

POSTANOWIENIE

Dnia 15 października 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Romualda Spyt

w sprawie z odwołania R.M.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w .
o ustalenie właściwego ustawodawstwa,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 15 października 2019 r.,
skargi kasacyjnej ubezpieczonego od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 21 czerwca 2018 r., sygn. akt III AUa (...),

odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania.

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 21 czerwca 2018 r., III AUa (...), oddalił apelację wnioskodawcy R.M. od wyroku Sądu Okręgowego w K. z dnia 15 lutego 2016 r., sygn. akt VII U (...), oddalającego odwołanie wnioskodawcy od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w K. z dnia 28 marca 2014 r., ustalającej, że w stosunku do odwołującego się w okresie od 1 maja 2013 r. do 30 kwietnia 2014 r. ma zastosowanie polskie ustawodawstwo w zakresie ubezpieczeń społecznych.

Wyrok Sądu Apelacyjnego odwołujący się zaskarżył w całości. Zarzucono naruszenie przepisów prawa, to jest: 1) art 16 ust. 1, 2, 3, 4 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 (Dz.U. EU L 284 z 30

października 2009 r., s. 1; dalej rozporządzenie wykonawcze) przez pominięcie ustalonej tym przepisem właściwości organów w przedmiocie ustalenia ustawodawstwa, którym jest organ miejsca zamieszkania osoby zainteresowanej, a w postępowaniu sądowym sąd miejsca zamieszkania zainteresowanego oraz przez uznanie, że organ właściwy, tj. organ miejsca zamieszkania zainteresowanego jest związany stanowiskiem organu niewłaściwego, tj. organu miejsca świadczenia pracy; 2) art. 5 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego przez uznanie, iż samo wskazanie przez organ miejsca świadczenia pracy na okoliczności stanowiące w ocenie tego organu podstawę do anulowania lub odmowy wydania zaświadczenia na formularzu A1 jest wystarczające dla bezkrytycznego przyjęcia ustaleń tego organu, podczas gdy zgodnie z powołanym przepisem organy mają obowiązek uzasadniać swoje stanowisko i przedstawiać na poparcie dowody dotyczące sytuacji zainteresowanego; 3) art. 14 ust. 5b rozporządzenia wykonawczego przez błędną wykładnię pojęcia „pracy marginalnej” i błędne jego zastosowanie przez uznanie, że do jej oceny wystarczające są dane dotyczące wysokości wynagrodzenia otrzymywanego przez zainteresowanego, przy braku danych dotyczących dochodu z prowadzonej działalności gospodarczej, do których wysokość wynagrodzenia za pracę powinna być porównana.

Skarżący wniósł o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania ze względu na występujące w sprawie istotne zagadnienia prawne. Zdaniem skarżącego, pierwszym istotnym zagadnieniem prawnym jest wpływ ustalonej przepisami unijnymi właściwości organów biorących udział w procedurze ustalania ustawodawstwa na związanie poszczególnych organów wydanymi przez siebie orzeczeniami, w szczególności, czy wydanie przez organ niewłaściwy decyzji w przedmiocie anulowania czy odmowy wydania zaświadczenia na formularzu A1 jest wiążące dla organu właściwego, czy też jak wynika wprost z treści przepisów rozporządzenia wykonawczego rozstrzygające jest w tym zakresie stanowisko organu właściwego wyrażone bądź to w dokumencie ustalającym tymczasowe ustawodawstwo bądź to w decyzji, bądź też w orzeczeniu sądowym wydanym na skutek jej kontroli. W ocenie skarżącego, nie można zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Apelacyjnego w (...), że organ polski jest związany decyzją organu litewskiego w przedmiocie anulowania czy odmowy wydania zaświadczenia A1.

W takim wypadku mamy bowiem do czynienia z sytuacją, w której organ niebędący zgodnie z przepisami prawa właściwym do ostatecznego ustalenia ustawodawstwa wydaje dokument kwestionujący ustalenie dokonane przez organ właściwy. W ocenie skarżącego, w świetle powoływanych przepisów rozporządzenia wykonawczego, instytucja miejsca świadczenia pracy jest związana ostatecznym stanowiskiem instytucji miejsca zamieszkania ubezpieczonego i na podstawie ostatecznego ustalenia ustawodawstwa - czy to w drodze decyzji, czy to w drodze orzeczenia sądowego - ma obowiązek wystawienia stosownego formularza potwierdzającego ubezpieczenie. Drugie istotne zagadnienie prawne dotyczy pojęcia „pracy marginalnej” i sposobu określenia marginalności. Zdaniem skarżącego, szczególnie istotne znaczenie kwestia ta ma w sytuacji, gdy organ rentowy i sądy nie prowadzą pełnego postępowania dowodowego zmierzającego do ustalenia tak wysokości wynagrodzenia za pracę, jak i wysokości dochodu z działalności gospodarczej, *a priori* zakładając, że jeśli wynagrodzenie to oscyluje w granicach kilkuset złotych, to z pewnością nie przekracza ono progu 5%. Tymczasem pracę zagranicą podejmują z reguły mikroprzedsiębiorcy, których dochody osiągane w Polsce z prowadzonej działalności gospodarczej nie pozwalają na pokrycie wszystkich niezbędnych wydatków, a przychody są obciążone znacznymi kosztami, w tym kosztami publicznoprawnymi. Dochód tych przedsiębiorców, jak wyjaśniał skarżący, po odliczeniu wszystkich kosztów często nie osiąga nawet lub oscyluje w granicach wynagrodzenia minimalnego, w porównaniu do którego wynagrodzenie wypracowane za granicą, choć niekoniecznie znaczne, to jednak nie stanowi wartości marginalnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 398⁹ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy przyjmuje skargę kasacyjną do rozpoznania, jeżeli w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne (pkt 1), istnieje potrzeba wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów (pkt 2), zachodzi nieważność postępowania (pkt 3) lub skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona (pkt 4). W związku z tym wniosek o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania powinien

wskazywać, że zachodzi przynajmniej jedna z okoliczności wymienionych w powołanym przepisie, a jego uzasadnienie zawierać argumenty świadczące o tym, że rzeczywiście, biorąc pod uwagę sformułowane w ustawie kryteria, istnieje potrzeba rozpoznania skargi przez Sąd Najwyższy.

Istotnym zagadnieniem prawnym w rozmiennieniu art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c. jest zagadnienie nowe, nierozwiązane dotąd w orzecznictwie, którego rozstrzygnięcie może przyczynić się do rozwoju prawa. W konsekwencji nie można uznać, że w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne (art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c.), jeśli Sąd Najwyższy zajął już stanowisko w kwestii przedstawianej w skardze i wyraził swój pogląd we wcześniejszych orzeczeniach, a nie zachodzą żadne okoliczności uzasadniające zmianę tego poglądu (por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 16 stycznia 2003 r., I PK 230/02, OSNP - wkładka z 2003 nr 13, poz. 5; z dnia 10 marca 2010 r., II UK 363/09, LEX nr 577467; z dnia 12 marca 2010 r., II UK 400/09, LEX nr 577468; z dnia 19 stycznia 2012 r., I UK 328/11, LEX nr 1215423; z dnia 19 marca 2012 r., II PK 294/11, LEX nr 1214578).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2017 r., II UK 248/16, LEX nr 2306376) wskazuje się, że ustalenie ustawodawstwa właściwego (art. 16 ust. 1 rozporządzenia wykonawczego) stanowi efekt „wspólnego porozumienia”, o którym mowa w jego art. 16 ust. 4 *in fine*, któremu ustawodawca unijny nie nadał jakiegś instytucjonalnej formy (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 września 2016 r., I UZ 13/16, LEX nr 2139243 oraz z dnia 21 listopada 2016 r., II UK 735/15, niepublikowane; z dnia 29 listopada 2016 r., II UZ 48/16, LEX nr 2238236). W konsekwencji w sytuacji, gdy obie instytucje właściwe dojdą do wspólnego porozumienia, to ono ma decydujące znaczenie dla ustalenia ustawodawstwa właściwego, gdyż przepisy rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. EU L 200 z dnia 7 czerwca 2004 r., s. 1; dalej rozporządzenie podstawowe) mają na celu wyeliminowanie podwójnego (lub wielokrotnego) ubezpieczenia w różnych państwach członkowskich (ewentualnie uniknięcia sytuacji, w której dana osoba nie będzie podlegała żadnemu ustawodawstwu), a nie ustalenie ubezpieczenia korzystnego dla zainteresowanego (ze względu na wysokość składek). Zatem z

punktu widzenia ustalenia ustawodawstwa w trybie przepisów rozporządzenia wykonawczego istotne jest, aby w jego wyniku zainteresowany został objęty ubezpieczeniem w jednym państwie członkowskim. Wprawdzie odbywa się to z uwzględnieniem przepisów rozporządzenia podstawowego zawierającego normy kolizyjne, ale nie oznacza to, że zainteresowany może w oparciu o nie kwestionować przed organem jednego państwa członkowskiego (miejsca zamieszkania) wspólne porozumienie, a właściwie weryfikować stanowisko zajęte przez drugie państwo członkowskie (miejsca wykonywania pracy najemnej), żądając ustalenia ustawodawstwa miejsca wykonywania pracy najemnej (por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 27 września 2016 r., I UZ 14/16, LEX nr 2153430; oraz z dnia 6 września 2016 r., I UZ 13/16, LEX nr 2139243, a dotyczące sytuacji, w której państwo miejsca świadczenia pracy najemnej kwestionuje ważność tytułu ubezpieczenia).

Należy w tym miejscu wskazać na utrwalony pogląd Sądu Najwyższego, że o ważności tytułu ubezpieczenia społecznego na terytorium danego państwa władczo rozstrzygnąć może organ tego tylko państwa, natomiast Zakład Ubezpieczeń Społecznych, jak i sąd ubezpieczeń społecznych jest pozbawiony kompetencji do samodzielnej oceny stosunku prawnego stanowiącego tytuł ubezpieczenia społecznego w innym państwie członkowskim (por. wyroki: z 11 września 2014 r., II UK 587/13, OSNP 2016 nr 1, poz. 13; z 6 czerwca 2013 r., II UK 333/12, OSNP 2014 nr 3, poz. 47; z 21 stycznia 2016 r., III UK 61/15, LEX nr 1977828; uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2010 r., II UZP 2/10, OSNP 2010 nr 17-18, poz. 216).

Wskazany brak kompetencji tyczy się także oceny pracy wykonywanej w innym państwie członkowskim jako marginalnej, a to przede wszystkim dlatego, że przepisy art. 16 rozporządzenia wykonawczego adresowane są do państw członkowskich i określają sposób postępowania właściwych organów tych państw w celu ustalenia wspólnego stanowiska odnośnie do ustawodawstwa, któremu podlega zainteresowany. Tak wyznaczony przedmiot postępowania oraz jego cel (doprowadzenia do sytuacji podlegania ustawodawstwu jednego państwa) determinuje zakres kontroli przez sąd ubezpieczeń społecznych decyzji organu rentowego o ustaleniu ustawodawstwa właściwego. Mianowicie, w postępowaniu

zapoczątkowanym odwołaniem od takiej decyzji sąd bada wyłącznie to, czy zachowana została właściwa procedura gwarantująca osiągnięcie celu zakładanego przez koordynację systemów zabezpieczenia społecznego, nie ma natomiast uprawnienia do badania zasadności stanowiska zajętego przez inne państwo członkowskie (zaakceptowanego przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych). Jest tak dlatego, że, po pierwsze, postępowanie to nie przewiduje arbitralnych decyzji państwa miejsca zamieszkania, wymagając wspólnego porozumienia z innym zainteresowanym państwem członkowskim, po drugie, nawet w wypadku sporu, to nie sąd jest arbitrem rozstrzygającym, jakie ustawodawstwo będzie miało zastosowanie. Wynika to w sposób jednoznaczny z art. 6 ust. 3 w związku z art. 16 ust. 4 *in fine* rozporządzenia wykonawczego, zgodnie z którym, w przypadku gdy zainteresowane instytucje lub władze nie osiągną porozumienia co do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa, sprawa może zostać przedstawiona Komisji Administracyjnej przez właściwe władze, a Komisja Administracyjna stara się pogodzić rozbieżne opinie w terminie sześciu miesięcy od dnia, w którym przedstawiono jej sprawę. Dalej idąc, żaden z przepisów rozporządzenia wykonawczego nie obliguje państwa miejsca zamieszkania do wdania się w spór z państwem świadczenia pracy najemnej w sytuacji, gdy zainteresowany kwestionuje stanowisko tego ostatniego państwa o niemożności zaakceptowania tymczasowego określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa. Co istotne także, przepisy rozporządzenia wykonawczego nie przewidują arbitralnego „odstąpienia” od wspólnego porozumienia. Ostateczne ustalenie ustawodawstwa właściwego stanowi jeden z dokumentów poświadczających sytuację danej osoby, wydanych przez instytucję państwa członkowskiego do celów stosowania rozporządzenia podstawowego i rozporządzenia wykonawczego w rozumieniu art. 5 ust. 1 rozporządzenia wykonawczego. Wiążącą moc dokumentów stanowiących poświadczenie sytuacji danej osoby, wydanych do celów stosowania rozporządzenia podstawowego i rozporządzenia wykonawczego, potwierdza orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w Luksemburgu (obecnie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej) odnoszące się do badania treści formularza E-101, który został obecnie zastąpiony przez formularz A1, zachowujące aktualność również na gruncie obecnie obowiązującego

rozporządzenia wykonawczego, które zastąpiło rozporządzenie Rady EWG nr 574/72 z dnia 21 marca 1972 r. w sprawie wykonywania rozporządzenia 1408/71 (Dz. Urz. WE L 74 z 1972 r.). W wyroku z dnia 26 stycznia 2006 r., w sprawie C-2/05, *Rijksdienst voor Sociale Zekerheid przeciwko Herbosch Kiere NV*, EU:C:2006:69) Trybunał podkreślił, że o ile formularz E-101 nie został cofnięty albo uznany za nieważny, właściwa instytucja państwa członkowskiego, do którego pracownicy zostali delegowani, winna uwzględniać fakt, że pracownicy ci podlegają ustawodawstwu z zakresu zabezpieczenia społecznego państwa, w którym zatrudniające ich przedsiębiorstwo prowadzi działalność gospodarczą, a w konsekwencji instytucja ta nie może podporządkowywać tych pracowników swemu systemowi zabezpieczenia społecznego. Niemniej jednak, do właściwej instytucji państwa członkowskiego, która wydała formularz, należy ponowne rozważenie zasadności jego wydania i ewentualnie cofnięcie zaświadczenia, jeżeli właściwa instytucja państwa członkowskiego, do którego delegowano pracowników, wyraża wątpliwości co do prawidłowości faktów będących podstawą wydania zaświadczenia, a tym samym w szczególności figurujących tam danych, ponieważ nie odpowiadają one wymogom art. 14 ust. 1 lit. a rozporządzenia nr 1408/71. W takich okolicznościach, gdyby danym instytucjom nie udało się osiągnąć porozumienia, w szczególności w zakresie oceny określonego stanu faktycznego, a w konsekwencji co do tego czy art. 14 ust. 1 lit. a rozporządzenia 1408/71 znajduje do niego zastosowanie, mogą zwrócić się w tej sprawie do komisji administracyjnej. Podobnie w wyroku z dnia z dnia 10 lutego 2000 r., w sprawie C-202/97, *Fitzwilliam Executive Search Ltd przeciwko Bestuur van het Landelijk Instituut Sociale Verzekeringen*, EU:C:2000:75) podkreślono, że art. 11 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 574/72 w sprawie wykonywania rozporządzenia nr 1408/71, w wersji skodyfikowanej rozporządzeniem nr 2001/83, powinien być interpretowany w ten sposób, że zaświadczenie E 101 wydane przez instytucję wyznaczoną przez właściwą władzę państwa członkowskiego wiąże instytucje zabezpieczenia społecznego innych państw członkowskich w zakresie, w jakim potwierdza objęcie pracowników przekazanych przez przedsiębiorstwo pracy czasowej systemem zabezpieczenia społecznego państwa członkowskiego, w którym przedsiębiorstwo to ma siedzibę. Niemniej jednak, jeżeli instytucje innych państw członkowskich

zgłaszają wątpliwości co do poprawności faktów, na których opiera się zaświadczenie, lub co do oceny prawnej tych faktów i, w konsekwencji, co do zgodności informacji zawartych w zaświadczeniu z rozporządzeniem nr 1408/71, a zwłaszcza z jego art. 14 ust. 1, instytucja wydająca zaświadczenie ma obowiązek ponownie zbadać podstawy, w oparciu o które zostało wydane oraz, gdzie to właściwe, cofnąć je (zob. także wyroki Trybunału: z 11 listopada 2004 r., w sprawie C-372/02, Roberto Adanez-Vega przeciwko Bundesanstalt flir Arbeit, EU:C:2004:705; z 30 marca 2000 r. w sprawie C-178/97, Barry Banks i inni przeciwko Theatre Royal de la Monnaie, EU:C:2000:169 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 września 2011 r., I UK 84/11, LEX nr 1102996).

Podsumowując, wniosek o ustalenie ustawodawstwa właściwego oznacza poddanie tej kwestii procedurze przewidzianej w art. 16 rozporządzenia wykonawczego, której efektem jest wspólne porozumienie państw członkowskich, zapobiegające podwójnemu (lub wielokrotnemu) podleganiu ubezpieczeniu społecznemu albo nieobjęciu ubezpieczeniem w żadnym państwie członkowskim. Natomiast, jeśli intencją zainteresowanego jest uzyskanie potwierdzenia podlegania wskazanemu przez niego ustawodawstwu, to temu służy wniosek o wydanie poświadczenia na formularzu A1, którego podstawę stanowi art. 19 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego. Wówczas ocena takiego żądania należy do organów i instytucji właściwych tego państwa członkowskiego, którego ustawodawstwo miałyby być zastosowane. Z kolei wydanie tego poświadczenia będzie, jak wskazano wyżej, wiążące dla państwa miejsca zamieszkania przy ustaleniu ustawodawstwa właściwego tak długo, jak nie zostanie wycofane/unieważnione. W tej to właśnie procedurze zainteresowany może dochodzić swoich praw wynikających z norm kolizyjnych rozporządzenia podstawowego i tym samym doprowadzić do ustalenia ustawodawstwa państwa miejsca wykonywania pracy - zgodnie ze swoim żądaniem. W zależności zatem od swoich intencji, zainteresowany może poddać się procedurze koordynacyjnej angażującej wszystkie zainteresowane państwa członkowskie, w której niemożliwe jest podważanie co do *meritum* ich wspólnego porozumienia w sprawie ustalenia ustawodawstwa właściwego (wystąpić w wnioskiem o ustalenie ustawodawstwa właściwego), albo skorzystać z procedury umożliwiającej zakwestionowanie

stanowiska państwa członkowskiego miejsca wykonywania pracy co do niepodlegania jego ustawodawstwu (wystąpić z wnioskiem o wydanie poświadczenia A1). Podobnie w przypadku wycofania poświadczenia na formularzu A1, zainteresowany może to kwestionować przed właściwymi organami państwa, które poświadczenie wycofało, dowodząc, że praca była faktycznie świadczona i nie miała charakteru marginalnego.

Z przywołanych orzeczeń wynika zatem: po pierwsze, nie tylko moc wiążąca dokumentów, ale także konieczność ich usunięcia z obrotu prawnego w przypadku, gdy instytucje państw członkowskich porozumieją się 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) oraz że wycofanie/uznanie za nieważny dokumentu następuje po wspólnym porozumieniu instytucji państw członkowskich (art. 5 *in fine* rozporządzenia wykonawczego), a nie na skutek ustalenia ustawodawstwa właściwego przez nieuprawniony do tego organ (instytucję miejsca świadczenia pracy); po drugie, że sąd ubezpieczeń społecznych nie ma kompetencji do podważania wspólnego porozumienia państw członkowskich co do ustalenia ustawodawstwa właściwego; po trzecie, że kwestionowanie oceny, że praca miała charakter marginalny, może być przeprowadzane w procedurze dotyczącej wydania/wycofania poświadczenia na formularzu A1 i przed instytucjami właściwymi tego państwa członkowskiego, w którym praca ta była wykonywana.

Mając na uwadze powołane wyżej orzecznictwo i wynikające z niego wnioski, kwestie wskazane przez skarżącego zostały już rozstrzygnięte w orzecznictwie, a skarżący nie przedstawił okoliczności uzasadniających zmianę stanowiska przyjętego w orzecznictwie.

Tym samym, na podstawie art. 398⁹ § 2 k.p.c., Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.

as