



Sygn. akt III UK 115/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 sierpnia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Bohdan Bieniek (przewodniczący)

SSN Jolanta Frańczak (sprawozdawca)

SSN Piotr Prusinowski

w sprawie z odwołania Ł.T.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w L.

o ustalenie ustawodawstwa właściwego,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 22 sierpnia 2018 r.,

skargi kasacyjnej odwołującego się od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 22 lutego 2017 r., sygn. akt III AUa [...],

1. oddala skargę kasacyjną,

2. zasądza od wnioskodawcy Ł. T. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w L. kwotę 240 zł (dwieście czterdzieści) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym.

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. decyzją z dnia 8 grudnia 2015 r. ustalił, że do wnioskodawcy Ł. T. od dnia 1 stycznia 2015 r. ma

zastosowanie polskie ustawodawstwo z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej w Polsce.

Sąd Okręgowy w L. wyrokiem z dnia 8 czerwca 2016 r. oddalił odwołanie wnioskodawcy od powyższej decyzji organu rentowego.

W sprawie tej ustalono, że wnioskodawca, prowadzący w Polsce od dnia 17 lipca 2010 r. pozarolniczą działalność gospodarczą, w dniu 1 stycznia 2015 r. zawarł umowę o pracę na czas nieokreślony z firmą M. s.r.o. w C.. Na podstawie tej umowy miał świadczyć pracę na terenie Republiki Słowackiej od dnia 1 stycznia 2015 r. w charakterze promotora usług i produktów w wymiarze 10 godzin miesięcznie, za wynagrodzeniem w kwocie 40 euro. Podstawowym obowiązkiem wnioskodawcy miał być kontakt z potencjalnymi klientami pracodawcy, klientami pracodawcy oraz prezentacja i promocja klientom działalności pracodawcy. Pismem złożonym w dniu 13 lipca 2015 r. wnioskodawca poinformował Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. o podjęciu pracy najemnej na terenie Słowacji oraz że nie będzie podlegał ubezpieczeniom społecznym w Polsce. Do tego pisma dołączył kserokopię umowy o pracę i dokument o nazwie „Registracny list FO”, stanowiący potwierdzenie zarejestrowania w słowackiej instytucji ubezpieczeniowej. Pismem z dnia 19 sierpnia 2015 r. organ rentowy wezwał wnioskodawcę do przedłożenia potwierdzeń wypłaty wynagrodzenia przez pracodawcę słowackiego, dokumentów podróży pomiędzy Republiką Słowacką a Polską, potwierdzającej pobyt na terenie Słowacji kopii umowy najmu mieszkania, listy obrazującej okresy poświęcone na pracę na terenie Republiki Słowackiej, dokumentów potwierdzających przynależność do słowackiego systemu ubezpieczeń wystawionych przez słowacką instytucję ubezpieczeniową, kopii księgi przychodów i rozchodów. Wnioskodawca przesłał jedynie kopię umowy o pracę i potwierdzenia przelewów wynagrodzenia. Pismem z dnia 25 września 2015 r. organ rentowy poinformował wnioskodawcę o tymczasowym ustaleniu wobec niego od dnia 1 stycznia 2015 r. ustawodawstwa polskiego, na podstawie art. 11 ust. 3 lit. a rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) z dnia 29 kwietnia 2004 r. nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.Urz. UE L 2004/166/1, dalej jako rozporządzenie podstawowe) oraz że ustalenie ustawodawstwa polskiego stanie się ostateczne, jeżeli słowacka instytucja

ubezpieczeniowa nie zgłosi w ciągu dwóch miesięcy zastrzeżeń do tak ustalonego ustawodawstwa stosownie do art. 16 ust. 3 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.Urz. UE. L. 284 z dnia 30 października 2009 r., dalej jako rozporządzenie wykonawcze). Pismo to słowacka instytucja ubezpieczeniowa otrzymała w dniu 1 października 2015 r. i nie wniosła zastrzeżeń, wobec czego w dniu 8 grudnia 2015 r. organ rentowy wydał zaskarżoną w rozpoznawanej sprawie decyzję.

Przy takich ustaleniach faktycznych Sąd Okręgowy uznał decyzję za prawidłową oraz wydaną zgodnie z procedurą określoną w art. 16 rozporządzenia wykonawczego. Organ rentowy zawiadomił bowiem instytucję słowacką o tymczasowym ustaleniu ustawodawstwa właściwego, a ponieważ instytucja ubezpieczeniowa słowacka nie zgłosiła sprzeciwu, to zasadnie w zaskarżonej decyzji uznano, że do wnioskodawcy nie ma zastosowania ustawodawstwo słowackie w zakresie ubezpieczeń społecznych. Odnośnie do formalnej procedury ustalania ustawodawstwa właściwego dokumentem, który potwierdza zastosowanie ustawodawstwa państwa wysyłającego jest potwierdzony przez właściwą instytucję tego państwa formularz A1. Wnioskodawca nie przedłożył stosownego zaświadczenia A1 ze słowackiej instytucji ubezpieczeniowej. Przytaczając treść art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego i art. 14 ust. 5b rozporządzenia wykonawczego Sąd Okręgowy uwypuklił, że praca o charakterze marginalnym nie jest brana pod uwagę do celów określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa. Tymczasem zatrudnienie wnioskodawcy na Słowacji miało taki właśnie charakter. W świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego nie można przyjąć, aby praca pochłaniająca zaledwie 10 godzin miesięcznie, z której uzyskuje się wynagrodzenie w kwocie 40 euro, miała dla osoby prowadzącej działalność gospodarczą istotne znaczenie pod względem czasu oraz zysku ekonomicznego. Ponadto wnioskodawca, kwestionując ustalenia o marginalnym charakterze jego pracy na terenie Słowacji, nie przedłożył w organie rentowym ani w postępowaniu sądowym stosownych dokumentów, tj. książki przychodów i rozchodów z prowadzonej działalności gospodarczej, nie stawiał się na rozprawie, nie usprawiedliwiając swojej

nieobecności, mimo pouczenia o obowiązkowym stawiennictwie. Sąd nie ma obowiązku dążenia do wszechstronnego zbadania wszystkich okoliczności sprawy oraz nie jest zobowiązany do zarządzania dochodzenia w celu uzupełnienia lub wyjaśnienia twierdzeń stron i wykrycia środków dowodowych pozwalających na ich udowodnienie (art. 6 k.c.), jak też obowiązku przeprowadzenia z urzędu dowodów zmierzających do wyjaśnienia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 232 k.p.c.). Obowiązek przedstawienia dowodów spoczywa na stronach (art. 3 k.p.c.), a ciężar udowodnienia faktów mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie (art. 227 k.p.c.) na tej stronie, która z tych faktów wywodzi skutki prawne. Stosownie do art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 1778 ze zm. dalej jako ustawa systemowa), osoba prowadząca na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności gospodarczej do dnia zaprzestania wykonywania działalności, zaś podstawę wymiaru składek na to ubezpieczenie stanowi zadeklarowana kwota nie niższa niż 60% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w kwartale poprzednim. Osoby te podlegają obowiązkowo również ubezpieczeniu wypadkowemu. Skoro do wnioskodawcy nie ma zastosowania art. 13 ust. 1 w związku z art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego, to z racji wykonywania pracy na własny rachunek w Rzeczypospolitej Polskiej - w ocenie Sądu Okręgowego - podlega on polskiemu ustawodawstwu w zakresie ubezpieczeń społecznych.

Sąd Apelacyjny - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w [...] wyrokiem z dnia 22 lutego 2017 r. oddalił apelację wnioskodawcy.

Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji oraz wywiedzione z nich wnioski, co do ustalenia ustawodawstwa, któremu podlega wnioskodawca z tytułu umowy o pracę zawartej ze słowacką firmą M. s.r.o., przy równoczesnym prowadzeniu w Polsce pozarolniczej działalności gospodarczej. Zważywszy na ustalony zakres pracy w Republice Słowackiej, Sąd pierwszej instancji był uprawniony do przyjęcia, że w porównaniu do prowadzonej w Polsce działalności gospodarczej praca wnioskodawcy na Słowacji miała charakter

marginalny. Otrzymywane wynagrodzenie z tytułu umowy o pracę (40 euro miesięcznie) nie pokrywa nawet kosztów dojazdu do pracy, jak i kosztów utrzymania poza miejscem zamieszkania na terenie Słowacji, a w treści umowy o pracę brak jest postanowień, by pracodawca odpowiadał za dojazd pracownika do pracy i za jego zakwaterowanie w miejscu wykonywania pracy. Zdaniem Sądu Apelacyjnego cech marginalnej pracy na Słowacji nie pozbawiają zapisy unijnego Praktycznego poradnika „Ustawodawstwo mające zastosowanie do pracowników Unii Europejskiej, w EOG i Szwajcarii” (dalej jako Poradnik), wskazującego, że praca marginalna to praca stała, ale mająca niewielkie znaczenie pod względem czasu oraz zysku ekonomicznego, zajmująca mniej niż 5% regularnego czasu pracy pracownika i/lub przynosząca mniej niż 5% jego całkowitego wynagrodzenia, ponieważ wskazówki te nie mają waloru wiążącego, lecz wyłącznie instrukcyjny. Sąd pierwszej instancji nie miał więc obowiązku oceniać marginalności pracy wnioskodawcy na Słowacji w oparciu o zalecenia zamieszczone w Poradniku, a tym samym bez znaczenia pozostają uwagi wnioskodawcy zawarte w apelacji o miesięcznym regularnym czasie pracy na Słowacji wyliczonym na 6,25%, przewyższającym czas pracy podany w Poradniku. Wnioskodawca otrzymywał niewielkie wynagrodzenie w zamian za pracę o ograniczonym wymiarze czasu pracy (10 godzin miesięcznie). A zatem praca ta nie przynosiła mu znaczącego ekonomicznie dochodu. W tej sytuacji niezasadny okazał się zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., ponieważ zgromadzony materiał dowodowy uprawniał Sąd pierwszej instancji do przyjęcia marginalności pracy najemnej wnioskodawcy na Słowacji. Sąd Apelacyjny podkreślił, że art. 3 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego uprawnia organ rentowy do żądania niezwłocznego nadesłania przez ubezpieczonego dokumentów dotyczących rzeczywistego pobytu i pracy w innym kraju, którymi mogą być np. kopia umowy najmu mieszkania za granicą, bilety autokarowe lub lotnicze. Wnioskodawca w postępowaniu sądowym nie podjął jakiejkolwiek inicjatywy dowodowej, mimo iż na nim ciążył obowiązek udowodnienia okoliczności, z których wywodził korzystne dla siebie skutki prawne oraz ciężar dowodu przeciwnego do twierdzeń organu rentowego negujących wykonywanie przez niego pracy najemnej na terenie Słowacji, a także zignorował wezwanie do osobistego stawienia się celem przesłuchania w charakterze strony. Uzasadnione

ustalenie marginalności pracy wnioskodawcy na terenie Słowacji wyklucza, z mocy art. 14 ust. 5b rozporządzenia wykonawczego, zastosowanie art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego, stanowiącego, że 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 lub, jeżeli wykonuje taką pracę w dwóch lub w kilku państwach członkowskich, ustawodawstwu określoneemu zgodnie z przepisami ust. 1. Sąd Apelacyjny wskazał, że zgodnie z procedurą wymaganą w art. 16 ust. 1 rozporządzenia wykonawczego informacja wnioskodawcy o pracy w różnych państwach członkowskich była podstawą do wstępnego określenia w piśmie z dnia 25 września 2015 r. właściwego dla niego ustawodawstwa polskiego w zakresie zabezpieczenia społecznego. O tym tymczasowym ustaleniu właściwego ustawodawstwa, stosownie do art. 16 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego, została poinformowana właściwa instytucja słowacka. Mimo upływu dwumiesięcznego terminu, o którym mowa w art. 16 ust. 3 tego rozporządzenia, Centralna Socjalna Poistovna w B., nie zawiadomiła organu rentowego o sprzeciwie co do ustalonego wstępnego ustawodawstwa lub o swojej odmiennej opinii w tej kwestii. Milcząca aprobata słowackiej instytucji ubezpieczeniowej dla zastosowania wobec wnioskodawcy ustawodawstwa polskiego pozwoliła organowi rentowemu na wydanie decyzji ostatecznej o ustaleniu od dnia 1 stycznia 2015 r. ustawodawstwa polskiego. Forma, w jakiej doszło do zakomunikowania dyspozycji z art. 16 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego nie ma znaczenia. Systemy prawne poszczególnych państw mogą posługiwać się różnymi konstrukcjami, ważne jest jedynie to, czy są one nośnikiem procedury ustalającej ustawodawstwo mające zastosowanie do ubezpieczonego. W konsekwencji trafnie organ rentowy uznał, że wnioskodawca od dnia 1 stycznia 2015 r. podlega ustawodawstwu polskiemu w zakresie zabezpieczenia społecznego z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej w Polsce.

Według Sądu Apelacyjnego, Sąd pierwszej instancji nie naruszył art. 477¹¹ § 2 k.p.c., przez zaniechanie zawiadomienia pracodawcy wnioskodawcy o toczącym się postępowaniu. Zainteresowanym w świetle tego przepisu jest ten, czyje prawa lub obowiązki zależą od rozstrzygnięcia sprawy, a pracodawca zatrudniający

ubezpieczonego za granicą nie jest zainteresowanym w sprawie z odwołania ubezpieczonego przeciwko organowi rentowemu o wydanie zaświadczenia o podleganiu ubezpieczeniom społecznym. Pogląd ten ma zastosowanie także w sprawach o ustalenie ustawodawstwa w zakresie zabezpieczenia społecznego.

Skargę kasacyjną od powyższego wyroku wywiódł wnioskodawca, zaskarżając go w całości. Wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku, poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego oraz zaskarżonej decyzji i o przekazanie sprawy organowi rentowemu do ponownego rozpatrzenia, a także o zasądzenie od organu rentowego na jego rzecz kosztów postępowania kasacyjnego.

Skarga kasacyjna została oparta na obu podstawach wymienionych w art. 398³ § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. Skarżący zarzucił zaskarżonemu wyrokowi naruszenie przepisów:

1) art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego w związku art. 16 ust. 2 i 4 rozporządzenia wykonawczego przez jego niezastosowanie i uznanie, że od dnia 1 stycznia 2015 r. podlega ustawodawstwu polskiemu w zakresie ubezpieczeń społecznych, mimo wykonywania pracy najemnej na Słowacji i prowadzenia działalności na własny rachunek w Polsce oraz obowiązywania normy kolizyjnej wskazującej na pierwszeństwo ustawodawstwa państwa miejsca wykonywania pracy najemnej;

2) art. 14 ust. 5b rozporządzenia wykonawczego przez jego bezpodstawne zastosowanie i uznanie, że praca najemna na rzecz pracodawcy słowackiego M. s.r.o. stanowi pracę o charakterze marginalnym;

3) art. 3 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego w związku z art. 6 k.c., przez jego błędną wykładnię i uznanie, że skarżący zobowiązany był do przedstawienia dokumentów i dowodów na potwierdzenie, iż świadczona przez niego praca była rzeczywiście wykonywana oraz nie miała charakteru marginalnego, co skutkowało uznaniem przez Sąd, że nie wykazał, aby wobec niego właściwym było ustawodawstwo słowackie;

4) art. 233 § 1 k.p.c., przez niedokonanie wszechstronnej analizy całego materiału dowodowego sprawy, w szczególności pominięcie niezachowania wymaganego trybu przez organ rentowy w celu wyjaśnienia wątpliwości, co do

marginalnego charakteru pracy skarżącego, a także jego aktualnego statusu ubezpieczeniowego w zakresie podlegania słowackiemu systemowi ubezpieczeń społecznych i mimo nie wyjaśnienia tej kwestii uznanie, że zaskarżona decyzja wydana została w granicach prawa;

5) art. 378 § 1 k.p.c. w związku z art. 379 pkt 5 i art. 477¹¹ § 2 k.p.c. polegające na nieuwzględnieniu przez Sąd Apelacyjny nieważności postępowania, wywołanej pozbawieniem możliwości obrony przez pracodawcę słowackiego swoich praw jako zainteresowanego w sprawie.

Zdaniem skarżącego skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona z uwagi na nieprawidłową ocenę Sądu Apelacyjnego, że przeprowadzone przez organ rentowy postępowanie było realizacją przepisów o koordynacji systemów ubezpieczenia społecznego, podczas gdy organ rentowy nie przeprowadził w sposób prawidłowy postępowania wyjaśniającego z instytucją słowacką w zakresie pozwalającym ustalić istotne dla sprawy okoliczności, tj. brak marginalnego charakteru pracy najemnej. Sąd oparł się w istocie na stanowisku organu rentowego, który samodzielnie ocenił wykonywaną przez skarżącego na Słowacji pracę, nie podając przyczyn uznania jej za marginalną, mimo niewniesienia sprzeciwu do ustalenia tymczasowego przez słowacką instytucję i mimo niewypracowania wspólnego stanowiska między obiema instytucjami. W postępowaniu przed organem rentowym skarżący przedstawił dokumenty potwierdzające wykonywanie pracy na terenie Słowacji. Oznacza to, że organ rentowy wobec nieprzeprowadzenia żadnego postępowania ustalającego marginalny charakter wykonywanej pracy, miał obowiązek ustalić jako tymczasowe ustawodawstwo słowackie.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną organ rentowy wniósł o oddalenie skargi i zasądzenie od skarżącego na jego rzecz kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie, albowiem niesłuszne są zarzuty podnoszone w ramach obu podstaw kasacyjnych.

W świetle art. 398³ § 1 k.p.c. skarga kasacyjna może być oparta na

naruszeniu prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie (pkt 1) oraz naruszeniu przepisów postępowania, jeżeli uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy (pkt 2). Zgodnie z utrwalonym w judykaturze poglądem, pod pojęciem podstawy skargi kasacyjnej rozumie się konkretne przepisy prawa, które zostały w niej wskazane z jednoczesnym stwierdzeniem, że wydanie wyroku nastąpiło z ich obrazą. Oparcie skargi kasacyjnej na obu podstawach, skłania Sąd Najwyższy do oceny w pierwszej kolejności zarzutów natury procesowej. Skarżący w ramach podstawy naruszenia przepisów postępowania zarzuca obrazę art. 233 § 1 k.p.c. oraz art. 378 § 1 k.p.c. w związku z art. 379 pkt 5 i art. 477¹¹ § 2 k.p.c. wskazując na nieważność postępowania w sprawie. Najdalej idący jest więc zarzut nieważności postępowania, który wyraża się - zdaniem skarżącego - pozbawieniem możliwości obrony przez pracodawcę słowackiego swoich praw jako zainteresowanego w sprawie.

Wbrew twierdzeniom skarżącego, Sąd Apelacyjny prawidłowo uznał, że nie doszło do nieważności postępowania przed Sądem pierwszej instancji bowiem w sprawie o ustalenie właściwego ustawodawstwa, wynikającej z aspektu marginalnego charakteru pracy za granicą, sąd ubezpieczeń społecznych nie jest zobligowany do zawiadamiania na podstawie art. 477¹¹ § 2 k.p.c. jako zainteresowanego zagranicznego pracodawcy. Wynik toczącej się sprawy, nie dotyczy bowiem bezpośrednio praw i obowiązków zagranicznego pracodawcy. Zgodnie z zasadą terytorialności, w art. 477¹¹ § 2 k.p.c. chodzi o prawa i obowiązki wynikające z polskiego systemu ubezpieczeń społecznych (por. art. 6 ust. 1 *in principio* ustawy systemowej), stąd nie ma on zastosowania do praw i obowiązków wynikających z porządków prawnych innych krajów członkowskich Unii, o których rozstrzygają odpowiednie organy tych krajów według obowiązującego w nich prawa. Dlatego też w orzecznictwie przyjmuje się jednolicie, że pracodawca zatrudniający ubezpieczonego za granicą nie jest zainteresowanym w sprawie z odwołania ubezpieczonego przeciwko organowi rentowemu o ustalenie właściwego ustawodawstwa, a wynik takiej sprawy nie dotyczy bezpośrednio praw i obowiązków zagranicznego pracodawcy (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 14 lipca 2016 r., II UK 279/15, OSNP 2018 nr 1, poz. 7; z dnia 25 listopada 2016 r., I UK 370/15, LEX nr 2166375; z dnia 13 września 2017 r., I UK 328/16, LEX nr 2389586 czy

postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 6 września 2016 r., I UZ 13/16, LEX nr 2139243; z dnia 27 września 2016 r., I UZ 14/16, LEX nr 2153430; z dnia 21 listopada 2016 r., II UK 735/15 i II UK 734/15, niepublikowane; z dnia 6 marca 2018 r., II UK 192/17, LEX nr 2488069). Odnosząc się z kolei do zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., polegającego na niedokonaniu przez Sąd Apelacyjny wszechstronnej analizy całego materiału dowodowego sprawy wskazać należy, że w przepisie tym zostały uregulowane zasady oceny dowodów; w konsekwencji nie może on stanowić uzasadnionej podstawy skargi kasacyjnej. Sąd Najwyższy nie jest bowiem upoważniony do oceny materiału dowodowego i wyprowadzania z niego wniosków obrazujących miarodajny według skarżącego stan faktyczny sprawy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2017 r., IV CSK 376/16, LEX nr 2312229 czy z dnia 16 marca 2017 r., I PK 85/16, LEX nr 2297412 i powołane tam orzeczenia). W wyroku z dnia 25 listopada 2003 r., II CK 293/02 (LEX nr 151622), do którego odwołuje się skarżący w uzasadnieniu podstaw skargi Sąd Najwyższy uznał, że naruszeniem tego przepisu nie jest pominięcie przez sąd przy wyrokowaniu określonej okoliczności faktycznej, nawet jeżeli strona uważa ją za okoliczność istotną dla rozstrzygnięcia sprawy czy też ocena, czy zachodziła potrzeba uzupełnienia postępowania dowodowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2001 r., I CKN 1317/00, LEX nr 865907).

Bezzasadne są także podniesione w skardze zarzuty naruszenia prawa materialnego a wspierająca je argumentacja jest nieprzekonująca. 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 podstawowego). Z tego względu art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego zawiera normę kolizyjną wskazującą na ustawodawstwo właściwe dla ubezpieczenia społecznego osoby normalnie wykonującej pracę najemną i pracę na własny rachunek w różnych państwach członkowskich Unii, zgodnie z którą 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, z zastrzeżeniem wynikającym z art. 14 ust. 5b rozporządzenia wykonawczego, a

mianowicie, że praca o charakterze marginalnym nie będzie brana pod uwagę do celów określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa. W uzasadnieniu wniosku w zakresie zmiany art. 14 ust. 5 rozporządzenia wykonawczego wskazano, że praca o dodatkowym i marginalnym charakterze, która pod względem czasu i osiąganego zysku jest nieznaczna, nie powinna być uwzględniana przy określaniu mającego zastosowanie ustawodawstwa na podstawie Tytułu II rozporządzenia podstawowego. Praca ta ma być nadal uwzględniana przy stosowaniu ustawodawstwa krajowego w zakresie zabezpieczenia społecznego. Ponadto wyjaśniono, że celem tej zmiany jest uproszczenie istniejących przepisów oraz uniknięcie możliwości niewłaściwego wykorzystania przepisów rozporządzenia podstawowego odnoszących się do mającego zastosowanie ustawodawstwa.

W celu zastosowania zasady wyrażonej w art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego art. 16 rozporządzenia wykonawczego określa procedurę postępowania wyznaczonych instytucji ubezpieczeniowych zainteresowanych państw członkowskich. Stąd, po otrzymaniu wniosku skarżącego o ustalenie tymczasowego ustawodawstwa, organ rentowy nie zakwestionował ważności umowy o pracę skarżącego, ale mając uzasadnione wątpliwości podjął czynności zmierzające do oceny czy praca ta nie miała charakteru marginalnego. Z przepisu art. 14 ust. 5b rozporządzenia wykonawczego wynika jednoznacznie, że wydanie w sprawach koordynacji decyzji tymczasowej nie musi uwzględniać wniosku ubezpieczonego. Korzystne rozstrzygnięcie dla pracownika następuje tylko wtedy, gdy jego praca nie cechowała się charakterem marginalnym. Ostateczną decyzję wydaje instytucja ubezpieczenia społecznego kraju, w którym złożono wniosek o ustalenie właściwego ustawodawstwa, ale w takiej sprawie powinno najpierw dojść do ustalenia właściwego ustawodawstwa w drodze decyzji tymczasowej, doręczonej właściwemu organowi zagranicznemu na podstawie art. 16 ust. 1 rozporządzenia wykonawczego. Dopiero po zaakceptowaniu (również milczącym) przez zagraniczną instytucję ubezpieczeniową decyzji tymczasowej lub przeprowadzeniu wzajemnych uzgodnień w drodze procedury koncyliacji, możliwe jest wydanie decyzji ostatecznej. Sąd, w postępowaniu odwoławczym od takiej decyzji, skupia uwagę na zachowaniu właściwej procedury wydania decyzji, gdyż jego kompetencje do oceny stanu prawnego w innym państwie unijnym podlegają

ograniczeniom, wynikającym również z konieczności sprawnego i szybkiego załatwiania takich spraw. Celem przepisów koordynacyjnych było wprowadzenie mechanizmu efektywnego, transparentnego i szybkiego rozstrzygania sporów o ustalenie właściwego ustawodawstwa. Ze względu na różnice między ustawodawstwami krajowymi co do określenia przedmiotu ubezpieczenia społecznego wprowadzono zasadę, że uwzględnianie okoliczności lub wydarzeń mających miejsce w jednym państwie członkowskim nie może w żaden sposób sprawiać, iż właściwym dla nich stanie się inne państwo ani że będzie się do nich stosować jego ustawodawstwo (pkt 11 preambuły rozporządzenia podstawowego). Stwierdzenia spełnienia warunków ubezpieczenia społecznego oraz marginalnego charakteru pracy najemnej w systemie prawnym państwa wykonywania pracy, podlegającym koordynacji na podstawie rozporządzenia podstawowego, dokonują organy właściwe do stosowania tego prawa.

Nie może budzić wątpliwości, że instytucja miejsca zamieszkania osoby ubiegającej się o ustalenie ubezpieczenia społecznego w innym państwie może powziąć wątpliwości co do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa z uwagi na marginalny charakter takiej pracy w jednym z państw unijnych, lecz trzeba podkreślić, że może chodzić jedynie o wątpliwości co do określenia ustawodawstwa mającego zastosowanie do ubezpieczonego, z uwzględnieniem art. 13 rozporządzenia podstawowego i odpowiednich przepisów art. 14 rozporządzenia wykonawczego. Wątpliwości tych instytucja miejsca zamieszkania ubezpieczonego nie może sama rozstrzygać, lecz musi dostosować się do trybu rozwiązywania sporów co do ustalenia ustawodawstwa właściwego, wskazanego w szczególności w art. 6, 15 oraz 16 rozporządzenia wykonawczego, które nakazują zwrócenie się - w przypadku istnienia wątpliwości bądź rozbieżności - do instytucji innego państwa członkowskiego. Poinformowanie więc przez osobę wykonującą pracę w dwóch lub więcej państwach członkowskich instytucji wyznaczonej przez właściwą władzę państwa członkowskiego, w którym ma miejsce zamieszkania, wymaga - ze względu na zaistnienie czynnika ponadkrajowego w ubezpieczeniu społecznym - zastosowania procedury przestrzegającej właściwości i kompetencji instytucji ubezpieczeń społecznych, przewidzianej w przepisach art. 16 rozporządzenia wykonawczego. Informacja, o której mowa, 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 ubezpieczonego informuje wyznaczone instytucje państwa, w którym wykonywana jest praca. Od tej chwili biegnie termin dwu 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 (zob. np. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2017 r., I UK 456/16, LEX nr 2352167). W orzecnictwie przyjmuje się, że „wspólne porozumienie” w rozumieniu art. 16 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego 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 (nawet milczącym) tej decyzji przez instytucję właściwą dla miejsca świadczenia pracy (niewniesienie zastrzeżeń; zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2016 r., I UZ 20/16, LEX nr 2163324 czy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2016 r., I UK 370/15, LEX nr 2166375 i z dnia 15 marca 2018 r., III UK 44/17, LEX nr 2497577). Sumując powyższe, Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku trafnie uznał, że organ rentowy nie naruszył określonego w art. 15, 16 rozporządzenia wykonawczego trybu ustalania ustawodawstwa właściwego. Organ rentowy powiadomił bowiem pismem z dnia 25 września 2015 r. słowacką instytucję ubezpieczeniową o ustaleniu dla skarżącego ustawodawstwa polskiego, która nie wniosła zastrzeżeń do tak ustalonego ustawodawstwa.

Przypomnieć w tym miejscu trzeba, że wykonywanie pracy za granicą w rozmiarze kilku godzin w okresie miesiąca zostało ocenione w judykaturze jako niewątpliwie stanowiące pracę o charakterze marginalnym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2016 r., III UK 61/15, LEX nr 1977828; z dnia 25

listopada 2016 r., I UK 370/15, LEX nr 2166375; z dnia 13 września 2017 r., I UK 328/16, LEX nr 2389586), a z ustaleń poczynionych przez Sądy orzekające wynika, że taką pracę w wymiarze 10 godzin miesięcznie za wynagrodzeniem w kwocie 40 euro wykonywać miał skarżący. Osoba, która wykonuje pracę o charakterze marginalnym w jednym państwie członkowskim i pracuje również w innym państwie członkowskim, nie może być uznawana za osobę normalnie wykonującą pracę w dwóch lub w kilku państwach członkowskich i w związku z tym nie jest objęta przepisami art. 13 rozporządzenia podstawowego. W takim przypadku w celu ustalenia mającego zastosowanie ustawodawstwa osoba ta jest traktowana jak osoba pracująca wyłącznie w jednym państwie członkowskim. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 13 lipca 2017 r., C-89/16, Radosław Szoja v. Sociálna poisťovňa (www.eur-lex.europa.eu), wyjaśnił, że „wykładni art. 13 ust. 3 rozporządzenia (WE) nr 883/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, zmienionego rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 465/2012 z dnia 22 maja 2012 r., należy dokonywać w ten sposób, że w celu określenia ustawodawstwa krajowego mającego zastosowanie na podstawie tego przepisu do osoby takiej jak skarżący w postępowaniu głównym, który zwykle wykonuje pracę najemną i prowadzi działalność na własny rachunek w różnych państwach członkowskich, należy wziąć pod uwagę wymogi ustanowione w art. 14 ust. 5b oraz w art. 16 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004, zmienionego rozporządzeniem nr 465/2012”. A zatem dokonywana przez właściwe instytucje ocena charakteru pracy najemnej jako marginalnej w rozumieniu art. 14 ust. 5b rozporządzenia wykonawczego w niczym nie uchybia regułom kolizyjnym wyrażonym w art. 13 ust. 1 i 3 rozporządzenia podstawowego.

Nie jest również trafny zarzut naruszenia zaskarżonym wyrokiem przepisów prawa materialnego przez błędną wykładnię art. 3 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego w związku z art. 6 k.c., przez przyjęcie, że skarżący zobowiązany był do przedstawienia dokumentów i dowodów na potwierdzenie, iż świadczona przez niego praca była rzeczywiście wykonywana oraz nie miała charakteru

marginalnego. Zwrócić należy uwagę, że art. 3 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego ma proceduralny charakter, stanowiąc, że osoby, do których ma zastosowanie rozporządzenie podstawowe, zobowiązane są 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 oraz wynikających z niego obowiązków tych osób. Adresatem tego przepisu nie jest sąd, ale instytucje ubezpieczeniowe i już z tego względu przepisu tego nie mógł naruszyć Sąd Apelacyjny. Ponadto zauważyć trzeba, że Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 stycznia 2016 r., III UK 61/15 (LEX nr 1977828), mając na uwadze pkt 12 preambuły do rozporządzenia podstawowego oraz dążąc do tego, aby w świetle zasady proporcjonalności zadbać o to, by zasada uwzględniania okoliczności lub wydarzeń nie prowadziła do obiektywnie nieuzasadnionych rezultatów ani do kumulacji świadczeń tego samego rodzaju za ten sam okres wyraził pogląd, iż w przypadku uzasadnionych podejrzeń dotyczących zgodności z prawdą przedłożonych umów o pracę, Zakład Ubezpieczeń Społecznych jest uprawniony do żądania niezwłocznego nadesłania przez wnioskodawcę dokumentów dotyczących rzeczywistego pobytu i pracy w innym kraju. Osoba, która rzeczywiście taką pracę wykonuje nie będzie miała żadnych problemów z nadesłaniem na przykład kopii umowy najmu mieszkania za granicą, albo biletów autokarowych lub lotniczych, choćby z ostatniego miesiąca. W przypadku jednak niedających się usunąć wątpliwości, dotyczących również uzasadnionych wcześniejszymi informacjami dotyczącymi pracodawcy, konieczne jest zwrócenie się do instytucji ubezpieczeniowej innego państwa i wydanie decyzji tymczasowej, tak jak miało to miejsce w rozpoznawanej sprawie.

W tym kontekście całkowicie niezrozumiałe jest stanowisko skarżącego, że organ rentowy przeniósł na niego obowiązek gromadzenia i przedstawienia wszelkich, a nie niezbędnych informacji w sprawie. Skarżący nie kwestionuje, że wykonując nałożone na niego zobowiązanie organu rentowego przedłożył kserokopię umowy o pracę, potwierdzenie przelewów wynagrodzenia i dokument o nazwie „Registracny list FO”, stanowiący potwierdzenie zarejestrowania w słowackiej instytucji ubezpieczeniowej. Natomiast nie może zniknąć z pola widzenia,

że jeśli chodzi dokument w postaci poświadczenia rejestracji w systemie ubezpieczenia społecznego innego państwa członkowskiego, to jest on tylko dowodem zgłoszenia do ubezpieczenia, które samo w sobie nie przesądza o istnieniu ważnego tytułu do objęcia ubezpieczeniem. Tym samym organ rentowy, mając wątpliwości, co do charakteru pracy skarżącego mógł uruchomić procedurę przewidzianą w art. 3 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego a następnie przewidzianą w art. 16 ust. 2 tego rozporządzenia. Jednocześnie w razie przeprowadzenia trybu konsultacyjnego 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 (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2017 r., II UK 248/16, LEX nr 2306376), co jednak nie miało miejsca w rozpoznawanej sprawie.

Mając na uwadze powyższe Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. oraz art. 108 § 1 k.p.c. w związku z art. 398²¹ k.p.c. orzekł jak w sentencji.