

Sygn. akt III AUa 1403/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 września 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w składzie:

Przewodniczący: SSA Janina Kacprzak

Sędziowie: SSA Anna Szczepaniak-Cicha (spr.)

SSA Iwona Szybka

Protokolant: st. sekr. sąd. Patrycja Stasiak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 września 2017 r. w Ł.

sprawy **A. B.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.**

o ustalenie właściwego ustawodawstwa

na skutek apelacji A. B.

od wyroku Sądu Okręgowego w Piotrkowie Trybunalskim

z dnia 17 sierpnia 2016 r. sygn. akt V U 1312/15

oddala apelację.

Sygn. akt III AUa 1403/16

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 22 października 2015 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T. stwierdził, że od dnia 1 lipca 2012 r. do dnia 4 czerwca 2013 r. właściwym dla A. S. w zakresie zabezpieczenia społecznego jest ustawodawstwo polskie.

A. S. w odwołaniu z dnia 24 listopada 2015 r. zakwestionowała prawidłowość stanowiska ZUS, wniosła o zmianę decyzji i ustalenie dla niej jako właściwego ustawodawstwa słowackiego w okresie od dnia 1 lipca 2012 r. do dnia 4 czerwca 2013 r. W uzasadnieniu wskazała, że osoba podejmująca pracę w innym państwie Unii Europejskiej podlega w zakresie ubezpieczeń społecznych ustawodawstwu tego państwa członkowskiego, w którym wykonywana jest praca najemna.

Organ rentowy domagał się oddalenia odwołania.

Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim wyrokiem z dnia 17 sierpnia 2016 r. oddalił odwołanie.

Sąd Okręgowy ustalił, że A. S., urodzona (...), figuruje w bazie Urzędu Skarbowego w T. jako osoba prowadząca działalność gospodarczą od dnia 1 czerwca 2011 r. Odnotowano zeznanie PIT-36 za rok 2011, w którym skarżąca wykazała dochody z pozarolniczej działalności gospodarczej oraz dochody uzyskane z pracy wykonywanej na terenie Słowacji. Ponadto w okresie od sierpnia 2011 r. do października 2012 r. wnioskodawczyni składała deklaracje VAT-7, wykazując w nich przychód z działalności gospodarczej.

W dniu 1 lipca 2012 r. skarżąca zawarła w mieście C. w Słowacji umowę o pracę z przedsiębiorstwem (...) s.r.o., P. 76, 022 - 01 C.. W ramach tej umowy wnioskodawczyni miała wykonywać pracę promotora usług i produktów świadczonych przez pracodawcę albo klientów pracodawcy. Praca ubezpieczonej miała polegać w szczególności na: utrzymywaniu kontaktów z potencjalnymi klientami pracodawcy i jego klientami, dokonywaniu prezentacji i promocji działalności pracodawcy i jego klientów, zapewnieniu pisemnych źródeł, materiałów i urządzeń technicznych w celu realizacji i przeprowadzenia szkoleń internetowych. W umowie nie sprecyzowano wysokości wynagrodzenia należnego wnioskodawczyni, za wyjątkiem stwierdzenia, że nie może być ono niższe niż minimalne wynagrodzenie wskazane dla 3 stopnia trudności miejsca pracy zgodnie z obowiązującymi na terenie Słowacji przepisami z zakresu prawa pracy. Umowa o pracę wskazywała, że charakter pracy nie pozwala na równomierne podzielenie czasu pracy na poszczególne tygodnie. Aneks do umowy o pracę z dnia 1 lipca 2012 r. strony ustaliły, że czas pracy skarżącej będzie wynosił 10 godzin miesięcznie.

Pismem opatrzonym datą 12 września 2012 r. A. S. złożyła wniosek o ustalenie właściwego ustawodawstwa w związku z wykonywaniem pracy najemnej na terenie Słowacji i jednoczesnym prowadzeniem działalności na własny rachunek w Polsce. Pismem z dnia 20 września 2012 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych wezwał skarżącą do uzupełnienia informacji i dowodów, potwierdzających faktyczne wykonywanie pracy na terenie Słowacji. W odpowiedzi wnioskodawczyni przedłożyła organowi rentowemu kserokopie miesięcznych raportów o wykonaniu pracy na rzecz G. s.r.o. oraz zaświadczenie o rejestracji w słowackim systemie zabezpieczenia społecznego. Pismem z dnia 17 października 2013 r. ZUS poinformował skarżącą, że wobec braku dowodów na świadczenie pracy u pracodawcy słowackiego uznał ją tymczasowo za osobę wykonującą pracę na własny rachunek w Polsce i poinformował o tym słowacki organ systemu zabezpieczenia społecznego.

Decyzją z dnia 29 października 2013 r. słowacki organ systemu zabezpieczenia społecznego uznał, że w przypadku skarżącej nie zaistniały okoliczności do objęcia obowiązkowym ubezpieczeniem zdrowotnym, emerytalnym i obowiązkowym ubezpieczeniem w czasie bezrobocia. W uzasadnieniu wskazano, że na podstawie wyników kontroli nie zostało udowodnione, iż skarżąca realnie wykonywała czynności jako pracownik na terenie Słowacji i dlatego nie może podlegać słowackim przepisom w świetle rozporządzenia Nr 883/2004.

Pismem z dnia 28 stycznia 2016 r. słowacki organ systemu zabezpieczenia społecznego poinformował Zakład Ubezpieczeń Społecznych, że na podstawie kontroli przeprowadzonej wspólnie z Państwowym Inspektorem Pracy stwierdził, że w wypadku pracowników G. s.r.o. nie chodzi o realne wykonywanie pracy zarobkowej na terenie Słowacji. Słowacki organ zabezpieczenia społecznego poinformował, że wnioskodawczyni winna podlegać przepisom prawnym dotyczącym ubezpieczenia społecznego na terenie Rzeczypospolitej Polskiej.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie jest bezzasadne. W przedmiotowej sprawie zastosowanie znajduje rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE nr L 166/1 z 30 kwietnia 2004 r.) oraz rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r., dotyczące wykonywania wskazanego rozporządzenia.

Koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego należy do kluczowych kwestii związanych z realizacją swobody przemieszczania się w Unii Europejskiej oraz podejmowania aktywności zawodowej. W preambule rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408/71 zostało stwierdzone, że pracownicy najemni i osoby prowadzące działalność na własny rachunek, przemieszczające się we wspólnocie, powinny być objęte systemem zabezpieczenia społecznego tylko jednego państwa członkowskiego w celu uniknięcia zbiegu właściwych ustawodawstw i wynikających z tego komplikacji. Dlatego też obowiązuje zasada stosowania ustawodawstwa jednego państwa członkowskiego, która polega na podporządkowaniu ustawodawstwu tylko jednego państwa czyli stosowanie jego postanowień tak, jakby zainteresowany realizował swą aktywność zawodową w całości na terytorium tego państwa.

Sąd podkreślił, że sytuacja, w której pracownik wykonuje w jednym państwie członkowskim działalność gospodarczą zaś w innym kraju pracuje na podstawie umowy o pracę, uregulowana została w art. 11 ust 3 lit. a oraz art. 13 ust.

3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 883/2004. Zgodnie z powyższymi przepisami osoby, do których stosuje się rozporządzenie podlegają ustawodawstwu tylko jednego państwa członkowskiego, natomiast osoba, która normalnie wykonuje pracę najemną i pracę na własny rachunek w różnych państwach członkowskich podlega ustawodawstwu tego państwa członkowskiego, w którym wykonuje pracę najemną. Czynnikiem decydującym o tym, któremu ustawodawstwu ma podlegać taka osoba jest miejsce wykonywania pracy. Jako reguła zostało zatem przyjęte, że system zabezpieczenia społecznego, który ma zastosowanie do osób, które z przyczyn związanych z pracą przenoszą się z jednego państwa członkowskiego do drugiego jest co do zasady systemem państwa nowego zatrudnienia.

Osoba, która wykonuje pracę w dwóch lub więcej państwach członkowskich - zgodnie z przepisem art. 16 ust. 1 i 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 987/2009 - informuje o tym instytucję wyznaczoną przez właściwą władzę państwa członkowskiego, w którym ma miejsce zamieszkania. Wymaga to zastosowania procedury dotyczącej właściwości i kompetencji instytucji ubezpieczeń społecznych przewidzianej w art. 16 rozporządzenia wykonawczego nr 987/2009. Procedura ta przewiduje, że po uzyskaniu informacji o wykonywaniu przez daną osobę pracy w dwóch lub więcej państwach członkowskich, wyznaczona instytucja państwa członkowskiego miejsca zamieszkania niezwłocznie ustala ustawodawstwo mające zastosowanie do zainteresowanego, uwzględniając art. 13 rozporządzenia podstawowego oraz art. 14 rozporządzenia wykonawczego. Takie wstępne określenie mającego zastosowanie ustawodawstwa ma charakter tymczasowy i o swoim tymczasowym określeniu instytucja ta informuje wyznaczone instytucje każdego państwa członkowskiego, w którym wykonywana jest praca (ust. 2). Tymczasowe określenie mającego zastosowanie ustawodawstwa, przewidziane w ust. 2, staje się ostateczne w terminie dwóch miesięcy od momentu poinformowania o nim instytucji wyznaczonych przez właściwe władze zainteresowanych państw członkowskich, o ile ustawodawstwo nie zostało już ostatecznie określone na podstawie ust. 4, lub przynajmniej jedna z zainteresowanych instytucji informuje instytucję wyznaczoną przez właściwą władzę państwa członkowskiego miejsca zamieszkania przed upływem tego dwumiesięcznego terminu, o niemożności zaakceptowania określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa lub o swojej odmiennej opinii w tej kwestii (ust. 3). W przypadku gdy z uwagi na brak pewności co do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa niezbędne jest nawiązanie kontaktów przez instytucje lub władze dwóch lub więcej państw członkowskich, na wniosek jednej lub więcej instytucji wyznaczonych przez właściwe władze zainteresowanych państw członkowskich lub na wniosek samych właściwych władz, ustawodawstwo mające zastosowanie do zainteresowanego jest określane na mocy wspólnego porozumienia, z uwzględnieniem art. 13 rozporządzenia podstawowego i odpowiednich przepisów art. 14 rozporządzenia wykonawczego (ust. 4). W przypadku rozbieżności opinii między zainteresowanymi instytucjami lub właściwymi władzami podmioty te starają się dojść do porozumienia, a zastosowanie ma art. 6 rozporządzenia wykonawczego (ust. 4). Instytucja właściwa państwa członkowskiego, którego ustawodawstwo zostało tymczasowo lub ostatecznie określone jako mające zastosowanie, niezwłocznie informuje o tym zainteresowanego (ust. 5).

Odnosząc te rozważania do okoliczności rozpatrywanej sprawy Sąd podkreślił, że A. S. żądała od ZUS ustalenia, iż właściwym dla niej ustawodawstwem, począwszy od dnia 1 lipca 2012 r. do dnia 4 czerwca 2013 r., było ustawodawstwo słowackie w związku z tym, że na terenie tego Państwa wykonywała pracę najemną. Organ rentowy po ustaleniu, że wnioskodawczyni na terenie Polski od 1 czerwca 2011 r. nieprzerwanie prowadzi działalność na własny rachunek i na podstawie przedłożonych przez skarżącą dokumentów w postaci umowy o pracę i raportów wykonania pracy powziął wątpliwość, co do rzeczywistego wykonywania przez nią na terenie Słowacji pracy najemnej. Instytucja miejsca zamieszkania osoby ubiegającej się o ustalenie ubezpieczenia społecznego w innym państwie, wbrew odmiennemu stanowisku skarżącej, może powziąć wątpliwości co do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa. Chodzić może o wątpliwości co do określenia ustawodawstwa, z uwzględnieniem art. 13 rozporządzenia podstawowego i odpowiednich przepisów art. 14 rozporządzenia wykonawczego, czyli niepewności co do tego, czy osoba wnosząca o ustalenie prawa właściwego jest objęta systemem zabezpieczenia społecznego w więcej niż jednym państwie członkowskim. Wątpliwości tych instytucja miejsca zamieszkania wnioskodawcy nie może sama rozstrzygać, lecz musi dostosować się do trybu rozwiązywania sporów co do ustalenia ustawodawstwa właściwego, wskazanego w szczególności o art. 6, 15 oraz 16 rozporządzenia nr 987/2009, które to przepisy nakazują zwrócenie się - w przypadku istnienia wątpliwości bądź rozbieżności - do instytucji innego państwa członkowskiego.

W trybie tej procedury ZUS w dniu 17 października 2013 r. ustalił dla wnioskodawczyni tymczasowo ustawodawstwo polskie, o czym poinformował słowacką instytucję ubezpieczeniową. Od tej chwili rozpoczął się bieg termin dwóch miesięcy, w czasie których słowacka instytucja ubezpieczeniowa mogła poinformować instytucję miejsca zamieszkania o niemożności zaakceptowania ustalonego ustawodawstwa lub o swojej odmiennej opinii w tej kwestii. Ponieważ słowacka instytucja ubezpieczeniowa nie wniosła sprzeciwu co do ustalenia właściwego ustawodawstwa przez polski organ ubezpieczeniowy, tymczasowe określenie ustawodawstwa stało się ostateczne, co potwierdził ZUS w zaskarżonej decyzji. Sąd stwierdził dalej, że decyzją z dnia 29 października 2013 r. słowacki organ systemu zabezpieczenia społecznego uznał, że w przypadku A. S. nie zaistniały przesłanki do obowiązkowego ubezpieczenia zdrowotnego, emerytalnego i obowiązkowego ubezpieczenia w czasie bezrobocia, a pismem z dnia 28 stycznia 2016 r. ZUS został poinformowany przez ten organ, że na podstawie kontroli przeprowadzonej wspólnie z Państwowym Inspektorem Pracy stwierdzono, iż pracownicy G. s.r.o. nie wykonywali pracy na terenie Słowacji.

Sąd pierwszej instancji zważył przy tym, że wnioskodawczyni wychodzi z błędnego założenia, że złożone przez nią dokumenty w sposób dostateczny wykazują, że wykonywała ona pracę najemną na terenie Słowacji i ZUS nie może podważać ich wiarygodności. To prawda, że organ ubezpieczeń społecznych miejsca zamieszkania (ZUS) nie ma kompetencji do oceny zaistnienia stosunku ubezpieczenia w sensie prawnym na terenie innego państwa członkowskiego, a zatem nie jest władny oceniać ważności zawartej przez skarżącą umowy o pracę ze słowackim pracodawcą. Do oceny zaistnienia stosunku ubezpieczenia w sensie prawnym na terenie innego państwa członkowskiego władne jest bowiem tylko i wyłącznie dane państwo członkowskie. 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 nr 883/2004). Ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu wykonywania pracy najemnej przez skarżącą na terenie Słowacji należy tylko i wyłącznie do kompetencji słowackich władz i organów administracji, a nie do instytucji ubezpieczeniowej miejsca zamieszkania (ZUS). Oznacza to, że domagając się ustalenia ustawodawstwa słowackiego odwołująca powinna przedłożyć w ZUS dokument potwierdzający podleganie ubezpieczeniom społecznym z tytułu wykonywania pracy najemnej wystawiony przez słowacką instytucję ubezpieczeniową, a w przypadku odmowy wystawienia takiego dokumentu - zwrócić się do władz słowackich z roszczeniem o wydanie takiego dokumentu. Do oceny ważności zawartych przez skarżącą umów o pracę na terenie Słowacji uprawniona jest bowiem słowacka instytucja ubezpieczeniowa. Z ustaleń tej ostatniej zaś wynika, że wnioskodawczyni nie wykonywała pracy najemnej na terenie Słowacji. Przedłożone przez nią dokumenty, w postaci umów o pracę i raportów świadczących o wykonaniu pracy, zostały zakwestionowane przez słowacką instytucję ubezpieczeniową. W takiej sytuacji to nie ZUS ma udowodnić wnioskodawczyni, że nie wykonywała ona pracy na terenie Słowacji - jak domaga się skarżąca - ale to na niej spoczywa obowiązek wykazania, iż rzeczywiście wykonywała pracę najemną na terenie Słowacji, która stanowi tytuł do ubezpieczeń. Skoro słowacka instytucja ubezpieczeniowa odmówiła potwierdzenia podlegania ustawodawstwu Słowacji przez wnioskodawczynię, to od niej skarżąca winna żądać zmiany stanowiska, a nie od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. ZUS nie kwestionuje wszak ustaleń słowackiej instytucji ubezpieczeniowej, ale się z nimi zgadza.

Polska instytucja ubezpieczeniowa zaakceptowała ustalenia słowackiej instytucji ubezpieczeniowej co do niewykonywania pracy najemnej przez skarżącego na terenie Słowacji. Wobec nieprzedstawienia przez skarżącą wiarygodnych dowodów na wykonywanie pracy na rzecz (...) s.r.o., Zakład Ubezpieczeń Społecznych zasadnie ustalił wobec skarżącej na podstawie art. 11 ust 3 lit a rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) 883/2004r ustawodawstwo polskie. W przedmiotowej sprawie nie zachodzi bowiem zbieg tytułów do ubezpieczenia. Jedynym ważnym tytułem ubezpieczenia jest wykonywanie pracy na własny rachunek na terytorium Polski. To na terenie Rzeczypospolitej Polskiej wnioskodawczyni ma zarejestrowaną działalność gospodarczą, którą prowadzi nieprzerwanie od dnia 1 czerwca 2011 r.

Sąd podzielił również stanowisko organu rentowego, że nadanie słowackiego numeru ubezpieczenia nie oznacza, iż praca na terenie Słowacji była faktycznie wykonywana. Dlatego ten dokument przedstawiony przez skarżącą nie

jest miarodajny w sprawie. Ubezpieczona została zobowiązana do złożenie szeregu dokumentów wymienionych szczegółowo w zarządzeniu o wyznaczeniu rozprawy (k. 7), których nie złożyła, a nadto nie stawiała się na rozprawie w dniu 17 sierpnia 2016 r. Powyższe nakazuje uznać, iż wnioskodawczyni sprostowała wymogowi ciężaru dowodu w sprawie. Nie jest bowiem rolą Sądu poszukiwanie dowodów potwierdzających zaistnienie okoliczności podnoszonych przez skarżącą w odwołaniu. Obowiązek przedstawienia dowodów spoczywa na stronach (art. 3 k.p.c.), a ciężar udowodnienia faktów, mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie spoczywa na tej stronie, która z tych faktów wywodzi skutki prawne (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 24 lutego 2016 r. III AUa 938/15).

W sytuacji gdy słowacka instytucja ubezpieczeniowa odmówiła potwierdzenia podlegania ubezpieczeniom społecznym wnioskodawczyni, jako osobie zatrudnionej na terenie Słowacji, organ rentowy w oparciu art. 11 ustęp 3 lit a rozporządzenia 883/2004 wydał prawidłową decyzję. Bezsporne jest, że A. S. od dnia 1 czerwca 2011 r. nieprzerwanie prowadzi działalność gospodarczą. W świetle takich ustaleń należy uznać, że jedynym realizowanym przez odwołującą tytułem jest prowadzenie działalności gospodarczej w Polsce, a zatem nie ma podstaw do zastosowania art. 13 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady WE nr 883/2004, gdyż nie nastąpił zbieg tytułów do ubezpieczeń społecznych. W tych okolicznościach ZUS miał pełne podstawy, by wydać zaskarżoną decyzję stwierdzającą podleganie polskiemu ustawodawstwu z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej w spornym okresie. Odmienne stanowisko prowadziło do sytuacji, w której wnioskodawczyni, mimo posiadania niespornego tytułu do objęcia ubezpieczeniem społecznym w postaci prowadzenia działalności gospodarczej na terenie Polski, tym ubezpieczeniem nie byłaby objęta. W konkluzji Sąd stwierdził, że jeśli skarżąca uzyska korzystną dla siebie decyzję słowackiej instytucji ubezpieczeniowej, wówczas będzie to nowa okoliczność, dająca podstawę do wznowienia postępowania w tym zakresie.

Z tych względów Sąd Okręgowy na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. odwołanie oddalił.

Apelację od tego wyroku w całości wywiodła A. S..

Zarzucała rozstrzygnięciu naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 379 pkt 5 k.p.c. w związku z art. 477¹¹ § 2 k.p.c. przez przeprowadzenie postępowania dotkniętego nieważnością wskutek niewezwania pracodawcy odwołującej się, G. s.r.o. jako zainteresowanego, podczas gdy w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych stronami postępowania są ubezpieczony, inna osoba, której praw i obowiązków dotyczy zaskarżona decyzja, organ rentowy i zainteresowany, zaś zainteresowanym jest ten, czyje prawa i obowiązki zależą od rozstrzygnięcia sprawy, zatem pracodawca odwołującej, jako zobowiązany do opłacania składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne do słowackich instytucji właściwych, z uwagi na zatrudnienie odwołującej na podstawie umowy o pracę winien bezwzględnie brać udział w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji, w szczególności w przypadku formułowania wobec spółki zarzutów i nierzeczywistej jej działalności.

Apelująca sformułowała także zarzuty rażącego naruszenia przepisów prawa materialnego, tj.:

- 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, 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, przez co wyłączona jest możliwość ustalenia prawa właściwego dla tego stosunku prawnego w inny sposób, niż wskazany przez normę dotyczącą koordynacji ubezpieczeń społecznych, co oznacza, iż Zakład Ubezpieczeń Społecznych miał bezwzględny obowiązek ustalić dla odwołującej się w pierwszej kolejności ustawodawstwo słowackie od dnia 1 lipca 2012 r. do dnia 31 maja 2013 r., a Sąd pierwszej instancji utrzymał ten stan niezgodny z prawem, w szczególności dlatego, iż na dzień wydania zaskarżonego wyroku nie istniały podstawy do ustalenia ustawodawstwa polskiego dla odwołującej się z uwago na decyzję S. P. z dnia 6 października 2015 r., nr (...) - (...) - BA oraz dysponowanie przez odwołującą się ważnym zgłoszeniem do słowackich ubezpieczeń społecznych w okresie zatrudnienia na podstawie umowy o pracę;

- art. 16 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego przez podtrzymanie przez Sąd pierwszej instancji decyzji organu ubezpieczeniowego, która w swej treści nie uwzględnia treści art. 13 rozporządzenia nr 883/2004 oraz art. 14 rozporządzenia nr 987/2009, a zatem nie może być kwalifikowana jako decyzja w ogóle;

- art. 5 rozporządzenia nr 987/2009 przez nieuwzględnienie nadanego odwołującej się numeru ubezpieczenia rodne cisko w dokumencie registracyjny list FO, podczas gdy sąd miejsca zamieszkania nie może tej okoliczności zignorować, istnienie bowiem tytułu ubezpieczenia społecznego za granicą wyklucza dokonywanie ustaleń przeciwko dowodowi ubezpieczenia społecznego w innym państwie, a brak jest przy tym możliwości weryfikacji stanowiska instytucji słowackiej przez sąd polski w zakresie wykonywania pracy najemnej na terenie Słowacji;

- art. 19 ust. 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r., dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 s prawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego przez błędną jego wykładnię i przyjęcie, że posiadanie formularza A 1 przez odwołującą się jest obligatoryjne i warunkuje zaliczenie jej w poczet ubezpieczonych na terytorium Słowacji, podczas gdy uzyskanie tego zaświadczenia zależy od woli ubezpieczonej, jak też jest przede wszystkim sfinalizowaniem prawidłowo przeprowadzonej procedury ustalania ustawodawstwa właściwego; dla ubezpieczonej kluczowe znaczenie ma jedynie registracyjny list FO, który potwierdza zgłoszenie jej do systemu ubezpieczeń z uwagi na zawartą umowę o pracę;

- art. 11 ust. 3 lit. a rozporządzenia nr 883/2004 przez jego niewłaściwe zastosowanie, podczas gdy przepis ten nie miał zastosowania w niniejszej sprawie, ponieważ odwołująca się wykonywała nie tylko prace na własny rachunek w Polsce, ale od dnia 1 lipca 2012 r. do dnia 31 maja 2013 r. wykonywała także prace najemną na terenie Słowacji, niemającą charakteru marginalnego, w związku z tym zastosowanie do niej ma wyłącznie art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004;

- art. 11 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004 przez jego niezastosowanie i doprowadzenie w rezultacie do sytuacji, w której, wbrew przepisom rozporządzenia, odwołująca się podlegała w tym samym czasie ustawodawstwu dwóch różnych państw członkowskich;

- art. 1 ust. 2 lit. c w związku z art. 5 ust. 1, art. 6 i art. 16 rozporządzenia wykonawczego przez podtrzymanie ustalenia ustawodawstwa polskiego i usankcjonowanie zaniechania podjęcia współpracy między instytucjami (ze słowackimi instytucjami właściwymi) bez jednoczesnego powzięcia uzasadnionych wątpliwości w myśl art. 5 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego, co doprowadziło do zaniechania uskutecznienia w pełnym zakresie procedury dialogu i koncyliacji określonej tak w art. 6 i art. 16 rozporządzenia wykonawczego, jak i w postanowieniach Decyzji Nr A 1 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 szczególności gdy postępowanie w sprawie zatrudnienia w spółce (...) s.r.o. zostało zawieszona na podstawie decyzji (...) w B. z dnia 6 października 2015 r., nr (...) - (...) - BA, z uwagi na nienależycie ustalony stan faktyczny, co oznacza, że S. P. jako instytucja przyjmująca nie miała podstaw, by zaakceptować jakiegokolwiek inne ustawodawstwo niż słowackie;

- art. 14 ust. 5 pkt b rozporządzenia wykonawczego przez przyjęcie, że praca wykonywana przez odwołującą się miała charakter pracy marginalnej, podczas gdy Sąd meriti nie był uprawniony do oceny pracy najemnej wykonywanej w innym Państwie Członkowskim.

Apelująca zarzuciła również naruszenie przepisów postępowania, mając e wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. art. 233 k.p.c. przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów oraz błędną ocenę mocy i wiarygodności materiału dowodowego, a w szczególności:

a/ wydanie zaskarżonego wyroku w sytuacji, gdy odwołująca się winna podlegać od dnia 1 lipca 2012 r. do dnia 31 maja 2013 r. ustawodawstwu słowackiemu,

b/ przyjęcie twierdzeń Zakładu Ubezpieczeń Społecznych i S. P. o nieprawidłowościach w funkcjonowaniu zatrudniającej odwołującą się spółki, podczas gdy jedynym dokumentem, mającym jakiegokolwiek znaczenie dla tek kwestii są protokoły z kontroli przeprowadzonej przez S. P. i słowacką Inspekcję Pracy, w których nie stwierdzono żadnych nieprawidłowości, a w szczególności nie stwierdzono istnienia okoliczności, na podstawie których kwestionuje się rzeczywistość prowadzenia przez spółkę (...) s.r.o. przedsiębiorstwa, ponadto spółka była i jest nadal zobowiązana do odprowadzania różnych należności publicznoprawnych, a jakiegokolwiek opóźnienia powodują wszczęcie i prowadzenie postępowania egzekucyjnego, a takie nie może być prowadzone wobec podmiotu nieistniejącego,

c/ oparcie zaskarżonego rozstrzygnięcia na nieformalnej informacji, pochodzącej od S. P. i Zakładu Ubezpieczeń Społecznych o rzekomej pozorności działalności pracodawcy, a co za tym idzie fikcyjności wykonywanej pracy, podczas gdy informacja taka nie ma podstaw prawnych i nie jest prawomocna, a ponadto zaniechano wyjaśnienia faktu zawarcia porozumienia między instytucjami właściwymi w Polsce i Słowacji, w piśmie z dnia 25 lipca 2013 r., na podstawie nieprawdziwego stanu faktycznego, które to porozumienie bezpośrednio narusza unijną zasadę swobody przepływu pracowników Państw Członkowskich,

d/ błędne ustalenie stanu faktycznego i przyjęcie, iż dowody przedstawione przez odwołującą się nie świadczą o wykonywaniu pracy niemającej charakteru marginalnego, podczas gdy pracodawca sporządzone raporty ocenił jako prawidłowe i wypłacił na ich podstawie wynagrodzenie w drodze przelewu na rachunek bankowy odwołującej, a żadna z instytucji nie wykazała na jakiej podstawie miałyby się przyjąć marginalność pracy świadczonej przez odwołującą się, ponieważ osiągnęty dochód i czas wykonywania pracy świadczą o jej wymiarze w obu obszarach ponad wymagane 5%,

e/ wydanie zaskarżonego wyroku mimo braku współpracy między instytucjami właściwymi, ponieważ S. P. wydała na podstawie § 193 ust. 3 ustawy o ubezpieczeniu społecznym decyzję z dnia 6 października 2015 r., nr (...) - (...) -BA, o zawieszeniu postępowania do dnia precyzyjnego i pełnego stwierdzenia stanu faktycznego, ponieważ nie mogą być kompletnie i prawidłowo ustalone okoliczności sprawy, a zatem sama instytucja właściwa jednoznacznie wskazuje na nieprawidłowość zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Wskazując na powyższe zarzuty apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i ustalenie, iż od dnia 1 lipca 2012 r. do dnia 31 maja 2013 r. A. S. podlega ustawodawstwu słowackiemu z tytułu wykonywania pracy najemnej na podstawie umowy o pracę i wykonywania pracy najemnej na terytorium innego Państwa Członkowskiego, względnie o uchylenie wyroku oraz uchylenie decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania organowi ubezpieczeniowemu ze wskazaniem na stwierdzone uchybienia, jak i o zasądzenie od organu ubezpieczeniowego na rzecz odwołującej się wniesionej opłaty sądowej od apelacji. Ponadto apelująca wniosła o dopuszczenie i przeprowadzenie w sprawie dowodu z decyzji S. P. z dnia 6 października 2015 r., nr (...) - (...) -BA, wraz z tłumaczeniem na okoliczność zawieszenia postępowania celem precyzyjnego i pełnego stwierdzenia stanu faktycznego, ponieważ nie mogą być kompletne i prawidłowo ustalone okoliczności sprawy.

Sąd Apelacyjny w Łodzi zważył, co następuje:

Apelacja ubezpieczonej podlega oddaleniu jako bezzasadna.

Chybiony jest zarzut nieważności postępowania wskutek niewezwania do udziału w sprawie słowackiej firmy (...) s.r.o. w charakterze zainteresowanego - art. 379 pkt 5 k.p.c. w związku z art. 477¹¹ § 2 k.p.c. Sprawa dotycząca podleganiu ustawodawstwu właściwego państwa jest sprawą rozstrzyganą wstępnie przez dwie instytucje ubezpieczenia społecznego, w tym przypadku słowacką i polską. Na terenie Słowacji uczestnikami postępowania są płatnik, który może uczestniczyć w postępowaniu i jest zawiadamiany o ewentualnym wyłączeniu spod ustawodawstwa słowackiego, ubezpieczony i słowacki organ rentowy. Objęcie ubezpieczeniem w Polsce w takim przypadku, jak rozpatrywany, jest następstwem wyłączenia danej osoby spod ustawodawstwa państwa, w którym zawarto umowę o pracę najemną i stwierdzenia podlegania ubezpieczeniom na terenie Polski w związku z prowadzoną pozarolniczą działalnością gospodarczą. Wobec tego podmiot słowacki, z którym zawarto umowę o pracę najemną, nie może być stroną tego

postępowania przed sądem polskim, gdyż w żaden sposób nie dotyczy ono jego praw i obowiązków, a w myśl art. 477¹¹ § 2 k.p.c. zainteresowanym jest ten, czyje prawa i obowiązki „zależą” od rozstrzygnięcia sprawy. Kwestia opłacania składek na ubezpieczenia społeczne przez podmiot zagraniczny w żadnym razie nie „zależy” od rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2016 r., II UK 297/15, Legalis nr 1515100, wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 19 maja 2016 r., III AUa 910/15, LEX nr 2107039). Sąd Apelacyjny w Łodzi wyraził już taki pogląd w motywach wyroku z dnia 21 grudnia 2016 r., III AUa 79/16 (Legalis nr 1575723) i nie ma podstaw do zmiany stanowiska.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, w sprawie niniejszej zachodzi w ogóle brak kognicji do orzekania w sprawie niniejszej o podleganiu przez A. S. ubezpieczeniom społecznym na terenie Słowacji. Niemożliwe jest z tego powodu zadośćuczynienie wiodącemu wnioskowi apelacji. Nie budzi bowiem wątpliwości, że przedmiotem decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, jako instytucji państwa członkowskiego, w którym osoba wykonująca pracę w różnych państwach członkowskich ma miejsce zamieszkania, powinno być nie tyle wskazywanie ustawodawstwa właściwego innego państwa członkowskiego, bo czyni to instytucja właściwa tego państwa, lecz określenie, że do wymienionej w decyzji osoby nie ma zastosowania polski system zabezpieczenia społecznego lub że właściwe jest dla niej ustawodawstwo polskie (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 stycznia 2017 r., III UK 50/16, Legalis nr 1580544). Nieco inaczej rzecz się ma ze wskazaniem ustawodawstwa w decyzji tymczasowej, co w niniejszej sprawie nie miało miejsca (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 10 czerwca 2014 r., III AUa 2105/13, LEX nr 1480384). Innymi słowy, w postępowaniu odwoławczym od decyzji ZUS z dnia 22 października 2015 r. rozstrzygnięcie merytoryczne sprowadzać się mogło bądź do oddalenia odwołania, jak uczynił to Sąd Okręgowy, bądź do zmiany i decyzji i stwierdzenia, że wobec A. S. nie ma zastosowania polski system zabezpieczenia społecznego. Mając na uwadze przedmiot sporu określony treścią decyzji ZUS, ani Sąd pierwszej instancji, ani Sąd Apelacyjny nie był uprawniony do ustalania, że dla wnioskodawczyni właściwe jest ustawodawstwo słowackie. Potrzeba podkreślenia tej kwestii wynika z faktu, że słowacka instytucja właściwa w dniu 29 października 2013 r. stwierdziła, iż A. S. nie podlega ubezpieczeniom społecznym według ustawodawstwa słowackiego, a postępowanie odwoławcze od tej decyzji pozostaje zawieszony, zatem wyłączenie z ubezpieczeń krajowych pozostawiłoby wnioskodawczynię poza systemem ubezpieczeń społecznych za sporny okres, co kłóci się z założeniami unijnej koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego.

Jakkolwiek zaskarżony wyrok oparty został na niepełnej ocenie i ustaleniach faktycznych w zakresie przebiegu procedowania pozwanego organu rentowego w sprawie określenia właściwego dla wnioskodawczyni ustawodawstwa, gdyż niewątpliwie poprzedzająca ten wyrok decyzja organu rentowego zapadła mimo nieprzeprowadzenia w sposób formalny procedury uzgodnieniowej, przy założeniu przez ZUS braku zbiegu tytułów ubezpieczenia wnioskodawczyni, to jednak - wobec ujawnionych w toku postępowania odwoławczego dowodów, w tym tych istniejących jeszcze przed wydaniem zaskarżonej decyzji - rozstrzygnięcie w swym ostatecznym kształcie uznać należy za prawidłowe.

Przypomnieć trzeba, że postępowanie administracyjne, poprzedzające postępowanie odwoławcze w sprawie niniejszej, wszczęte zostało wnioskiem A. S. z dnia 18 września 2012 r. o ustalenie ustawodawstwa właściwego, w związku z prowadzeniem działalności gospodarczej w Polsce oraz podjęciem od dnia 1 lipca 2012 r. zatrudnienia na terenie Słowacji. Ubezpieczona domagała się rozpoznania wniosku w trybie art. 16 ust. 2 rozporządzenia z dnia 16 września 2009 r. (Dz.U.U.E.L. 2009 nr 284, poz. 1), dotyczącego wykonania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. Zgodnie z dyspozycją art. 16 ust. 2 tego rozporządzenia, wyznaczona instytucja państwa członkowskiego miejsca zamieszkania niezwłocznie ustala ustawodawstwo mające zastosowanie do zainteresowanego, uwzględniając art. 13 rozporządzenia podstawowego oraz art. 14 rozporządzenia wykonawczego, przy czym takie określenie ma charakter tymczasowy. Rozporządzenie podstawowe, o którym mowa w przytoczonym przepisie, to rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.U.E.L. 2004 Nr 166, poz. 1).

Wniosek A. S. wpłynął do ZUS po dniu 22 maja 2012 r., kiedy to znowelizowane zostało rozporządzenie wykonawcze (WE) nr 987/2009 - rozporządzeniem (UE) nr (...), przez dodanie do art. 14 ust. 5b w brzmieniu: „praca o charakterze

marginalnym nie będzie brana pod uwagę do celów określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa na mocy art. 13 rozporządzenia podstawowego. Art. 16 rozporządzenia wykonawczego stosuje się we wszystkich przypadkach objętych niniejszym artykule”. Zatem wnioskodawczyni, objęta w Polsce systemem ubezpieczeń społecznych z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, domagając się ustalenia, że od dnia 1 lipca 2012 r. podlega ustawodawstwu słowackiemu z tytułu zawarcia umowy o pracę zmierzała do wprowadzenia w płaszczyznę swych ubezpieczeń tzw. elementu transgranicznego, a Zakład Ubezpieczeń Społecznych był w tym przypadku uprawniony do badania w trybie odpowiedniej procedury uzgodnieniowej, czy praca ubezpieczonej w innym kraju członkowskim miała charakter marginalny.

W uzupełnieniu rozważań Sądu a quo w przedmiocie prawnych podstaw rozstrzygnięcia i w odniesieniu do szeroko zakreślonych zarzutów apelacji, dotyczących prawa materialnego, wskazać należy, iż przepis art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004 ustanawia normę kolizyjną, wedle której 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 więcej państwach członkowskich, ustawodawstwu określoneemu zgodnie z ust. 1. Na tle tej normy orzecznictwo i doktryna są zasadniczo zgodne, iż nie jest dopuszczalna ocena stosunku prawnego, stanowiącego tytuł ubezpieczenia społecznego w innym państwie członkowskim przez instytucję miejsca zamieszkania. Do oceny takiej dojść powinno wyłącznie na podstawie wskazanych przez normę kolizyjną przepisów miejsca świadczenia pracy i to przez organ właściwy do stosowania tych przepisów. Ze względu na różnice pomiędzy ustawodawstwami krajowymi obowiązuje zasada, że uwzględnienie okoliczności lub zdarzeń mających miejsce w jednym państwie nie może sprawiać, że właściwym dla niej stanie się inne państwo ani że będzie się do nich stosować jego ustawodawstwo (pkt 11 preambuły rozporządzenia nr 883/2004). Stąd też określenie ustawodawstwa właściwego przez instytucję miejsca świadczenia pracy najemnej wyłącza ocenę przez instytucję ubezpieczeniową miejsca zamieszkania czy stosunek prawny, stanowiący tytuł do ubezpieczeń społecznych w państwie świadczenia pracy, jest ważny według prawa miejsca zamieszkania tej osoby (por. Krzysztof Ślebza, „Ustalanie ustawodawstwa tymczasowego na podstawie rozporządzeń 883/2004 oraz 987/2009” - Praca i Zabezpieczenie Społeczne nr 7 z 2014 r. str.2 - 7, wyroki Sądu Najwyższego z dnia 23 sierpnia 2007 r. I UK 68/07, OSNP 2008 nr 19-20, poz. 300, z dnia 6 czerwca 2013 r., II UK 333/12, OSNP 2014 nr 3, poz. 47). Konsekwentnie przyjmuje się, że w sprawach dotyczących ustalenia właściwego ustawodawstwa obowiązuje reguła wspólnotowa „lex loci laboris” tak co do ważności stosunku pracy najemnej, jak też co do ewentualnej jej marginalności (w kontekście art. 14 ust. 5b rozporządzenia wykonawczego Parlamentu Europejskiego i Rady nr (...)). Tym samym, poza omawianą oceną pozostaje rzeczywistość świadczenia pracy za granicą i charakter tej pracy, jak też jest oczywiste, że ocena ta nie może dotyczyć prawidłowości procedowania zagranicznej instytucji ubezpieczeniowej w sprawie dotyczącej mającego tam powstać stosunku ubezpieczenia społecznego, a więc ważności wydanych przez tę instytucję decyzji. Postępowanie w sprawie ustalenia właściwego ustawodawstwa ma charakter czysto formalny i opiera się na zasadzie ścisłego współdziałania właściwych instytucji ubezpieczeniowych (art. 6 i art. 16 rozporządzenia nr 987/2009, jak też postanowienia Decyzji nr A 1 Komisji Administracyjnej z dnia 12 czerwca 2009 r. w sprawie ustanowienia procedury dialogu i koncyliacji. Dz.U. UE C 106 z 24 kwietnia 2010 r.), które ma doprowadzić do porozumienia, uwzględniającego regułę podlegania przez ubezpieczonego ustawodawstwu tylko jednego państwa (art. 11 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004), przy czym to ostateczne ustalenie właściwego ustawodawstwa nie może prowadzić ani do sytuacji podwójnego ubezpieczenia, ani do takiej, w której zainteresowany pozostawałby poza jakimkolwiek systemem zabezpieczenia społecznego. Dlatego też istotne jest określenie statusu osoby zainteresowanej poza granicami kraju na dzień wydawania w tym przedmiocie decyzji przez ZUS.

A. S. do wniosku z dnia 18 września 2012 r. załączyła umowę o pracę zawartą z G. s.r.o., z której usunięte zostały informacje dotyczące czasu pracy i zasad wynagradzania. Do wniosku załączony też został dokument rejestracyjny w słowackiej instytucji ubezpieczeniowej.

Już w tym miejscu, w związku z apelacyjnym zarzutem naruszenia art. 5 rozporządzenia nr 987/2009, stwierdzić należy, że utrwalony w judykaturze jest pogląd, który Sąd Apelacyjny podziela, iż dokument w postaci poświadczenia rejestracji w systemie ubezpieczenia społecznego innego państwa członkowskiego jest tylko dowodem zgłoszenia

do ubezpieczenia, który w żadnym razie stanowi o istnieniu ważnego tytułu do objęcia ubezpieczeniem (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2016 r., I UZ 22/16, LEX nr 2159129, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2017 r., I UK 456/16, LEX nr 2352167).

W dniu 20 września 2012 r. A. S. wezwana została przez ZUS do przedłożenia informacji dotyczących wykonywania pracy na terytorium Słowacji. W dniu 4 października 2012 r. ubezpieczona złożyła tylko pisemną wypowiedź w sprawie, która nie zawierała żadnych informacji dotyczących rodzaju i warunków pracy oraz płacy, jak i dowodów faktycznego wykonywania pracy. Zakład Ubezpieczeń Społecznych stwierdził zatem brak jakichkolwiek podstaw faktycznych do ustalenia, że wnioskodawczyni może podlegać innemu ubezpieczeniu i wobec bezspornego faktu prowadzenia w Polsce pozarolniczej działalności gospodarczej pismem z dnia 16 października 2013 r. poinformował, że właściwym dla ubezpieczonej jest ustawodawstwo polskie, stwierdzając jednocześnie brak podstaw do zastosowania art. 13 ust. 3 rozporządzenia 883/2004. Innymi słowy, organ rentowy podjął czynności, które w założeniu zmierzały do oceny, czy w innym kraju członkowskim wykonywana jest praca o charakterze niemarginalnym, jednakże brak jakiegokolwiek materiału do oceny skłonił ZUS do zajęcia stanowiska, że nie zachodzi zbieg tytułów, gdyż w ogóle nie zostało wykazane istnienie tytułu w innym państwie członkowskim. Poinformował zatem wnioskodawczynię, że podlega ustawodawstwu polskiemu, zobowiązał do złożenia stosownych dokumentów zgłoszeniowych i rozliczeniowych, a ponieważ tego nie uczyniła, wygenerował dokumenty z urzędu. Sporną decyzję ZUS wydał na skutek kolejnego pisma ubezpieczonej z dnia 5 listopada 2013 r., do którego załączono już sprawozdania dotyczące pracy wykonywanej na terytorium Słowacji.

Sąd Apelacyjny dostrzega linię orzecniczą, w której taki kierunek procedowania znajduje aprobatę. I tak w wyroku z dnia 21 stycznia 2016 r., III UK 61/15, Sąd Najwyższy stwierdził, że instytucja ubezpieczeniowa miejsca zamieszkania osoby ubiegającej się o ustalenie ubezpieczenia społecznego w innym państwie może mieć wątpliwości co do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa, lecz może chodzić jedynie o wątpliwości co do określenia ustawodawstwa mającego zastosowanie do zainteresowanego, z uwzględnieniem art. 13 rozporządzenia podstawowego i odpowiednich przepisów art. 14 rozporządzenia wykonawczego, czyli niepewność, co do tego, czy osoba ta jest objęta systemem zabezpieczenia społecznego w więcej niż jednym państwie członkowskim. Wątpliwości tych instytucja miejsca zamieszkania nie może sama rozstrzygać, lecz musi dostosować się do trybu rozwiązywania sporów co do ustalenia ustawodawstwa właściwego (w szczególności w art. 6, 15 oraz 16 rozporządzenia nr 987/2009), które nakazują zwrócenie się - w przypadku istnienia wątpliwości bądź rozbieżności - do instytucji innego państwa członkowskiego. Obie instytucje niezwłocznie dostarczają lub wymieniają między sobą wszystkie dane niezbędne dla ustanowienia i określenia praw i obowiązków osób, do których ma zastosowanie rozporządzenie podstawowe. Decyzja, której przedmiot stanowi odmowa uznania sytuacji równoczesnego podlegania ubezpieczeniu społecznemu w dwu państwach członkowskich nie uwzględnia treści art. 13 rozporządzenia nr 883/2004 oraz art. 14 rozporządzenia nr 987/2009 i nie odpowiada dyspozycji tych unormowań. Istnienie tytułu ubezpieczenia społecznego za granicą wyklucza dokonywanie ustaleń przeciwko dowodowi ubezpieczenia społecznego w innym państwie (por. m.in. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2010 r., II UZP 2/10, OSNP 2010 nr 17-18, poz. 216). W razie pojawienia się wątpliwości co do ważności dokumentu lub dokładności przedstawienia okoliczności, na których opierają się informacje zawarte w tym dokumencie, instytucja państwa członkowskiego, która otrzymuje ów dokument, ma się zwrócić do instytucji, która ten dokument wydała o niezbędne wyjaśnienia lub o wycofanie tego dokumentu. W razie pojawienia się wątpliwości w odniesieniu do informacji przedstawionych przez zainteresowanego odnośnie ważności dokumentu lub dowodów potwierdzających lub do dokładności przedstawienia okoliczności, na których opierają się zawarte w nim informacje, instytucja miejsca pobytu lub zamieszkania przystępuje, w zakresie w jakim jest to możliwe, na wniosek instytucji właściwej, do niezbędnej weryfikacji tych informacji lub dokumentów. A. odnosząc się do omówionych obowiązków instytucji ubezpieczeniowych Sąd Najwyższy stwierdził dalej, że w przypadku uzasadnionych podejrzeń, dotyczących zgodności z prawdą przedłożonych umów o pracę, Zakład Ubezpieczeń Społecznych jest uprawniony do żądania niezwłocznego nadesłania przez wnioskodawcę określonych dokumentów (np. dotyczących rzeczywistego pobytu, pracy w innym kraju), a w przypadku niedających się usunąć wątpliwości konieczne jest zwrócenie się do instytucji ubezpieczeniowej innego państwa w przedstawionym wyżej trybie i wydanie decyzji tymczasowej (LEX nr 1977828). Na tle tych rozważań Sąd Apelacyjny w Katowicach w motywach wyroku z dnia

14 stycznia 2017 r., III AUa 2353/15, stwierdził stanowczo, iż wymóg wyczerpania przez instytucje ubezpieczeniowe dwóch państw członkowskich, w jakich ubezpieczony wykonuje pracę rodzącą obowiązek ubezpieczenia, procedury przewidzianej powołanymi regulacjami istnieje jedynie wówczas, gdy instytucje te mają wątpliwości co do tego, które ustawodawstwo jest właściwe. Tylko wtedy konieczne jest wydanie w tym przedmiocie decyzji tymczasowej, w przeciwnym razie jest to bowiem bezprzedmiotowe (LEX nr 2249949).

Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonej decyzji, w rozpatrywanym przypadku Zakład Ubezpieczeń Społecznych takich wątpliwości nie miał, toteż art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004 nie stosował, uznając, że osoba wykonująca aktywność zawodową tylko w jednym państwie członkowskim podlega ustawodawstwu tego właśnie kraju, w myśl art. 11 ust. 3a rozporządzenia 883/2004. Zdaniem Sądu drugiej instancji, takie stanowisko ZUS jest o tyle nietrafne, że w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji pojawiła się ocena umowy o pracę najemną A. S., jako zawartej w celu obejścia prawa w rozumieniu art. 58 k.c. Oznacza to, że organ rentowy nie powiazał w należyty sposób oceny charakteru umowy z obowiązkiem wszczęcia postępowania w przedmiocie ustalenia właściwego ustawodawstwa w porozumieniu z instytucją innego państwa członkowskiego. Zakład nie powinien bowiem samodzielnie oceniać charakteru prawnego umowy zawartej w innym państwie członkowskim. Jednakże, jak zaznaczono wyżej, konstatacja ta nie może prowadzić do ponownego skierowania sprawy do organu rentowego celem przeprowadzenia procedury uzgodnieniowej w sposób formalny, a to ze względu na dalsze okoliczności wyjaśnione w postępowaniu sądowym. Faktem jest bowiem, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych poinformował słowacką instytucję ubezpieczeniową pismem z dnia 17 października 2013 r., że A. S. podlega ustawodawstwu polskiemu, a instytucja ta nieprawomocną decyzją z dnia 29 października 2013 r. stwierdziła brak podstaw do objęcia A. S. ubezpieczeniami społecznymi według ustawodawstwa słowackiego. Zakład Ubezpieczeń Społecznych o decyzji tej najprawdopodobniej nie miał wiedzy w dniu 22 października 2015 r., gdyż nie ma jej kopii w dokumentacji organu rentowego, poprzedzającej wydanie zaskarżonej decyzji, jak też nie powołał się na nią w uzasadnieniu spornej decyzji, tym niemniej jej wydanie potwierdzono w postępowaniu sądowym. Decyzja instytucji słowackiej nie jest prawomocna, gdyż została zaskarżona, a postępowanie odwoławcze w dniu 5 października 2015 r. zostało zawieszona. Zatem już w 2013 r. obie instytucje ubezpieczeniowe: polska i słowacka nie miały wątpliwości co do właściwego systemu ubezpieczeń dla wnioskodawczynie, ich stanowisko było zgodne, a kwestia podlegania ubezpieczeniom społecznym przeniesiona została do postępowania odwoławczego. Świadczy to o jednolitym i spójnym uzgodnieniu spornej kwestii przez instytucje obu państw członkowskich. W tej sytuacji zasadnie Sąd Okręgowy uznał, że bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy niniejszej pozostaje fakt, że wszczęte zostało postępowanie odwoławcze przed instytucją słowacką i pozostaje ono zawieszona. Ewentualne pozytywne dla odwołującej rozstrzygnięcie powyższego sporu może bowiem stanowić podstawę do ustalenia, z mocy art. 83a ust. 3 ustawy z dnia 13 października 1998 o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2017 r. poz. 1778), że ustawodawstwo polskie nie jest dla niej właściwe w związku z umową o pracę najemną na terenie Republiki Słowackiej. Obecnie jednak brak jest miarodajnych podstaw do twierdzenia, że wnioskodawczynie podlega słowackiemu systemowi ubezpieczeń społecznych, a tylko to prowadzić by mogło do rozstrzygnięcia, że w zakresie zabezpieczenia społecznego za sporny okres nie jest dla niej właściwe ustawodawstwo polskie.

Z wymienionych względów zarzuty apelacji okazały się nieskuteczne, gdyż zaskarżony wyrok odpowiada prawu, toteż Sąd drugiej instancji apelację ubezpieczonej oddalił - art. 385 k.p.c.