



Sygn. akt III USKP 49/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 kwietnia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dawid Miąsik (przewodniczący)

SSN Halina Kiriło (sprawozdawca)

SSN Romualda Spyt

w sprawie z odwołania P. B.
od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w W.
o należności z tytułu składek,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 28 kwietnia 2021 r.,
skargi kasacyjnej odwołującego się od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 23 stycznia 2019 r., sygn. akt III AUa (...),

- 1. oddala skargę kasacyjną,**
- 2. zasądza od odwołującego się na rzecz organu rentowego
kwotę 1.800 (tysiąc osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów
zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Ś. wyrokiem z dnia 24 stycznia 2018 r. oddalił odwołanie P. B. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w W. z dnia 17 października 2017 r., ustalającej wysokość zadłużenia wnioskodawcy z tytułu

nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne i Fundusz P. za okres od marca 2013 r. do maja 2017 r. w kwocie 62.491,28 zł wraz z odsetkami.

Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 23 stycznia 2019 r. oddalił apelację P. B. od powyższego orzeczenia.

Sąd drugiej instancji nie przeprowadził postępowania dowodowego oraz nie zmienił ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji, a w apelacji nie zgłoszono zarzutów dotyczących tych ustaleń, zatem stosownie do art. 387 § 2¹ k.p.c. uzasadnienie powyższego wyroku zawiera jedynie wyjaśnienie podstawy prawnej rozstrzygnięcia.

Sąd Apelacyjny wskazał, że zaskarżoną decyzją z dnia 17 października 2017 r. organ rentowy ustalił wysokość zadłużenia ubezpieczonego, jako prowadzącego pozarolniczą działalność, z tytułu składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz P. za okres od marca 2013 r. do maja 2017 r. Decyzja ta jest konsekwencją ostatecznej (utrzymanej w mocy przez Sąd Okręgowy w Ś. i Sąd Apelacyjny w (...)) decyzji z dnia 18 listopada 2013 r., ustalającej dla odwołującego się, jako właściwe, ustawodawstwo polskie w zakresie ubezpieczeń społecznych od dnia 1 marca 2013 r. do dnia 28 lutego 2014 r.

Mając za podstawę ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, Sąd odwoławczy uznał, że P. B. został prawidłowo objęty polskim systemem ubezpieczeń społecznych, ponieważ w Polsce prowadzi nadal działalność gospodarczą. Z tego tytułu nie opłacał składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne, pozostając w błędnym przekonaniu, że podlega ustawodawstwu słowackiemu z tytułu zatrudnienia wykonywanego w Słowacji i zgłoszenia się do słowackiego systemu ubezpieczeń społecznych. Skoro wnioskodawca został prawomocnie wykluczony ze słowackiego systemu ubezpieczeń społecznych, a niewątpliwie wykonuje nadal działalność pozarolniczą w Polsce, nie będąc zgłoszony, jako płatnik składek w kraju, do ubezpieczeń społecznych i składek nie opłacając, Zakład Ubezpieczeń Społecznych objął go polskim systemem ubezpieczeń społecznych i wymierzył zaległe składki za okres wskazany w zaskarżonej decyzji.

Sąd odwoławczy podkreślił, że odwołujący się podnosi wyłącznie okoliczności dotyczące zawarcia przez niego z G. s.r.o. umowy o pracę z dnia 1 marca 2013 r., wykonywaniem pracy wskazanej w tej umowie oraz otrzymywaniem wynagrodzenia w kwotach uwidocznionych w elektronicznym zestawieniu operacji bankowych. Kwestie te były już przedmiotem oceny w prawomocnie zakończonym postępowaniu sądowym. Apelujący nie podważa kwot zaległości, które są konsekwencją podlegania obowiązkowi ubezpieczeń społecznych. Wskazuje jedynie, że z uwagi na błędnie zastosowane przepisy prawa materialnego, w tym przepisy unijne, nie powinien w spornym okresie podlegać ubezpieczeniom społecznym w Polsce z tytułu prowadzonej tu działalności. Tymczasem organ rentowy kwestionując istnienie tytułu ubezpieczenia P. B. na Słowacji, przeprowadził stosowne postępowanie w oparciu o art. 16 ust. 4 i art. 5 rozporządzenia wykonawczego, nawiązując wymaganą współpracę z organem słowackim. Na podstawie informacji słowackiej instytucji ubezpieczeniowej, wydał decyzję o objęciu wnioskodawcy polskim systemem ubezpieczeń społecznych.

Sąd drugiej instancji uznał, że na mocy art. 365 k.p.c. był związany prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 13 listopada 2014 r., ustalającym dla ubezpieczonego, jako właściwe, ustawodawstwo polskie w zakresie ubezpieczeń społecznych od 1 marca 2013 r. do 28 lutego 2014 r. Natomiast w sprawie o dalszą - ponad prawomocnie przesądzoną - część płatności, z uwagi na niezmienny stan faktyczny i niezmienną okoliczności wynikające z tego samego stosunku prawnego orzekł o zasadzie odpowiedzialności wnioskodawcy za dalszy sporny okres.

Od powyższego wyroku odwołujący się wywiódł skargę kasacyjną. Zaskarżając wyrok Sądu Apelacyjnego w (...) w części dotyczącej okresu od marca 2014 do maja 2017 r., podniósł zarzut: (-) niezastosowania 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, mimo tego, że nie została wydana ostateczna decyzja w przedmiocie ustalenia ustawodawstwa właściwego dla skarżącego za okres od dnia 1 marca 2014 r. do dnia 31 maja 2017 r., jak też nie wydano decyzji obejmującej skarżącego ubezpieczeniami z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej, na skutek czego decyzja zaskarżona w

niniejszym postępowaniu, stwierdzająca obowiązek zapłaty składek z tytułu prowadzonej przez skarżącego działalności gospodarczej, była co najmniej przedwczesna i podjęta bez rozpoznania istoty sprawy, ponieważ skarżący dysponuje od dnia 1 marca 2013 r. do dnia 31 sierpnia 2017 r. ważnym zgłoszeniem do ubezpieczeń słowackich za numerem rodne číslo: (...), a to na podstawie prawomocnego wyroku Krajowego Sądu w T. z dnia 22 czerwca 2017 r. sygn. (...); (-) naruszenia art. 365 § 1 k.p.c., przez nieuwzględnienie istnienia w obrocie prawomocnego wyroku wydanego przez Krajowy Sąd w T. z dnia 22 czerwca 2017 r. w sprawie prowadzonej pod sygn. (...), uchylającego poprzedzającą go decyzję słowackiej instytucji właściwej - Socialnej Poistovnej Centrala w B. z dnia 18 marca 2014 r. sygn. (...) i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania Socialnej Poistovnej, która to uchylona decyzja była podstawą do wydania zaskarżonych decyzji organu rentowego i zapadłych wyroków, podczas gdy wydanie wspomnianego wyroku Sądu słowackiego powinno było skutkować uchyleniem wszystkich zaskarżonych rozstrzygnięć, ponieważ Krajowy Sąd w T. wskazał wprost na naruszenia procedury ustalania ustawodawstwa właściwego przez Socialną Poistovną, wykluczające możliwość przyjęcia przez tę instytucję dla skarżącego ustawodawstwa innego niż słowackie; (-) naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 13 pkt 4, art. 32, 46 ust. 1 i art. 83 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, przez uznanie, że skarżący winien być płatnikiem składek z tytułu prowadzonej działalności i tym samym przyjęcie, iż podlegał ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu, podczas gdy z uwagi na zawarcie umowy o pracę ze słowackim pracodawcą i wykonywanie na tej podstawie pracy na terytorium Słowacji, skarżący od dnia 1 marca 2013 r. do dnia 31 sierpnia 2017 r., zatem i w spornym okresie od dnia 1 marca 2014 r. do dnia 31 maja 2017 r., nie podlegał przepisom ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, a pierwszeństwo zastosowania ma 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 (Dz.U. L 200 z 7.6.2004, s. 1, dalej: rozporządzenie podstawowe), który wskazuje dla skarżącego ustawodawstwo słowackie jako właściwe i na tej podstawie skarżący nie miał obowiązku odprowadzania składek na ubezpieczenie społeczne i

dokonał wyrejestrowania jako ubezpieczony i jako płatnik, a ponadto nie została wydana prawidłowa decyzja wskazująca ustawodawstwo właściwe w spornym okresie, ani prawomocna decyzja stwierdzająca podleganie ubezpieczeniom z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej; (-) błędną wykładnię art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego, zawierającego normę kolizyjną wskazującą na ustawodawstwo właściwe dla ubezpieczenia społecznego osoby normalnie wykonującej pracę najemną i pracę na własny rachunek w różnych państwach członkowskich Unii, w wyniku czego wyłączona jest możliwość ustalenia prawa właściwego dla tego stosunku prawnego w inny sposób niż wskazany przez normę dotyczącą koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, przez jego niezastosowanie i wskazanie, że skarżący był zobowiązany do opłacenia należnych składek z tytułu działalności gospodarczej w Polsce, podczas gdy przepis ten wyraźnie wskazuje, że ustawodawstwem właściwym dla skarżącego powinno być ustawodawstwo słowackie w związku z wykonywaniem przez niego pracy najemnej na Słowacji; (-) niezastosowanie art. 5 w związku z art. 16 ust. 2 i 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.U.L 284 z 30.10.2009, s. 1; dalej: rozporządzenie wykonawcze), przez podważenie ważności umowy o pracę, na podstawie której zostały wydane przez instytucję innego państwa członkowskiego dokumenty potwierdzające zgłoszenie osoby do ubezpieczenia społecznego w tym innym państwie członkowskim oraz podważenie ważności dokumentów potwierdzających zgłoszenie skarżącego do ubezpieczeń społecznych, a to ważnego na dzień wydania zaskarżanego wyroku registracnego listu FO z nadanym słowackim numerem ubezpieczenia rodne cislo: (...) oraz dokumentu SI SK i słowackiego odpowiednika karty EKUZ (Europsky Preukaz Zdravotneho Poistenia).

Z powołaniem na powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w części dotyczącej okresu od marca 2014 r. do maja 2017 r. i wydanie orzeczenia co do istoty sprawy przez stwierdzenie, że P. B. nie jest zobowiązany do opłacania należności z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne i Fundusz P. za ten okres z uwagi

na zatrudnienie w innym Państwie Członkowskim na podstawie umowy o pracę i wykonywanie pracy najemnej na terenie tego innego Państwa Członkowskiego oraz posiadanie z tego tytułu ważnego zgłoszenia do ubezpieczenia słowackiego w spornym okresie; ewentualnie wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) w całości oraz uchylenie poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w Ś. albo uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) i poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w Ś. oraz decyzji organu rentowego i przekazanie sprawy bezpośrednio organowi rentowemu do ponownego rozpoznania, a także zasądzenie od organu rentowego na rzecz skarżącego kosztów postępowania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Analizę prawidłowości zaskarżonego wyroku wypada rozpocząć od podkreślenia, że istotą niniejszego sporu jest zasadność wydanej przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w W. wobec P. B. decyzji wymiarowej w sytuacji, gdy prowadząc na terenie Polski pozarolniczą działalność gospodarczą, ubezpieczony jednocześnie legitymuje się umową o pracę zawartą ze spółką „G.” s.r.o. z siedzibą w Słowacji, a kwestia podlegania odwołującego się polskiemu ustawodawstwu z zakresu zabezpieczenia społecznego była przedmiotem postępowania przed słowackim i polskim organem ubezpieczeniowym oraz Sądem Okręgowym w Ś., Sądem Apelacyjnym w (...) i Sądem Najwyższym.

Prawdą jest, że zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 oraz art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U z 2020 r., poz. 266 ze zm.; dalej jako ustawa systemowa), obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym oraz wypadkowemu podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i 9, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność oraz osobami z nimi współpracującymi. W myśl art. 13 pkt 4 ustawy systemowej, osoby prowadzące pozarolniczą działalność podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności, z wyłączeniem okresu, na który wykonywanie działalności zostało

zawieszone na podstawie przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Powyższe oznacza, że prowadzenie działalności gospodarczej na terenie Polski rodzi obowiązek opłacania składek na ubezpieczenia społeczne z mocy prawa. Do ustalenia podstawy wymiaru składek, a co za tym idzie - również ich wysokości w poszczególnych miesiącach, nie jest konieczne wydanie decyzji przez ZUS. Wysokość podstawy wymiaru składek dla osób prowadzących działalność gospodarczą wynika bowiem z treści art. 18 ust. 8 ustawy systemowej, a obowiązek comiesięcznego rozliczenia i opłacenia składek przez płatnika - z art. 17 ustawy systemowej. Na podstawie art. 32 ustawy systemowej, do składek na Fundusz P., Fundusz G. i Fundusz E. oraz na ubezpieczenie zdrowotne w zakresie: ich poboru, egzekucji, wymierzania odsetek za zwłokę i dodatkowej opłaty, przepisów karnych, dokonywania zabezpieczeń na wszystkich nieruchomościach, ruchomościach i prawach zbywalnych dłużnika, odpowiedzialności osób trzecich i spadkobierców oraz stosowania ulg i umorzeń stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące składek na ubezpieczenia społeczne. Płatnik w każdym miesiącu powinien zatem samodzielnie dokonać obliczenia i uiszczenia kwot należnych składek, a w razie nieopłacenia składek, na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 3 ustawy systemowej Zakład Ubezpieczeń Społecznych jest uprawniony do wydania decyzji ustalającej wysokość zadłużenia.

Powołanie się na przepisy krajowe nie rozwiązuje jednak całego problemu. W orzecznictwie stwierdzono bowiem, że w sytuacji, gdy ubezpieczony informuje o podjęciu pracy najemnej w innym kraju unijnym, organ rentowy traci możliwość wydawania na podstawie prawa krajowego decyzji określających podleganie ubezpieczeniu społecznemu z racji prowadzenia działalności pozarolniczej. Konieczne jest w pierwszym rzędzie wyłonienie ustawodawstwa właściwego, przy czym jest to możliwe wyłącznie według procedury określonej w prawie unijnym (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 6 czerwca 2013 r., II UK 333/12, OSNP 2014 nr 3, poz. 47 i z dnia 11 września 2014 r., II UK 587/13, LEX nr 1545145).

W tej materii należy przypomnieć, że przed dniem 1 maja 2010 r. kwestie dotyczące koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego regulowały przepisy rozporządzenia 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 określane 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 zatrudniająca 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 dnia 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 danej 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. Aktualnie odstępstwa od zasady *lex loci laboris* przewidują art. 12 i 13 rozporządzenia podstawowego.

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.

Przywołany art. 13 ust. 3 rozporządzenia 883/2004 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 tą normą, 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 987/2009, a mianowicie, że praca o charakterze marginalnym nie będzie brana pod uwagę do celów określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa. Wypada podkreślić, że art. 14 ust. 5 lit. b rozporządzenia wykonawczego odsyła do całego art. 13 rozporządzenia podstawowego, a nie tylko do jego ust. 1. Wykładni art. 13 ust. 3 rozporządzenia 883/2004 trzeba zatem dokonywać w ten sposób, że w celu określenia ustawodawstwa krajowego mającego zastosowanie na podstawie tego przepisu do osoby, która 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 987/2009 (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 13 lipca 2017 r., C-89/16, Radosław Szoja v. Sociálna poisťovňa, curia.eu).

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.

Warto nadmienić, że wykonywanie pracy za granicą w rozmiarze kilku godzin w miesiącu zostało ocenione w judykaturze jako niewątpliwie stanowiące pracę o charakterze marginalnym (wyroki 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). 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. Jak orzekł Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej we wspomnianym wyroku z dnia 13 lipca 2017 r., C-89/16, "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, która 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 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.

Wypada w tym miejscu wskazać na utrwalony pogląd judykatury, że o ważności tytułu ubezpieczenia społecznego na terytorium danego państwa władczo rozstrzygnąć może organ tego tylko państwa, natomiast Zakład Ubezpieczeń Społecznych, jak i sąd ubezpieczeń społecznych są pozbawieni kompetencji do samodzielnej oceny stosunku prawnego stanowiącego tytuł ubezpieczenia społecznego w innym państwie członkowskim (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 września 2014 r., II UK 587/13, OSNP 2016 nr 1, poz. 13; z dnia 6 czerwca 2013 r., II UK 333/12, OSNP 2014 nr 3, poz. 47; z dnia 21 stycznia 2016 r., III UK 61/15, LEX nr 1977828; uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2010 r., II UZP 2/10, OSNP 2010 nr 17-18, poz. 216). Wskazany brak kompetencji tyczy się także oceny pracy wykonywanej w innym państwie członkowskim jako marginalnej, a to przede wszystkim dlatego, że przepisy art. 16 rozporządzenia wykonawczego adresowane są do państw członkowskich i określają sposób postępowania właściwych organów tych państw w celu ustalenia wspólnego stanowiska odnośnie do ustawodawstwa, któremu podlega zainteresowany. Tak wyznaczony przedmiot postępowania oraz jego cel (doprowadzenia do sytuacji podlegania ustawodawstwu jednego państwa) determinuje zakres kontroli przez sąd ubezpieczeń społecznych decyzji organu rentowego o ustaleniu ustawodawstwa właściwego. Mianowicie, w postępowaniu zapoczątkowanym odwołaniem od takiej decyzji sąd bada wyłącznie to, czy zachowana została właściwa procedura gwarantująca osiągnięcie celu zakładanego przez koordynację systemów zabezpieczenia społecznego, nie ma natomiast uprawnienia do badania zasadności stanowiska zajętego przez inne państwo członkowskie (zaakceptowanego przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych). Jest tak dlatego, że, po pierwsze, postępowanie to nie przewiduje arbitralnych decyzji państwa miejsca zamieszkania, wymagając wspólnego porozumienia z innym zainteresowanym państwem członkowskim, po drugie, nawet w wypadku sporu, to nie sąd jest arbitrem rozstrzygającym, jakie ustawodawstwo będzie miało zastosowanie.

Z problematyką ustalania ustawodawstwa właściwego wiąże się kwestia trybu postępowania w tym zakresie, a także 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 wynikających 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 rozporządzenia 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 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). W świetle powyższej regulacji, poinformowanie 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. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2017 r., I UK 456/16, LEX nr 2352167).

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).

Ocena, czy została wyczerpana wymagana przez art. 16 ust. 4 rozporządzenia nr 987/2009 procedura współdziałania, wymaga w pierwszej kolejności jednoznacznych ustaleń faktycznych co do treści pism wymienianych pomiędzy właściwymi instytucjami. Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 27 września 2016 r., I UZ 14/16 (LEX nr 2153430) wskazał, że wyznaczone zakresem art. 16 ust. 4 rozporządzenia nr 987/2009 obowiązki instytucji właściwej miejsca świadczenia pracy sprowadzają się jednak do udzielenia (także z własnej inicjatywy) stosownych wyjaśnień i przedstawienia swojego stanowiska (opinii) odnośnie do ustawodawstwa właściwego. Przepisy rozporządzenia wykonawczego, ani też Decyzja nr A1 z dnia 12 czerwca 2009 r. w sprawie ustanowienia procedury dialogu i koncyliacji w zakresie ważności dokumentów, określenia ustawodawstwa właściwego oraz udzielania świadczeń na mocy rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 (Dz.Urz.UE nr C 106/1; dalej decyzja nr A1) nie stawiają w tym zakresie żadnych wymagań formalnych, w szczególności nie wymaga się wydania przez instytucję właściwą miejsca wykonywania pracy najemnej formalnej decyzji w indywidualnej sprawie. Opinia ta może przybrać postać pisma (informacji), stąd dla oceny, czy przedstawione w nim stanowisko ma

zastosowanie do indywidualnej sytuacji zainteresowanego występującego z wnioskiem o ustalenie ustawodawstwa, ważna jest jego treść. Skoro ustawodawca unijny nie przewidział szczególnej formy co do porozumienia, o którym mowa w art. 16 ust. 4 rozporządzenia 987/2009, to "wspólnie porozumienie" może polegać na: poinformowaniu przez instytucję właściwą miejsca świadczenia pracy najemnej o swoim stanowisku odnośnie do nieistnienia ważnego tytułu do ubezpieczenia społecznego na terytorium jej państwa; wydaniu przez instytucję właściwą miejsca zamieszkania decyzji w indywidualnej sprawie (o charakterze tymczasowym - w trybie art. 16 ust. 2 rozporządzenia 987/2009) o stosowaniu ustawodawstwa krajowego i zaakceptowaniu tej decyzji przez instytucję właściwą miejsca świadczenia pracy przez niewniesienie zastrzeżeń - art. 16 ust. 3 *in fine* rozporządzenia nr 987/2009 (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 listopada 2016 r., I UZ 48/16, LEX nr 2203530).

W razie przeprowadzenia trybu konsultacyjnego z art. 16 rozporządzenia wykonawczego ostateczne określenie ustawodawstwa właściwego jest wiążące dla wszystkich zainteresowanych państw członkowskich, a jedyna możliwość jego wzruszenia polega na zawarciu porozumienia między zainteresowanymi instytucjami państw członkowskich co do tego, że sytuacja danej osoby do celów stosowania rozporządzenia podstawowego i rozporządzenia wykonawczego jest inna niż wynikałoby to z wydanego dokumentu (art. 5 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego). W takim przypadku dokument o ustaleniu ustawodawstwa właściwego, wydany w trybie art. 16 rozporządzenia wykonawczego, o charakterze ostatecznym, może być wycofany (uznany za nieważny) przez instytucję, która go wydała, po wspólnym porozumieniu instytucji państw członkowskich (art. 5 *in fine* rozporządzenia wykonawczego), co umożliwia wydanie w jego miejsce (przez instytucję miejsca zamieszkania) kolejnego dokumentu ustalającego ustawodawstwo właściwe, uwzględniającego to wspólne porozumienie (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 kwietnia 2017 r., II UK 248/16, LEX nr 2306376 i z dnia 13 września 2017 r., I UK 328/16, LEX nr 2389586).

Zagadnienie wyczerpania procedury współpracy między instytucjami ubezpieczeniowymi państwa członkowskich była przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 9 września 2020 r., III UZP

4/18 (Biul.SN 2020 nr 9-10, poz. 20). Stwierdzono w niej, że jeżeli przedmiotem decyzji organu rentowego jest ustalenie ustawodawstwa właściwego w trybie art. 16 rozporządzenia 987/2009, to musi być ona zwieńczeniem prawidłowo przeprowadzonej procedury dialogu i koncyliacji między zainteresowanymi państwami członkowskimi, przewidzianej w tym akcie prawnym i mającej na celu urzeczywistnienie zasady, że osoby przemieszczające się na terytorium Unii Europejskiej podlegają systemowi zabezpieczenia społecznego tylko jednego państwa członkowskiego (art. 11 ust. 1 rozporządzenia 883/2004). Przestrzegania tej procedury wymaga zasada lojalnej współpracy wyrażona w art. 4 ust. 3 TUE i uszczegółowiona w art. 76 rozporządzenia podstawowego. Tym samym istotą sprawy w postępowaniu prowadzonym z odwołania od tego rodzaju decyzji jest kontrola dochowania przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych wskazanej wyżej procedury. W sprawach, w których nie wydaje się decyzji tymczasowej w rozumieniu art. 16 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego, konieczne jest ustalenie wspólnego stanowiska instytucji ubezpieczeniowych (art. 16 ust. 4 rozporządzenia wykonawczego), które może przyjąć formę wydania przez jedną z tych instytucji decyzji negatywnej (o niepodleganiu ustawodawstwu danego państwa członkowskiego) czy też niezgłoszenia zastrzeżeń co do decyzji pozytywnej (o objęciu ustawodawstwem danego państwa członkowskiego). W przypadku pominięcia procedury dialogu i koncyliacji w postępowaniu przed organem rentowym konieczne jest uchylenie decyzji w postępowaniu odwoławczym i przekazanie sprawy organowi do ponownego rozpoznania z uwzględnieniem wymogów prawa unijnego.

Wracając na grunt niniejszej sprawy wypada przypomnieć, że P. B. od dnia 1 marca 2013 r. prowadzi w Polsce działalność gospodarczą głównie w zakresie branży fotograficznej. W dniu 1 marca 2013 r. pomiędzy słowacką Spółką „G.” s.r.o. z siedzibą w Słowacji w Ć., ul. P. a wnioskodawcą została zawarta umowa o pracę. Zgodnie z postanowieniami umowy, miejscem wykonywania pracy przez P. B. miała być Republika Słowacka. Do obowiązków wnioskodawcy należało promowanie produktów i usług świadczonych przez pracodawcę. Za wykonaną pracę przysługiwało mu wynagrodzenie w kwocie 40 euro miesięcznie. W dniu 8 kwietnia 2013 r. do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Inspektoratu w Ś. wpłynęła

informacja P. B. o podjęciu zatrudnienia na podstawie powyższej umowy o pracę ze słowacką firmą. Wnioskodawca wraz z pismem przedłożył registryjny list FO, który zawiera numer słowackiego ubezpieczenia z tytułu zawarcia umowy o pracę. Podał też, że prowadzi pozarolniczą działalność na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Wniósł o ustalenie ustawodawstwa mającego do niego zastosowanie, oświadczając, że wykonywana przez niego praca nie nosi znamion pracy marginalnej. Dodatkowo przedstawił informacje na temat czasu pracy (10 godzin miesięcznie) oraz o wysokości miesięcznego wynagrodzenia. Pismem z 18 czerwca 2013 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych poinformował wnioskodawcę, że na podstawie art. 13 ust. 3 rozporządzenia 883/2004, w okresie od dnia 1 marca 2013 r. do dnia 28 lutego 2014 r. podlega on ustawodawstwu słowackiemu w zakresie ubezpieczeń społecznych oraz, że ustalenie ustawodawstwa słowackiego ma charakter tymczasowy. Równocześnie Zakład Ubezpieczeń Społecznych przekazał powyższe pismo słowackiej instytucji ubezpieczeniowej. W odpowiedzi, pismem z 26 sierpnia 2013 r. strona słowacka poinformowała, że nie zgadza się na stosowanie ustawodawstwa słowackiego wobec P. B. w zakresie wykonywania umowy o pracę z dnia 1 marca 2013 r. W związku z tym, pismem z 11 października 2013 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Inspektorat w J. powiadomił słowacką instytucję ubezpieczeniową, że podziela jej stanowisko odnośnie do ustalonego dla P. B. ustawodawstwa właściwego w zakresie ubezpieczenia społecznego oraz, że od dnia 1 marca 2013 r. do dnia 28 lutego 2014 r. wnioskodawca podlega polskim przepisom prawnym w zakresie zabezpieczenia społecznego. Decyzją z dnia 18 listopada 2013 r. organ rentowy ustalił, że do P. B. ma zastosowanie ustawodawstwo polskie w zakresie ubezpieczeń społecznych w okresie od dnia 1 marca 2013 r. do dnia 28 lutego 2014 r. Odwołanie wnioskodawcy od tej decyzji zostało oddalone wyrokiem Sądu Okręgowego w Ś. z dnia 1 kwietnia 2014 r., a Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 13 listopada 2014r. oddalił apelację wnioskodawcy od orzeczenia pierwszoinstancyjnego. Skarga kasacyjna P. B. od powyższego wyroku została oddalona wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2016 r., II UK 297/15. Zdaniem Sądu Najwyższy, w odniesieniu do wnioskodawcy została zachowana procedura przewidziana w przepisach unijnych, a instytucja ubezpieczeniowa państwa członkowskiego miejsca zamieszkania jest związana

ustaleniami instytucji ubezpieczeniowej miejsca wykonywania pracy i nie może samodzielnie dokonywać innych ustaleń w zakresie faktycznego wykonywania pracy.

Stan faktyczny niniejszej sprawy sprowadzał się zatem do tego, że osoba fizyczna, prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą w kraju, zgłosiła organowi rentowemu fakt zawarcia umowy o pracę w innym państwie członkowskim UE (tu na Słowacji). Rezultatem prawa swobodnego przepływu pracowników w ramach UE (wartość traktatowa) było uruchomienie procedury koncyliacyjnej między organami ubezpieczenia społecznego zainteresowanych krajów, która doprowadziła do odmowy objęcia ubezpieczeniem społecznym z tytułu pracy najemnej (negatywna decyzja słowackiego organu rentowego) oraz objęcia (kontynuacji ubezpieczenia społecznego) z racji prowadzonej w kraju pozarolniczej działalności gospodarczej. Konsekwencją braku akceptacji wyników procedury koncyliacyjnej jest uprawnienie do poddania kontroli sądowej werdyktu zarówno pozytywnego (decyzja polskiego organu ubezpieczenia społecznego o objęciu ubezpieczeniem społecznym z racji prowadzonej działalności gospodarczej w kraju) jak i negatywnego (odmowa objęcia ubezpieczeniem na Słowacji). Oba postępowania toczą się już według prawa krajowego (odnośnie do prawa materialnego i procesowego), mając jednak na horyzoncie rozwiązania rozporządzenia podstawowego i wykonawczego.

W niniejszej sprawie ubezpieczony uruchomił procedury odwoławcze od decyzji organów rentowych w kraju i za granicą, to jest złożył odwołanie od decyzji słowackiego organu rentowego oraz decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w W. z dnia 18 listopada 2013 r., zakończone wspomnianymi wyrokami sądowymi. W odwołaniu od przedmiotowej decyzji wymiarowej, skarżący podniósł, że decyzja o wyłączeniu go z ustawodawstwa słowackiego nie jest prawomocna, gdyż została uchylona wyrokiem Krajowego Sudu w T. z dnia 22 czerwca 2017 r.

Wpływ postępowania toczącego się przed organem rentowym i sądowym innego państwa Unii Europejskiej wyjaśnił Sąd Najwyższy we wspomnianej uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 9 września 2020 r., III UZP 4/18 (LEX nr 3048733). Stwierdził w niej, że nie dochodzi do "nierozpoznania istoty sprawy" w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c. w związku z art. 477 ^{14a} k.p.c. w sytuacji, gdy w toku

postępowania sądowego w sprawie o podleganie obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu uchylona zostaje decyzja wydana przez organ rentowy innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej w przedmiocie niepodlegania ubezpieczeniu społecznemu w tym państwie.

Zdaniem Sądu Najwyższego w powiększonym składzie, nie można uznać, że wyrok sądu słowackiego uchylający decyzję słowackiej Socialnej Poistovny i przekazujący sprawę do ponownego rozpoznania bezpośrednio oddziałuje na skuteczność wcześniejszej decyzji polskiego organu ubezpieczeniowego podjętej w wyniku uzgodnień, o których mowa w art. 16 ust. 4 rozporządzenia nr 987/2009. Sam wyrok sądu słowackiego uchylający decyzję słowackiego organu ubezpieczeniowego nie upoważnia do stwierdzenia, że skarżący podlegał w spornym okresie ubezpieczeniu społecznemu na Słowacji z tytułu wykonywania tam pracy najemnej. Istotne dla niniejszej sprawy byłoby, gdyby w wyniku uchylecia przedmiotowej decyzji słowackiego organu rentowego, organ ten zmienił swoje stanowisko i doszło do rozbieżności pomiędzy polskim a słowackim organem rentowym. Do objęcia skarżącego słowackim ubezpieczeniem społecznym niezbędne byłoby wówczas ponowne wszczęcie procedury concyliacyjnej, o której mowa w art. 16 ust. 4 rozporządzenia nr 987/2009. Gdyby miała ona doprowadzić do zmiany wcześniejszego uzgodnienia i objęcie skarżącego ubezpieczeniem słowackim, umożliwiałoby to Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych. Do tego momentu obowiązuje decyzja pierwotnie wydana przez polski organ ubezpieczeniowy i ona podlega ocenie przez sąd polski w konsekwencji jej zaskarżenia.

Jak skonstatował Sąd Najwyższy, zastosowanie w takiej sytuacji musiałby przy tym znaleźć art. 6 rozporządzenia wykonawczego. W myśl art. 6 ust. 1 rozporządzenia wykonawczego, o ile 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 (dotyczy sytuacji ubezpieczonego); c) we wszystkich innych przypadkach ustawodawstwo państwa członkowskiego, o którego zastosowanie wystąpiono najpierw, w przypadku gdy osoba zainteresowana wykonuje pracę lub prace w dwóch lub więcej państwach członkowskich. Istotne znaczenie ma przy tym art. 6 ust. 4 rozporządzenia wykonawczego, który ma charakter typowo retroaktywny. Otóż w przypadku, gdy zostanie ustalone, że 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 przypisania danych świadczeń. Z przepisu tego wynika zatem obowiązek zweryfikowania ustalenia tymczasowego ustawodawstwa z mocą wsteczną, tak jak gdyby rozbieżność w ogóle nie miała miejsca. Oznacza to, że jeżeli w okolicznościach analizowanej sprawy okazałoby się, że w wyniku uchylecia decyzji instytucji słowackiej miałyby dojść do rozbieżności pomiędzy tą instytucją a instytucją polską, która doprowadziłaby do zmiany wcześniejszego stanowiska i miałyby się okazać, że właściwe jest ustawodawstwo słowackie, to wówczas należałoby ponownie ustalić takie ustawodawstwo na podstawie art. 16 ust. 4 w związku z art. 6 ust. 3 rozporządzenia wykonawczego (i to ze skutkiem wstecznym). Ponieważ przepis ten znajduje bezpośrednie zastosowanie w prawodawstwie krajowym, należałoby również - wobec braku wyraźnej podstawy prawnej w przepisach polskich zezwalających na uchylenie i zmianę wcześniejszej decyzji z takiego powodu - wskazać przedmiotowe unormowania jako podstawę dla ponownego ustalenia ustawodawstwa właściwego. Jest to o tyle istotne, że z

punktu widzenia przepisów unijnej koordynacji, weryfikacja stanowiska w sprawie ustalenia ustawodawstwa właściwego jest zawsze możliwa. W zakresie rozliczenia składek bądź należności pomiędzy instytucjami, jak również instytucjami a osobami, których dotyczy weryfikacja, zastosowanie znajduje natomiast art. 84 rozporządzenia podstawowego oraz Rozdział III rozporządzenia wykonawczego.

W ocenie Sądu Najwyższego, brak jest wystarczającego uzasadnienia dla wnioskowania opartego na tzw. regule dynamicznej zależności horyzontalnej postępowań sądowych i przyjęcia, że jedno postępowanie toczące się przed sądem krajowym jest horyzontalnie zależne od innego postępowania przed sądem krajowym innego państwa członkowskiego, a zatem nie może skończyć się bez uwzględnienia jego wyniku. Oznacza to, że ustawodawstwo jednego kraju członkowskiego ustalone w toku procedury koncyliacyjnej może zostać zanegowane przed sądem państwa miejsca wykonywania pracy, niwecząc ze skutkiem *erga omnes* dotychczasowe ustalenia krajowych porządków prawnych. Zdaniem Sądu Najwyższego, poza ogólnymi deklaracjami o kontekście prounijnej wykładni prawa nie wskazuje się na konkretną podstawę prawną proponowanego kierunku interpretacji. W szczególności wykładnia taka, w proponowanym kształcie, nie zapewnia pełnej skuteczności norm prawa Unii Europejskiej, albowiem koliduje ona bezpośrednio z procedurą ustalania prawa właściwego określonej w art. 16 rozporządzenia nr 987/2009 w sytuacji, gdy orzeczenie sądu jednego z zainteresowanych państw Unii Europejskiej miałoby uchylać efekty tej procedury i w gruncie rzeczy zastępować ją. Po drugie, koliduje z art. 11 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004, gdyż może doprowadzić do sytuacji, w której osoba odwołująca się nie miała/nie ma/nie będzie miała zabezpieczenia społecznego ani w kraju miejsca zamieszkania, ani innym państwie Unii Europejskiej. Taki stan rzecz jest sprzeczny z art. 48-51 TWE (art. 39 i 42 w tekście skonsolidowanym).

Odniesienie powyższych rozważań do realiów niniejszej sprawy prowadzi do wniosku, że wobec wydania przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych ostatecznej decyzji z dnia 18 listopada 2013 r., ustalającej dla P. B., jako właściwe, ustawodawstwo polskie z zakresu ubezpieczeń społecznych w okresie od dnia 1 marca 2013 r. do dnia 28 lutego 2014 r. i niewystąpienia przez odwołującego się z wnioskiem o ustalenie innego ustawodawstwa właściwego pod tej dacie, wyrok

sądu słowackiego uchylający decyzję słowackiej Socialnej Poistovny i przekazujący sprawę do ponownego rozpoznania nie podważa skuteczności wcześniejszej decyzji polskiego organu ubezpieczeniowego podjętej w wyniku uzgodnień, o których mowa w art. 16 ust. 4 rozporządzenia nr 987/2009 ani zasadności zaskarżonej w niniejszym postępowaniu decyzji wymiarowej. Sam wyrok sądu słowackiego uchylający decyzję słowackiego organu ubezpieczeniowego nie upoważnia do stwierdzenia, że skarżący podlegał w spornym okresie ubezpieczeniu społecznemu na Słowacji z tytułu wykonywania tam pracy najemnej. Istotne dla niniejszej sprawy byłoby, gdyby w wyniku uchylecia wspomnianej decyzji słowackiego organu rentowego, organ ten zmienił swoje stanowisko i doszłoby do rozbieżności pomiędzy polskim a słowackim organem rentowym. Do objęcia P. B. słowackim ubezpieczeniem społecznym niezbędne byłoby wówczas ponowne wszczęcie procedury concyliacyjnej, o której mowa w art. 16 ust. 4 w związku z art. 6 ust. 3 rozporządzenia nr (...). W razie pozytywnego dla odwołującego się wyniku tegoż postępowania, miałyby zaś zastosowanie przepisy art. 84 rozporządzenia podstawowego oraz Rozdział III rozporządzenia wykonawczego w zakresie rozliczenia składek bądź należności pomiędzy instytucjami, jak również instytucjami a skarżącym.

Nie podzielając zarzutów i wniosków kasacyjnych, z mocy art. 398¹⁴ k.p.c. orzeczono jak w sentencji wyroku.