



Sygn. akt I UK 328/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 września 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Piotr Prusinowski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Beata Gudowska

SSN Krzysztof Rączka

w sprawie z odwołania E. B.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w [...] o ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 13 września 2017 r.,
skargi kasacyjnej ubezpieczonej od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 5 lutego 2016 r.,

oddala skargę kasacyjną.

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 8 sierpnia 2014 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w [...] stwierdził, że ubezpieczona E. B. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu od dnia 18 marca 2013 r.

Odwołanie ubezpieczonej zostało wyrokiem Sądu Okręgowego w [...] z dnia 3 lutego 2015 r. oddalone. Sąd ten ustalił, że wnioskodawczyni od dnia 10 października 2010 r. prowadzi działalność gospodarczą na terenie Polski z siedzibą w [...], w zakresie serwisu i sprzedaży kas fiskalnych. W dniu 1 lutego 2013 r. ubezpieczona zawarła umowę o pracę z firmą R. s.r.o. w Ć. Zgodnie z tą umową ubezpieczona miała wykonywać dla pracodawcy pracę promotora usług i produktów świadczonych przez pracodawcę albo klientów pracodawcy. Miejscem pracy była Republika Słowacka, obowiązujący czas pracy wynosił 10 godzin miesięcznie. Umowa zawarta była na czas nieokreślony. Za świadczoną pracę ubezpieczonej przysługiwało wynagrodzenie w wysokości 40 euro miesięcznie, płatne przelewem bankowym na rachunek pracownika lub inny wskazany.

W związku z zawarciem umowy o pracę ubezpieczona w dniu 11 lutego 2013 r. została zgłoszona do ubezpieczeń na terenie Republiki Słowacji (Registračný list FO).

Pismem z dnia 8 listopada 2013 r. organ rentowy poinformował wnioskodawczynię, że w okresie od dnia 1 lutego 2013 r. do nadal podlega ustawodawstwu polskiemu w zakresie ubezpieczeń społecznych na podstawie art. 11 ust. 3a rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemu zabezpieczenia społecznego. Uzasadnił to wynikiem postępowania przeprowadzonego z właściwą instytucją ubezpieczeniową na Słowacji, w trakcie której ustalono, że w firmie R. s.r.o. nie dochodziło do realnego wykonywania pracy na terenie Słowacji. Dlatego praca na Słowacji nie może być brana pod uwagę dla celów określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa - brak jest podstaw do ustalenia ustawodawstwa słowackiego jako właściwego na podstawie art. 13 ust. 3 powołanego Rozporządzenia nr 883/2004. W wymienionym piśmie organ rentowy zaznaczył, że ustalenie ustawodawstwa polskiego ma charakter tymczasowy, stanie się ostateczne w ciągu dwóch miesięcy od poinformowania o tym fakcie przez organ rentowy właściwej słowackiej instytucji ubezpieczeniowej, jeżeli nie zgłosi ona zastrzeżeń do tak ustalonego ustawodawstwa.

Pismo Zakładu Ubezpieczeń Społecznych zostało doręczone słowackiej instytucji ubezpieczeniowej w dniu 18 listopada 2013 r.

Na wniosek ubezpieczonej organ rentowy w dniu 11 lutego 2014 r. przekazał do instytucji słowackiej dodatkową dokumentację złożoną przez wnioskodawczynię wraz z informacją o podtrzymaniu stanowiska o dokonanym ustaleniu ustawodawstwa polskiego jako właściwego dla ubezpieczonej. Pismo doręczono instytucji słowackiej w dniu 17 lutego 2014 r. Również i w tym przypadku instytucja słowacka nie wniosła w terminie 2 miesięcy zastrzeżeń do ustalonego w stosunku do ubezpieczonej jako właściwego ustawodawstwa polskiego.

Sąd Okręgowy podał również, że w piśmie procesowym ze stycznia 2015 r. organ rentowy przekazał informację, iż ubezpieczona wniosła skargę do Komisji Wspólnot Europejskich na nieprzestrzeganie prawa wspólnotowego oraz, że z treści tej skargi wynika, iż instytucja słowacka w dniu 23 września 2013 r. wydała decyzję wyłączającą ubezpieczoną z ubezpieczeń jako pracownika firmy R. s.r.o. od dnia 1 lutego 2013 r.

Kierując się dokonanymi ustaleniami, Sąd Okręgowy odwołał się do art. 11 ust. 3 lit. a i art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004. Podał, że sprawie zastosowanie ma art. 16 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. Wskazał, że zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2013 r., poz. 1442 z późniejszymi zmianami) obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność gospodarczą.

Sąd pierwszej instancji zauważył, że art. 16 rozporządzenia nr 987/2009 określa procedurę stosowania art. 13 rozporządzenia nr 883/2004. Postępowanie dowodowe przeprowadzone w niniejszej sprawie, zdaniem Sądu, wykazało, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych zachował procedurę informacyjną poprzez doręczenie właściwej instytucji zagranicznej pisma dotyczącego zastosowania ustawodawstwa polskiego. W szczególności świadczy o tym fakt, że organ rentowy pismem z dnia 8 listopada 2013 r. ustalił ubezpieczonej tymczasowo ustawodawstwo polskie od dnia 1 lutego 2013 r., a słowacka instytucja ubezpieczeniowa do takiego ustalenia nie wniosła zastrzeżeń w terminie

zakreślonym rozporządzeniem nr 987/2009. W takiej sytuacji zdaniem Sądu Okręgowego ustalenie ustawodawstwa polskiego w okresie spornym stało się ostateczne.

Niezależnie od powyższego, Sąd pierwszej instancji stanął również na stanowisku, że ubezpieczona E. B. nie wykazała rzeczywistego wykonywania pracy na terenie Słowacji skoro słuchana w charakterze strony odmówiła składania zeznań na tę okoliczność a złożone przez nią dokumenty nie były wystarczającą podstawą dla wykazania tej okoliczności. Sąd Okręgowy analizując treść przedłożonej przez ubezpieczoną umowy o pracę i wskazując na takie jej elementy jak: miejsce świadczenia pracy, odległość z miejsca zamieszkania ubezpieczonej do miejsca świadczenia pracy oraz treść umowy o pracę w zakresie czasu pracy, gdy ubezpieczona miała wykonywać pracę w wymiarze zaledwie 10 godzin miesięcznie i wysokość wynagrodzenia z jej tytułu, uznał, że praca ta, nawet przy przyjęciu jej wykonywania, niewątpliwie miała charakter marginalny, pomocniczy, bo nie stanowiła źródła dochodów ubezpieczonej lub znaczącej jego części, wobec niewątpliwie niezbędnych kosztów wykonania takiej pracy, co najmniej w postaci kosztów dojazdu do pracy.

W takiej sytuacji zdaniem Sądu, należało uznać, iż organ rentowy prawidłowo zastosował przepis art. 11 ust. 3 lit. a rozporządzenia nr 883/2004 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Za prawidłowością zaskarżonej decyzji, argumentował Sąd pierwszej instancji, przemawia również decyzja instytucji słowackiej wydana w dniu 23 września 2013 r., a wyłączającą ubezpieczoną z ubezpieczeń jako pracownika firmy R. s.r.o. od dnia 1 lutego 2013 r.

Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z dnia 5 lutego 2016 r. oddalił apelację wnioskodawczynie. Uznał ją za niezasadną, choć podzielił niektóre z zawartych w niej twierdzeń.

W ocenie Sądu odwoławczego w sprawie znajdują zastosowanie przepisy wspólnotowej koordynacji, to jest rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. UE L 2004 Nr 166, poz. 1 - zwane dalej rozporządzeniem podstawowym) oraz rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i

Rady nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczące wykonywania rozporządzenia nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. UE L 2009 Nr 284, poz. 1 - zwane dalej rozporządzeniem wykonawczym).

W myśl art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego nr 883/2004 osoba, która normalnie wykonuje pracę najemną i pracę na własny rachunek w różnych Państwach Członkowskich podlega ustawodawstwu Państwa Członkowskiego, w którym wykonuje swą pracę najemną. Organ rentowy stwierdził, iż w przypadku skarżącej brak jest podstaw do ustalenia ustawodawstwa słowackiego jako właściwego. Biorąc bowiem pod uwagę konstrukcję umowy z R. s.r.o., oraz wyniki przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego z właściwą instytucją ubezpieczeniową na Słowacji, która potwierdziła, że nie dochodziło do realnego wykonywania pracy na terenie Słowacji w firmie R. s.r.o., uznano, iż praca wykonywana na terenie Słowacji nie może być brana pod uwagę dla celów określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa.

W obliczu tego stanowiska, Sąd odwoławczy uznał, że rację ma apelująca, gdy twierdzi, iż przeprowadzenie takiej oceny przez instytucję państwa, w którym znajduje się miejsce zamieszkania osoby zainteresowanej, jak i sąd krajowy, który nadto dodatkowo ocenił, iż praca wykonywana przez nią ma charakter marginalny, jest kwestionowane w orzecznictwie sądowym. Zarówno polska instytucja ubezpieczeniowa jak i sąd krajowy nie mogą oceniać charakteru pracy wykonywanej przez wnioskodawczynię na terenie Republiki Słowacji. Podkreślenia wymaga bowiem, iż stwierdzenia spełnienia warunków ubezpieczenia społecznego w systemie prawnym państwa wykonywania pracy podlegającym koordynacji na podstawie cytowanego rozporządzenia podstawowego nr 883/04 dokonują wyłącznie organy właściwe do stosowania tego prawa, co oznacza, że nie jest dopuszczalna ocena stosunku prawnego stanowiącego tytuł ubezpieczenia społecznego w innym państwie członkowskim przez instytucję miejsca zamieszkania osoby wnoszącej o ustalenie właściwego ustawodawstwa. Z tego względu Sąd drugiej instancji uznał, że odniesienia Sądu Okręgowego do podlegania ubezpieczeniu na terenie Słowacji były nieuprawnione.

Zdaniem Sądu odwoławczego, poinformowanie przez osobę ubezpieczoną o wykonywaniu pracy na terenie innego kraju zmusza do uruchomienia procedury określonej w art. 16 rozporządzenia wykonawczego. Informacja ta jest podstawą do niezwłocznego, lecz tylko wstępnego i tymczasowego ustalenia dla niej ustawodawstwa właściwego, stosownie do zasad kolizyjnych ustalonych w art. 13 rozporządzenia podstawowego. O tymczasowym określeniu prawa, według którego obejmuje się tę osobę ubezpieczeniem społecznym, instytucja miejsca zamieszkania wnioskodawcy informuje wyznaczone instytucje państwa, w którym wykonywana jest praca. Od tej chwili biegnie termin dwóch miesięcy, w czasie których przynajmniej jedna z zainteresowanych instytucji może poinformować instytucję miejsca zamieszkania o niemożności zaakceptowania ustalonego ustawodawstwa lub o swojej odmiennej opinii w tej kwestii. Gdy to nie nastąpi, tymczasowe określenie ustawodawstwa staje się ostateczne.

Współdziałanie i opieranie się na porozumieniu instytucji właściwych ze względu na miejsce zamieszkania ubezpieczonego i ze względu na miejsce wykonywania przez niego pracy najemnej oznacza, że do instytucji właściwych, jak również do sądu krajowego należy przede wszystkim ustalenie, czy osoba żądająca ustalenia właściwego ustawodawstwa podlega ubezpieczeniu społecznemu w każdym ze wskazanych przez nią państw i postąpienie w celu ustalenia stanu zgodnego z art. 11 ust. 1 rozporządzenia podstawowego.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie ma wątpliwości, że przed wydaniem kontrolowanej decyzji z dnia 8 sierpnia 2014 r. organ rentowy nie dopełnił spoczywającego na nim obowiązku przeprowadzenia postępowania uzgodnieniowego w trybie przewidzianym w art. 16 rozporządzenia wykonawczego nr 987/2009, w sposób niedopuszczalny dokonując oceny stosunku prawnego stanowiącego tytuł ubezpieczenia społecznego odwołującej w innym państwie członkowskim, poprzez ustalenie, że praca nie jest przez nią wykonywana na rzecz pracodawcy słowackiego, który to błąd powielił następnie Sąd pierwszej instancji uznając, zarówno, że praca na Słowacji nie była wykonywana, jak i z drugiej strony oceniając, iż praca odwołującej na terenie Słowacji stanowiła pracę o charakterze marginalnym.

Sąd drugiej instancji zwrócił jednak uwagę, że w toku postępowania w niniejszej sprawie organ rentowy, a w ślad za nim Sąd Okręgowy, posiadał wiedzę z treści skargi apelującej skierowanej do Komisji Wspólnot Europejskich, w tym z dołączonych do tej skargi decyzji słowackich instytucji ubezpieczeniowych, że te instytucje wydały decyzje z dnia 23 września 2013 r. i z dnia 11 lutego 2014 r., z których wynika, iż zgodnie ze słowackim ustawodawstwem E. B. jako pracownik firmy R. s.r.o. od dnia 1 lutego 2013 r. nie jest objęta ubezpieczeniami społecznymi, gdyż z tego tytułu nie podlega ustawodawstwu słowackiemu (por. informacja ZUS O/Rybnik karty 96-111 a.s.). Decyzja uprawomocniła się 11 lutego 2014 r., co wynika wprost z treści decyzji Socialnej Poistovnej w Bratysławie (to jest z pouczenia w niej zawartego - por. k. 111 a.s.).

Jakkolwiek zatem powyższą wiedzę, przemawiającą za uznaniem braku akceptacji właściwej ze względu na miejsce wykonywania pracy najemnej instytucji ubezpieczeniowej dla ustalenia, jako właściwego, ustawodawstwa słowackiego, zarówno organ rentowy, jak i Sąd pierwszej instancji, uzyskał już po wydaniu inicjującej niniejszy proces decyzji organu rentowego, przy uwzględnieniu regulacji przewidzianej w art. 316 § 1 k.p.c., w ocenie Sądu Apelacyjnego, pozwala na stwierdzenie, że zaskarżona decyzją jest prawidłową - w szczególności zapobiegając sytuacji, w której osoba prowadząca działalność i wykonująca pracę najemną w różnych państwach członkowskich Unii nie podlegałaby żadnemu ustawodawstwu.

Skargę kasacyjną wniosła ubezpieczona, zaskarżyła wyrok w całości, zarzucając mu naruszenie przepisów prawa materialnego:

- art. 288 akapit 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej: TFUE) w związku z art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej (dalej: TUE) poprzez ich niezastosowanie i wydanie rozstrzygnięcia na podstawie przepisów prawa krajowego zamiast na podstawie przepisów rozporządzeń unijnych, których treści nie wolno było w przedmiotowym zakresie rozszerzać, modyfikować ani uzupełniać,

- art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004 zawierającego normę kolizyjną wskazującą na ustawodawstwo właściwe dla ubezpieczenia społecznego osoby normalnie wykonującej pracę najemną i pracę na własny rachunek w różnych państwach członkowskich Unii, przez co wyłączona jest możliwość ustalenia prawa

właściwego dla tego stosunku prawnego w inny sposób niż wskazany przez normę dotyczącą koordynacji ubezpieczeń społecznych poprzez dokonanie przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych ustalenia ustawodawstwa właściwego innego niż słowackie od dnia 1 lutego 2013 r.,

- art. 3 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 przez przyjęcie, że skarżąca zobowiązana była oprócz informacji o podjęciu zatrudnienia przedstawić także dokumenty i dowody potwierdzające wykonywanie przez nią pracy w innym państwie członkowskim i w konsekwencji przyjęcie, że to na niej spoczywał ciężar udowodnienia, że przedłożona umowa o pracę była rzeczywiście wykonywana, podczas gdy obowiązek taki nie ciążył na skarżącej,

- art. 11 ust. 3 lit. a rozporządzenia podstawowego poprzez jego zastosowanie, choć nie miał on zastosowania w niniejszej sprawie, ponieważ skarżąca wykonuje nie tylko pracę na własny rachunek w Polsce, ale także wykonuje pracę najemną na Słowacji, w związku z tym zastosowanie miał do niej wyłącznie art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego,

- art. 11 ust. 1 rozporządzenia podstawowego poprzez jego niezastosowanie i doprowadzenie w rezultacie do sytuacji, w której skarżąca wbrew przepisom rozporządzenia podlega w tym samym czasie ustawodawstwu dwóch różnych państw członkowskich, bowiem z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej skarżąca podlega ubezpieczeniom w Polsce,

- art. 58 k.p. w związku z art. 22 k.p. oraz art. 300 k.p. poprzez ich zastosowanie, choć nie miały one zastosowania w niniejszej sprawie, ponieważ wprowadzanie dodatkowych przesłanek oceny ustawodawstwa właściwego opartych na prawie krajowym, w szczególności oceny, czy skarżąca wykonuje pracę najemną i czy praca ta ma charakter marginalny - poza przesłankami wymienionymi w rozporządzeniu podstawowym i wynikającymi z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) - jest niedopuszczalne, a ponadto rozporządzenie podstawowe odwołuje się w tym zakresie do prawa państwa, w którym praca jest wykonywana i jest wyczerpująco zinterpretowane w orzecznictwie TSUE i nie może podlegać ocenie z punktu widzenia krajowych przepisów prawa pracy, definiujących stosunek pracy.

Wnioskodawczyni była też zdania, że Sąd drugiej instancji naruszył następujące przepisy postępowania:

- art. 379 pkt 5 k.p.c. poprzez prowadzenie postępowania dotkniętego nieważnością z uwagi na treść art. 477¹¹ § 2 k.p.c. poprzez niewezwanie pracodawcy Skarżącej, spółki R. s.r.o. jako zainteresowanego,

- art. 2 pkt 2 rozporządzenia wykonawczego poprzez zaniechanie zwrócenia się do instytucji słowackiej - Socialnej Poistovnej w celu uzyskania wszystkich danych niezbędnych dla ustanowienia i określenia praw i obowiązków Skarżącej, a w szczególności wyjaśnienia rozbieżności pomiędzy protokołami z kontroli przeprowadzonej u pracodawcy skarżącej, z których nie wynikają żadne naruszenia, a stanowiskiem zajętym przez instytucję słowacką powołującą się na rzekome nieprawidłowości stwierdzone w przedmiotowych protokołach, a ponadto wyjaśnienia faktu, iż kontrola prowadzona była od dnia 26 lutego 2013 r. do dnia 6 marca 2013 r. i obejmowała wyłącznie okres od dnia 26 stycznia 2012 r. do dnia 26 lutego 2013 r., a decyzja dla skarżącej została wydana za okres od dnia 1 lutego 2013 r., a zatem okres ten nie był objęty w całości zakresem kontroli, a ponadto zaniechanie wyjaśnienia faktu zawarcia porozumienia między instytucjami właściwymi w Polsce i na Słowacji, w piśmie z dnia 25 lipca 2013 r., na podstawie nieprawdziwego stanu faktycznego, a porozumienie to bezpośrednio narusza unijną zasadę swobody przepływu pracowników Państw Członkowskich i jest niedozwolonym porozumieniem retrospektywnym i retroaktywnym, niekorzystnym dla Skarżącej i niezgodnym z zasadą ochrony praw nabytych oraz zasadą ochrony zaufania,

- art. 5 rozporządzenia wykonawczego poprzez podważenie ważności umowy o pracę, na podstawie której zostały wydane przez instytucję innego państwa członkowskiego dokumenty potwierdzające zgłoszenie osoby do ubezpieczenia społecznego w tym innym państwie członkowskim oraz podważenie ważności dokumentu potwierdzającego zgłoszenie Skarżącej do ubezpieczeń społecznych, a to registracnego list FO,

- art. 1 ust. 2 lit. c w zw. z art. 5 ust. 1, art. 6 i art. 16 rozporządzenia wykonawczego poprzez uznanie milczenia Socialnej Poistovnej (po poinformowaniu o ustaleniu ustawodawstwa polskiego za dokument),

bez jednoczesnego powzięcia przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych uzasadnionych wątpliwości w myśl art. 5 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego dysponującego: umową o pracę zawartą przez Skarżącą, registracnym listem FO, co doprowadziło do zaniechania uskutecznienia w pełnym zakresie procedury dialogu i koncyliacji określonej tak w art. 6 i art. 16 rozporządzenia wykonawczego, jak i w postanowieniach Decyzji Nr AI Komisji Administracyjnej z dnia 12 czerwca 2009 r. w sprawie ustanowienia procedury dialogu i koncyliacji w zakresie ważności dokumentów, określenia ustawodawstwa właściwego oraz udzielenia świadczeń na mocy rozporządzenia podstawowego.

Kierując się zgłoszonymi zarzutami, skarżąca domagała się uchylenia zaskarżonego wyroku i wydanie orzeczenia co do istoty sprawy poprzez stwierdzenie, iż E. B., od dnia 18 marca 2013 r. do nadal podlega ustawodawstwu słowackiemu w zakresie ubezpieczeń społecznych. Alternatywnie ubezpieczona wносиła o uchylenie wyroku Sądu odwoławczego, jak również wyroku Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie jest zasadna.

Porządkując obraz sprawy trzeba zwrócić uwagę, że różnica stanowisk zachodząca między Sądem pierwszej i drugiej instancji sprowadzała się do oceny prawidłowości przeprowadzenia procedury z art. 16 rozporządzenia wykonawczego. Sąd Okręgowy zaakceptował działania organu rentowego, zaś Sąd odwoławczy dopatrywał się nieprawidłowości. W jego ocenie niedopełnienie postępowania z art. 16 rozporządzenia wykonawczego polegało na niedopuszczalnej kwalifikacji stosunku prawnego stanowiącego tytuł ubezpieczenia społecznego w innym państwie członkowskim. Oddalenie apelacji w tych okolicznościach Sąd drugiej instancji uzasadnił niepodleganiem ubezpieczeniom społecznym na terenie Słowacji, co wynika z prawomocnych decyzji wykluczających.

Nie negując okoliczności faktycznych, dotyczących wydania przez słowacka instytucje ubezpieczeniowa decyzji z dnia 23 września 2013 r. i z dnia 11 lutego

2014 r., a stwierdzających niepodleganie przez wnioskodawczynię ustawodawstwu słowackiemu w zakresie ubezpieczeń społecznych, należy uznać, że stanowisko Sądu drugiej instancji co do nieprawidłowości przeprowadzenia procedury z art. 16 rozporządzenia wykonawczego jest zbyt rygorystyczne. Czym innym jest bowiem rozstrzygnięcie Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, a czym innym jego uzasadnienie. Argumenty, którymi posługiwał się organ rentowy przy tymczasowym określeniu właściwego ustawodawstwa nie uchylają jego skutku. Nie można twierdzić, że organ rentowy nie zastosował procedury z art. 16 rozporządzenia wykonawczego tylko z racji posłużenia się nieodpowiednimi racjami. Staje się to zrozumiałe jeśli weźmie się pod uwagę, że wskazany w tym przepisie tryb nie wymaga uzasadnienia swojego stanowiska. Skoro tak, to jego przedstawienie, nawet błędne, nie niweczy skutków dokonanej czynności. Nie ma zatem racji Sąd Apelacyjny kontestując prawidłowe stanowisko Sądu pierwszej instancji. Stwierdzenie to nie ma wpływu na skuteczność skargi kasacyjnej. Wynika to z co najmniej dwóch powodów. Po pierwsze, ostatecznie rozstrzygnięcie Sądu drugiej instancji odpowiada prawu, a po drugie, skarżąca nie zarzuciła naruszenie art. 16 rozporządzenia wykonawczego w tym kontekście.

Poprzedzając rozważania szczegółowe, trzeba wiedzieć, że koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego państw członkowskich Unii Europejskiej opiera się na zasadzie, że osoby przemieszczające się na terytorium Unii Europejskiej podlegają systemowi zabezpieczenia społecznego tylko jednego państwa członkowskiego (art. 11 rozporządzenia nr 883/2004). W okolicznościach sprawy zasadą, która mogła mieć zastosowanie przy wyborze jednego z dwóch ustawodawstw z zakresu zabezpieczenia społecznego, jest reguła określona w art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004. Zgodnie z tym przepisem osoba, która normalnie wykonuje pracę najemną i pracę na własny rachunek w różnych państwach członkowskich podlega ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym wykonuje swą pracę najemną. W celu zastosowania tej zasady regulacje unijne określają procedurę postępowania wyznaczonych instytucji ubezpieczeniowych zainteresowanych państw członkowskich. Procedurę tę określa art. 16 rozporządzenia nr 987/2009. Dla ustalenia kompetencji organu rentowego oraz sądów polskich w zakresie ustalenia istnienia zatrudnienia pracowniczego w

innym państwie członkowskim, odpowiednio możliwości zastosowania art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004 przy ustalaniu ustawodawstwa właściwego dla ubezpieczonego mającego miejsce zamieszkania w Polsce oraz zastosowania poszczególnych etapów procedury opisanej w art. 16 rozporządzenia nr 987/2009, istotne znaczenie ma stanowisko przyjęte w wyroku Sądu Najwyższego z 6 czerwca 2013 r., II UK 333/12, OSNP 2014 nr 3, poz. 47. Sąd Najwyższy stwierdził, że nie jest dopuszczalna ocena stosunku prawnego stanowiącego tytuł ubezpieczenia społecznego w innym państwie członkowskim przez instytucję miejsca zamieszkania osoby wnoszącej o ustalenie właściwego ustawodawstwa, ponieważ stwierdzenia spełnienia warunków ubezpieczenia społecznego w systemie prawnym państwa wykonywania pracy podlegającym koordynacji na podstawie rozporządzenia nr 883/2004 dokonują organy właściwe do stosowania tego prawa. Oznacza to, że polski organ rentowy (jako instytucja właściwa według miejsca zamieszkania wnioskodawcy) nie ma kompetencji do oceny spełnienia warunków objęcia wnioskodawcy ubezpieczeniem społecznym w innym państwie członkowskim z tytułu wykonywania tam pracy najemnej. Z powyższego wynika, że do organu rentowego, jak również do sądu polskiego, należy przede wszystkim ustalenie, czy osoba uprawniona podlega ubezpieczeniu społecznemu w danym państwie członkowskim, a nie ustalenie, czy ważny jest stosunek prawny będący podstawą objęcia jej ubezpieczeniem społecznym w tym państwie. Jeżeli organ rentowy poweźmie wątpliwości co do ważności stosunku prawnego będącego podstawą objęcia tytułem ubezpieczenia społecznego w innym państwie członkowskim w ramach postępowania w przedmiocie ustalenia ustawodawstwa właściwego, to nie może samodzielnie przesądzać tej kwestii (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 września 2014 r., II UK 587/13, OSNP 2016 nr 1, poz. 13; z dnia 6 czerwca 2013 r., II UK 333/12, OSNP 2014 nr 3, poz. 47; z dnia 21 stycznia 2016 r., III UK 61/15, LEX nr 1977828; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2010 r., II UZP 2/10, OSNP 2010 nr 17-18, poz. 216).

Skarżąca ignoruje przedstawioną regułę, a to prowadzi ją do formułowania nietrafnych podstaw skargi kasacyjnej.

W orzecznictwie stwierdzono, że w sytuacji, gdy ubezpieczony informuje o podjęciu pracy najemnej w innym kraju unijnym, organ rentowy traci możliwość

wydawania na podstawie prawa krajowego decyzji określających podleganie ubezpieczeniu społecznemu z racji prowadzenia działalności pozarolniczej. Konieczne jest w pierwszym rzędzie wyłonienie ustawodawstwa właściwego, przy czym jest to możliwe wyłącznie według procedury określonej w rozporządzeniu nr 987/2009 - wyroki Sądu Najwyższego z dnia 6 czerwca 2013 r., II UK 333/12, OSNP 2014 nr 3, poz. 47 i z dnia 11 września 2014 r., II UK 587/13, LEX nr 1545145.

Uwzględniając, że zasadą jest podleganie ubezpieczeniu tylko w jednym państwie członkowskim, może się zdarzyć, że organ rentowy ma wątpliwości co do podlegania przez daną osobę ustawodawstwu swojemu albo innego państwa. W celu uniknięcia sytuacji wykluczenia ubezpieczonego z obu konkurencyjnych ubezpieczeń albo objęcia go ubezpieczeniem w obu państwach, zachodzi potrzeba uruchomienia procedury uregulowanej w art. 16 rozporządzenia nr 987/2009. Wątpliwości dotyczących ustalenia ustawodawstwa właściwego Zakład Ubezpieczeń Społecznych (zakładając, że jest instytucją miejsca zamieszkania wnioskodawcy) nie może samodzielnie rozstrzygać, lecz musi dostosować się do trybu rozwiązywania sporów, co do ustalenia ustawodawstwa właściwego wskazanego w szczególności w art. 6, 15 oraz 16 rozporządzenia nr 987/2009, które nakazują zwrócenie się - w przypadku istnienia wątpliwości bądź rozbieżności - do instytucji innego państwa członkowskiego. Instytucje niezwłocznie dostarczają lub wymieniają między sobą wszystkie dane niezbędne dla ustanowienia i określenia praw i obowiązków osób, do których ma zastosowanie rozporządzenie podstawowe. Przekazywanie tych danych odbywa się bezpośrednio pomiędzy samymi instytucjami lub za pośrednictwem instytucji łącznikowych.

Dodać wypada, że „wspólne porozumienie” w rozumieniu art. 16 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 może polegać na poinformowaniu przez instytucję miejsca świadczenia pracy o swoim stanowisku odnośnie do nieistnienia ważnego tytułu do ubezpieczenia społecznego na terytorium jej państwa, wydaniu przez instytucję właściwą miejsca zamieszkania decyzji (o charakterze tymczasowym - w trybie art. 16 ust. 2) o stosowaniu ustawodawstwa krajowego i zaakceptowaniu tej decyzji przez instytucję właściwą dla miejsca świadczenia pracy (niewniesienie

zastrzeżeń) – postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2016 r., I UZ 20/16, LEX nr 2163324.

W razie przeprowadzenia trybu konsultacyjnego z art. 16 rozporządzenia wykonawczego ostateczne określenie ustawodawstwa właściwego jest wiążące dla wszystkich zainteresowanych państw członkowskich, a jedyna możliwość jego wzruszenia polega na zawarciu porozumienia między zainteresowanymi instytucjami państw członkowskich co do tego, że sytuacja danej osoby do celów stosowania rozporządzenia podstawowego i rozporządzenia wykonawczego jest inna niż wynikałoby to z wydanego dokumentu (art. 5 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego). W takim przypadku dokument o ustaleniu ustawodawstwa właściwego, wydany w trybie art. 16 rozporządzenia wykonawczego, o charakterze ostatecznym, może być wycofany (uznany za nieważny) przez instytucję, która go wydała, po wspólnym porozumieniu instytucji państw członkowskich (art. 5 *in fine* rozporządzenia wykonawczego), co umożliwia wydanie w jego miejsce (przez instytucję miejsca zamieszkania) kolejnego dokumentu ustalającego ustawodawstwo właściwe, uwzględniającego to wspólne porozumienie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2017 r., II UK 248/16, LEX nr 2306376).

Mając na uwadze powyżej przedstawione reguły, możliwe jest przejście do oceny podstaw skargi kasacyjnej.

Zarzut odwołujący się do art. 379 pkt 5 k.p.c. w związku z art. 477¹¹ § 2 k.p.c. jest chybiony. Staje się to zrozumiałe jeśli weźmie się pod uwagę, że przedmiotem postępowania jest decyzja organu rentowego ustalająca podlegania przez wnioskodawczynię ubezpieczeniom społecznym z racji prowadzenia działalności gospodarczej. Oznacza to, że poza jej zakresem pozostaje relacja pracownicza mająca mieć miejsce na terenie Słowacji. Zainteresowany w sprawie jest podmiot, którego prawa i obowiązki zależą od rozstrzygnięcia sprawy. Sprawa nie dotyczy zaś podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu umowy o pracę, zatem na sytuację prawną R. s.r.o. nie wpływa toczące się postępowanie. W tym zakresie orzecznictwo jest zgodne (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2016 r., II UK 297/15, LEX nr 2120892; z dnia 28 kwietnia 2005 r., I UK 236/04, OSNP 2006 nr 1-2, poz. 28; z dnia 25 listopada 2016 r., I UK 370/15, LEX nr 2166375).

Sąd drugiej instancji nie naruszył również art. 2 pkt 2 rozporządzenia wykonawczego – po pierwsze, dlatego, że adresatem tego przepisu nie jest sąd, ale instytucje ubezpieczeniowe uczestniczące w określeniu ustawodawstwa właściwego, a po drugie, z tej przyczyny, że sąd rozpoznający sprawę nie mógł być recenzentem postępowania toczącego się na terenie Słowacji. Nie był zatem kompetentny do wyjaśniania rozbieżności między protokołami z kontroli przeprowadzonych u pracodawcy, w rezultacie nie miał obowiązku zwracać się o wskazaną w zarzucie dokumentację.

Nie doszło również do naruszenia art. 5 rozporządzenia wykonawczego, a to z tego powodu, że Sąd drugiej instancji nie podważał ważności umowy o pracę, jak również ważności dokumentu potwierdzającego zgłoszenie skarżącej do ubezpieczeń społecznych.

Analogiczne uwagi należy poczynić co do materialnoprawnych podstaw skargi kasacyjnej. Nie jest prawdą, co można sprawdzić w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że podstawą prawną rozstrzygnięcia były przepisy prawa krajowego. Sprawia to, że główny zarzut opierający się na art. 288 akapit 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej w związku z art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej.

Była już o tym mowa, że organ rentowy, a za nim sąd powszechny nie są uprawnione do oceny właściwości ustawodawstwa słowackiego. Znaczy to tyle, że zarzucane uchybienie art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004 jest fałszywe.

Sąd drugiej instancji nie twierdził, że skarżąca zobowiązana była oprócz informacji o podjęciu zatrudnienia przedstawić także dokumenty i dowody potwierdzające wykonywanie przez nią pracy w innym państwie członkowskim. Nie głosił również, że na wnioskodawczyni spoczywał ciężar udowodnienia rzeczywistego wykonywania umowy o pracę. Skoro tak, to nie mogło dojść do obrazy art. 3 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009.

Przepis art. 11 ust 3 lit. a rozporządzenia podstawowego przewiduje ogólną regułę, której rozwinięciem jest art. 13 ust. 3 rozporządzenia. Pomijając tę uwagę, wbrew twierdzeniom skarżącej, Sąd drugiej instancji nie powoływał się na art. 11 ust. 3 lit. a rozporządzenia podstawowego. Uczynił to natomiast Sąd pierwszej instancji. Skarga kasacyjna jest środkiem odwoławczym wymierzonym w

orzeczenie drugoinstancyjne, a zatem może dotyczyć tylko wad stwierdzonych na tym etapie.

Niezrozumiała jest podstawa skargi odwołująca się do art. 11 ust. 1 rozporządzenia podstawowego. W ocenie skarżącej jego niezastosowanie doprowadziło do sytuacji objęcia wnioskodawczyni ustawodawstwem w dwóch państwach. Głosząc tego rodzaju zapatrywanie wnioskodawczyni pomija, że przeprowadzona procedura z art. 16 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego wiąże również słowacką instytucję ubezpieczeniową. Nie ma zatem obawy, że dojdzie do podwójnego objęcia ubezpieczeniem społecznym.

Sąd Apelacyjny nie stosował art. 58 k.p. w związku z art. 22 k.p. oraz art. 300 k.p., nie mogło zatem dojść do ich niewłaściwego zastosowania. Sąd ten zdystansował się od poglądu Sądu pierwszej instancji co do marginalności wykonywania pracy najemnej, co zostało przez skarżącą niedostrzeżone.

Z przeprowadzonych rozważań wynika, że podstawy skargi kasacyjnej nie są trafne, należało zatem, na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. orzec jak w sentencji.