s.c. dla PPHU (...), fakturę podpisała G. F.; wydatki 1690,70 zł;

- maj 2007 r. - przychody wyniosły 11.700 zł, faktura z nr (...) z 30 maja 2007 r. 7.700 zł z podatkiem 9.394,00 zł wpłata za wynajem lokalu sprzedający (...) s.c. dla (...) W. J., fakturę podpisała G. F.; faktura nr (...) z 31 maja 2007r. wpłata 4.000 zł z podatkiem 4.880 zł za wynajem lokalu gastronomicznego sprzedający (...) s.c. dla PPHU (...) fakturę podpisała G.F.; wydatki 448,35;

- czerwiec 2007 r. - przychody wyniosły 7.700 zł, faktura nr (...) z 30 czerwca 2007 r. wpłata 7.700 zł z podatkiem 9.394,00 zł za wynajem lokalu sprzedający (...), fakturę podpisała G.F. ; wydatki 2.228,54;

- lipiec 2007 r. – przychody wyniosły 13.882, 70 zł; faktura nr (...) z 19 lipca 2007 r. refaktura opłat za wodę i ścieki 160,92 zł dla (...) s.c. - fakturę podpisała G. F.; faktura nr (...) z 20 lipca 2007 r., refaktura opłat za wodę i ścieki 131,35 zł (...) s.c., faktura nr (...) z 20 lipca 2007 r., refaktura opłat za energię elektryczną 649,45 zł, fakturę podpisała G.F.; faktury z nr (...)

i (...) z 20 lipca na kwoty 393,57 zł i 1.205,46 zł, refaktury za energię elektryczną faktury podpisała G. F., faktura nr (...) z 30 lipca 2007 r. 7.700 zł

z podatkiem 9.394,00 zł, wpłata za wynajem lokalu sprzedający (...) s.c. dla (...) - fakturę podpisała G. F., faktura nr (...) z 31 lipca 2007 r., wpłata 4.000 zł z podatkiem 4.880 zł za wynajem lokalu gastronomicznego sprzedający (...) s.c. dla PPHU (...) - fakturę podpisała G. F.; wydatki 4551,90 zł, zakupy 1824,00 zł;

- sierpień 2007 r. – przychody wyniosły 9.614,74 zł; refaktury nr (...) i (...)

z 6 sierpnia i 13 sierpnia dla T. i M. na kwoty 1.564,62 zł i 369,12 zł za wodę, ścieki i energię elektryczną faktury podpisała G. F., faktura z nr (...)

z 13 sierpnia 2007 r. 7.700 zł z podatkiem 9.394,00 zł wpłata za wynajem lokalu sprzedający (...) s.c. dla (...) W. J., fakturę podpisała G. F.; wydatki 3.496,52 zł;

- wrzesień 2007 r. – przychody wyniosły 14,465,89 zł, faktury nr (...) z 5 września na kwoty 297,57 zł, refaktura dla M. za wodę, ścieki faktury podpisała G. F., faktura nr (...) z 5 września na kwotę 923 zł z podatkiem 987,77 zł, refaktura wodę i ścieki za okres od 30 lipca do 28 sierpnia dla T., podpisała G. F. zapłata gotówką, faktura nr (...) z 19 września na kwotę 7.700 zł

z podatkiem 9.394,00 zł, wpłata za wynajem lokalu sprzedający (...) s.c. dla (...) W. J., fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 19 września na kwotę 1.165,81 zł z podatkiem 1.422,29 zł, refaktura dla (...) za energię elektryczną podpisała G. F. - zapłata gotówką, faktura nr (...) z 19 września na kwotę 2.363,69 zł z podatkiem 2.883,70 zł, refaktura dla T. za okres od 1 lipca do 6 września za energię elektryczną - fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 19 września za energię elektryczną za okres od 1 lipca 2007 r. do 13 lipca 2007 r. - 2.482,88 zł. - fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką; wydatki 8.439,39 zł, zakupy 1.824,00 zł;

- październik 2007 r. – przychody wyniosły 0,00 zł; wydatki 1.059,44 zł, zakupy 42,75 zł;

- listopad 2007 r. - przychody wyniosły 400 zł (przychód nieudokumentowany), wydatki 1.177,25 zł;

- grudzień 2007 r. – przychody wyniosły 0,00 zł, wydatki 271,77 zł;

- styczeń 2008 r. – przychody wyniosły 0,00 zł; wydatki 150 zł;

- luty 2008 r. – przychody wyniosły 200 zł (przychód nieudokumentowany), wydatki 560,21 zł;

- marzec 2008 r. – przychody wyniosły 20.000,00 zł, faktura nr (...) z 5 marca 2008 r., wpłata z 20.000 zł podatkiem 24.400zł za wynajem działki (...) w M. ul. (...) sprzedający (...) s.c. dla PPHU (...), fakturę podpisała G. F.; zapłata gotówką, wydatki 480,96 zł, zakupy 934,36 zł;

- kwiecień 2008 r. – przychody wyniosły 20.000 zł; faktura nr (...) z 15 kwietnia

2008 r. wpłata 20.000 zł, z podatkiem 24.400 zł za wynajem działki (...) w M.

ul. (...) sprzedający (...) s.c. dla PPHU (...), fakturę podpisała G. F.; zapłata gotówką, wydatki 2204,38 zł;

- maj 2008 r. - przychody wyniosły 8.470 zł, faktura nr (...) z 30 maja 2008 r. 8.470 zł z podatkiem 10.333,40 zł, wpłata za wynajem lokalu w M. ul. (...) sprzedający (...) s.c. dla (...) (...) W. J., fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, wydatki 866,36 zł, zakupy 1289,00 zł;

- czerwiec 2008 r. - przychody wyniosły 8.470 zł, faktura nr (...) z 30 czerwca 2008 r. 8.470 zł z podatkiem 10.333,40 zł wpłata za wynajem lokalu w M. ul. (...) sprzedający (...) s.c. dla (...) (...) W. J., fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, wydatki 409,08 zł;

- lipiec 2008 r. – przychody wyniosły 11.390,31 zł; faktura nr (...) z 11 lipca 2008 r. na kwotę 900 zł z podatkiem 1.098 zł sprzedający (...) s.c. wynajem pokoi dla R. M. zapłata gotówką, fakturę podpisała G. F., faktura nr (...) z 28 lipca 2008 r. na kwotę 495,11 zł z podatkiem 604,08 zł, refaktura dla (...) (...) opłat za energię elektryczną, zapłata

gotówką, fakturę podpisała G.F., faktura nr (...) z 28 lipca 2008 r. na kwotę 117,85 zł, z podatkiem 143,7 zł, refaktura dla T. za energię elektryczną zapłata gotówką fakturę podpisała G.F., faktura nr (...) z 31 lipca 2008 r. na kwotę 8.470 zł z podatkiem 10.333,40 zł wpłata za wynajem lokalu w M. ul. (...) sprzedający (...) s.c. dla (...) (...) W. J., fakturę podpisała G.F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 31 lipca 2008 r. na kwotę 1.000 zł z podatkiem 1220 zł sprzedający (...) s.c. dla (...) za wynajem części działki nr (...) fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 31 lipca 2008 r. na kwotę 407,35 zł z podatkiem 435,80 zł, refaktura opłat za wodę i ścieki dla T. działka (...) fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, wydatki 5009,29 zł;

- sierpień 2008 r. - przychody wyniosły 19.080,44 zł; faktura nr (...) z 4 sierpnia 2008 r. na kwotę 8.470 zł z podatkiem 10.333,40 zł, wpłata za wynajem lokalu

w M. ul. (...) sprzedający (...), fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 18 sierpnia 2008 r. na kwotę 880,40 zł z podatkiem 942,02 zł, refaktura opłat za wodę i ścieki dla T., fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 20 sierpnia 2008 r. na kwotę 1.260,04 zł, z podatkiem 1.537,25 zł, refaktura opłat za energię elektryczną dla T. fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 22 sierpnia 2008 r. na kwotę 8.470 zł, z podatkiem 10.333,40 zł, wpłata za wynajem lokalu w M. ul. (...) sprzedający (...) s.c. dla (...), fakturę podpisała G.F., zapłata gotówką, wydatki 5420,79 zł, zakupy 2399 zł;

- wrzesień 2008 r. – przychody wyniosły 0,00 zł ,wydatki 8.148,67 zł;

- październik 2008 r. - przychody wyniosły 0,00 zł, wydatki 296,38 zł, zakupy 1.381,00 zł;

- maj 2009 r. – przychody wyniosły 9.317,00 zł, faktura nr (...) z 31 maja 2009 r. na kwotę 9.317,00 zł, z podatkiem 11.366,74 zł, wpłata za wynajem lokalu w M.

ul. (...) sprzedający (...) s.c. dla (...) (...) W. J., fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, wydatki 3478,94 zł, zakupy 343,19 zł;

- czerwiec 2009 r. – przychody wyniosły 15.000 zł, faktura nr (...) z 29 czerwca 2009 r. wpłata 15.000 zł, z podatkiem 18.300 zł za wynajem działki (...) w M.

ul. (...) sprzedający (...) s.c. dla PPHU (...), fakturę podpisała G. F.; zapłata gotówką, wydatki 2202,96 zł;

- lipiec 2009 r. – przychody wyniosły 14.948,23 zł, faktura nr (...) z 2 lipca 2009 r. na kwotę 1.000 zł, z podatkiem 1220 zł sprzedający (...) s.c. dla (...) za wynajem części działki nr (...) fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 17 lipca 2009 r. na kwotę 578,91zł, z podatkiem 706,27 zł, refaktura opłat za energię elektryczną dla (...) (...) fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 17 lipca 2009 r. na kwotę 1.518,45zł z podatkiem 1.852,56 zł, refaktura opłat za energię elektryczną dla PW (...) fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 28 lipca 2009 r. na kwotę 336,74 zł, z podatkiem 357,10 zł, refaktura opłat dla PW (...) za wodę ścieki, fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 28 lipca 2009 r. na kwotę 697,13 zł, z podatkiem 850,50 zł, refaktura opłat za energię elektryczną dla H. D., fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 30 lipca 2009 r. na kwotę 9.317,00 zł, z podatkiem 11.366,74 zł, wpłata za wynajem lokalu w M. ul. (...) sprzedający (...) s.c. dla (...) (...) W. J., fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, wydatki 4720,91 zł;

- sierpień 2009 r. – przychody wyniosły 13.922,37 zł, faktura nr (...) z 22 sierpnia 2009 r. na kwotę 491,80 zł, z podatkiem 600 zł, wpłata za noclegi, fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 25 sierpnia 2009r. na kwotę

1364,41 zł, refaktura opłat za energię elektryczną dla H. D., fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 26 sierpnia 2009 r. na kwotę 682,15 zł, refaktura opłat za wodę i ścieki dla P. R., fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 26 sierpnia 2009 r. na kwotę 9.317,00 zł, z podatkiem 11.366,74 zł, wpłata za wynajem lokalu w M. ul. (...), sprzedający (...) s.c. dla (...) (...) W. J., fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 28 sierpnia

2009 r., refaktura za wodę i ścieki dla (...) (...) na kwotę 1526,24 zł, fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 30 sierpnia 2009 r. za wynajmem części działki dla H. D. na kwotę 1000 zł z podatkiem 1220 zł, fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, wydatki 6.328,48 zł, zakupy 2923,80 zł;

- wrzesień 2009 r.- przychody wyniosły 10.482,29 zł, faktura nr (...) z 14 września 2009 r. na kwotę 9.317,00 zł, z podatkiem 11.366,74 zł, wpłata za wynajem lokalu w M. ul. (...), sprzedający (...) s.c. dla (...) W. J., fakturę podpisała G. F., zapłata gotówką, faktura nr (...) z 15 września 2009 r. dla świata ryb, refaktura opłat za energię elektryczną 1421,66 zł (1165,29 zł), fakturę podpisała G.F., zapłata gotówką, wydatki 7.283,18 zł.

Sąd I instancji wskazał, że w/w czynności w ramach prowadzonej działalności gospodarczej G. F. dokonywała również jako pełnomocnik M. Y..

W wykazanych zapisach księgowych zawartych w bilansach, na przychody składają się usługi najmu lokalu gastronomicznego i dzierżawy, zaś na wydatki, tj. zakupy w miesiącach, gdzie nie wykazywano przychodów, składają się koszty stałe, tj. podatek od nieruchomości, koszty energii elektrycznej, abonament za telefon, opłata za wodę i ścieki, wywóz nieczystości, zakupy na naprawy, remonty, koszty remontów. Wskazane zaś przychody nieudokumentowane w kwocie 400 zł z listopada 2007 r. (wynajęcie pokoi w okresie od 1 do 5 listopada 2007 r.) i 200 zł (wynajęcie pokoju)

z lutego 2008 r. to są przychody, na które na które osoby, które dokonały zakupu nie chciały faktury.

G. F. i M. Y. z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej dokonali zgłoszenia siebie jako płatnika składek i osobę ubezpieczoną do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych w okresach od 1 czerwca 2010 r. do 31 sierpnia 2010 r. i od 1 lipca 2011 r. do 31 sierpnia 2011 r., z kodem tytułu ubezpieczeń 05 70 00, tj. jako osoba z uprawnieniem do korzystania z ulgi dotyczącej możliwości deklarowania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne od kwoty nie niższej niż 30% kwoty minimalnego wynagrodzenia, nie mając do tego uprawnienia. Organ rentowy ustalił, że G. F. i M. Y. prowadzili już działalność gospodarczą od 1 stycznia 2007 r. i tym samym ustalił, iż w/w okresach ubezpieczeni nie posiadali uprawnień do korzystania z powyżej ulgi. G. F. i M. Y. nie dokonali zgłoszeń do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z tytułu prowadzenia działalności w okresach od 1 stycznia 2007 r. do 31 października 2008 r. i od 1 maja 2009 r. do 15 września 2009 r. W wyżej wymienionych okresach oboje nie posiadali innego tytułu do ubezpieczeń społecznych, który zgodnie z obowiązującymi przepisami mógłby zwolnić z obowiązku podlegania tym ubezpieczeniom.

Organ rentowy dwiema decyzjami z 28 listopada 2011 r. i z 9 grudnia 2011 r. ustalił, że ubezpieczeni podlegają ubezpieczeniom społecznym w okresach od 1 stycznia 2007 r. do 31 października 2008 r. i od 1 maja 2009 r. do 15 września 2009 r.

O konieczności złożenia stosownych dokumentów ubezpieczeniowych lub wyjaśnień za okres od 1 stycznia 2007 r. do 31 października 2008 r. i od 1 maja 2009 r. do 15 września 2009 r. G. F. i M. Y. byli wielokrotnie informowani, jednak do chwili wydania decyzji wymagane dokumenty ubezpieczeniowe za wskazane wyżej okresy nie zostały złożone.

W zeznaniach o wysokości osiągniętego dochodu za lata 2007-2009 (PIT-36) i wykazali oni przychód z pozarolniczej działalności gospodarczej.

G. F. jest uprawniona do świadczeń rentowych na terenie Niemiec począwszy od 1 lipca 2003 r.

Sąd I instancji wskazał, że zgodnie z zapisem ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, osobami prowadzącymi działalność podlegającymi z tego tytułu obowiązkowym ubezpieczeniom od 1 stycznia 1999 r. są nie tylko obywatele polscy, ale również obcokrajowcy. Z dniem uzyskania przez Polskę członkostwa w Unii Europejskiej, obok wewnętrznych uregulowań prawnych dotyczących obowiązku ubezpieczeń społecznych obowiązują przepisy unijne dotyczące określenia ustawodawstwa właściwego m.in.:

- rozporządzenie Rady (EWG) (...) z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego w stosunku do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek oraz do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz. Urz. WE L 149 z 5 lipca 1971 roku);
- rozporządzenie Rady (EWG) (...) z 21 marca 1972 r. w sprawie wykonywania rozporządzenia (...) w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego w stosunku do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek oraz do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz. Urz. (...) z 27 marca 1972 r.);
- rozporządzenie Rady (WE) nr (...) z 14 maja 2003 r. rozszerzające przepisy rozporządzenia (EWG) nr (...) i rozporządzenia (EWG) nr (...) na obywateli państw trzecich, którzy nie są jeszcze objęci tymi przepisami wyłącznie ze względu na obywatelstwo);

Sąd I instancji wskazał nadto, że przepisy unijne mają pierwszeństwo zastosowania przed przepisami krajowymi. Każde państwo członkowskie ma swój odrębny system zabezpieczenia społecznego, a powyższe przepisy są łącznikiem między tymi systemami i regulują zasady ich stosowania w przypadku przemieszczania się między państwami objętymi koordynacją zabezpieczenia społecznego. Rozporządzenie (...) zawiera normy kolizyjne wskazujące, którego z tych państw przepisy prawne będą w danym przypadku stosowane.

W tytule II rozporządzenia nr (...) zawarte są postanowienia określające ustawodawstwo właściwe w przypadku przemieszczania się między państwami unijnymi osób objętych koordynacją. W tytule III rozporządzenia nr (...) zawarte są przepisy wykonawcze do tych regulacji. Właściwa instytucja państwowa, którego ustawodawstwo jest określone, potwierdza ten fakt na dokumencie E-101.

W niniejszej sprawie oboje ubezpieczeni, tj. ani G. F., ani M. Y. nie przedstawili żadnych dowodów na podleganie ubezpieczeniom społecznym na terenie Niemiec. Nie istnieje zatem żadna kolizja dwóch odrębnych systemów zabezpieczenia społecznego, do której należałoby stosować ustawodawstwo unijne, celem zastosowania procedur koordynacji zabezpieczenia społecznego osób przemieszczających się na terenie Unii Europejskiej. Sąd Okręgowy zważył, że ubezpieczeni zatem, jako osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą, podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym z tego tytułu w Polsce. W piśmiennictwie wielokrotnie wskazywano, że kluczową przesłanką korzystania z unormowań koordynacyjnych zawartych

w rozporządzeniach wspólnotowych dotyczących zabezpieczenia społecznego, jest występowanie w sytuacji prawnej zainteresowanych, tzw. elementu europejskiego, co oznacza, że w okresie aktywności zawodowej podlegał on ustawodawstwu przynajmniej dwóch państw członkowskich (artykuł T. Bińczycka-Majewska PiZS 2004/5/9).

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym

i wypadkowemu podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność oraz osobami z nimi współpracującymi. Osoby prowadzące działalność obowiązkowo podlegają tym ubezpieczeniom 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. Obowiązek ubezpieczenia osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą - wynika z faktycznego prowadzenia tej działalności. Tym samym, do powstania obowiązku ubezpieczenia wymagane jest faktyczne prowadzenie tej działalności. Sąd I instancji stwierdził, że wykonywanie pozarolniczej działalności gospodarczej, w świetle powyższego, to rzeczywista działalność zarobkowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Rozpoczęcie działalności gospodarczej polega na podjęciu w celu zarobkowym działań określonych we wpisie do ewidencji działalności gospodarczej. 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 (wyrok SA w Gdańsku z 6 czerwca 2013 r., III AUa 1928/12). Przepisy art. 13 pkt 4 u.s.u.s. łączą obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym z prowadzeniem działalności gospodarczej, a nie jedynie z deklaracyjnym wpisem do ewidencji działalności gospodarczej, czy też posiadaniem numeru NIP czy

REGON (wyrok SA w Białymstoku z 8 maja 2013 r., III AUa 1138/12). Jeżeli zatem pomimo formalnego figurowania w ewidencji działalności gospodarczej ubezpieczeni nie wykonywali żadnych usług lub sprzedaży, czy też innych czynności, które wchodzą w zakres przedmiotowy działalności gospodarczej ujawnionej w ewidencji, ani nawet nie podejmowali czynności związanych

z działalnością gospodarczą, jak zakup towarów, poszukiwanie kontrahentów itp., to w konsekwencji należy uznać, że nie do utrzymania jest domniemanie wynikające

z wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, iż działalność tę ubezpieczeni wykonują. To zaś nie może prowadzić do objęcia ich ubezpieczeniem społecznym

w myśl art. 6 ust. 1 pkt 5 oraz art. 13 pkt 4 u.s.u.s. (wyrok SA w Krakowie z 26 czerwca 2013 r., III AUa 1722/12). Jednakże w orzecznictwie wskazuje się, że np. faktyczne niewykonywanie działalności gospodarczej w okresie oczekiwania na kolejne zamówienie lub w czasie poszukiwania takiego zamówienia, nie oznacza zaprzestania prowadzenia takiej działalności i nie powoduje uchylecia obowiązku ubezpieczenia społecznego. Nie jest to bowiem przerwa w prowadzeniu działalności gospodarczej równoznaczna z jej okresowym zaprzestaniem (wyrok SN z 7 maja 2013 r., I UK 12/13).

Sąd Okręgowy stwierdził ponadto, że ubezpieczeniu społecznemu nie podlega uczestnictwo w spółce cywilnej, lecz prowadzenie działalności gospodarczej na podstawie przepisów o działalności gospodarczej, a podstawowe znaczenie ma rozdzielenie podstaw ubezpieczenia. Wskazał, że ubezpieczeniu społecznemu podlega indywidualna działalność gospodarcza, nawet gdy ubezpieczony prowadzi ją jako wspólnik spółki cywilnej, a nie działalność tej spółki. Udział wspólnika w spółce cywilnej nie stanowi tytułu do ubezpieczenia społecznego, gdyż spółka cywilna jest tylko wewnętrznym zobowiązaniem wspólników (umową) i z braku podmiotowości prawnej nie prowadzi działalności gospodarczej. Nie jest przedsiębiorcą. Działalność gospodarczą prowadzą jej wspólnicy i z tego tytułu podlegają ubezpieczeniu. Wspólnik spółki cywilnej ma więc własny tytuł do ubezpieczenia jako przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą. Ubezpieczeniu społecznemu nie podlega uczestnictwo w spółce cywilnej, lecz prowadzenie działalności gospodarczej na podstawie przepisów o działalności gospodarczej. Wspólnik spółki cywilnej prowadzący działalność gospodarczą ma więc indywidualny tytuł do ubezpieczenia społecznego (por. wyrok SN z 11 kwietnia 2008 r., I UK 296/07, M.P.Pr. 2008/8/435).

Zgodnie z art. 18a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe osób rozpoczynających prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej na podstawie przepisów

o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych nie wcześniej niż 25 sierpnia 2005 r., w okresie pierwszych 24 miesięcy kalendarzowych od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności gospodarczej stanowi zadeklarowana kwota, nie niższa jednak niż 30% kwoty minimalnego wynagrodzenia. Powyższy przepis ma jednak zastosowania do osób, które:

- prowadzą lub w okresie ostatnich 60 miesięcy kalendarzowych przed dniem rozpoczęcia wykonywania działalności gospodarczej prowadziły pozarolniczą działalność;
- wykonują działalność gospodarczą na rzecz byłego pracodawcy, na rzecz którego przed dniem rozpoczęcia działalności gospodarczej w bieżącym lub w poprzednim roku kalendarzowym wykonywały w ramach stosunku pracy lub spółdzielczego stosunku pracy czynności wchodzące w zakres wykonywanej działalności gospodarczej.

W toku prowadzonego postępowania sądowego Sąd Okręgowy dysponował dokumentacją księgową z okresu spornego prowadzenia działalności gospodarczej przez ubezpieczonych. Z przedłożonej dokumentacji wynika bezsprzecznie, że pierwszy udokumentowany przychód odnotowany został w marcu 2007 r., który wyniósł 16.400 zł i jest potwierdzony z fakturą nr (...) z 13 marca 2007 r. za wynajem działki za miesiąc marzec, gdzie sprzedającym była (...) s.c. dla E. Ż. PPHU (...). Fakturę podpisała G. F., zaś zapłata została dokonana gotówką już 7 marca 2007 r. Z dokumentacji księgowej wynika ponadto, że działalność gospodarcza wspólników G. F. i M. Y. była prowadzona w sposób ciągły (nie sezonowy) i zorganizowany. Dochody generowane były przez przeważającą większość okresu 2007-2009 za wyjątkiem stycznia, lutego, października i grudnia w 2007 r., stycznia, września, października

i grudnia w 2008 r. Najem lokali odbywał się również poza szeroko rozumianym sezonem letnim, również w listopadzie 2007 r. i lutym 2008 r., to samo tyczy się dzierżawy działek które były prowadzone przez cały rok kalendarzowy. Wszystkie faktury wystawiane w ramach prowadzonej działalności gospodarczej w toku całego okresu spornego podpisywane były przez G. F.. Jak wynika z zeznań świadka H. M., którym w tej części Sąd I instancji dał wiarę, G. F. wykonywała czynności związane z prowadzeniem działalności gospodarczej również jako pełnomocnik męża M. Y.. Tym samym, posiadanie uprawnień rentowych na terenie Niemiec nie stało na przeszkodzie dokonywaniu przez nią szeregu czynności potwierdzonych wystawionymi fakturami, podpisanymi umowami czy też przyjmowaniu zapłaty gotówką, tj. prowadzeniu działalności gospodarczej zgodnej z umową spółki cywilnej. Sąd I instancji stwierdził, że wspólnicy spółki przez cały rok kalendarzowy pozostawali w gotowości do pozyskiwania nowych kontrahentów do najmu lokali i dzierżawy działek, o czym świadczy fakt, że także w miesiącach listopadzie 2007 r. i w lutym 2008 r. osiągnięte zostały przychody z najmu lokali. Posiadane przez wspólników spółki cywilnej nieruchomości generowały koszty stałe ich utrzymania i wydatki w toku całego roku kalendarzowego, takie jak opłaty za wodę, wywóz śmieci, energię elektryczną, ale także w obiektach tych po sezonie przeprowadzane były remonty.

Fakty te potwierdziła w złożonych zeznaniach świadek H. M., ona także wskazała, co było źródłem nieudokumentowanych przychodów (najem pokoi), w listopadzie 2007 r. i lutym 2008 r. Sąd Okręgowy dał wiarę zeznaniom tego świadka, poza stwierdzeniem, sprzecznym z przedstawionym materiałem dowodowym, że działalność gospodarcza była prowadzona jedynie w miesiącach lipcu i sierpniu każdego roku.

Sąd I instancji uznał, że fakt prowadzenia przez ubezpieczonych działalności gospodarczej potwierdza także okoliczność, że w zeznaniach o wysokości osiągniętego dochodu za lata 2007-2009 (PIT-36), ubezpieczeni wykazali przychód z pozarolniczej działalności gospodarczej.

Analizując zebrany w sprawie materiał dowodowy Sąd Okręgowy uznał, że działalność taka była prowadzona od marca 2007 r. W tym miesiącu przyjęta została 7 marca przez G. F. zapłata gotówką kwoty 16.400 zł za wynajem działki przy ul.(...) za marzec, gdzie sprzedającym była (...) s.c. dla E. Ż. PPHU (...), co jest potwierdzone z fakturą nr (...) z 13 marca 2007 r. Fakturę podpisała G. F.. Spotkanie w celu uiszczenia zapłaty musiało być poprzedzone ustaleniami co do terminu i miejsca spotkania, dlatego też Sąd I instancji uznał, że działalność była prowadzona co najmniej od 1 marca 2007 r. Ponieważ G. F. działała także jako pełnomocnik M. Y., Sąd Okręgowy uznał, że także M. Y. prowadził od tego czasu działalność gospodarczą.

Za styczeń i luty 2007 r. nie przedstawiono żadnych dowodów na potwierdzenie prowadzenia działalności gospodarczej przez ubezpieczonych

G. F. i M. Y. nie dokonali zgłoszeń do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z tytułu prowadzenia działalności w okresach od 1 marca 2007 r. do 31 października 2008 r. i od 1 maja 2009 r. do 15 września 2009 r. W wyżej wymienionych okresach nie posiadali innego tytułu do ubezpieczeń społecznych, który zgodnie z obowiązującymi przepisami mogłyby zwolnić ich z obowiązku podlegania tym ubezpieczeniom (brak takiej dokumentacji). O konieczności złożenia stosownych dokumentów ubezpieczeniowych lub wyjaśnień za okres sporny strony były wielokrotnie informowane jednak wymagane dokumenty ubezpieczeniowe za wskazane wyżej okresy nie zostały złożone do dnia wyrokowania w niniejszej sprawie. W okresach od 1 marca 2007 r. do 31 października 2008 r., od 1 maja 2009 r. do 15 września 2009 r. G. F. i M. Y. prowadzili działalność gospodarczą i z tego tytułu podlegają obowiązkowi ubezpieczeń społecznych.

O kosztach zastępstwa procesowego orzeczono na podstawie § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t. j. Dz.U. z 2013 r., poz. 490 ze zm.).

Ubezpieczeni wnieśli apelację od powyższego wyroku. Zaskarżyli wyrok

w zakresie pkt 3 i 4 sentencji wyroku. Zarzucili:

1) naruszenie prawa materialnego:

- art. 2a ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2013r.,nr 672 t.j.)

- rozporządzenia Rady (EWG) nr (...) z dnia 14 czerwca 1971 r.,
w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego w stosunku do pracowników najemnych lub do osób prowadzących działalność na własny rachunek oraz do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz. U. L 28, 30.1.1997);

- rozporządzenia Rady (EWG) nr (...) z dnia 21 marca 1972 r.,
w sprawie wykonywania rozporządzenia Rady (EWG) nr (...), w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego w stosunku do pracowników najemnych lub do osób prowadzących działalność na własny rachunek oraz do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie;

- rozporządzenia Rady (WE) nr (...) z dnia 14 maja 2003 r. rozszerzające przepisy rozporządzenia Rady (EWG) nr (...) i rozporządzenia Rady (EWG) nr (...) na obywateli państw trzecich;

2) naruszenie prawa procesowego poprzez brak zobowiązania uczestnika (organu rentowego) do dostarczenia przez organ odpowiedzi na odwołanie i kolejnych pism procesowych w języku niemieckim dla zachowania równowagi stron w procesie wobec uczestniczącego w tym procesie obywatela Iranu M. Y. posługującego się językiem niemieckim.

W uzasadnieniu apelacji ubezpieczeni podnieśli, że Sąd I instancji, mimo poczynionych ustaleń faktycznych w zakresie ich ubezpieczeń społecznych

w Niemczech i sezonowości pozarolniczej działalności gospodarczej wnioskodawców, dokonał ustaleń sprzecznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego. Wskazali, że organ rentowy twierdził, iż jest brak podstaw do dostarczenia przez organ dla M. Y. odpowiedzi na odwołanie w języku niemieckim, a Sąd I instancji nie zajął stanowiska. Stwierdzili, że kolejne pisma procesowe organu były też sporządzane w języku polskim i nie były dostarczane w formie zrozumiałej dla wnioskodawcy obywatela Iranu; M. Y. będący obywatelem Iranu stale zamieszkałym w Niemczech, posługujący się językiem niemieckim, nieznający języka polskiego, w procesie przed Sądem Okręgowym miał ograniczoną bezpośrednią możliwość zapoznania się z czynnościami procesowymi, bo tylko na rozprawie przy udziale tłumacza języka niemieckiego i nie miał możliwości bezpośredniego zapoznania się ze stanowiskiem organu rentowego precyzowanym przed Sądem I instancji na piśmie.

Apelujący stwierdzili nadto, że spełniają wszystkie warunki określone w:

- rozporządzeniu Rady (EWG) nr (...) z dnia 14 czerwca 1971 r., w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego w stosunku do pracowników najemnych lub do osób prowadzących działalność na własny rachunek oraz do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz. U. L 28, 30.1.1997, str. 1 (*));

- rozporządzeniu Rady (EWG) nr (...) z dnia 21 marca 1972 r., w sprawie wykonywania rozporządzenia Rady (EWG) nr (...), w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego w stosunku do pracowników najemnych lub do osób prowadzących działalność na własny rachunek oraz do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie;

w odniesieniu do M. Y. również w:

- rozporządzeniu Rady (WE) nr (...) z dnia 14 maja 2003 r. rozszerzające przepisy rozporządzenia Rady (EWG) nr (...) i rozporządzenia Rady (EWG) nr (...) na obywateli państw trzecich.

Skarżący wskazali, że złożone dokumenty potwierdzają podleganie przez nich obowiązkowi ubezpieczenia społecznego w Niemczech (określające długotrwałą chorobę G. F. i leczenie w 2008 r. na terenie Niemiec, dla potwierdzenia długotrwałej przerwy w prowadzonej, w Polsce sezonowej działalności gospodarczej w 2008 r., o obywatelstwie

niemieckim wnioskodawczyni i stałym zamieszkiwaniu obojga wnioskodawców w Niemczech, o pobycie czasowym na terenie M., legitymację rencisty, zaświadczenia o przyznaniu renty, dokumenty o ubezpieczeniu w Niemczech, dokument o posiadaniu ubezpieczenia chorobowego w Niemczech, legitymacje ubezpieczenia społecznego wydane przez niemiecki organ, dokument funduszu emerytalnego niemieckiego potwierdzający rentę wnioskodawczym począwszy od 1 lipca 2003 r. i nadal).

W ocenie apelujących, nie można się zgodzić z twierdzeniem Sądu I instancji, że jeżeli formularze dokumentów przedstawionych przez wnioskodawców dla udowodnienia ich racji, nie są drukiem E-101, to ma to oznaczać, że nie przedłożyli oni żadnych dowodów na podleganie ubezpieczeniom społecznym na terenie Niemiec; przy czym nikt do tej pory nie zwrócił uwagi na wzór druku. Stwierdzili, że polski ZUS wobec faktu członkostwa Polski w Unii Europejskiej, jako organ ubezpieczeniowy, mając wskazane w treści dostarczony przez wnioskodawców dokumentów: nazwę dokumentu „Legitymacja ubezpieczenia społecznego”, nazwę niemieckiego organu ubezpieczeniowego i jego adres, dane osobowe ubezpieczonego z adresem, numer ubezpieczenia, rodzaj świadczenia z ubezpieczenia społecznego - miał możliwość, a nawet obowiązek bezpośredniego skontaktowania się w sprawie wyjaśnienia koniecznych mu szczegółów.

Dalej apelujący podnieśli, że są ubezpieczeni w Niemczech od pierwszego momentu pobytu w Niemczech i podjęcia pracy na terenie Niemiec, co w przypadku G. F. miało miejsce w 1984 r., a w przypadku M. Y. w 1985 r.

Nadto, w ich ocenie, niesłuszny jest zarzut organu rentowego i Sądu I instancji, że nie przedstawili dowodów uzasadniających, że w okresach od 1 marca 2007 r. do 31 października 2008 r. i od 1 maja 2009 r. do 15 września 2009 r., nie podlegali ubezpieczeniu społecznemu w Polsce, bowiem w piśmie procesowym z 15 czerwca 2012 r. wyraźnie wskazali (w nawiązaniu do powyżej wskazanych dowodów z dokumentów), że rozporządzenie Rady (EWG) nr (...) z 14 czerwca 1971 r. aktualnie stosowane we Wspólnocie Unii Europejskiej, wyraźnie określa, że osoby prowadzące działalność na własny rachunek, przemieszczające się we Wspólnocie powinny być objęte systemem zabezpieczenia społecznego tylko jednego Państwa Członkowskiego w celu uniknięcia zbiegu właściwych ustawodawstw i wynikających z tego komplikacji. Stwierdzili, że z powyższego jasno wynika, że skarżącym przysługuje prawo podlegania ustawodawstwu zabezpieczenia społecznego tylko jednego Państwa Członkowskiego Unii Europejskiej i w ich przypadku są Niemcy (wobec faktu stałego zamieszkania na terenie Niemiec oraz to, że prowadzą oni w Polsce działalność sezonową, której czasookresy wykonywania nie przekraczają 12 miesięcy). Poza tym, apelujący są przekonani, że nie podlegają ubezpieczeniu społecznemu polskiego (...) Oddziału K., dlatego że w lipcu 2007 r. organ rentowy wydał im zaświadczenie o niezaleganiu wobec ZUS ze składkami.

Ponadto podnieśli, że niesłuszne i bezpodstawne jest twierdzenie Sądu I instancji, że prowadzona przez wnioskodawców pozarolniczą działalność gospodarcza w okresie od 1 marca 2007 r. do 31 października 2008 r. i od 1 maja 2009 r. do 15 września 2009 r., nie była sezonowa, bo przecież ze znajdującego się w aktach sprawy pisma Naczelnika (...) Urzędu Skarbowego z 2 września 2009 r. znak(...) wynika, że prowadzona przez wnioskodawców pozarolniczą działalność gospodarcza została zawieszona od 1 listopada 2008 r. i wznowiona od 1 maja 2009 r.; przy czym - w 2008 r. działalność była prowadzona faktycznie tylko pomiędzy 17 czerwca 2008 r. a 19 sierpnia 2008 r., co potwierdzają protokoły montażu i demontażu wodomierzy (działalność gastronomiczna nie mogła być prowadzona bez wody), a w konsekwencji otwierania i zamykania dopływu wody do lokalu gastronomicznego oraz dokumentacja medyczna G. F. z 2008 r. Apelujący wskazali, że dokumenty medyczne załączone za pismem wnioskodawców z 10 sierpnia 2012 r. wykazują, iż faktycznie w okresach wskazanych w zaskarżonych decyzjach, nie prowadzili działalności gospodarczej zarejestrowanej w Polsce, w M.; z 14 dokumentów medycznych wynika, że we wskazanych przez organ rentowy okresach, G. F. przechodziła intensywne leczenie, a jej mąż ze względu na jej stan opiekował się nią i oboje przebywali stale w Niemczech.

Podnieśli, że nawet faktycznie prowadzona przez nich działalność gospodarcza w żadnym z okresów sezonowych nie trwała przez 12 miesięcy. Powołali się na wyroki Sądu Najwyższego – I UK 285/04, I UK 156/11, I UK 147/07, I UK 293/07, I UK 240/09. Nadto wskazali, że świadek H. M. wyjaśniała, że prowadzili oni działalność wynajmu lokalu użytkowego i dzierżawy działek jedynie w sezonie letnim, czyli sezonowo, a poza tym sezonem koszty generowane przez najmowane i dzierżawione nieruchomości to koszty przygotowania do sezonu i zabezpieczenie konserwacyjno-remontowe nieruchomości oraz oczywiste w każdym przypadku koszty stałe jak podatki, czy abonament energetyczny.

Stwierdzili również, że według ustawy z dnia 23 grudnia 1988 r. o działalności gospodarczej, jak i szczególnie art. 2a. ustawy z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej, nie ma prostej zależności wyrażającej się w twierdzeniu - kto podlega przymusowi ubezpieczenia z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, ten musi opłacać składki na ubezpieczenie społeczne, bowiem udokumentowana i usprawiedliwiona przerwa w faktycznym prowadzeniu działalności gospodarczej, uzasadnia zwolnienie z opłacania składek na ubezpieczenia emerytalne, rentowe i wypadkowe ubezpieczonych. Nadto, wykreślenie wpisu pozarolniczej działalności gospodarczej z ewidencji lub odnotowanie przerwy w jej prowadzeniu powoduje zawsze - na stałe lub okresowo - ustanie obowiązku ubezpieczenia, a stwierdzenia faktu przerwy, czy ustania obowiązku ubezpieczenia można dowodzić w procesie sądowym.

W związku z powyższym, wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku w części, tj. co do pkt. 3 i 4 sentencji tego wyroku i ustalenie nieistnienia obowiązku ubezpieczenia społecznego, tj. obowiązkowego podlegania ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu w okresach od 1 marca 2007 r. do 31 października 2008 r. i od 1 maja 2009 r. do 15 września 2009 r. jako osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą w Polsce i ustalenie, że nie istnieje obowiązek ubezpieczenia społecznego wnioskodawców (ubezpieczenia emerytalnego, rentowego i wypadkowego), w powyższych okresach, jako osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą w Polsce, ewentualnie o uchylenie w/w wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji oraz o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja ubezpieczonych nie zasługiwała na uwzględnienie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, rozstrzygnięcie Sądu I instancji jest prawidłowe. Sąd Okręgowy właściwie przeprowadził postępowanie dowodowe, w żaden sposób nie uchybiając przepisom prawa procesowego oraz dokonał trafnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, w konsekwencji prawidłowo ustalając stan faktyczny sprawy. Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia i rozważania prawne Sądu Okręgowego, rezygnując jednocześnie z ich ponownego szczegółowego przytaczania (por. wyroki Sądu Najwyższego z 5 listopada 1998 r. I PKN 339/98, OSNAPiUS 1999/24 poz. 776, z 22 lutego 2010 r. I UK 233/09, Lex nr 585720). Sąd Apelacyjny podzielił również stan prawny wskazany jako podstawa rozstrzygnięcia.

Zgodnie z rozporządzeniem Rady (WE) nr (...) z dnia 14 czerwca 1971 r.

w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie, rozporządzeniem Rady (EWG) (...) z 21 marca 1972 r. w sprawie wykonywania rozporządzenia (...) w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego w stosunku do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek oraz do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz. Urz. (...) z 27 marca 1972 r.) oraz rozporządzeniem Rady (WE) nr (...) z 14 maja 2003 r. rozszerzającym przepisy rozporządzenia (EWG) nr (...) i rozporządzenia (EWG) nr (...) na obywateli państw trzecich, którzy nie są jeszcze objęci tymi przepisami wyłącznie ze względu na obywatelstwo) - obowiązuje zasada podlegania ustawodawstwu jednego Państwa Członkowskiego w

przypadku posiadania tytułu ubezpieczenia w więcej niż jednym państwie członkowskim. Do poświadczania mającego zastosowanie, zgodnie

z powoływanymi wyżej przepisami, ustawodawstwa w zakresie zabezpieczenia społecznego, stosowane jest „zaświadczenie o ustawodawstwie dotyczącym zabezpieczenia społecznego mającym zastosowanie do osoby uprawnionej”, tj. formularz (...) (do 31 maja 2010 r.). Formularz (...) (obecnie (...)), jest jedynym ogólnoeuropejskim dokumentem służącym do potwierdzenia podlegania ubezpieczeniom społecznym na terenie innych krajów członkowskich Unii Europejskiej, niż kraj, którego dana osoba jest obywatelem i gdzie ma stałe miejsce zamieszkania. Warto wskazać, że w orzecznictwie przyjmuje się, że zaświadczenie (...) nie jest jedynym dopuszczalnym dowodem podlegania systemowi zabezpieczenia społecznego innego państwa członkowskiego. Można wykazywać powyższą okoliczność również innymi środkami dowodowymi (por. wyrok SA w Białymstoku

z 23 stycznia 2014 r., III AUa 885/13, Lex nr 1422318). Sąd Odwoławczy podkreśla jednak, że brak tego dokumentu stanowi istotną okoliczność. Zgodnie zaś z treścią art. 233 § 1 k.p.c., sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważania zebranego materiału. Sądy I

i II instancji miały zatem prawo w niniejszym postępowaniu ocenić swobodnie, jakie znaczenie nadać brakowi zaświadczenia (...) w kontekście całego zebranego materiału dowodowego – w tym dokumentacji dostarczonej przez ubezpieczonych.

Sąd Apelacyjny wskazuje zatem, że G. F. i M. Y. podlegaliby ustawodawstwu Niemiec, gdyby w sposób wiarygodny wykazali, że posiadali tytuł ubezpieczenia społecznego w Niemczech. W toku prowadzonego przed organem rentowym postępowania Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział

w K. nie otrzymał od G. F., ani od M. Y., żadnych dokumentów potwierdzających podleganie ustawodawstwu na terenie Niemiec. O konieczności złożenia stosownych dokumentów ubezpieczeniowych

lub wyjaśnień za sporne okresy ubezpieczeni byli wielokrotnie informowani. Należy wskazać, że organ rentowy nie miał obowiązku tłumaczenia pism na język niemiecki, a M. Y. mógł skorzystać z pomocy tłumacza lub np. swojej żony.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, prawidłowo stwierdził Sąd Okręgowy, że ubezpieczeni nie przedstawili żadnych dowodów na podleganie ubezpieczeniom społecznym na terenie Niemiec. Nie istnieje zatem kolizja dwóch odrębnych systemów zabezpieczenia społecznego, do której należałoby stosować ustawodawstwo unijne, celem zastosowania procedur koordynacji zabezpieczenia społecznego osób przemieszczających się na terenie Unii Europejskiej. W ocenie Sądu Apelacyjnego, również dokumenty załączone do apelacji, nie stanowią dowodu na potwierdzenie, że w spornych okresach ubezpieczeni podlegali ustawodawstwu Niemiec. Jest to bowiem dokumentacja związana z pobieraną przez ubezpieczonych rentą z tytułu niezdolności do pracy (k. 258-265 a.s.), a status emeryta/rencisty nie stanowi samodzielnego tytułu do ubezpieczeń społecznych, więc nie zachodzi zbieg ubezpieczeń rozstrzygany na podstawie przepisów wskazanych rozporządzeń Rady EWG.

Mając na uwadze wyżej przedstawioną argumentację dotyczącą posiadanych przez apelujących dokumentów oraz braku zaświadczenia (...), zdaniem Sądu Odwoławczego należało stwierdzić, że nie sposób w okolicznościach niniejszej sprawy przyjąć, że G. F. i M. Y. w spornym okresie podlegali ubezpieczeniom społecznym w Niemczech. Jest to równoznaczne

z obowiązkiem podlegania ubezpieczeniom społecznym w Polsce z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej.

Sąd Apelacyjny podzielił również argumentację i ocenę materiału dowodowego przedstawioną przez Sąd I instancji w odniesieniu do faktu prowadzenia przez ubezpieczonych działalności gospodarczej w Polsce. W ocenie Sądu Odwoławczego, zgromadzony materiał dowodowy, w szczególności dokumentacja, jednoznacznie potwierdza, że skarżący faktycznie prowadzili działalność gospodarczą we wskazanych przez Sąd Okręgowy okresach: od 1 marca 2007 r. do 31 października 2008 r. oraz od 1 maja 2009 r. do 15 września 2009 r. Prawidłowo argumentował Sąd I instancji, że o obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym nie stanowi sam fakt wpisu do ewidencji, a fakt rzeczywistego prowadzenia działalności gospodarczej (por. wyrok SN z 19 lutego 2010 r., II UK 186/09, Lex nr 590235). Trafnie wskazał Sąd Okręgowy również, że co do współników spółki cywilnej, bada się w odniesieniu do

każdego z osobna, czy prowadzili oni działalność gospodarczą; spółka cywilna nie jest bowiem przedsiębiorcą (por. wyrok SN z 26 marca 2008 r., I UK 251/07, Lex nr 508353, wyrok SN z 12 maja 2005 r., I UK 275/04, Lex nr 171437).

Przedmiotem działalności gospodarczej ubezpieczonych w spornych okresach był wynajem nieruchomości, placówki gastronomiczne, sprzedaż detaliczna, sprzedaż hurtowa. Należy wskazać, że ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że

w spornych okresach ubezpieczeni prowadzili, przede wszystkim, działalność gospodarczą w zakresie wynajmu nieruchomości – lokali, pokoi, działek; zawierali również umowy dzierżawy. Nie jest to rodzaj działalności, do którego potrzeba nieustannej obecności na terenie Polski. Dlatego też, mimo że ubezpieczeni mieszkali w Niemczech, nie było przeszkód w prowadzeniu tego rodzaju działalności „na odległość”, składając tylko nieliczne wizyty w Polsce, bądź załatwiając część spraw drogą korespondencyjną. Nadto – jak trafnie wskazał Sąd I instancji – w wykazanych zapisach księgowych zawartych w bilansach, na przychody składają się usługi najmu lokalu gastronomicznego i dzierżawy, zaś na wydatki, tj. zakupy w miesiącach, gdzie nie wykazywano przychodów, składają się koszty stałe, tj. podatek od nieruchomości, koszty energii elektrycznej, abonament za telefon, opłata za wodę i ścieki, wywóz nieczystości, zakupy na naprawy, remonty, koszty remontów. Wskazane zaś przychody nieudokumentowane w kwocie 400 zł z listopada 2007 r. (wynajęcie pokoi w okresie od 1 do 5 listopada 2007 r.) i 200 zł (wynajęcie pokoju) z lutego 2008 r. to są przychody, na które osoby, które dokonały zakupu nie chciały faktury. Posiadane nieruchomości generowały zatem stałe koszty w okresie całego roku kalendarzowego, a po sezonie przeprowadzano remonty. W okresie prowadzenia działalności gospodarczej w nieruchomościach objętych działalnością spółki cywilnej wielokrotnie montowano i demontowano wodomierze. Ponadto, dochody były generowane przez przeważającą większość okresu 2007-2009, za wyjątkiem stycznia, lutego, października i grudnia w 2007 r., stycznia, września, października i grudnia w 2008 r. Najem lokali odbywał się również poza szeroko rozumianym sezonem letnim, również w listopadzie 2007 r. i lutym 2008 r.; to samo dotyczy dzierżawy działek które były prowadzone przez cały rok kalendarzowy. Wszystkie faktury wystawiane w ramach prowadzonej działalności gospodarczej w toku całego okresu spornego podpisywane były przez G. F.. Wykonywała ona czynności związane

z prowadzeniem działalności gospodarczej również jako pełnomocnik męża M. Y., toteż należało uznać, że również on prowadził działalność gospodarczą. Ponadto, w zeznaniach o wysokości osiągniętego dochodu za lata 2007-2009 (PIT-36), wykazali oni przychód z pozarolniczej działalności gospodarczej (por. dok. k. 125 a.s., k. 70-75, k. 191, k. 147). W ocenie Sądu Odwoławczego, powyższe przesądza o tym, że działalność gospodarcza na terenie Polski prowadzona była przez ubezpieczonych w sposób zorganizowany i ciągły oraz nie miała jedynie charakteru sezonowego, jak podnosili oni w apelacji.

W nawiązaniu do kwestii poruszonych w apelacji, Sąd Odwoławczy podkreśla, że podziela pogląd prawny wyrażony przez Sąd Najwyższy, iż sąd drugiej instancji jest obowiązany zamieścić w swoim uzasadnieniu takie elementy, które ze względu na treść apelacji i zakres rozpoznania są potrzebne do rozstrzygnięcia sprawy, ale nie ma zarazem obowiązku wyrażania szczegółowego stanowiska odnośnie wszystkich poglądów prezentowanych przez strony, jeżeli nie mają one istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (por. postanowienie SN z 16 marca 2012 r., IV CSK 373/11, Lex nr 1169841, wyrok SN z 29 października 1998 r., II UKN 282/98, OSNP 1999/23/758, Lex nr 38240). Z tego względu, mimo rozbudowanej i zawierającej szereg spostrzeżeń apelacji ubezpieczonych, Sąd Apelacyjny odniósł się szczegółowo do zagadnień istotnych z punktu widzenia niniejszej sprawy i poprzestał na ogólnym nieuwzględnieniu podnoszonych w sprawie okoliczności drugorzędnych.

Reasumując, skarżący podlegaliby ustawodawstwu Niemiec, gdyby w wiarygodny sposób wykazali, że posiadali tytuł ubezpieczenia społecznego w Niemczech, co – jak wynika z powyższej argumentacji – nie zostało wykazane. Tymczasem prowadzili oni w okresach od 1 marca 2007 r. do 31 października 2008 r. i od 1 maja 2009 r. do 15 września 2009 r. działalność gospodarczą w Polsce, o czym świadczy zgromadzony materiał dowodowy. A zatem, do sytuacji skarżących, jako do osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą zastosowanie znajduje art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Apelujący podlegają zatem w spornych okresach ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu.

W związku z powyższym, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację ubezpieczonych jako bezzasadną.

SSA Zofia Rybicka - Szkibieli SSA Anna Polak SSO del. Gabriela Horodnicka

- Stelmaszczuk