

Sygn. akt III UK 98/18

POSTANOWIENIE

Dnia 17 stycznia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Romualda Spyt

w sprawie z odwołania W. N.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w O.

o wysokość zadłużenia z tytułu nieopłaconych składek,

na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w dniu 17 stycznia 2019 r.,

na skutek skargi kasacyjnej odwołującej się od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 28 września 2017 r., sygn. akt III AUa (...),

odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania.

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z 28 września 2017 r., sygn. akt III AUa [...] /17, oddalił apelację W. N. od wyroku Sądu Okręgowego w O. z 2 lutego 2017 r., sygn. akt V U (...), oddalającego odwołanie wnioskodawczynie od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w O. z 11 października 2016 r. określającej wysokość zadłużenia wnioskodawczynie z tytułu nieopłaconych składek wraz z odsetkami na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy na łączną kwotę 47.940,70 zł.

Wyrok Sądu Apelacyjnego wnioskodawczynie zaskarżyła w całości. Zarzucono naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny w pływ na wynik sprawy, to jest: (-) niezastosowanie art. 386 § 4 w związku z art. 477^{14a} k.p.c. przez zaniechanie uchylenia wyroku Sądu pierwszej instancji i przekazania sprawy organowi rentowemu do ponownego rozpoznania, pomimo że nie została wydana

ostateczna decyzja w przedmiocie ustalenia ustawodawstwa właściwego dla skarżącej, na skutek czego decyzja zaskarżona w niniejszym postępowaniu stwierdzająca obowiązek zapłaty składek z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej przez skarżącą była co najmniej przedwczesna i podjęta bez rozpoznania istoty sprawy; (-) błędną wykładnię art. 244 k.p.c. przez uznanie, że Sądy orzekające są związane decyzją Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w O. z dnia 21 marca 2016 r., podczas gdy pismo Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. z dnia 21 marca 2016 r. nie spełnia ustawowych kryteriów decyzji administracyjnej i nie można uznać, że procedura ustalania ustawodawstwa została zrealizowana zgodnie z przepisami; ponadto pismo z dnia 21 marca 2016 r. nie uwzględnia w swej treści art. 13 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. L 200 z 7 czerwca 2004, s. 1) oraz art. 14 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. L 284 z 30 października 2009, s. 1), a zatem nie może być w ogóle kwalifikowane jako decyzja; (-) naruszenie art. 378 § 1 k.p.c. przez nierozpoznanie wszystkich zarzutów apelacji i zaniechanie odniesienia się do nich, rozważenia ich i oceny ich zasadności, w szczególności zarzutu naruszenia art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004 w związku z art. 1 ust. 2 lit. c w związku z art. 5 ust. 1, art. 6 i art. 16 rozporządzenia nr 987/2009 oraz art. 233 k.p.c. Zarzucono również naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest: (-) art. 6 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 13 pkt 4, art. 32, art. 46 ust. 1 i art. 83 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 1778 ze zm.; dalej także jako ustawa systemowa) przez uznanie, że skarżąca jest płatnikiem składek z tytułu prowadzonej działalności i że podlega ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i chorobowemu, wypadkowemu, podczas gdy z uwagi na zawarcie umowy o pracę ze słowackim pracodawcą i wykonywanie na tej podstawie pracy na terytorium Słowacji skarżąca nie podlega przepisom ustawy systemowej, a pierwszeństwo zastosowania ma art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004, który wskazuje dla skarżącej ustawodawstwo

słowackie jako właściwe, a ponadto nie została wydana ostateczna decyzja wskazująca ustawodawstwo właściwe ani decyzja stwierdzająca podleganie ubezpieczeniom z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej; (-) błędną wykładnię art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004, z którego, zdaniem skarżącej, wyraźnie wynika, że ustawodawstwem właściwym dla niej powinno być ustawodawstwo słowackie w związku z wykonywaniem przez nią pracy najemnej na Słowacji; (-) niewłaściwe zastosowanie art. 11 ust. 3 lit. a rozporządzenia nr 883/2004 w sytuacji, gdy skarżąca wykonywała nie tylko pracę na własny rachunek w Polsce, ale także wykonuje nieprzerwanie od dnia 1 sierpnia 2012 r. pracę najemną na Słowacji, w związku z tym zastosowanie do niej ma wyłącznie art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004; (-) niewłaściwe zastosowanie art. 11 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004 skutkujące tym, że skarżąca wbrew przepisom rozporządzenia podlegała w tym samym czasie ustawodawstwu dwóch różnych państw członkowskich - z tytułu pracy najemnej pozostaje zgłoszona do ubezpieczeń na Słowacji w spornym okresie i spełnia kryteria pracownika wykonującego pracę na terytorium Słowacji, a ubezpieczeniu społecznemu miałaby podlegać w Polsce z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej, ponieważ do takiej konkluzji prowadzi wydanie decyzji stwierdzającej obowiązek zapłaty składek, bez uprzedniej ostatecznej decyzji wskazującej ustawodawstwo właściwe i stwierdzającej obowiązek podlegania ubezpieczeniom z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej; (-) błędną wykładnię art. 16 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 i uznanie, że daje on podstawę do wskazania ustawodawstwa innego niż ustawodawstwo miejsca wykonywania pracy, podczas gdy przepis ten wyraźnie wskazuje w sytuacji skarżącej na ustawodawstwo miejsca wykonywania pracy, tj. ustawodawstwo słowackie; (-) błędną wykładnię art. 16 ust. 4 rozporządzenia nr 987/2009 i stwierdzenie, że organ rentowy nie miał obowiązku wyjaśniania dalszych wątpliwości z instytucją słowacką i mógł oprzeć się wyłącznie na przekazanej informacji o istnieniu decyzji o niepodleganiu przez skarżącą ubezpieczeniu na Słowacji, podczas gdy na okoliczność istnienia takiej decyzji nie zostały przedłożone żadne dowody ani przez instytucję polską, ani przez słowacką, a ponadto skarżąca wskazywała wielokrotnie, że decyzja taka została podjęta niezgodnie z procedurą ustalania ustawodawstwa właściwego; (-) art. 2 pkt 2

rozporządzenia nr 987/2009 przez zaniechanie zwrócenia się do instytucji słowackiej w celu uzyskania wszystkich danych niezbędnych dla ustanowienia i określenia praw i obowiązków skarżącej, a w szczególności wyjaśnienia kwestii zgłoszenia skarżącej do ubezpieczeń słowackich, co oznacza, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie miał prawa przyjąć w sposób dorozumiany ustawodawstwa polskiego przez stwierdzenie obowiązku zapłaty składek z tytułu działalności gospodarczej; (-) niezastosowanie art. 5 rozporządzenia nr 987/2009 w związku z art. 16 ust. 2 i 3 rozporządzenia nr 987/2009 przez podważenie ważności umowy o pracę, na podstawie której został wydany przez instytucję innego państwa członkowskiego dokument potwierdzający zgłoszenie osoby do ubezpieczenia społecznego w tym innym państwie członkowskim oraz podważenie ważności dokumentów potwierdzających zgłoszenie skarżącej do ubezpieczeń społecznych; (-) naruszenie art. 1 ust. 2 lit. c w związku z art. 5 ust. 1, art. 6 i art. 16 rozporządzenia nr 987/2009 przez podtrzymanie uznania milczenia właściwej instytucji słowackiej (po wystosowaniu pisma o ustaleniu ustawodawstwa polskiego) za dokument, bez jednoczesnego obligatoryjnego powzięcia uzasadnionych wątpliwości w myśl art. 5 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych, który dysponował: umową o pracę, *registracnym listem FO*, raportami z wykonanej pracy, potwierdzeniami pobytów w hotelach na Słowacji i potwierdzeniami wypłat wynagrodzenia, co doprowadziło do zaniechania przeprowadzenia w pełnym zakresie procedury dialogu i koncyliacji określonej tak w art. 6 i art. 16 rozporządzenia nr 987/2009, jak i w postanowieniach Decyzji Nr A1 Komisji Administracyjnej z dnia 12 czerwca 2009 r. w sprawie ustanowienia procedury dialogu i koncyliacji w zakresie ważności dokumentów, określenia ustawodawstwa właściwego oraz udzielenia świadczeń na mocy rozporządzenia podstawowego w sytuacji, gdy Zakład Ubezpieczeń Społecznych miał obowiązek ustalić ustawodawstwo słowackie a słowacka instytucja właściwa w razie nieprzyjęcia tego ustalenia miała obowiązek dostarczyć wszelkich dowodów na potwierdzenie swego stanowiska.

Skarżąca wniosła o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania ze względu na jej oczywistą zasadność wynikającą, jej zdaniem, z licznych naruszeń przepisów postępowania oraz błędnej wykładni i niewłaściwego zastosowania licznych

przepisów prawa materialnego, co stanowi jednocześnie rażące naruszenie prawa unijnego, i co, według skarżącej, zostało jednoznacznie potwierdzone przez Sąd Najwyższy w wyrokach wydanych w analogicznych sprawach z dnia 6 czerwca 2013 r. sygn. akt II UK 333/12 oraz z dnia 11 września 2014 r., II UK 587/13, ponieważ wbrew dyspozycji art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004 uznano, że skarżąca jest płatnikiem składek z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej, a nie została dla niej wydana ani decyzja stwierdzająca ustawodawstwo właściwe, ani decyzja stwierdzająca obowiązek podlegania ubezpieczeniom z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej. Skarżąca podniosła, uzasadniając wniosek o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania, że Sąd Apelacyjny dopuścił się naruszenia art. 378 § 1 k.p.c. i nie rozpoznał sprawy w granicach apelacji, gdyż zaniechał rozpoznania wszystkich zarzutów podniesionych w środku zaskarżenia, jak też zaniechał odniesienia się do nich, rozważenia ich i oceny ich zasadności. Wskazała, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie zawiera odniesienia do apelacyjnych zarzutów dotyczących możliwości wydania decyzji stwierdzającej, że skarżąca jest zobowiązana do zapłaty składek z tytułu działalności gospodarczej bez uprzedniej prawomocnej decyzji o ustawodawstwie właściwym. Skarżąca następnie stwierdziła, że przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania jest również uzasadnione okolicznościami wskazanymi w pkt 1 i 2 art. 398⁹ § 1 k.p.c. W jej ocenie, pierwszorzędną okolicznością w sprawie pozostaje bezpodstawne przyjęcie, że spełnione zostały przesłanki do stwierdzenia, że jest ona płatnikiem składek, to znaczy istnieją w obrocie prawnym dwie prawidłowe i prawomocne decyzje: o podleganiu ustawodawstwu właściwemu oraz o podleganiu ubezpieczeniom z tytułu działalności gospodarczej. Niestety żadna z decyzji w tych kwestiach nie została wydana. Sąd Apelacyjny uznał, że prawidłowo ustalono ustawodawstwo polskie dla skarżącej na podstawie prawomocnej decyzji organu rentowego, podczas gdy obowiązujące w tym względzie przepisy i zebrany materiał dowodowy, jednoznacznie wskazują, że nie zostało przeprowadzone postępowanie wyjaśniające z instytucją słowacką, które pozwoliłoby ustalić istotne dla sprawy okoliczności, a sugerowana decyzja Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 21 marca 2016 r. nie spełnia kryteriów decyzji administracyjnej i jest zwykłym pismem skierowanym do skarżącej i nie może być ani podstawą do objęcia skarżącej

ustawodawstwem polskim, ani ubezpieczeniami z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej. W tej sytuacji, zdaniem skarżącej, nie można uznać, że doszło do rozpatrzenia istoty sprawy. Przepisy rozporządzenia nr 883/2004 i nr 987/2009 w sposób wyczerpujący określają procedurę współpracy pomiędzy właściwymi w zakresie zabezpieczenia społecznego instytucjami, co czyni niedopuszczalnym przeprowadzanie takiej procedury z pominięciem wszystkich bądź niektórych elementów takiej współpracy, a w szczególności niemożliwe jest przydanie prymatu ustawie o systemie ubezpieczeń społecznych, gdy zastosowanie znajdują wyżej wymienione rozporządzenia w zakresie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. Skarżąca wskazała, że w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne, względnie istnieje potrzeba wykładni przepisu budzącego poważne wątpliwości odnośnie kwestii: (-) czy art. 16 ust. 4 w związku z art. 2 ust. 2 i pkt 10 preambuły rozporządzenia nr 987/2009 należy rozumieć w ten sposób, że na instytucji miejsca zamieszkania ciąży obowiązek zwrócenia się do instytucji właściwej państwa członkowskiego, w której osoba informująca wykonuje pracę najemną, w celu wyjaśnienia wątpliwości, czy osoba rzeczywiście wykonuje pracę w tym państwie i czy wykonywana praca nie ma charakteru marginalnego; (-) czy art. 5 rozporządzenia nr 987/2009 należy rozumieć w ten sposób, że instytucja państwa zamieszkania nie może skutecznie podważyć ważności postanowień umowy o pracę, na podstawie której został wydany przez instytucję innego państwa członkowskiego dokument potwierdzający zgłoszenie osoby do ubezpieczenia społecznego w tym innym państwie członkowskim; (-) czy w sytuacji, w której instytucja miejsca zamieszkania ustala ustawodawstwo tymczasowe wbrew art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004, a instytucja miejsca wykonywania pracy jako instytucja przyjmująca nie koryguje tego ustalenia, to czy instytucja miejsca zamieszkania nie powinna w myśl art. 5 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 powziąć uzasadnionych wątpliwości co do takiego postępowania, w szczególności gdy stanowisko instytucji miejsca wykonywania pracy nie jest poparte stosownym materiałem dowodowym, a pismo nie zostało wydane w żadnej szczególnej formie i czy ta pozorna zbieżność pomiędzy stanowiskiem instytucji miejsca zamieszkania ustalającej ustawodawstwo tymczasowe oraz stanowiskiem instytucji miejsca wykonywania pracy przy równoczesnym ważnym zgłoszeniu do ubezpieczeń

społecznych w państwie wykonywania pracy nie powinna prowadzić do uskutečnienia w pełnym zakresie procedury dialogu i koncyliacji określonej tak w art. 6, jak i art. 16 rozporządzenia nr 987/2009?

Skarżąca argumentowała, ponadto, że skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona, ponieważ zaskarżony wyrok wydano na podstawie przepisów krajowych, zamiast na podstawie mających pierwszeństwo zastosowania przepisów unijnych. W ocenie skarżącej, został naruszony art. 288 akapit 2 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej oraz art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 987/2009, ponieważ Sąd Apelacyjny uznał, że brak decyzji o ustawodawstwie właściwym i decyzji o objęciu skarżącej ubezpieczeniami z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej nie stoi na przeszkodzie uznaniu jej za płatnika składek. W ocenie skarżącej, niewątpliwie w tej sprawie występuje szereg istotnych zagadnień prawnych, które są przyczyną rozbieżności w orzecznictwie sądów okręgowych i sądów apelacyjnych w całej Polsce, a dotyczą realizowania procedury ustalania ustawodawstwa właściwego z zakresu ubezpieczeń na podstawie rozporządzenia nr 883/2004 i rozporządzenia nr 987/2009, tj. stosowania art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004 oraz braku realizacji procedury koncyliacji i porozumienia opisanej w art. 6 i art. 16 rozporządzenia nr 987/2009 oraz decyzji A1. W przypadku części spraw sądowych, w których stronami są osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą i jednocześnie wykonujące pracę najemną na terytorium innego Państwa Członkowskiego, zapadają dwa typy rozstrzygnięć: 1) sądy okręgowe wydają zarządzenia w oparciu o art. 467 § 4 k.p.c., na podstawie którego następuje zwrot akt organowi rentowemu - Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych, celem uzupełnienia materiału sprawy i usunięcia braków uniemożliwiających rozpoznanie sprawy; 2) sądy apelacyjne uchylając wyrok sądu okręgowego i zaskarżone decyzje organu rentowego, przekazują sprawę do ponownego rozpoznania organowi ubezpieczeniowemu ze wskazaniem na stwierdzone uchybienia w myśl art. 477^{14a} k.p.c. Oprócz wymienionych wyżej rozwiązań, część sądów zawiesza postępowanie w sprawie, a inne orzekają wbrew dyspozycjom wynikającym z art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004. Zdaniem skarżącej, w niniejszej sprawie występuje potrzeba zwrócenia się przez Sąd Najwyższy z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości Unii

Europejskiej. Z kolei potrzeba rozstrzygnięcia wątpliwości z zakresu wykładni prawa unijnego stanowi, zdaniem skarżącej, w istocie dodatkową samodzielną przesłankę uzasadniającą przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania. Skoro Sąd Najwyższy nie może zadać pytania prejudycjalnego na etapie przedsądu, powinien, w celu wykonania tego obowiązku, przyjąć skargę kasacyjną do rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Stosownie do art. 398⁹ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy przyjmuje skargę kasacyjną do rozpoznania, jeżeli: (1) w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne, (2) istnieje potrzeba wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów, (3) zachodzi nieważność postępowania, (4) skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona.

Skarżąca uzasadniając wniosek o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania, wskazała na oczywistą zasadność skargi kasacyjnej, występowanie w sprawie istotnych zagadnień prawnych, względnie potrzebę wykładni przepisów prawa wywołujących wątpliwości w orzecznictwie sądów.

Przed przystąpieniem do rozważenia twierdzeń i argumentacji skarżącej, celowe jest przedstawienie rozumienia przesłanek przedsądu określonych w art. 398⁹ § 1 pkt 1, 2 oraz 4 k.p.c. przyjętego i utrwalonego w orzecznictwie Sądu Najwyższego.

Przesłanki przedsądu wymienione w art. 398⁹ § 1 pkt 1, 2 i 4 k.p.c. stanowią rozwinięcie podstaw kasacyjnych i zmierzają do wykazania, z jakich powodów naruszenia przepisów wskazane w tych podstawach uzasadniają przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania. Zatem formułując zagadnienie prawne wskazać należy za pomocą wyводу jurydycznego na możliwość odmiennej interpretacji przepisów wskazanych w podstawach kasacyjnych. Konieczność dokonania wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów również powinna odnosić się do wskazanych wyżej przepisów. Z kolei „oczywistą zasadność” skargi można oprzeć na oczywistym, widocznym - bez potrzeby dokonywania pogłębionej analizy prawnej - naruszeniu przepisów prawa, ale wyłącznie tych przepisów, które przywołane zostały w podstawach kasacyjnych (por. postanowienia Sądu Najwyższego z 2

sierpnia 2007 r., III UK 45/07, LEX nr 898318; z 5 maja 2010 r., II UK 63/10, niepubl.).

Jeżeli chodzi o rozumienie przesłanki przedsądu jaką jest oczywista zasadność skargi kasacyjnej, to dla przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania nie wystarcza powołanie się na okoliczność, że skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona, skarżący powinien wykazać tę okoliczność; sam zarzut naruszenie (nawet oczywistego) określonego przepisu (przepisów) nie prowadzi bowiem wprost do oceny, że skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2008 r., I UK 285/07, LEX nr 442743; z 9 czerwca 2008 r., II UK 38/08, LEX nr 494134).

W przypadku powołania się na istotne zagadnienie prawne jako okoliczność uzasadniającą przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania, skarżący powinien sformułować to zagadnienie w oparciu o okoliczności mieszczące się w stanie faktycznym sprawy wynikającym z dokonanych przez sąd ustaleń, a jednocześnie przedstawić je w sposób ogólny i abstrakcyjny, tak aby umożliwić Sądowi Najwyższemu udzielenie uniwersalnej odpowiedzi, niesprowadzającej się do samej subsumcji i rozstrzygnięcia konkretnego sporu; zagadnienie to powinno pozostawać w związku z rozpoznawaną sprawą i dotyczyć rzeczywiście istotnych poważnych wątpliwości, to jest mających znaczenie dla rozwoju prawa i praktyki sądowej oraz niewyjaśnionych dotychczas przez Sąd Najwyższy (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 6 czerwca 2012 r., I UK 113/12, LEX nr 1675224 oraz powołane tam orzecznictwo). Z powyższego wynika, że niewystarczającym określeniem zagadnienia prawnego jest ograniczenie się we wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania do pytania, bez odniesienia się do problemów interpretacyjnych przepisów, na tle których zagadnienie to wynika (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 25 lutego 2008 r., I UK 332/07, LEX nr 452451). Ponadto, nie stanowi istotnego zagadnienia prawnego problem prawny, którego wyjaśnienie nie miałoby żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy w ustalonym stanie faktycznym (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 26 września 2005 r., II PK 98/05, OSNP 2006 nr 15-16, poz. 243).

Z kolei odwołanie się do przesłanki istnienia potrzeby wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości i wywołujących rozbieżności w

orzecznictwie sądów wymaga wykazania, że określony przepis prawa budzi poważne wątpliwości i jednocześnie, że nie doczekał się jeszcze wykładni bądź jego niejednolita wykładnia nadal wywołuje rozbieżności w orzecznictwie sądów, które należy przytoczyć (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 24 lutego 2012 r., II PK 274/11, LEX nr 1215146).

Oceniając okoliczności wskazane przez skarżącą jako uzasadnienie przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania, w pierwszej kolejności niezbędne jest zwrócenie uwagi na wskazane w skardze kasacyjnej podstawy kasacyjne. Taki kierunek rozumowania wynika z funkcjonalnego związku pomiędzy przesłankami przedsądu wymienionymi w art. 398⁹ § 1, 2 i 4 k.p.c. a podstawami kasacyjnymi, o czym mowa wyżej. Przedmiotem postępowania w tej sprawie jest decyzja z dnia 11 października 2016 r., stwierdzająca, że ubezpieczona jest dłużnikiem Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy za okres i w kwocie wskazanej w tej decyzji. Uwzględniając, z jednej strony, przedmiot zaskarżonej decyzji (tj. ustalenie zaległości składkowej), z drugiej strony, zarzut skarżącej, że decyzja ta została wydana bez prawomocnego rozstrzygnięcia w zakresie ustawodawstwa właściwego mającego do niej zastosowanie, kluczowy jest zarzut, że pismo Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. z dnia 21 marca 2016 r. nie jest decyzją administracyjną. Zarzut ten opiera się na nieadekwatnym przepisie art. 244 k.p.c., gdy tymczasem ocenę prawą w tej kwestii należało odnieść do art. 107 k.p.a., a jeśli tak, to obowiązkiem skarżącej było wykazanie uchybień w tym zakresie. Podkreślić przy tym należy, że nieprzeprowadzenie obowiązkowego postępowanie koncyliacyjnego w ramach ustalania ustawodawstwa właściwego nie pozbawia rozstrzygnięcia organu rentowego przymiotu decyzji, może co najwyżej doprowadzić stwierdzenia jej wadliwości materialnej (a nie formalnej). Dodać też trzeba, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego podkreśla się, że każde pismo organu rentowego zawierające rozstrzygnięcie, oznaczenie organu, datę wydania i oznaczenie strony, mimo uchybień co do formy określonej w art. 107 k.p.a., ma charakter decyzji (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 listopada 2012 r., II UK 90/12, LEX nr 1380826). Jednocześnie należy zauważyć, że problem kwalifikacji prawnej czynności organu rentowego polegającej na ustaleniu ustawodawstwa

polskiego z zakresu zabezpieczenia społecznego jako właściwego lub odmowie takiego ustalenia został rozstrzygnięty przez Sąd Najwyższy. W uchwale z dnia 18 marca 2010 r., II UZP 2/10 (OSNP 2010 nr 17-18, poz. 216). Sąd Najwyższy, w odniesieniu do rozstrzygnięć organu rentowego w postaci poświadczenia formularza E 101, odpowiednio odmowy wydania takiego poświadczenia, stwierdził, że organ rentowy wydając poświadczenie E 101 nie tyle poświadcza dany stan faktyczny czy prawny, ale wypowiada się władczo co do objęcia konkretnej osoby polskim systemem zabezpieczenia społecznego, a podstawą prawną do wydania takiego poświadczenia w formie decyzji administracyjnej jest art. 83 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, zgodnie z którym Zakład wydaje decyzję w zakresie indywidualnych spraw dotyczących w szczególności przebiegu ubezpieczeń. Odnosząc powyższe rozumowanie Sądu Najwyższego do okoliczności tej sprawy, pismem z dnia 21 marca 2016 r., ustalającym dla skarżącej - jako właściwe - ustawodawstwo polskie, organ rentowy rozstrzygnął władczo o objęciu jej polskim systemem zabezpieczenia społecznego. Tym samym bezpodstawne jest stanowisko skarżącej co do braku wydania ostatecznej decyzji w przedmiocie ustalenia dla niej ustawodawstwa właściwego.

Dalej idąca argumentacja skarżącej sprowadza się do kwestionowania ustalenia Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, że w okresie od 1 sierpnia 2012 r. właściwym dla niej w zakresie zabezpieczenia społecznego jest ustawodawstwo polskie. Tymczasem Sąd Apelacyjny uznał, że kwestia podlegania przez nią polskiemu ustawodawstwu z zakresu zabezpieczenia społecznego została ostatecznie przesądzona, bowiem skarżąca nie zakwestionowała decyzji administracyjnej z dnia 21 marca 2016 r. w sprawie ustalania właściwego ustawodawstwa z zakresu zabezpieczenia społecznego. Skoro w tym zakresie skarżąca nie sformułowała skutecznego zarzutu, kwestionowanie rozstrzygnięcia o objęciu jej ustawodawstwem polskim w zakresie zabezpieczenia społecznego w postępowaniu z odwołania od decyzji określającej wysokość należności składkowych nie może odnieść oczekiwanego przez nią skutku. W tej sprawie zakres rozpoznania wyznacza zaskarżona decyzja (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 6 września 2000 r., II UKN 685/99, OSNP 2002 nr 5, poz. 121, z dnia 1 września 2010, III UK 15/10, LEX nr 667499 oraz postanowienia z dnia 13 maja

1999 r., II UZ 52/99, OSNP 2000 nr 15, poz. 601 i z dnia 13 października 2009 r., II UK 234/08, LEX nr 553692), a ta odnosi się nie do określenia ustawodawstwa właściwego w zakresie zabezpieczenia społecznego na podstawie art. 13 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, ale do określenia wysokości zadłużenia składkowego.

Podsumowując, wprawdzie przesłanki przyjęcia skargi kasacyjnej odniesione zostały do przepisów powołanych w podstawach kasacyjnych, ale przepisy te albo są bezskuteczne (w zakresie istnienia decyzji o ustaleniu ustawodawstwa właściwego), albo nieadekwatne do przedmiotu niniejszej sprawy. W związku z tym skarga kasacyjna nie jest oczywiście zasadna, a przedstawione wątpliwości prawne nie mają żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 26 września 2005 r., II PK 98/05, OSNP 2006 nr 15-16, poz. 243).

Z tym powodów, na podstawie art. 398⁹ § 2 k.p.c., orzeczono jak w sentencji.