



Sygn. akt II UK 553/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 marca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Staryk (przewodniczący)

SSN Halina Kiriło (sprawozdawca)

SSN Maciej Pacuda

w sprawie z wniosku A. Sp. z o.o.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G.
o zwrot nienależnie opłaconych składek,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 21 marca 2019 r.,
skargi kasacyjnej organu rentowego od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 29 czerwca 2017 r., sygn. akt III AUa [...],

1. uchyla zaskarżony wyrok oraz poprzedzający go wyrok Sądu Okręgowego w G. z dnia 13 października 2016 r., sygn. akt VIII U [...] i decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w G. z dnia 9 maja 2016 r. i przekazuje sprawę bezpośrednio temu organowi do ponownego rozpoznania;

2. wzajemnie znosi między stronami koszty postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 9 maja 2016 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. inspektorat w W. odmówił płatnikowi składek A. Sp. z o.o. w Ł. zwrotu nienależnie opłaconych składek.

Wyrokiem z dnia 13 października 2016 r. Sąd Okręgowy w G. oddalił odwołanie płatnika składek od powyższej decyzji i zasądził od odwołującego się na rzecz organu rentowego kwotę 14.400 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Na skutek apelacji płatnika składek, Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z dnia 29 czerwca 2017 r. zmienił zaskarżone orzeczenie i zobowiązał Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. do zwrotu A. Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. kwot nienależnie opłaconych składek na ubezpieczenia społeczne pracowników za okres od grudnia 2009 r. do grudnia 2014 r. (pkt 1), zasądził od organu rentowego na rzecz odwołującego się kwotę 360,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego przed Sądem pierwszej instancji oraz kwotę 270,00 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania za drugą instancję (pkt 2), a wniosek o odsetki przekazał organowi rentowemu do rozpoznania.

Sąd Apelacyjny podkreślił, że sprawa dotyczy odwołania A. Spółki z o.o. w Ł. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. z dnia 9 maja 2016 r., odmawiającej wnioskodawcy zwrotu nienależnie pobranych składek z uwagi na brak dostarczenia potwierdzenia faktu zgłoszenia pracowników, którzy zostali wyłączeni z ubezpieczenia w Polsce, do ubezpieczenia w Niemczech i opłacenia za nich składek, a skoro tak, to analizowanie jej treści przez pryzmat przepisów rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. U. UE z 30 kwietnia 2004 r., L 166/1 ze zm.) oraz rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r., dotyczącego wykonania rozporządzenia WE nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. UE z 30 października 2009 r., nr L 284/1 ze zm.) jest bezprzedmiotowe.

Z dokonanych w sprawie ustaleń wynika, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych w drodze postępowania wyjaśniającego stwierdził, iż pracownicy firmy A. Sp. z o.o. nie podlegają ustawodawstwu polskiemu. Wobec powyższego, wnioskodawca - nie kwestionując poczynionych przez pozwanego ustaleń - wyrejestrował zgłoszonych do ubezpieczenia w Polsce pracowników, dokonując korekty deklaracji rozliczeniowych ZUS DRA za okres od grudnia 2009 r. Do grudnia 2014 r. i żądając w dniu 13 listopada 2015 r. zwrotu nienależnie opłaconych składek na te ubezpieczenia. Pismem z dnia 23 listopada 2015 r. pozwany poinformował skarżącą spółkę o odmowie dokonania zwrotu nienależnie opłaconych składek z uwagi na błędy w dokumentach zgłoszeniowo - wyrejestrowujących. Po dokonaniu korekty złożonych deklaracji, spółka ponownie wystąpiła - w dniu 11 marca 2016 r. - o zwrotu nienależnie wpłaconych składek. W odpowiedzi na zgłoszone w pozwanym organie żądanie zwrotu, Zakład Ubezpieczeń Społecznych pismem z dnia 16 marca 2016 r. poinformował Deutsche Rentenversicherung Bund o podleganiu pracowników firmy A. Sp. z o.o. prawu niemieckiemu w zakresie ubezpieczeń społecznych zgodnie z art. 11 ust. 3a rozporządzenia WE nr 883/2004 oraz art. 21 rozporządzenia WE nr 987/2009, a następnie pismem z dnia 30 marca 2016 r. wezwał płatnika składek do dostarczenia w terminie 7 dni potwierdzenia faktu zgłoszenia wyłączonych z ubezpieczenia społecznego w Polsce pracowników do ubezpieczenia w Niemczech i opłacenia za nich składek. Pismem z dnia 12 kwietnia 2016 r. organ rentowy powiadomił płatnika składek o odmowie dokonania zwrotu nienależnie opłaconych składek z uwagi na niezłożenie dokumentów potwierdzających okoliczność zgłoszenia pracowników do ubezpieczenia i opłacenia za nich składek w Niemczech, wskazując jako podstawę odmowy art. 24 ust. 6d ustawy systemowej. Jednocześnie wskazał, że jeżeli spółka nie zgadza się ze stanowiskiem organu, może wystąpić do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w terminie 7 dni od dnia otrzymania zawiadomienia, o wydanie w tym przedmiocie stosownej decyzji, od której będzie przysługiwało odwołanie do Sądu. Spółka wystąpiła z tej treści wnioskiem w dniu 2 maja 2016 r., w konsekwencji czego ZUS wydał zaskarżoną decyzję.

W ocenie Sądu drugiej instancji, znamienne jest to, że pozwany ani w zaskarżonej decyzji ani w toku postępowania odwoławczego nie wskazał, poza art. 83 ust. 1 ustawy systemowej, podstawy prawnej prezentowanego stanowiska, wyjaśniając jedynie w uzasadnieniu, że odmowa zwrotu składek wynika z faktu, iż wnioskodawca nie przedłożył w organie rentowym potwierdzenia faktu zgłoszenia pracowników, którzy zostali wyłączeni z ubezpieczenia społecznego w Polsce, do ubezpieczenia społecznego w Niemczech i opłacenia za nich składek.

Na kanwie tak poczynionych ustaleń Sąd Okręgowy uznał, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych istotnie nie jest zobowiązany do zwrotu opłaconych przez skarżącą spółkę składek, gdyż zgodnie z treścią art. 73 ust. 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady WE nr 987/2009 dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, instytucja, która tymczasowo otrzymywała składki od osoby prawnej lub fizycznej, zwraca odnośne kwoty osobom, które je zapłaciły, dopiero po otrzymaniu od instytucji uznanej za właściwą potwierdzenia w odniesieniu do kwot jej należnych na podstawie art. 6 ust. 4 rozporządzenia wykonawczego, z którego wynika, że w przypadku gdy zostanie ustalone, iż mające zastosowanie ustawodawstwo nie jest ustawodawstwem państwa członkowskiego, do którego zainteresowany został tymczasowo przypisany, lub że instytucja, która tymczasowo przyznała świadczenia, nie jest instytucją właściwą, uważa się, że instytucja, którą uznano za właściwą, jest instytucją właściwą z mocą wsteczną, tak jak gdyby rozbieżność opinii nie miała miejsca, najpóźniej od dnia tymczasowego przypisania lub od pierwszego tymczasowego przyznania danych świadczeń.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, stanowisko Sądu pierwszej instancji jest błędne, albowiem powołane przepisy rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady WE nr 987/2009 dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego z dnia 16 września 2009 r. nie znajdują w sprawie zastosowania. Wbrew ustaleniom Sądu, zaskarżona w niniejszym postępowaniu decyzja nie została wydana przez „instytucję, która tymczasowo otrzymała składki” (art. 73 ust. 2 rozporządzenia podstawowego), a nadto nie można przyjąć, że pracownicy skarżącej spółki zostali tymczasowo przypisani do ustawodawstwa polskiego (art. 6 ust. 4 rozporządzenia

wykonawczego). Kwestia wyłączenia pracowników Spółki A. z ubezpieczenia społecznego w Polsce została przesądzona pismem Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 18 maja 2015 r., którym pozwany zobowiązał płatnika do wyrejestrowania zgłaszanych pracowników oraz dokonania korekt deklaracji rozliczeniowych wraz z raportami imiennymi za sporny okres. Stanowisko organu - wobec jego niezaskarżenia przez płatnika składek - stało się ostateczne.

Wnioskodawca wyrejestrował zgłoszonych do ubezpieczenia w Polsce pracowników, dokonując korekty deklaracji rozliczeniowych ZUS DRA za okres od grudnia 2009 r. do grudnia 2014 r. i żądając zwrotu nienależnie opłaconych składek. W konsekwencji powyższego, pozwany wydał zaskarżoną w niniejszym postępowaniu decyzję z dnia 9 maja 2016 r., odmawiającą zwrotu nienależnie opłaconych składek, wskazując jako przyczynę odmowy fakt, że spółka nie przedłożyła potwierdzenia zgłoszenia pracowników do ubezpieczenia społecznego w Niemczech i opłacenia składek za nich składek, podczas gdy wskazana okoliczność - wbrew twierdzeniom organu ubezpieczeniowego - nie miała w sprawie znaczenia. Kluczowa z punktu widzenia wywiedzionego przez spółkę odwołania jest dokonana przez pozwanego decyzją z dnia 9 maja 2016 r. odmowa zwrotu nienależnie opłaconych składek, a ta kwestia została uregulowana w art. 24 ust. 6d ustawy systemowej, zgodnie z którym nienależnie opłacone składki podlegają zwrotowi w terminie 30 dni od dnia wpływu wniosku, o którym mowa w art. 24 ust. 6c tej ustawy, tj. wniosku o ich zwrot.

Płatnik składek (ubezpieczony) może złożyć wniosek o zwrot nienależnie opłaconych składek po stwierdzeniu, że składki zostały nienależnie opłacone, co bezsprzecznie w analizowanej sprawie nastąpiło wraz z pismem organu rentowego z dnia 18 maja 2015 r., informującego spółkę o obowiązku wyrejestrowania pracowników oraz dokonania korekt deklaracji rozliczeniowych wobec ustalenia, że nie podlegają oni ubezpieczeniem społecznym w Polsce. Skarżąca spółka wyrejestrowała pracowników, w konsekwencji czego uiszczone za nich składki za okres od grudnia 2009 r. do grudnia 2014 r. stały się nienależne, dlatego też żądanie ich zwrotu było ze wszech miar uzasadnione. Otrzymując wniosek płatnika składek A. Spółki z o.o. organ błędnie wystosował w dniu 23 listopada 2015 r. pismo odmawiające ich zwrotu wraz z informacją, że spółka może wystąpić

o wydanie decyzji. Obowiązkiem pozwanego było - już we wskazanej dacie - wydanie decyzji w przedmiocie zwrotu (lub odmowy zwrotu) nienależnie opłaconych składek, przy czym uzależnianie powyższego od otrzymania od A. spółki z o.o. (lub nie) potwierdzenia zgłoszenia pracowników skarżącej do ubezpieczenia w Niemczech oraz opłacenia składek w instytucji niemieckiej, było bezprawne. Jak wynika bowiem z dokonanych ustaleń faktycznych, składki uiszczone przez płatnika były - wobec wyłączenia pracowników spółki z ubezpieczenia społecznego - nienależne, dlatego też organ po otrzymaniu od Spółki A. wniosku z dnia 11 marca 2016 r. był zobowiązany do ich zwrotu w terminie 30 dni, co wynika wprost z art. 24 ust. 6c i 6d ustawy systemowej.

Organ rentowy zaskarżył powyższy wyrok skargą kasacyjną w całości. Zaskarżonemu rozstrzygnięciu zarzucił naruszenie: 1/ art. 24 ust. 6c, 6d ustawy systemowej, przez błędne jego samoczynne zastosowanie bez powiązania z obowiązkiem przeprowadzenia czynności wynikających z art. 73 ust. 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady WE numer 887/2009 dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) numer 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego z dnia 16 września 2009 r. (Dz.U. UE L z dnia 30 października 2009 r.), co w konsekwencji oznacza, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych ma obowiązek dokonania płatnikowi składek zwrotu opłaconych składek w Polsce za pracowników, którzy faktycznie nie podlegają ubezpieczeniom społecznym w Polsce, bez konieczności uzyskania od instytucji ubezpieczeniowej uznanej za właściwą potwierdzenia w odniesieniu do kwot jej należnych na podstawie art. 6 ust. 4 rozporządzenia wykonawczego; 2/ § 9 pkt 2 w związku z § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804), przez niewłaściwe jego zastosowanie, uznając, że sprawa o zwrot składek na ubezpieczenia społeczne jest sprawą tożsamą ze sprawą o świadczenie pieniężne z ubezpieczenia społecznego; 3/ art. 73 ust. 2 w związku z art. 6 ust. 4 rozporządzenia parlamentu europejskiego i rady WE numer 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) numer 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. UE L z dnia 30 października 2009 r.), przez ich

niezastosowanie, w szczególności przez przyjęcie, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych jest zobligowany do zwrotu płatnikowi składek opłaconych w Polsce za pracowników, którzy faktycznie podlegają ubezpieczeniom społecznym w Niemczech, bez konieczności otrzymania od niemieckiej instytucji ubezpieczeniowej, uznanej za właściwą, potwierdzenia w odniesieniu do faktu zgłoszenia pracowników do ubezpieczenia społecznego w Niemczech i należnej z tego tytułu kwoty składek. Organ rentowy wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] i orzeczenie co do istoty sprawy przez uznanie, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. nie jest zobligowany do zwrotu płatnikowi składek – A. Sp. z o.o. - opłaconych składek i w konsekwencji o oddalenie apelacji płatnika składek, a ponadto o zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego. Alternatywnie wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu drugiej instancji i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania, przy uwzględnieniu kosztów postępowania kasacyjnego, jako części kosztów procesu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna zasługuje na uwzględnienie.

Inicjując rozważania w przedmiotowej sprawie wypada podkreślić, że w judykaturze ugruntowany jest pogląd, zgodnie z którym w procesach z zakresu ubezpieczeń społecznych przeniesienie sprawy na drogę sądową ogranicza przedmiot postępowania sądowego do okoliczności uwzględnionych w decyzji organu rentowego, a spornych między stronami. Poza tymi okolicznościami spór sądowy nie może istnieć. Innymi słowy, przed sądem żądać można jedynie korekty stanowiska zajętego przez organ rentowy i wykazywać swoje racje odnośnie do przedmiotu objętego zaskarżoną decyzją, nie można natomiast podnosić czegoś, o czym organ rentowy nie decydował (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2012 r., I UK 310/11, LEX nr 1215418).

W niniejszym przypadku zaskarżoną decyzją Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. inspektorat w W. odmówił A. spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. zwrotu składek opłaconych na ubezpieczenia społeczne

pracowników. W konsekwencji tego, kwestia zwrotu spornych składek stanowi przedmiot postępowania sądowego. Nie ma jednak racji Sąd Apelacyjny stwierdzając, że żądanie płatnika i sposób rozstrzygnięcia o nim przez organ rentowy podlega ocenie jedynie w świetle przepisów art. 24 ust. 6a – 6h ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2019 r., poz. 300; dalej jako ustawa systemowa).

Analizę prawidłowości zaskarżonej decyzji należy rozpocząć od przypomnienia, że stosunek ubezpieczenia społecznego jest szczególnym zobowiązaniem o charakterze publicznoprawnym, który łączy zasadniczo trzy podmioty: ubezpieczyciela (ZUS), ubezpieczonego oraz płatnika składek. Władcze uprawnienia ubezpieczyciela wobec płatników i ubezpieczonych dotyczą przede wszystkim realizacji obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne. Składka ma charakter świadczenia pieniężnego o charakterze przymusowym, celowym, odpłatnym i bezzwrotnym. Zasady ustalania składek zostały określone w art. 15-32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Natomiast w art. 24 ust. 6a-6h ustawy systemowej uregulowano kwestię zwrotu nienależnie opłaconych składek. Jest to regulacja własna, obowiązująca w prawie ubezpieczeń społecznych, w związku z powyższym w tego typu sprawach nie mają zastosowania unormowania zawarte w Ordynacji podatkowej czy też przepisy art. 410 k.c. o nienależnie pobranym świadczeniu. W orzecnictwie nie jest kwestionowany pogląd, że wszelkie należności wpłacone przez płatnika tytułem składek na ubezpieczenia społeczne na konto płatnika, pozostają należnościami składkowymi ze stosunku ubezpieczenia społecznego niezależnie od tego, czy zostały uiszczone w zawyżonej wysokości lub bez ważnego tytułu. Nie nabywają one charakteru świadczeń nienależnych w rozumieniu art. 410 k.c. także dlatego, że należności składkowe podlegają na wniosek płatników zwrotowi w trybie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 21 października 2008 r., II UK 71/08, OSNP 2010 nr 7-8, poz. 104; z dnia 24 stycznia 2013 r., V CSK 63/12, LEX nr 1293850). Tak więc nienależnie opłacona przez płatnika składka stanowi instytucję prawa ubezpieczeń społecznych.

W razie stwierdzenia, że na koncie widnieją nienależnie opłacone składki, w pierwszej kolejności Zakład z urzędu zalicza je na poczet zaległych lub bieżących

składek, a w przypadku ich braku - na poczet przyszłych składek. Jest to podstawowy sposób postępowania Zakładu w sytuacji stwierdzenia nadpłaty. Dopiero na wniosek płatnika składek Zakład może skorzystać z alternatywnego sposobu rozliczenia, tj. dokonać zwrotu nienależnie opłaconych składek. Procedura związana ze zwrotem nienależnie opłaconych składek została uregulowana w art. 24 ust. 6b-6e ustawy systemowej. Zgodnie z tymi przepisami, Zakład ma obowiązek zawiadomić płatnika składek o kwocie nienależnie opłaconych składek, które mogą być zwrócone, chyba że nie przekraczają wysokości kosztów upomnienia w postępowaniu egzekucyjnym (art. 24 ust. 6b ustawy systemowej). W sytuacji, gdy nienależnie opłacone składki nie przekraczają kosztów upomnienia, Zakład nie ma obowiązku zawiadamiać płatnika o nienależnie opłaconych składkach, jednak na jego wniosek ma obowiązek dokonania ich zwrotu. W przypadku zgłoszenia przez płatnika wniosku o zwrot nienależnie opłaconych składek, Zakład zobowiązany jest do ich zwrotu w terminie 30 dni od dnia wpływu tego wniosku. W sytuacji gdyby Zakład nie zwrócił płatnikowi składek należności dochodzonych w trybie art. 24 ust. 6c ustawy systemowej, nienależnie opłacone składki podlegają oprocentowaniu w wysokości równej odsetkom za zwłokę pobieranym od zaległości podatkowych, od dnia złożenia wniosku o ich zwrot do dnia zapłaty włącznie. Szczegółowe zasady i tryb postępowania ZUS w zakresie rozliczania składek, w tym rozliczania nienależnie opłaconych składek na poczet zaległych lub bieżących składek, zostały określone w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 18 kwietnia 2008 r. w sprawie szczegółowych zasad i trybu postępowania w sprawach rozliczania składek, do których poboru jest zobowiązany Zakład Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. Nr 78, poz. 465 ze zm.).

Pojęcie nienależnie opłaconej składki nie zostało zdefiniowane w ustawie systemowej. W piśmiennictwie i judykaturze uznaje się, że pojęcie to obejmuje zarówno przypadki, w których istniała podstawa prawna świadczenia składkowego, ale zostało ono spełnione w kwocie wyższej niż należna (nadpłata), jak również w przypadku opłacenia składki bez podstawy prawnej.

W rozpoznawanej sprawie odwołująca się spółka akceptując wyniki przeprowadzonej przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych kontroli, w trakcie której stwierdzono brak podstaw do objęcia jej pracowników polskim systemem

ubezpieczeń społecznych z uwagi na wykonywanie przez nich pracy na terytorium Niemiec, po wyrejestrowaniu pracowników z tego systemu zażądała zwrotu opłaconych wcześniej składek. Odmowa zwrotu spornych należności składkowych podyktowana zaś była nieprzedstawieniem przez płatnika dowodów objęcia pracowników spółki niemieckim systemem ubezpieczeń społecznych i możliwością zażądania przez niemiecką instytucję ubezpieczeniową rozliczenia się przez Zakład z wpłaconych do Funduszu Ubezpieczeń Społecznych a należnych tej instytucji składek na ubezpieczenia społeczne.

Godzi się zauważyć, że o podleganiu lub niepodleganiu obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym nie decyduje fakt zgłoszenia osoby uprawnionej do owych ubezpieczeń w trybie art. 36 ustawy systemowej. Stosunek ubezpieczenia społecznego, jeśli obejmuje ubezpieczenie obowiązkowe, powstaje bowiem z mocy prawa, a zgłoszenie do ubezpieczenia ma charakter deklaracyjny. Stosunek ten nie jest stosunkiem prawnym ukształtowanym w drodze umownej, stąd obowiązek ubezpieczenia społecznego wynika z przepisów prawa i nie jest uzależniony od woli ubezpieczonego lub organu rentowego. Nawiązanie stosunku ubezpieczenia następuje równocześnie z zaistnieniem sytuacji rodzącej obowiązek ubezpieczenia, jako wyraz zasady automatyzmu prawnego; jest wtórne wobec stosunku podstawowego, stanowiącego tytuł ubezpieczenia.

W świetle art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 1 ustawy systemowej, pracownicy podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu, a obowiązek podlegania tym ubezpieczeniom trwa od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku.

Nie zawsze jednak nawiązanie przez polskiego obywatela stosunku pracy z polskim pracodawcą prowadzi do objęcia zatrudnionego polskim systemem ubezpieczeń społecznych. Sytuacja taka ma miejsce między innymi wtedy, gdy nawiązany stosunek pracy realizowany jest w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej. Pojawia się wówczas kwestia wskazania ustawodawstwa mającego zastosowanie dla oceny skutków tego stosunku pracy w sferze ubezpieczeń społecznych. Prawna instytucja określania owego ustawodawstwa należy zaś do

kluczowych w kontekście przepisów dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego w Unii Europejskiej.

W tej materii zasadnicze znaczenie miała uprzednio regulacja zawarta w rozporządzeniu Rady (EWG) Nr 1408/71 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 (Dz. Urz. E.L. 71.149.2 ze zm.; zwane dalej rozporządzeniem 1408/71). Obecnie problem ten normuje rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE L 2004.166.1.; zwane dalej rozporządzeniem 883/2004 albo rozporządzeniem podstawowym). Całokształt przepisów zawartych w tych aktach uzasadnia przyjęcie tezy, że koordynacja systemów ubezpieczeń państw członkowskich oparta jest na uprzednim stwierdzeniu odrębności i niemożliwej do usunięcia różnorodności krajowych systemów zabezpieczenia społecznego. Ustanowiona przepisami powołanych rozporządzeń koordynacja prowadzi do współistnienia tych systemów w układzie poziomym, przez zastosowanie jednolitych i mających charakter nadrzędny zasad postępowania oraz wspólnych łączników, takich jak miejsce pracy, miejsce zamieszkania, siedziba pracodawcy, miejsce położenia filii przedsiębiorstwa lub jego stałego przedstawicielstwa i innych. Przepisy tych aktów służą do rozstrzygnięcia kolizji, w razie sprzeczności wynikającej z zastosowania różnych ustawodawstw, bądź ustalają właściwe podmioty zobowiązane do świadczenia, w przypadku sporu negatywnego. Powyższe normy są adresowane do pracowników podejmujących pracę w różnych państwach członkowskich, przy czym pojęcie pracownika jest definiowane na podstawie ustawodawstwa mającego zastosowanie w sprawie.

Zgodnie z generalną regułą wspólnotowej koordynacji, ustalanie ustawodawstwa właściwego odbywa się według zasad: podlegania jednemu ustawodawstwu i miejsca wykonywania pracy (*lex loci laboris*). Z art. 13 rozporządzenia 1408/71 wynikało bowiem, że osoby, do których znajduje ono zastosowanie, podlegają ustawodawstwu tylko jednego państwa członkowskiego, które to ustawodawstwo określano według zasad zawartych w art. 13-17

powołanego aktu. Podstawowym łącznikiem do określenia ustawodawstwa właściwego było miejsce wykonywania pracy. Zgodnie z art. 13 ust. 2 lit. a) rozporządzenia, pracownik najemny zatrudniony na terytorium jednego państwa członkowskiego podlegał ustawodawstwu tego państwa, nawet jeżeli zamieszkiwał na terytorium innego państwa członkowskiego lub jeżeli przedsiębiorstwo bądź pracodawca, który go zatrudniał, miał swoją zarejestrowaną siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności na terytorium innego państwa członkowskiego. Norma ta wyraźnie stwierdzała, że nie jest niczym szczególnym podleganie pracownika ustawodawstwu państwa, w którym jest zatrudniony, a nie ustawodawstwu innego państwa, w którym zatrudniające go przedsiębiorstwo lub pracodawca ma zarejestrowaną siedzibę bądź miejsce prowadzenia działalności. Tego rodzaju rozwiązanie eliminowało konflikty w ustalaniu właściwego ustawodawstwa związane z tzw. dumpingiem ekonomicznym (socjalnym), wynikającym z mniejszych kosztów ubezpieczenia społecznego w państwie siedziby pracodawcy niż w państwie miejsca wykonywania zatrudnienia.

Podobnie art. 11 ust. 1 obecnie obowiązującego rozporządzenia 883/2004 statuuje generalną regułę podlegania jednemu ustawodawstwu stanowiąc, że osoby, do których stosuje się niniejsze rozporządzenie, podlegają ustawodawstwu tylko jednego Państwa Członkowskiego, a ustawodawstwo takie określone jest zgodnie z przepisami tytułu II. Z kolei zgodnie z art. 11 ust. 3 rozporządzenia 883/2004: a) osoba wykonująca w państwie członkowskim pracę najemną lub pracę na własny rachunek podlega ustawodawstwu tego państwa członkowskiego; b) urzędnik służby cywilnej podlega ustawodawstwu państwa członkowskiego, jakiemu podlega zatrudniający go administracja; c) osoba otrzymująca zasiłek dla bezrobotnych zgodnie z przepisami art. 65 na podstawie ustawodawstwa państwa członkowskiego zamieszkania podlega ustawodawstwu tego państwa członkowskiego; d) osoba powołana lub odwołana ze służby w siłach zbrojnych lub służby cywilnej w państwie członkowskim podlega ustawodawstwu tego państwa członkowskiego oraz e) każda inna osoba, do której nie mają zastosowania przepisy lit. a) do d), podlega ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym ma miejsce zamieszkania, bez uszczerbku dla innych przepisów niniejszego rozporządzenia gwarantujących jej świadczenia na podstawie ustawodawstwa

jednego lub kilku innych państw członkowskich. W świetle powołanego przepisu, podstawową zasadą pozostaje zatem podleganie ustawodawstwu jednego państwa członkowskiego i zasadniczo jest to ustawodawstwo państwa wykonywania pracy. Konsekwencją tejże reguły są pozostałe unormowania kolizyjne odnoszące się do ustalania ustawodawstwa właściwego, w tym w szczególności zawarte w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE L 2009.284.1; zwane dalej rozporządzeniem 987/2009 lub rozporządzeniem wykonawczym).

Z zasady podlegania jednemu ustawodawstwu państwa członkowskiego wynika również bardzo istotna dyrektywa postępowania dla instytucji właściwych państw członkowskich oraz organów odwoławczych. Zarówno rozstrzygnięcie instytucji właściwej, jak i później organu odwoławczego nie może doprowadzić ani do wyłączenia osoby z jakiegokolwiek ustawodawstwa dotyczącego zabezpieczenia społecznego, ani do objęcia więcej aniżeli jednym ustawodawstwem. Takie założenie leży również u podstaw przepisów wykonawczych, w których normuje się problematykę ustalania ustawodawstwa właściwego. Jednocześnie prawodawca unijny ma świadomość, że ustalenie ustawodawstwa właściwego może w praktyce wywoływać szereg wątpliwości, tym bardziej że konieczna jest współpraca pomiędzy instytucjami poszczególnych państw członkowskich. Dał temu wyraz w regulacjach odnoszących się przykładowo do wymiany informacji, oceny skutków zdarzeń bądź okoliczności, jakie wystąpiły na terytorium państwa członkowskiego, oraz tymczasowego ustalania ustawodawstwa.

Od ogólnej zasady eksponującej właściwość ustawodawstwa państwa zatrudnienia były bowiem i są wyjątki. Zostały one wymienione w art. 14-17 rozporządzenia 1408/71, a ich ustanowienie było efektem specyfiki zatrudnienia lub wykonywania zawodu. Jednym z nich był wyjątek wynikający z art. 14 ust. 1 lit. a) tegoż aktu. W myśl powołanego przepisu, pracownik najemny zatrudniony na terytorium państwa członkowskiego przez przedsiębiorstwo, w którym był zwykle zatrudniony i przez które został skierowany do wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego, w dalszym ciągu podlegał w dziedzinie

zabezpieczenia społecznego ustawodawstwu państwa wysyłającego, pod warunkiem że przewidywany okres wykonywania pracy za granicą nie przekraczał 12 miesięcy i że pracownik nie został skierowany w miejsce innej osoby, której okres skierowania upłynął. Instytucja tymczasowego delegowania pracowników, o której mowa w cytowanym przepisie, została doprecyzowana w Decyzji Komisji Administracyjnej do spraw Zabezpieczenia Społecznego Pracowników Migrujących Nr 181 z dnia 13 grudnia 2000 r. w sprawie interpretacji art. 14 ust. 1, art. 14a ust. 1 oraz art. 14b ust. 1 i 2 rozporządzenia Rady (EWG) Nr 1408/71 w zakresie ustawodawstwa właściwego dla pracowników delegowanych oraz osób pracujących na własny rachunek tymczasowo wykonujących pracę poza terytorium Państwa właściwego (Dz. Urz. WE z 14.12.2001 r., L 329, s. 73). Dodatkowo w 2004 r. na podstawie wyżej wskazanej Decyzji Nr 181, Komisja Administracji opracowała tzw. Praktyczny Przewodnik w Dziedzinie Oddelegowania Pracowników w Państwach Członkowskich Unii Europejskiej, Europejskiego Obszaru Gospodarczego i Szwajcarii.

Aktualnie odstępstwa od zasady *lex loci laboris* przewidują art. 12 i 13 rozporządzenia podstawowego. Pierwsza z wymienionych regulacji normuje kwestię szczególną dotyczącą delegowania do pracy na terytorium innego państwa członkowskiego. Osoba, która wykonuje działalność jako pracownik najemny w państwie członkowskim w imieniu pracodawcy, który normalnie prowadzi tam swą działalność, a która jest delegowana przez tego pracodawcę do innego państwa członkowskiego do wykonywania pracy w imieniu tego pracodawcy, nadal podlega ustawodawstwu pierwszego państwa członkowskiego, pod warunkiem że przewidywany czas takiej pracy nie przekracza 24 miesięcy i że osoba ta nie jest wysłana, by zastąpić inną delegowaną osobę (ust. 1). Podobna możliwość występuje w przypadku osoby, która normalnie wykonuje działalność jako osoba pracująca na własny rachunek w państwie członkowskim, a która udaje się by wykonywać podobną działalność w innym państwie członkowskim (ust. 2).

Wyjątek od generalnej reguły wynikającej z art. 11 ust. 3 rozporządzenia podstawowego ustanawia również art. 13 tego aktu, regulujący kwestię jednoczesnego wykonywania pracy lub prowadzenia działalności na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich. Przepis ten dotyczy w zasadzie

czterech grup problemów: 1) wykonywania pracy w przynajmniej dwóch państwach członkowskich (ust. 1); 2) prowadzenia działalności w przynajmniej dwóch państwach członkowskich (ust. 2); 3) wykonywania pracy i prowadzenia działalności w przynajmniej dwóch państwach członkowskich (ust. 3) oraz 4) pełnienia służby urzędniczej i wykonywania pracy/ prowadzenia działalności w przynajmniej dwóch państwach członkowskich. W sytuacjach objętych hipotezą powołanej normy prawnej, ustawodawstwo właściwe ustala się według łącznika: a) miejsca zamieszkania, b) siedziby lub miejsca wykonywania działalności pracodawcy lub przedsiębiorcy, c) centrum zainteresowania działalnością, w zależności od tego, czy mamy do czynienia z wykonywaniem pracy najemnej, czy prowadzeniem działalności na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich.

Z punktu widzenia treści przepisów, jak i ich praktycznego stosowania, wątpliwości wywołuje przede wszystkim różnica pomiędzy delegowaniem a wykonywaniem pracy na terytorium więcej aniżeli jednego państwa członkowskiego. Dotyczy to najczęściej sytuacji, w której wnioskodawca domaga się ustalenia ustawodawstwa w oparciu o art. 13 rozporządzenia 883/2004, natomiast w rzeczywistości przepis ten nie ma do niego zastosowania, ponieważ był on pracownikiem delegowanym (art. 12 rozporządzenia 883/2004) albo powinien podlegać ustawodawstwu państwa wykonywania pracy (art. 11 ust. 2 rozporządzenia 883/2004). W odróżnieniu od delegowania, z jednoczesnym wykonywaniem pracy na terytorium więcej aniżeli jednego państwa członkowskiego mamy do czynienia wówczas, gdy praca najemna lub działalność na własny rachunek prowadzona jest niejako równolegle (w tym samym czasie) w przyjętym okresie. Nie chodzi zatem o wykonywanie pracy bądź prowadzenie działalności na własny rachunek w następujących po sobie okresach (choćby nawet bardzo krótkich).

Warto o tym wspomnieć, gdyż z informacji przekazanej przez płatnika organowi rentowemu wynika, że pracownicy A. Spółki z o.o. w Ł. zatrudnieni byli jednocześnie w ramach dwóch stosunków pracy: z polskim i niemieckim pracodawcą. Nie można zatem wykluczyć zaistnienia sytuacji faktycznej podlegającej subsumcji z punktu widzenia przepisu w art. 13 rozporządzenia podstawowego.

Konkludując wypada stwierdzić, że podstawowa reguła ustalania ustawodawstwa właściwego wynika z art. 11 ust. 3 rozporządzenia 883/2004, stanowiącego, że prawem właściwym jest prawo miejsca wykonywania pracy bądź prowadzenia działalności, a wyjątki od tej reguły zostały unormowane w kolejnych przepisach, w których albo przyjęto, iż uzasadnione jest odstępianie od tej zasady (delegowanie do wykonywania pracy w innym państwie członkowskim - art. 12 rozporządzenia 883/2004), albo ustalenie ustawodawstwa na podstawie art. 11 jest niemożliwe bądź znacznie utrudnione (jednoczesne wykonywanie pracy na terytorium przynajmniej dwóch państw członkowskich — art. 13 rozporządzenia 883/2004). W razie wystąpienia owych wyjątków rozpoznając konkretną sprawę należy zatem w pierwszej kolejności ustalić, czy nie zachodzi przypadek delegowania do wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego. Dopiero w razie zanegowania takiej możliwości trzeba zastanawiać się, czy spełniony jest warunek zastosowania art. 13 rozporządzenia 883/2004.

Z problematyką ustalania ustawodawstwa właściwego wiąże się kwestia trybu postępowania w tym zakresie oraz uprawnień i obowiązków instytucji właściwych, osób zainteresowanych oraz organów odwoławczych.

Zgodnie z - zawartym w tytule I rozdziale II zatytułowanym „Przepisy dotyczące współpracy i wymiany danych” - art. 2 ust. 2 rozporządzenia 987/2009, 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 między państwami członkowskimi odbywa się bezpośrednio pomiędzy samymi instytucjami lub za pośrednictwem instytucji łącznikowych. Dodatkowo w pkt. 10 preambuły rozporządzenia 987/2009 stwierdza się, że w celu określenia instytucji właściwej, tj. instytucji, której ustawodawstwo ma zastosowanie, lub instytucji odpowiedzialnej za wypłacanie określonych świadczeń, potrzebna jest analiza sytuacji ubezpieczonego i członków jego rodziny przez instytucje więcej niż jednego państwa członkowskiego. Z kolei art. 3 rozporządzenia 987/2009 zawiera ogólne dyrektywy postępowania dotyczące relacji między zainteresowanymi a instytucjami właściwymi. Stosownie do ust. 2 tego artykułu, osoby, do których ma zastosowanie rozporządzenie podstawowe, są zobowiązane do przekazania instytucji właściwej

informacji, dokumentów lub dowodów potwierdzających, niezbędnych dla ustalenia ich sytuacji lub sytuacji ich rodzin, do ustalenia lub utrzymania ich praw i obowiązków oraz do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa i wynikającego z niego obowiązków tych osób.

Szczegółowe zasady postępowania w zakresie ustalania ustawodawstwa właściwego zostały zawarte w przepisach tytułu II rozporządzenia 987/2009 zatytułowanego „Określanie mającego zastosowanie ustawodawstwa”. Zgodnie z art. 15 ust. 1 rozporządzenia, o ile art. 16 rozporządzenie wykonawczego nie stanowi inaczej, w przypadku gdy osoba wykonuje pracę w państwie członkowskim innym niż państwo członkowskie właściwe na podstawie przepisów tytułu II rozporządzenia podstawowego, pracodawca lub - w przypadku osoby, która nie wykonuje pracy jako pracownik najemny - zainteresowany informują o tym instytucję właściwą państwa członkowskiego, którego ustawodawstwo ma zastosowanie w danym przypadku, w miarę możliwości z wyprzedzeniem. Instytucja ta wydaje zainteresowanemu poświadczenie, o którym mowa w art. 19 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego, i niezwłocznie udostępnia informacje dotyczące ustawodawstwa mającego zastosowanie do tej osoby, zgodnie z art. 11 ust. 3 lit. b) lub art. 12 rozporządzenia podstawowego, instytucji wyznaczonej przez właściwą władzę państwa członkowskiego, w którym wykonywana jest praca. Z kolei art. 19 tego aktu stanowi, że instytucja właściwa państwa członkowskiego, którego ustawodawstwo staje się mającym zastosowanie ustawodawstwem zgodnie z przepisami tytułu II rozporządzenia podstawowego, informuje zainteresowanego oraz, w stosownych przypadkach, jego pracodawcę(-ów) o obowiązkach przewidzianych w tym ustawodawstwie. Instytucja ta udziela im niezbędnej pomocy w dopełnianiu formalności wymaganych przez to ustawodawstwo (ust. 1). Na wniosek zainteresowanego lub pracodawcy instytucja właściwa państwa członkowskiego, którego ustawodawstwo ma zastosowanie zgodnie z przepisami tytułu II rozporządzenia podstawowego, poświadcza, że to ustawodawstwo ma zastosowanie, oraz w stosownych przypadkach wskazuje, jak długo i na jakich warunkach ma ono zastosowanie (ust. 2). Stosownie do art. 20 rozporządzenia wykonawczego, odpowiednie instytucje przekazują instytucji właściwej państwa członkowskiego, którego ustawodawstwo ma zastosowanie do

danej osoby zgodnie z przepisami tytułu II rozporządzenia podstawowego, informacje niezbędne do ustalenia dnia, od którego ustawodawstwo to ma zastosowanie, oraz składek, jakie osoba ta i jej pracodawca(-y) zobowiązani są zapłacić na podstawie tego ustawodawstwa (ust. 1). Instytucja właściwa państwa członkowskiego, którego ustawodawstwo staje się ustawodawstwem mającym zastosowanie do danej osoby zgodnie z przepisami tytułu II rozporządzenia podstawowego, informuje o dniu, od którego rozpoczyna się stosowanie tego ustawodawstwa, instytucję wyznaczoną przez właściwą władzę państwa członkowskiego, którego ustawodawstwu ostatnio podlegała ta osoba (ust. 2). Wreszcie w myśl art. 21 ust. 1 rozporządzenia 987/2009, pracodawca, którego siedziba lub miejsce prowadzenia działalności znajdują się poza terytorium właściwego państwa członkowskiego, zobowiązany jest do wypełniania wszystkich obowiązków wynikających z ustawodawstwa mającego zastosowanie do jego pracowników, w szczególności obowiązku zapłacenia składek przewidzianych w tym ustawodawstwie, tak jakby jego siedziba lub miejsce prowadzenia działalności znajdowały się we właściwym państwie członkowskim.

Należy zauważyć, że zakres kompetencji określonej instytucji sprowadza się wyłącznie do możliwości ustalenia bądź odmowy ustalenia, że właściwe jest ustawodawstwo państwa tej instytucji. Wynika to z terytorialnego obowiązywania przepisów prawnych danego państwa oraz kompetencji organów działających na jego obszarze. Instytucja właściwa nie jest więc uprawniona do ustalenia, że osoba podlega ustawodawstwu innego państwa członkowskiego, gdyż wówczas decyzja wywoływałaby skutek na terytorium innego państwa członkowskiego i wiązałaby instytucję drugiego państwa. Oznacza to, że instytucja właściwa państwa członkowskiego może wydać decyzję albo ustalającą ustawodawstwo właściwe tego państwa, albo odmawiającą takiego ustalenia, przy czym wobec wzmiankowanej wyżej zasady podlegania ustawodawstwu jednego państwa członkowskiego pojawia się pytanie, jak powinna postąpić, gdy ma wątpliwości co do podlegania przez daną osobę ustawodawstwu swojego albo innego państwa członkowskiego. Zarówno decyzja pozytywna, jak i negatywna nie może bowiem prowadzić do niezgodności z art. 11 ust. 1 rozporządzenia 883/2004. Wskutek wydania rozstrzygnięcia nie powinno dojść do wyłączenia danej osoby z podlegania

ubezpieczeniu jakiegokolwiek państwa, ani do objęcia jej ustawodawstwem więcej aniżeli jednego państwa członkowskiego. Uniknięciu takiej sytuacji służą proceduralne regulacje rozporządzenia wykonawczego konkretyzujące reguły ustalania ustawodawstwa tymczasowego oraz wyjaśnianie pomiędzy instytucjami okoliczności spornych czy wątpliwych.

Ustalanie ustawodawstwa tymczasowego zostało przewidziane w dwóch przypadkach określania ustawodawstwa właściwego: 1) jednoczesnego wykonywania pracy bądź prowadzenia działalności na terytorium więcej aniżeli jednego państwa członkowskiego (art. 16 rozporządzenia 987/2009) oraz 2) pozostałych przypadków ustalania ustawodawstwa właściwego (art. 6 rozporządzenia 987/2009), w tym w szczególności w razie delegowania do wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego bądź przejściowego prowadzenia działalności na terytorium innego państwa członkowskiego (art. 12 rozporządzenia 883/2004).

Procedura ustalania ustawodawstwa właściwego na potrzeby stosowania art. 13 rozporządzenia 883/2004 została uregulowana w art. 16 rozporządzenia 987/2009. Wynika z niego, że: 1) osoba objęta art. 13 informuje o tym fakcie (jednoczesnego wykonywania pracy najemnej oraz prowadzenia działalności) instytucję właściwą miejsca zamieszkania (art. 16 ust. 1 rozporządzenia 987/2009); 2) instytucja właściwa niezwłocznie ustala ustawodawstwo właściwe, przy czym takie wstępne określenie ma charakter tymczasowy; jednocześnie instytucja ta informuje wyznaczone instytucje każdego państwa członkowskiego, w którym wykonywana jest praca, o swoim tymczasowym określeniu (art. 16 ust. 2 rozporządzenia 97/2009); 3) tymczasowe określenie ustawodawstwa staje się ostateczne w terminie dwóch miesięcy od momentu poinformowania o tym instytucji wyznaczonych przez właściwe władze zainteresowanych państw członkowskich, jeśli: a) ustawodawstwo nie zostało określone na podstawie art. 16 ust. 4 rozporządzenia 987/2009 albo b) przynajmniej jedna z zainteresowanych instytucji nie poinformuje instytucji miejsca zamieszkania przed upływem terminu dwóch miesięcy o niemożności zaakceptowania ustalonego ustawodawstwa przez instytucję miejsca zamieszkania lub o swojej odmiennej opinii w tej kwestii (art. 16 ust. 3 rozporządzenia 987/2009), oraz 4) instytucja właściwa państwa, którego

ustawodawstwo zostało tymczasowo lub ostatecznie określone jako mające zastosowanie, niezwłocznie informuje o tym zainteresowanego (art. 16 ust. 3 rozporządzenia 987/2009). Z kolei art. 16 ust. 4 rozporządzenia 987/2009 dotyczy szczególnej sytuacji, w której instytucja miejsca zamieszkania ma wątpliwości co do ustalenia ustawodawstwa właściwego. Wówczas konieczne jest nawiązanie kontaktów przez instytucje lub władze dwóch lub więcej państw członkowskich, a ustawodawstwo właściwe ustala się na mocy wspólnego porozumienia z uwzględnieniem art. 13 rozporządzenia 883/2004 i art. 14 rozporządzenia 987/2009. W takim przypadku znajduje również zastosowanie decyzja nr A1 Komisji Administracyjnej w sprawie ustanowienia procedury dialogu i koncyliacji w zakresie ważności dokumentów, określenia ustawodawstwa właściwego oraz udzielania świadczeń na mocy rozporządzenia nr 883/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady (WE).

Odrębną procedurę uzgodnieniową przeprowadza się w oparciu o art. 6 rozporządzenia 987/2009. Z systemowego punktu widzenia należałoby przyjąć, że dotyczy ona każdego innego postępowania w przedmiocie ustalenia ustawodawstwa właściwego aniżeli ustalanie na podstawie art. 13 rozporządzenia 883/2004, w którym owo ustalenie może wywoływać wątpliwości i spory pomiędzy instytucjami poszczególnych państw członkowskich. Zgodnie z pierwszym z powołanych przepisów, jeśli rozporządzenie wykonawcze nie stanowi inaczej, w przypadku rozbieżności opinii pomiędzy instytucjami lub władzami dwóch lub więcej państw członkowskich w odniesieniu do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa, zainteresowany tymczasowo podlega ustawodawstwu jednego z tych państw członkowskich, przy czym ustawodawstwo to jest określone w następującej kolejności: a) ustawodawstwo państwa członkowskiego, w którym osoba ta rzeczywiście wykonuje pracę najemną lub pracę na własny rachunek, o ile praca najemna lub praca na własny rachunek jest wykonywana tylko w jednym z państw członkowskich; b) ustawodawstwo państwa członkowskiego miejsca zamieszkania, jeżeli zainteresowany wykonuje pracę najemną lub pracę na własny rachunek w dwóch lub więcej państwach członkowskich i wykonuje część swej pracy lub prac w państwie członkowskim miejsca zamieszkania lub w przypadku, gdy osoba zainteresowana nie wykonuje

pracy najemnej ani pracy na własny rachunek; c) we wszystkich innych przypadkach ustawodawstwo państwa członkowskiego, o którego zastosowanie wystąpiono najpierw, w sytuacji gdy osoba zainteresowana wykonuje pracę lub prace w dwóch lub więcej państwach członkowskich (ust. 1). W przypadku rozbieżności opinii pomiędzy instytucjami lub władzami dwóch lub więcej państw członkowskich w odniesieniu do instytucji, jaka powinna wypłacać świadczenia pieniężne lub udzielać świadczeń rzeczowych, zainteresowany, który mógłby ubiegać się o świadczenia gdyby nie zaistniał spor, jest tymczasowo uprawniony do świadczeń przewidzianych w ustawodawstwie stosowanym przez instytucję jego miejsca zamieszkania lub — jeżeli osoba ta nie ma miejsca zamieszkania na terytorium jednego z zainteresowanych państw członkowskich — do świadczeń przewidzianych w ustawodawstwie stosowanym przez instytucję, do której wniosek został złożony w pierwszej kolejności (ust. 2). W przypadku natomiast gdy zainteresowane instytucje lub władze nie osiągną porozumienia, sprawa może zostać przedstawiona Komisji Administracyjnej przez właściwe władze, nie wcześniej jednak niż w terminie miesiąca od dnia pojawienia się rozbieżności opinii, o której mowa w ust. 1 lub 2. Komisja Administracyjna stara się pogodzić rozbieżne opinie w terminie sześciu miesięcy od dnia, w którym przedstawiono jej sprawę (ust. 3). W przypadku gdy instytucje poszczególnych państw nie dojdą do porozumienia w sprawie ustawodawstwa właściwego ani art. 6, ani art. 16 rozporządzenia 987/2009 nie określają, jak taką sytuację należy rozwiązywać. Tylko kontekst systemowy mógłby wskazywać, że po wyczerpaniu procedury z art. 16 rozporządzenia 987/2009 zasadne byłoby wszczęcie postępowania na podstawie art. 6 tego aktu prawnego.

Oba powołane przepisy (art. 6 i art. 16 rozporządzenia 987/2009) nie są przepisami odrębnymi w stosunku do przepisów zamieszczonych w tytule I rozdziale II tego aktu, zatytułowanym „Przepisy dotyczące współpracy i wymiany danych”, lecz stanowią ich konkretyzację.

Wypada jeszcze wspomnieć o przepisie art. 7 rozporządzenia 987/2009, który przewiduje, że o ile rozporządzenie wykonawcze nie stanowi inaczej, w przypadku gdy dana osoba kwalifikuje się do otrzymywania świadczenia lub jest zobowiązana do zapłacenia składki zgodnie z rozporządzeniem podstawowym,

natomiast instytucja właściwa nie posiada wszystkich informacji dotyczących jej sytuacji w innym państwie członkowskim niezbędnych do ostatecznego wyliczenia świadczenia lub składki, instytucja ta - na wniosek zainteresowanego - przyznaje to świadczenie lub dokonuje tymczasowego wyliczenia wysokości składki, jeżeli takie wyliczenia są możliwe na podstawie informacji, które instytucja ta posiada (ust. 1). Świadczenie lub składka wyliczane są ponownie, gdy tylko instytucja zainteresowana otrzyma wszystkie niezbędne dowody potwierdzające lub dokumenty (ust. 2).

Współpraca instytucji ubezpieczeniowych państw członkowskich dotyczy także sfery odzyskiwania należności. Artykuł 84 rozporządzenia nr 883/2004 oraz konkretyzujące go art. 71–85 rozporządzenia nr 987/2009 odnoszą się bowiem do zagadnień związanych ze ściąganiem składek oraz nienależnie pobranych świadczeń. Pojęcie „należności” jest zaś definiowane jako wszelkie należności z tytułu składek lub z tytułu wypłaconych lub nienależnie udzielonych świadczeń, w tym odsetek, grzywien, sankcji administracyjnej oraz wszystkich innych opłat i kosztów związanych z należnością zgodnie z ustawodawstwem państwa członkowskiego występującego o zwrot należności (art. 75 rozporządzenia nr 987/2009).

Artykuł 84 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004 ustanawia generalną regułę, według której zbieranie składek należnych oraz odzyskiwanie świadczeń nienależnych może być wykonywane w innym państwie członkowskim, zgodnie z procedurą administracyjną oraz z zachowaniem gwarancji i przywilejów związanych z tego typu działaniami w tym państwie członkowskim. Celem regulacji jest przede wszystkim rozwiązanie problemu, kiedy dla przykładu prawem właściwym w związku z podleganiem ubezpieczeniu społecznemu jest ustawodawstwo jednego państwa, a płatnik składek znajduje się w drugim państwie Unii Europejskiej. Godzi się podkreślić, że powołany artykuł wskazuje wyłącznie na prawo właściwe dotyczące procedury odzyskiwania składek czy należności, a zatem nie przesądza w ogóle o materialnoprawnej podstawie roszczenia. Pozostawione to zostało ustawodawstwu państw członkowskich.

Wyrównanie należności, uregulowane w art. 72–74 rozporządzenia nr 987/2009, jest - zgodnie z zamiarem prawodawcy unijnego - jedną z alternatywnych

metod odzyskiwania należności. Przepis art. 71 rozporządzenia 987/2009 stanowi bowiem, że do celów stosowania art. 84 rozporządzenia podstawowego i w ramach, które zostały tam określone, należności są w miarę możliwości odzyskiwane w drodze wyrównywania należności między instytucjami zainteresowanych państw członkowskich lub też wobec zainteresowanej osoby fizycznej lub prawnej zgodnie z art. 72-74 rozporządzenia wykonawczego. Jeżeli odzyskanie całej należności lub jej części w ramach procedury wyrównawczej nie jest możliwe, pozostałość należnej kwoty odzyskiwana jest zgodnie z art. 75-85 rozporządzenia wykonawczego.

Wspomniana alternatywna metoda odzyskiwania należności przewidziana jest zaś między innymi w art. 73 ust. 2 rozporządzenia 987/2009, w myśl którego instytucja, która tymczasowo otrzymywała składki od osoby prawnej lub fizycznej, zwraca odnośne kwoty osobom, które je zapłaciły, dopiero po otrzymaniu od instytucji uznanej za właściwą potwierdzenia w odniesieniu do kwot jej należnych na podstawie art. 6 ust. 4 rozporządzenia wykonawczego. Na wniosek instytucji uznanej za właściwą, złożony najpóźniej w terminie trzech miesięcy po określeniu mającego zastosowanie ustawodawstwa, instytucja, która tymczasowo otrzymywała składki, przekazuje je instytucji uznanej za właściwą dla tego samego okresu w celu ustalenia sytuacji w zakresie składek jej należnych od osoby prawnej lub fizycznej. Przekazane składki uznaje się z mocą wsteczną za wpłacone na rzecz instytucji uznanej za właściwą. Jeżeli kwota tymczasowo opłaconych składek jest wyższa niż kwota należna instytucji uznanej za właściwą od osoby prawnej lub fizycznej, instytucja, która tymczasowo otrzymywała składki, zwraca nadpłaconą kwotę zainteresowanej osobie prawnej lub fizycznej.

Podstawowy problem związany jest z uznaniem określonego świadczenia za nienależne. Wymaga to bowiem istnienia w państwie właściwym stosownego rozstrzygnięcia (np. decyzji), która może być kwestionowana. Możliwość wyrównania należności w rozumieniu art. 72–74 rozporządzenia nr 987/2009 nie może naruszać autonomii państw członkowskich w zakresie stanowionego prawa krajowego, zatem mogłaby mieć zastosowanie wyłącznie wówczas, gdyby uznanie określonego świadczenia za niezależne nie wymagało wydania decyzji bądź nie przewidywało żadnego środka odwoławczego. Dlatego też aby nastąpiło

wyrównanie, musi zakończyć się procedura uznawania określonego świadczenia według ustawodawstwa państwa właściwego. Do tego czasu domaganie się potrącenia trzeba uznać za nieuprawnione. A zatem procedura wyrównania należności dotyczy tylko ostatecznie zakończonych postępowań krajowych, w których strona występująca dysponuje prawomocnym tytułem egzekucyjnym.

Trzeba zaś zauważyć, że często domaganie się zwrotu należności będzie konsekwencją ustalenia, że określona osoba nie podlegała danemu ustawodawstwu. W takich przypadkach przed przystąpieniem do rozliczenia należności konieczne jest przeprowadzenie procedury w przedmiocie ustalenia ustawodawstwa właściwego, gdyż jego prawidłowe określenie determinuje uprawnienia instytucji właściwej. Podobnie należałoby stwierdzić, gdy kwestionowane jest w ogóle prawo do określonego świadczenia w związku z ustaleniem niepodlegania danemu ustawodawstwu.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy warto podkreślić, że z zaistnieniem podlegania ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu i rentowym przepisy prawa wiążą dalsze skutki, zwłaszcza związane ze zgłoszeniem do ubezpieczeń. Zgodnie z art. 36 ust. 1 ustawy systemowej, każda osoba objęta obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi podlega zgłoszeniu do ubezpieczeń społecznych, a obowiązek ten - w przypadku pracowników - spoczywa na płatniku składek. Stosownie do art. 48b ust. 1 ustawy systemowej. Zakład może też sporządzać z urzędu zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych.

Okoliczność, że w konkretnym przypadku nie zostały spełnione ustawowe przesłanki podlegania danej osoby obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym, sprawia, iż zgłoszenie jej przez płatnika składek do owych ubezpieczeń było bezpodstawne. Ujawnienie w trakcie postępowania kontrolnego faktu dokonania takiego zgłoszenia upoważnia Zakład do stwierdzenia w drodze decyzji, o jakiej mowa w art. 83 ust. 1 pkt 1 ustawy systemowej, rzeczywistego stanu faktycznego i prawnego, tj. nieistnienia obowiązku ubezpieczeń społecznych wskazanej osoby z tytułu danego stosunku prawnego i to od daty jego nawiązania. W judykaturze zwraca się przy tym uwagę, że spraw o ustalenie istnienia albo nieistnienia obowiązku ubezpieczenia społecznego organ rentowy nie może załatwiać w

sposób skazujący wnioskodawcę na działanie "metodą prób i błędów", lecz powinien od razu ustalić, czy wnioskodawca podlega ubezpieczeniu społecznemu i jakiego podsystemu to dotyczy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lipca 2009 r., II UKN 131/98, OSNP 1999 nr 14, poz. 465).

Sytuacja jest bardziej złożona wówczas, gdy zapadła już prawomocna decyzja organu rentowego w przedmiocie objęcia ubezpieczeniem społecznym osoby, która według przepisów prawa nie jest podmiotem tegoż ubezpieczenia. W wyroku z dnia 11 marca 2008 r., I UK 256/07 (OSNP 2009 nr 11-12, poz. 159) Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że jeżeli decyzja deklaratoryjna o objęciu określonym tytułem ubezpieczenia społecznego okazała się błędna lub bezpodstawna, to decyzja ta, ani tym bardziej brak zgody ubezpieczonego, nie mogą stanowić przeszkody do stwierdzenia istnienia tytułu ubezpieczenia społecznego zgodnego z przepisami prawa. Pojawia się jednak kwestia prawnej dopuszczalności stwierdzenia ze wsteczną datą ustania tytułu ubezpieczenia społecznego w sytuacji, w której objęcie ubezpieczeniem nastąpiło wskutek oczywistego błędu organu rentowego. Jak zauważył Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 11 maja 2005 r., III UK 28/05 (OSNP 2005 nr 23, poz. 330), skutki tej wadliwości nie mogą obciążać osoby zainteresowanej. Wskazać bowiem należy na tę osobliwość decyzji wydawanych w tym przedmiocie, że wywołują one określone skutki w sferze ubezpieczenia społecznego. Zainteresowany formalnie pozostaje w ubezpieczeniu, opłaca składki, nabywa emerytalną ekspektatywę i korzysta ze świadczeń określonych w ustawie. W odróżnieniu od decyzji ustalających prawo do świadczeń, kiedy to rola organu rentowego sprowadza się w zasadzie do deklaratoryjnego ustalenia dotyczącego spełnienia określonych przesłanek, decyzje dotyczące objęcia określonym tytułem ubezpieczenia prowadzą do powstania gwarancyjnego stosunku prawnego, w trakcie trwania którego ubezpieczony staje się podmiotem określonych praw i obowiązków. Opłacanie składki jest przy tym swoistą ceną ubezpieczeniowej gwarancji korzystania z prawnej ochrony w razie nastąpienia określonego zdarzenia losowego. Ze względu na konieczność ochrony trwałości tego stosunku decyzje te mają w omawianym zakresie prawokształtujący charakter, co oczywiście nie wyklucza możliwości ich zmiany albo uchylecia, jeśli zostałyby spełnione odpowiednie przesłanki. Jeżeli organ rentowy nie skorzystał z

instytucji wznowienia postępowania czy też stwierdzenia nieważności wydanej decyzji, wydał decyzję w przedmiocie ustania stosunku ubezpieczenia społecznego, to zasadne jest przyjęcie, że mogło to nastąpić najwcześniej w dacie jej wydania, a zatem *ex nunc*.

W rozpoznawanej sprawie nie mamy jednak do czynienia z przypadkiem uprzedniego wydania przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych wadliwych decyzji stwierdzających podleganie pracowników A. Sp. z o.o. w Ł. ubezpieczeniom społecznym z tytułu zawartych ze spółką umów o pracę. Stąd też organ rentowy, ustaliwszy w trakcie postępowania kontrolnego, że pracownicy ci nie podlegają polskiemu systemowi prawa ubezpieczeń społecznych, mógł i powinien wydać decyzję potwierdzającą rzeczywisty stan faktyczny i prawny. Zasada pewności obrotu prawnego i zaufania obywatela do państwa oraz jego instytucji przemawia jednak za wykluczeniem sytuacji, gdy zainteresowany dowiaduje się o niepodleganiu ubezpieczeniom społecznym dopiero z decyzji odmawiającej mu prawa do świadczeń z tych ubezpieczeń. Zatem to nie wyrejestrowanie przez pracodawcę pracownika z ubezpieczeń społecznych, lecz decyzja organu rentowego stwierdzająca niepodleganie danej osoby owym ubezpieczeniom (od której zarówno ubezpieczonemu, jak i płatnikowi składek przysługuje odwołanie do sądu ubezpieczeń społecznych), a następnie dopełnienie przez osoby zainteresowane i instytucje ubezpieczeniowe spoczywających na nich obowiązków wynikających z powołanych przepisów wspólnotowej koordynacji oraz wyczerpanie opisanego wyżej trybu postępowania w zakresie ustalenia ustawodawstwa właściwego i rozliczenia należności między instytucjami poszczególnych państw, powinny poprzedzać odmowę zwrotu nienależnie opłaconych składek na owe ubezpieczenia. Tym bardziej, że pracownicy spółki są nie tylko potencjalnymi świadczeniobiorcami systemu ubezpieczeń społecznych, ale także współfinansują składki na owe ubezpieczenia. Nie można zaś doprowadzić do tego, że osoby te nie będą objęte żadnym systemem ubezpieczenia społecznego i w żadnym państwie nie zostaną uiszczone za nich składki na ubezpieczenia, mimo bezspornego faktu wykonywania pracy w ramach pracowniczego zatrudnienia.

Wobec niedochowania przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. wymaganego trybu postępowania w tym zakresie, Sąd Najwyższy z mocy art. 398¹⁵

§ 1 k.p.c. w związku z art. 477^{14a} k.p.c. w związku z art. 398²¹ k.p.c. orzekł o uchyleniu wyroków Sądów obydwu instancji wraz z poprzedzającą je decyzją organu rentowego i przekazaniu sprawy temu organowi do ponownego rozpoznania. O kosztach postępowania rozstrzygnięto stosownie do art. 100 k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c.