

Sygn. akt III AUa 770/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 marca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie - Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Barbara Białecka
Sędziowie:	SSA Romana Mrotek (spr.) SSO del. Gabriela Horodnicka - Stelmaszczuk
Protokolant:	sekr. sąd. Karolina Popowicz

po rozpoznaniu w dniu 20 marca 2014 r. w Szczecinie

sprawy M. K.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

o ustalenie obowiązku ubezpieczenia społecznego

na skutek apelacji organu rentowego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 18 czerwca 2013 r. sygn. akt VI U 42/13

uchyla zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję i sprawę przekazuje organowi rentowemu Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w S. do ponownego rozpoznania.

SSA Romana Mrotek SSA Barbara Białecka SSO del. Gabriela Horodnicka - Stelmaszczuk

Sygn. akt III AUa 770/13

UZASADNIENIE

Decyzją z 16 listopada 2012 roku, nr (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. stwierdził, że w okresie od 1 sierpnia 2012 roku M. K. podlegał w zakresie ubezpieczeń społecznych ustawodawstwu polskiemu. Jako podstawę prawną decyzji organ rentowy wskazał przepis art. 83 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych w zw. z art. 13 ust. 3 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) z dnia 29 kwietnia 2004 roku w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego oraz art. 2 pkt b Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr (...) z dnia 22 maja 2012 roku zmieniającego rozporządzenie (WE) nr (...) w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego oraz rozporządzenie (WE) nr (...) dotyczące wykonywania rozporządzenia (WE) nr (...).

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy podniósł m.in., że odmowa przedstawienia przez M. K. niezbędnych dokumentów uniemożliwiła organowi rentowemu dokonanie pełnej analizy stanu faktycznego sprawy oraz oceny charakteru pracy najemnej świadczonej przez ubezpieczonego poza granicami kraju, w szczególności w odniesieniu do kwestii pracy marginalnej. Tym samym – jak stwierdził organ rentowy - brak było możliwości uznania słowackiego ustawodawstwa za właściwe w stosunku do M. K. oraz zastosowania art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego nr (...). Słusznym jest natomiast przyjęcie, że do odwołującego jako osoby faktycznie prowadzącej działalność gospodarczą na terenie Rzeczypospolitej Polskiej, podlegającej obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym na mocy art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych powinno mieć zastosowanie polskie ustawodawstwo.

M. K. złożył odwołanie od powyższej decyzji, zaskarżając ją w całości oraz zarzucając organowi rentowemu:

I. naruszenie przepisów prawa materialnego poprzez:

1. błędną wykładnię art. 3 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego poprzez przyjęcie, iż był zobowiązany, oprócz informacji i załączonej do niej umowy o pracę, przedstawić także dokumenty i dowody na wykonywanie przezeń pracy na terenie Słowacji, udokumentować przychody z umowy o pracę i z działalności gospodarczej, a także ujawnić czas pracy na terenie Słowacji i czas poświęcony na prowadzenie działalności w Polsce i w konsekwencji przyjęcie, że to na nim spoczywał ciężar udowodnienia, że przedłożona przezeń umowa o pracę jest rzeczywiście wykonywana, podczas gdy obowiązek taki na nim nie ciążył; ewentualnie to organ rentowy – kwestionujący ważność umowy – zobowiązany był udowodnić, że wbrew przedłożonej umowie praca nie była świadczona;

2. niewłaściwe zastosowanie art. 11 ust. 2 lit. 1 rozporządzenia podstawowego poprzez jego zastosowanie, choć nie miał on zastosowania w niniejszej sprawie, ponieważ odwołujący wykonuje nie tylko pracę na własny rachunek w Polsce, ale także pracę najemną na Słowacji, w związku z czym zastosowanie do niego miał wyłącznie art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego;

3. niewłaściwe zastosowanie art. 11 ust. 1 rozporządzenia podstawowego poprzez jego niezastosowanie i doprowadzenie w rezultacie do sytuacji, w której – wbrew przepisom rozporządzenia – odwołujący podlega w tym samym czasie ustawodawstwu dwóch różnych państw członkowskich;

4. rażące naruszenie art. 89 ust. 1 i 1a ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez próbę przeprowadzenia niedopuszczalnej kontroli odwołującego, podczas gdy działania Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. noszące znamiona kontroli wykonywania zadań i obowiązków w zakresie ubezpieczeń społecznych przez płatników składek nie zostały poprzedzone spełnieniem nałożonych nań obowiązków w zakresie doręczenia upoważnienia do przeprowadzenia takiej kontroli oraz zaniechanie przeprowadzenia tejże kontroli u pracodawcy ubezpieczonego;

5. rażące naruszenie art. 10a ust. 2 i 3 ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej poprzez nieuwzględnienie treści decyzji nr (...) Oddziału w G. z dnia 29 października 2012 roku przy wydawaniu zaskarżonej decyzji, podczas gdy decyzja ta wiąże Zakład Ubezpieczeń Społecznych;

II. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy:

1. art. 16 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego poprzez zaniechanie niezwłocznego określenia ustawodawstwa właściwego zgodnie z informacją przekazaną przez ubezpieczonego, a zamiast tego wszczęcie postępowania wyjaśniającego,

2. art. 16 ust. 4 rozporządzenia wykonawczego poprzez zaniechanie zwrócenia się do instytucji właściwej na Słowacji w celu wyjaśnienia wątpliwości, czy powód rzeczywiście wykonywał pracę na terytorium tego państwa,

3. art. 2 pkt. 2 rozporządzenia wykonawczego poprzez zaniechanie zwrócenia się do instytucji słowackiej w celu uzyskania wszystkich danych niezbędnych dla ustanowienia i określenia praw i obowiązków powoda,

4. art. 5 rozporządzenia wykonawczego poprzez podważenie ważności umowy o pracę, na podstawie której został wydany przez instytucję innego państwa członkowskiego dokument potwierdzający zgłoszenie powoda do ubezpieczenia społecznego w tym innym państwie członkowskim,

5. art. 61 § 2 kodeksu postępowania administracyjnego poprzez zaniechanie zawiadomienia pracodawcy powoda o toczącym się postępowaniu, podczas gdy ze względu na charakter czynności podejmowanych przez (...) Oddział w S. zachodziła konieczność występowania przez niego w postępowaniu w charakterze strony.

Mając na uwadze powyższe M. K. wniósł o:

1. zmianę zaskarżonej decyzji poprzez stwierdzenie, że od 1 sierpnia 2012 roku podlega ustawodawstwu słowackiemu w zakresie ubezpieczeniu społecznemu,

ewentualnie

2. uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i przekazanie sprawy organowi rentowemu do ponownego rozpoznania.

Organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania w całości i zasądzenie na swoją rzecz kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu organ rentowy podniósł m.in., że płatnik składek jako osoba prowadząca działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym na podstawie art. 6 ust. 1 pkt. 5 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych. Artykuł 13 rozporządzenia podstawowego ustanawia zasadę, że w przypadku wykonywania pracy na terytorium dwóch lub więcej Państw Członkowskich, osoba podlega ustawodawstwu Państwa Członkowskiego, w którym ma miejsce zamieszkania, jeżeli wykonuje znaczną część pracy w tym Państwie Członkowskim. W niniejszej sprawie ubezpieczony ma miejsce zamieszkania na terytorium Polski w miejscowości Ł., zaś z okoliczności danej sprawy, a zwłaszcza z faktu osobistego odbioru korespondencji w miejscu zamieszkania oraz prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie robót remontowo-budowlanych na terytorium Ł. i okolic wynika, że nie wykonuje znacznej części pracy w innym Państwie Członkowskim. Ubezpieczony nie przedłożył żadnych dowodów z których wynikałoby, że wykonuje swoją pracę w znacznej części w innym Państwie Członkowskim. Zakład Ubezpieczeń Społecznych uznał zatem, że podlega on ustawodawstwu polskiemu.

Z ostrożności procesowej organ rentowy podniósł natomiast, że decyzja wydana przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. z dnia 29 października 2012 roku nr (...) w sprawie uznania stanowiska ubezpieczonego za prawidłowe, nie ma znaczenia dla niniejszej sprawy. Z uzasadnienia tej decyzji wynika, że ZUS jest związany wydaną interpretacją wyłącznie w przypadku, gdy rzeczywisty stan faktyczny odpowiada w pełni stanowi faktycznemu opisanemu we wniosku, gdyż w trybie wydawania decyzji interpretacyjnych organ nie prowadzi postępowania wyjaśniającego ani postępowania dowodowego, opierając się wyłącznie na treści wniosku.

W piśmie procesowym z 28 maja 2013 roku organ rentowy powołując się na treść art. 13 ust. 3 w zw. z ust. 1 a rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) z dnia 29 kwietnia 2004 roku w sprawie koordynacji systemu zabezpieczenia społecznego podniósł natomiast, że z dokumentów przedłożonych przez ubezpieczonego wynika, iż po dniu 28 czerwca 2012 roku umowy o pracę są zawierane z (...) na 10 godzin miesięcznie. Zdaniem organu rentowego trudno uznać, że praca w wymiarze 10 godzin miesięcznie jest pracą, która jest dla ubezpieczonego pracą podstawową. Ponadto, z protokołu kontroli z 26 lutego 2013 roku wynika, że pracodawca (...) nie posiada samodzielnego biura, a ponadto w dniu kontroli w siedzibie pracodawcy nie znajdował się żaden pracownik ani przedstawiciel spółki.

Wyrokiem z dnia 18 czerwca 2013r. Sąd Okręgowy w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zmienił zaskarżoną decyzję i stwierdził, że ubezpieczony w okresie od 1.08.2012r. nie podlegał w zakresie ubezpieczeń społecznych ustawodawstwu polskiemu.

Od 15 kwietnia 2009 roku do 18 kwietnia 2011 roku M. K. prowadził na terenie Polski pozarolniczą działalność gospodarczą pod nazwą Firma (...) w zakresie świadczenia usług budowlanych (tynkowanie). Prowadzenie tej działalności wznowił od 1 sierpnia 2012 roku.

Jednocześnie, od 1 sierpnia 2012 roku M. K. był zatrudniony na podstawie umowy o pracę u słowackiego pracodawcy „(...)”. Przedmiotem umowy było wykonywanie przez M. K. pracy promotora usług i produktów świadczonych przez pracodawcę albo klientów pracodawcy. Na podstawie umowy o pracę M. K. został zarejestrowany dla potrzeb ubezpieczeń społecznych na Słowacji. Słowacka instytucja nadała mu numer ubezpieczenia (...).

Pismem z 13 września 2012 roku M. K. zwrócił się do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. z wnioskiem o ustalenie właściwego ustawodawstwa do podlegania ubezpieczeniom społecznym w związku z podjęciem zatrudnienia na terenie Słowacji przy jednoczesnym prowadzeniu działalności gospodarczej na terytorium Polski. Do pisma załączył m.in. kserokopię umowy o pracę z 1.08.2012 r. oraz dokument (...) (zgłoszenie do ubezpieczenia społecznego).

M. K. skierował również wniosek do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. o wydanie pisemnej interpretacji w trybie art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej. W treści wniosku poinformował, że od 1 sierpnia 2012 roku jest zatrudniony na podstawie umowy o pracę w słowackiej firmie, gdzie wykonuje swoją pracę. Jednocześnie prowadzi działalność gospodarczą w Polsce. W uzupełnieniu wniosku podkreślił, że wykonywana przez niego praca na terenie Słowacji nie nosi znamion pracy marginalnej. Wyrzucił wątpliwość, czy będzie zobowiązany do opłacania składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej w Polsce, biorąc pod uwagę że właściwym dla niego ustawodawstwem w zakresie ubezpieczeń społecznych będzie ustawodawstwo słowackie. W jego opinii, od momentu zatrudnienia na terenie Słowacji i podlegania tamtejszemu systemowi ubezpieczeń społecznych, wszystkie składki powinny być opłacane wyłącznie na Słowacji. W Polsce będzie natomiast zobowiązany dokonać wyrejestrowania z ubezpieczeń. Uzasadnienia swojego stanowiska upatrywał w treści art. 13 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) z dnia 29 kwietnia 2004 roku w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego.

Decyzją z 29 października 2012 roku nr (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. stwierdził, że stanowisko M. K. w sprawie ustalenia właściwego ustawodawstwa w zakresie zabezpieczenia społecznego jest prawidłowe.

W okresie od 26 lutego 2013 roku do 6 marca 2013 roku słowacki zakład ubezpieczeń społecznych (...) przeprowadził kontrolę w siedzibie pracodawcy ubezpieczonego spółki „(...)” w celu sprawdzenia rzeczywistego wykonywania czynności pracowników na terytorium Republiki Słowackiej. Zakresem kontroli został objęty okres od 1 marca 2012 roku do 26 lutego 2013 roku. W protokole z wyników kontroli wskazano m.in., że spółka nie posiada samodzielnego biura, pod wskazanym adresem znajduje się także spółka (...), która dla spółki (...) wykonuje prace księgowe. W dniu 26 lutego 2013 roku pracownik (...) nie zastał w miejscu siedziby spółki(...)żadnego jej pracownika, ani prezesa. Uzgodniono jednak z przedstawicielem spółki (...) osobiste spotkanie z pracownikami (...) na dzień 5 marca. W dniu 5 marca 2013 roku w siedzibie spółki był obecny K. W. i K. P.. Podczas kontroli stwierdzono również, że dokumenty spółki znajdują się pod adresem jej siedziby oraz że umowy o pracę z pracownikami do 28 czerwca 2012 roku zawarte są w wymiarze 4 godzin miesięcznie, natomiast po tym okresie w wymiarze 10 godzin miesięcznie. Wszyscy pracownicy spółki (...) roznoszą ulotki na wniosek polskich firm w różnych miastach na terytorium Republiki Słowackiej.

Ponadto w protokole z wyników kontroli stwierdza się, że pracodawca do kontroli przedłożył oryginały sprawozdań kwartalnych z wykonywania pracy, do których są dołączone wizytówki firm słowackich, które były odwiedzane przez pracowników. Zgodnie z wyjaśnieniami K. P. spółka przydziela pracę pracownikom za pośrednictwem telefonu, e-maila lub poczty i w ten sposób informuje ich, gdzie i kiedy mają się stawić. Pracownicy na miejsce spotkania przyjeżdżają własnym transportem lub spółka zapewnia im transport. Z treści protokołu z wyników kontroli wynika

także, że K. P. przedłożył wykaz pracowników, którzy 5 marca 2013 roku mieli wykonywać pracę na terytorium Republiki Słowackiej. Wśród nich znajdował się ubezpieczony M. K.. Praca miała polegać na roznoszeniu ulotek po C. od godziny 10.00 do godziny 15.00, czyli 5 godzin.

W dniu 13 lutego 2013 roku w spółce(...) słowacka Inspekcję Pracy przeprowadziła kontrolę, która dotyczyła m.in. miejsca zarejestrowania siedziby firmy, rzeczywistej liczby pracowników pracujących na terytorium Republiki Słowackiej, z podaniem faktycznego miejsca pracy (przedłożenie listy pracowników, którzy wykonują pracę na rzecz pracodawcy na terytorium Republiki Słowackiej w dniu inspekcji i adres miejsca wykonywania pracy), rzeczywistej liczby personelu administracyjnego pracującego na terytorium Republiki Słowackiej, rzeczywistej liczby pracowników pracujących na terytorium innego państwa członkowskiego, miejsca rekrutacji pracowników, w których zawierane są umowy o pracę, miejsca w którym zawierane są umowy z klientami.

Słowacka Inspekcja Pracy nie stwierdziła braków na podstawie dostępnych informacji uzyskanych w trakcie kontroli w rozumieniu § 16 ust. 2 pkt. a) ustawy nr (...) o inspekcji pracy, ze wszystkimi zmianami i uzupełnieniami ustawy nr (...) o nielegalnej pracy i nielegalnym zatrudnieniu oraz o zmianie i uzupełnieniu niektórych przepisów.

Umowa o pracę, jaką M. K. zawarł ze słowackim pracodawcą, została przez niego wypowiedziana. Obecnie ubezpieczony nie prowadzi także działalności gospodarczej w Polsce, została zawieszona.

Sąd Okręgowy wskazał, że odwołanie M. K. oparte zostało w znacznej części na zarzutach dotyczących prawidłowości postępowania toczącego się przed organem rentowym, które w istocie wykraczały poza ramy niniejszego postępowania. Postępowanie sądowe w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych nie stanowi bowiem prostej kontynuacji postępowania administracyjnego. Poprzez zastosowanie m.in. art. 83 ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2009 r., Nr 205, poz. 1585 ze zm.) postępowanie odwoławcze od decyzji organów rentowych toczy się na zasadach i w trybie określonym w kodeksie postępowania cywilnego. Od momentu wniesienia odwołania do sądu, rozpoznawana sprawa staje się więc sprawą cywilną, podlegającą rozstrzygnięciu wedle reguł właściwych dla tej kategorii spraw. Zasadność odwołania, które pełni rolę pozwu, ocenia się w tej sytuacji na podstawie właściwych przepisów prawa materialnego, a postępowanie sądowe w tych sprawach skupia się na wadach wynikających z naruszenia prawa materialnego, wobec czego kwestia wad decyzji administracyjnych spowodowanych naruszeniem przepisów postępowania administracyjnego pozostaje w zasadzie poza przedmiotem tego postępowania.

Oceniając merytorycznie zasadność stanowiska odwołującego, w szczególności co do zgodności zaskarżonej decyzji z przepisami prawa materialnego, w tym przepisami rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) z dnia 29 kwietnia 2004 roku w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. U. UE L z 2004 r., Nr 166 poz. 1 ze zm.), Sąd Okręgowy wskazał, iż istotne znaczenie miał fakt, że M. K. zarówno w trakcie postępowania przed organem rentowym, jak i w postępowaniu sądowym przedłożył dokumenty potwierdzające podleganie przez niego ustawodawstwu słowackiemu. Do dokumentów tych należy zaliczyć umowę o pracę z 1 sierpnia 2012 roku zawartą ze spółką (...), której ważności, jak również faktycznego wykonywania przez ubezpieczonego pracy, organ rentowy początkowo nie kwestionował. W związku z nieprzedstawieniem na jego żądanie przez odwołującego takich dokumentów, jak oświadczenie o miejscu zamieszkania, kopia umowy o pracę z czytelnymi danymi dotyczącymi czasu pracy i wynagrodzenia za pracę, kopia miesięcznych odcinków wypłat, informacja o dacie pobytu na terytorium Słowacji w celu świadczenia pracy i godzinach pracy, kopia grafiku pracy, dowody podróży pomiędzy Słowacją a Polską, informacje na temat działalności prowadzonej w Polsce, w tym kto wykonuje tę działalność kiedy ubezpieczony przebywa poza terytorium Polski, organ podnosił natomiast brak możliwości dokonania pełnej analizy stanu faktycznego sprawy oraz oceny charakteru pracy najemnej świadczonej przez ubezpieczonego poza granicami kraju. Faktyczne świadczenie przez M. K. pracy na terytorium Słowacji na rzecz w.w. spółki oraz ważność zawartej przez niego z tą spółką umowy o pracę, organ rentowy poddał w wątpliwość dopiero w toku postępowania przed Sądem, na rozprawie w dniu 4 czerwca 2013 roku.

Sąd Okręgowy wskazał, że twierdzenia organu rentowego w tym zakresie nie tylko stoją w sprzeczności ze zgromadzonym w niniejszej sprawie materiałem dowodowym, ale nadto są nie do końca konsekwentne, skoro organ jednocześnie podtrzymał swe dotychczasowe stanowisko w sprawie, które koncentruje się przede wszystkim na wymiarze świadczonej przez M. K. na terytorium Słowacji pracy. Zdaniem Sądu, zarówno treść umowy o pracę z podmiotem słowackim, jak i pozostałe przeprowadzone w przedmiotowej sprawie dowody, w tym dowody z protokołów z kontroli przeprowadzonych w siedzibie spółki (...) w Słowacji oraz materiał zgromadzony w toku postępowania przed organem rentowym, nie dają podstawy do obalenia wynikającego z przepisów unijnych domniemania podlegania przez ubezpieczonego po dniu 1 sierpnia 2012 roku słowackim ubezpieczeniom społecznym z tytułu wykonywania pracy najemnej na terytorium Słowacji.

Sąd Okręgowy wskazał, że M. K. na podstawie załączonej umowy o pracę został zarejestrowany dla potrzeb ubezpieczeń społecznych na Słowacji. Właściwa instytucja słowacka nadała mu numer ubezpieczenia. Okoliczności te potwierdza załączony do akt niniejszej sprawy oraz do akt organu rentowego wydruk zgłoszenia do słowackich ubezpieczeń (...) z 21.08.2012 r., który – jak można zasadnie sądzić kierując się wskazaniem wiedzy oraz zasadami doświadczenia życiowego – został wykonany na podstawie zbioru elektronicznej bazy danych właściwej instytucji słowackiej. Stąd też, mając na uwadze że w przedmiotowej sprawie bezspornym był fakt zgłoszenia M. K. w Słowacji do ubezpieczenia społecznego oraz zawartą w art. 1 ust. 2 pkt. c) Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) z dnia 16 września 2009 roku dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr (...) w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. U. UE L z 2009 r., Nr 284 poz. 1 ze zm.) definicję dokumentu zgodnie z którą jest nim zbiór danych, niezależnie od zastosowanego nośnika, o strukturze pozwalającej na wymianę tych danych drogą elektroniczną, którego przekazywanie jest niezbędne w celu umożliwienia funkcjonowania przepisów rozporządzenia podstawowego i rozporządzenia wykonawczego, można zasadnie stwierdzić że istnieje dokument wydany przez właściwą instytucję Słowacji potwierdzający zgłoszenie M. K. do ubezpieczenia społecznego w tym Państwie. Dokument ten, stosownie do treści art. 15 ust. 1 w.w. rozporządzenia nr (...) z dnia 16 września 2009 roku, który stanowi że dokumenty wydane przez instytucję państwa członkowskiego do celów stosowania rozporządzenia podstawowego i rozporządzenia wykonawczego, stanowiące poświadczenie sytuacji danej osoby oraz dowody potwierdzające, na podstawie których zostały wydane te dokumenty, są akceptowane przez instytucje pozostałych państw członkowskich tak długo, jak długo nie zostaną wycofane lub uznane za nieważne przez państwo członkowskie, w którym zostały wydane, również uznac należy za istotny dowód podlegania przez M. K. ubezpieczeniu społecznemu w Słowacji z tytułu wykonywania w tym Państwie pracy najemnej.

Sąd Okręgowy zauważył, że z treści preambuły Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) z dnia 29 kwietnia 2004 roku w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego wynika, iż jednym z celów jego wprowadzenia było poddanie osób przemieszczających się we Wspólnocie systemom zabezpieczenia społecznego tylko jednego Państwa Członkowskiego w celu uniknięcia zbiegu przepisów ustawodawstw krajowych oraz komplikacji, które by mogły z tego wyniknąć. W praktyce oznacza to m.in. wprowadzenie zasady „oskładkowania” z tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym osób przemieszczających się we Wspólnocie tylko w jednym państwie członkowskim.

W rozpoznawanej sprawie M. K. w okresie po 1 sierpnia 2012 roku wykonywał pracę najemną na terytorium Słowacji i z tego tytułu został też zgłoszony do ubezpieczenia społecznego w tym Państwie. Jednocześnie, brak było podstaw w materiale dowodowym do poczynienia ustaleń, aby w tym samym czasie wykonywał on pracę najemną również w innym Państwie Członkowskim. Bezspornym natomiast był fakt, że miał wówczas zarejestrowaną i prowadził w Polsce działalność gospodarczą (wykonywał pracę na własny rachunek). Sąd Okręgowy w pełni zgodził się z odwołującym, że w okolicznościach niniejszej sprawy do rozstrzygnięcia któremu z ustawodawstw winien podlegać, tj. polskiemu czy słowackiemu, należy stosować art. 13 ust. 3 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) z dnia 29 kwietnia 2004, który w pełni odpowiada swą hipotezą przedstawionemu powyżej stanowi faktycznemu. Podkreślenia przy tym wymaga, że chodzi tutaj wyłącznie o pierwszą część tego przepisu, tj. do słowa „lub”, a nie dalszej jego części która dotyczy zgoła odmienną sytuację, w której praca najemna lub też praca na własny rachunek jest wykonywana jednocześnie w dwóch lub więcej Państwach Członkowskich. Zgodnie zatem z mającą zastosowanie w

niniejszej sprawie pierwszą częścią art. 13 ust. 3 w.w. rozporządzenia, osoba która normalnie wykonuje pracę najemną i pracę na własny rachunek w różnych Państwach Członkowskich, podlega ustawodawstwu Państwa Członkowskiego, w którym wykonuje pracę najemną. Treść tego przepisu jest jasna i nie budzi wątpliwości interpretacyjnych. W sposób jednoznaczny wynika z niego, że daje on pierwszeństwo ustawodawstwu tego Państwa Członkowskiego, w którym ubezpieczony wykonuje pracę najemną, a zatem w przedmiotowej sprawie ustawodawstwu Słowacji. W tym stanie rzeczy za niezrozumiałe uznać zatem należy podnoszone przez organ rentowy argumenty odnośnie braku podstaw w materiale dowodowym sprawy do przyjęcia, iż M. K. wykonuje znaczną część pracy w Słowacji, skoro powyższy przepis w przypadku zbiegu ustawodawstwa Państwa Członkowskiego w którym dana osoba wykonuje pracę na własny rachunek oraz ustawodawstwa Państwa Członkowskiego w którym wykonuje pracę najemną, nie przewiduje wartościowania z tego punktu widzenia, w którym z tychże Państw wykonywana jest znaczna część pracy, lecz – jak już to zostało wspomniane – rozstrzyga go dając „pierwszeństwo” ustawodawstwu tego ostatniego Państwa Członkowskiego.

W tym kontekście Sąd Okręgowy wskazał, że przepis art. 14 ust. 5b w.w. Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) z dnia 16 września 2009 roku stanowi, iż praca o charakterze marginalnym nie będzie brana pod uwagę do celów określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa na mocy art. 13 rozporządzenia podstawowego. Teoretycznie, w przypadku gdyby praca najemna danej osoby w Państwie Członkowskim była faktycznie wykonywana w niewielkim zakresie, pozwalającym zakwalifikować ją jako pracę o charakterze marginalnym, przepis ten de facto wprowadza odstępstwo od przewidzianego w przywołanym powyżej art. 13 ust. 3 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) z dnia 29 kwietnia 2004 sposobu rozstrzygnięcia zbiegu ustawodawstw Państw Członkowskich poprzez rozstrzygnięcie go w tym przypadku na „korzyść” tego Państwa Członkowskiego, w którym dana osoba wykonuje pracę na własny rachunek. Omawiany art. 14 ust. 5b został dodany przez art. 2 pkt 2 lit. b) Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr (...) z dnia 22 maja 2012 r. (Dz. U. UE.L. z 2012 r., Nr 149 poz. 4) zmieniającego nin. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) z dnia 16 września 2009 z dniem 28 czerwca 2012 roku. Zgodnie natomiast z art. 87a ust. 1 zd. 1 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) z dnia 29 kwietnia 2004 jeżeli w wyniku wejścia w życie rozporządzenia (UE) nr (...) dana osoba, zgodnie z przepisami tytułu II niniejszego rozporządzenia, podlega ustawodawstwu innego państwa członkowskiego niż państwo, którego ustawodawstwu osoba ta podlegała przed tym dniem wejścia w życie, ustawodawstwo państwa członkowskiego mające zastosowanie przed tym dniem, ma nadal zastosowanie w stosunku do tej osoby przez okres przejściowy trwający tak długo, jak dana sytuacja pozostaje niezmienną, a w każdym razie nie dłużej niż dziesięć lat od daty wejścia w życie rozporządzenia (UE) nr (...). Przepis ten gwarantuje zatem tym osobom, których sytuacja prawa na skutek wejścia w życie w.w. Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr (...) z dnia 22 maja 2012 r., w tym również dodanego do Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) przepisu art. 14 ust. 5b uległaby zmianie w tym sensie, iż osoby te podlegałyby ustawodawstwu innego Państwa Członkowskiego, niezmienną tejsze sytuacji i zastosowanie do nich tego ustawodawstwa, któremu podlegali przed dniem wejścia w życie tego Rozporządzenia.

Zdaniem Sądu Okręgowego M. K., wbrew wyrażonemu przez niego stanowisku, nie należy jednak do osób których dotyczy ten przepis, albowiem z okoliczności niniejszej sprawy nie wynika, aby na skutek wejścia w życie powyższego Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr (...) z dnia 22 maja 2012 r. jego sytuacja prawna w sensie podlegania ustawodawstwu jednemu z Państw Członkowskich, uległa zmianie. Podpisanie przez ubezpieczonego umowy ze spółką (...) oraz świadczenie pracy na podstawie tej umowy stanowi bowiem stan faktyczny zaistniały w całości już po wejściu w życie w.w. rozporządzenia, tj. po dniu 28 czerwca 2012 roku. Z tych względów stwierdzić zatem należy, że ma do niego zastosowanie przytoczony już wcześniej art. 14 ust. 5b stanowiący o pomijaniu przy określaniu mającego zastosowanie na mocy art. 13 rozporządzenia podstawowego ustawodawstwa pracy o charakterze marginalnym. Fakt ten nie wpływa jednakże w żaden sposób na prawidłowość wyprowadzonego już wcześniej wniosku o podleganiu M. K. w analizowanym okresie ustawodawstwu Słowacji.

Zwrócić tutaj należy uwagę na fakt, że pojęcie „praca marginalna” o jakim mowa w tym przepisie odwołuje się nie tylko do danych w sensie obiektywnym, ale także do zakresu pracy świadczonej przez daną osobę w innym

Państwie Członkowskim i ich wzajemnej relacji. Dopiero gdy istnieją dane pozwalające na obiektywne porównanie zakresu i rozmiarów prac świadczonych przez daną osobę w obu (bądź więcej) Państwach Członkowskich, można wypowiedzieć się, czy dana praca może zostać zakwalifikowana jako praca o charakterze marginalnym. Ponieważ jednak chodzi o czynienie ustaleń, które odnoszą bezpośrednie skutki nie tylko w Polsce, gdzie prowadzony jest proces, ale także poza jej granicami (w tym przypadku w Słowacji, która musiałaby respektować wydaną przez ZUS na gruncie wyłącznie polskim decyzję i bez udziału w postępowaniu przedstawicieli jakichkolwiek swoich organów „zrzec się” uprawnień i obowiązków związanych z formalnym zatrudnieniem M. K. na jej terenie), koniecznym jest respektowanie obowiązujących w tej mierze norm proceduralnych, które wyznaczają absolutne minimum współpracy pomiędzy poszczególnymi Państwami Członkowskimi przy dokonywaniu ustaleń w zakresie podlegania ubezpieczeniom społecznym.

Zdaniem Sądu Okręgowego, jeżeli polski organ rentowy miał wątpliwości co do ważności umowy o pracę podpisaną przez M. K. ze słowackim pracodawcą, winien on postąpić stosownie do treści przepisu art. 16 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) z dnia 16 września 2009 roku. Odwołujący postąpił bowiem stosownie do normy zawartej w punkcie 1 tego przepisu, tj. poinformował o zbiegu dwóch tytułów ubezpieczenia instytucję wyznaczoną dla celów ubezpieczeń społecznych w kraju, w którym ma miejsce zamieszkania, tj. w Polsce. W takiej zaś sytuacji polski organ rentowy – jeżeli miał wątpliwości co do tego, które z ustawodawstw powinno mieć w tej sprawie zastosowanie – winien był, stosownie do normy zawartej w punkcie 4 art. 16, zwrócić się do właściwej instytucji Słowacji, tj. (...) o udzielenie stosownych wyjaśnień, informacji, dokumentów lub innych dowodów niezbędnych dla ustalenia sytuacji ubezpieczonego (wskazany przepis posługuje się pojęciem „nawiązania kontaktów”). Wówczas dopiero, po doświadczeniu przez obie instytucje ubezpieczeniowe do porozumienia, o jakim mowa w ostatnim zdaniu art. 16 ust. 4 omawianego rozporządzenia, mogłoby dojść do ustalenia właściwego ustawodawstwa.

Polski organ rentowy nie zastosował przepisów rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady nr (...) w najmniejszym nawet stopniu. Na gruncie prawa krajowego rzeczą powszechną i nagminną jest zresztą ignorowanie przezeń obowiązujących go przepisów proceduralnych, a sąd powszechny nie ma możliwości wyciągnięcia z tego tytułu jakichkolwiek sankcji. Czym innym jest jednak dopuszczenie się tego rodzaju uchybień na gruncie prawa unijnego – zaaprobowanie przez Sąd decyzji wydanej z naruszeniem tych norm prowadziłoby bowiem do przyznania polskiemu organowi rentowemu uprawnień nieprzysługujących jakiegokolwiek innej instytucji któregokolwiek z Państw Członkowskich, tj. prawa do samodzielnego – bez udziału tychże instytucji i Państw – decydowania, którzy ubezpieczeni mogą podlegać ich ustawodawstwu, a którzy nie. Na tego typu postępowanie Sąd orzekający w niniejszej sprawie nie zamierza jednak udzielić swego przyzwolenia.

W powyższej sytuacji oddalono zgłoszono w toku tego postępowania przez pełnomocnik organu rentowego wnioski o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania M. K. oraz zeznań świadka J. K., m.in. na okoliczność zakresu prowadzonej przez M. K. działalności gospodarczej pod nazwą Firma (...) oraz zakresu wykonywania przezeń pracy najemnej na terytorium Słowacji (na rozprawie w dniu 4 czerwca 2013 roku pełnomocnik ZUS wskazywała na zasadność przeprowadzenia postępowania dowodowego jedynie ze względu na powziętą przez ten organ wątpliwość co do mocy wiążącej podpisanej przez M. K. na Słowacji umowy o pracę). Oceny ważności słowackiej umowy o pracę mógłby bowiem dokonywać wyłącznie słowacki organ rentowy i – ewentualnie, w razie zakwestionowania jego decyzji – słowacki sąd. Wymagałoby to jednak wszczęcia przez polski organ rentowy procedury przewidzianej w art. 16 ust. 4 rozporządzenia nr (...).

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego z dnia 18 czerwca 2013r. sygn akt VIU 42/13 wniósł organ rentowy.

Zaskarżył powyższy wyrok w całości i zarzucił:

1) Niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

a) art. 217 § 2 k.p.c. przez bezzasadne oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka J. K. oraz przesłuchania strony M. K. na okoliczność faktycznego wykonywania pracy na terytorium Słowacji i warunków

wykonywania pracy przez M. K. na rzecz (...) z siedzibą w C. na Słowacji, mimo że okoliczności na które dowód ten został zgłoszony, nie zostały wyjaśnione innymi środkami dowodowymi, zaś wyjaśnienie tych okoliczności jest konieczne dla prawidłowego rozstrzygnięcia czy decyzja organu rentowego jest prawidłowa,

b) art. 467 § 4 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy Sąd w trakcie badania wstępnego sprawy uznał, iż w sprawie występują istotne braki a ich przeprowadzenie przez Sąd byłoby połączone ze znacznymi trudnościami,

2) Sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływy na wynik sprawy, a mianowicie art. 233 § 1 i 2 k.p.c. przez dokonanie oceny dowodów w sposób:

a) niewszechstronny, bowiem z pominięciem dowodu z zeznań świadka i wyjaśnień strony dotyczących okoliczności faktycznego wykonywania pracy na terytorium dwóch państw członkowskich (Polski i Słowacji), w sytuacji gdy miejscem zamieszkania p. M. K. jest miasto Ł.,

b) sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego w odniesieniu do dowodów - dokumentu - protokołu kontroli, z którego wynika, iż zgodnie z tym dokumentem pracownicy zatrudniani przez firmę (...) świadczą pracę w wymiarze 10 godzin miesięcznie, oraz dokumentu kserokopii umowy o pracę, w zakresie jakim te dowody miały okazać się wystarczającego do wykazania faktu, iż p. M. K. faktycznie wykonywał pracę na terytorium innego państwa członkowskiego,

c) nasuwający zastrzeżenia z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania. W świetle tych zasad nie można zaakceptować faktu, że osoba, która stale przebywa na terytorium Ł., wskazuje to miasto jako miejsce swojego zamieszkania, odbiera osobiście wszelką korespondencję adresowaną do tej osoby i dodatkowo prowadzi działalność gospodarczą w zakresie usług budowlanych równocześnie faktycznie świadczy pracę w innym kraju członkowskim oddalonym od tego miejsca o ponad tysiąc kilometrów. Sąd uznając za wiarygodny dowód w postaci kserokopii dokumentu zatytułowanego - umowa o pracę, częściowo nieczytelnego, przekroczył granice swobodnej oceny dowodów.

d) sprzeczny z zasadą kontradiktoryjności wyrażoną w art. 232 k.p.c. a mianowicie, nie biorąc pod uwagę okoliczności, iż odwołujący - strona postępowania odmówił przedstawienia dowodów: złożenia oświadczenia o swoim miejscu zamieszkania, odmówił przedłożenia oryginału umowy o pracę a także złożenia jakichkolwiek wyjaśnień w sprawie dotyczących okoliczności faktycznych. Sąd cywilny, jakim jest ubezpieczeń społecznych przyjmując, obowiązującą w procesie karnym zasadę interpretacji wątpliwości na korzyść oskarżonego pominął obowiązującą w procesie cywilnym zasadę kontradiktoryjności i obowiązku wskazywania przez stronę dowodów dla stwierdzenia faktów z których osoba ta wywodzi skutki prawne.

3) naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię art. 13 w związku z art. 1 pkt a Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji zabezpieczenia społecznego (Dz.U.UE L z dnia 30 kwietnia 2004 ze zm. dalej „rozporządzenie podstawowe”) oraz punktu 16 i 17 preambuły do rozporządzenia podstawowego poprzez przyjęcie, iż dla rozstrzygnięcia pozytywnego zbiegu dwóch tytułów do ubezpieczeń społecznych nie ma znaczenia okoliczność faktycznego wykonywania pracy w innym państwie członkowskim i nawet w sytuacji gdy określona osoba fizyczna wykonuje prace wyłącznie na terytorium Rzeczypospolitej Polski to polski organ rentowy jest zobligowany do ustalania właściwego ustawodawstwa na skutek zbiegu dwóch tytułów do ubezpieczenia.

Apelujący wniosł o:

1) uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji oraz rozstrzygnięcie kosztach postępowania z uwzględnieniem kosztów postępowania apelacyjnego,

2) w związku z zarzutem zgłoszonym w pkt II 1 a apelacji - o dopuszczenie dowodów zgłoszonych w pkt 2 odpowiedzi na odwołanie z dnia 8.01.2013r.

Apelujący wskazał, że po złożeniu odwołania do Sądu Ubezpieczeń Społecznych w pierwszym piśmie procesowym w sprawie - odpowiedzi na odwołanie organ złożył wniosek o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka J. K. oraz przesłuchania strony M. K. na okoliczność warunków wykonywania umowy o pracę przez M. K. na rzecz (...) z siedzibą w C. na Słowacji, tygodniowego i miesięcznego czasu wykonywania obowiązków pracowniczych, sposobów i czasu dojazdu pomiędzy miejscowością Ł. a terytorium Słowacji, zakresu prowadzonej działalności pod nazwą Firma (...) i miejsca świadczenia usług, zatrudniania pracowników przez Firmę (...). Zdaniem organu przedłożone kserokopie dokumentów nie mogą bowiem stanowić wiarygodnego dowodu istnienia faktycznego zbiegu prawa do ubezpieczeń społecznych i możliwości podlegania równolegle ubezpieczeniom społecznym na terytorium dwóch państw członkowskich. Ustalenie okoliczności faktycznej: braku miejsca zamieszkania M. K. na terytorium Słowacji oraz nieświadczenie przez niego faktycznie pracy na terytorium tego kraju spowodowałyby brak konieczności rozstrzygnięcia o zbiegu prawa do ubezpieczeń, gdyż o takim zbiegu nie byłoby mowy. Sąd I instancji oddalił wnioski dowodowe organu rentowego uznając, że prowadzenie postępowania dowodowego w tym zakresie nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Apelujący się z tym nie zgadza i stoi na stanowisku że oddalenie wniosków naruszyło przepisy postępowania i nie znajdowało uzasadnienia w przepisach prawa. Okoliczności faktyczne leżące u podstaw niniejszego sporu, są bowiem kluczowe dla prawidłowego rozstrzygnięcia, czy decyzja organu rentowego jest prawidłowa. Przepis art. 13 „rozporządzenia podstawowego” reguluje sytuację ustawodawstwa właściwego przy wykonywaniu pracy w dwóch lub kilku Państwach Członkowskich. Z art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego (wersja obowiązująca w dacie 01.08.2012 r.) wynika natomiast, że osoba, która normalnie wykonuje pracę najemną i pracę na własny rachunek w różnych Państwach Członkowskich podlega ustawodawstwu Państwa Członkowskiego, w którym wykonuje swą pracę najemną (...). Ograniczenia dowodowe w postępowaniu administracyjnym prowadzonym przed organem rentowym uniemożliwiają organowi przeprowadzenia dowodu w postaci przesłuchania świadków oraz zeznań strony, celem ustalenia czy zachodzi przesłanka faktycznego wykonywania pracy najemnej w innym państwie członkowskim. Takie możliwości dowodowe ma dopiero Sąd powszechny, co koresponduje z zasadą pełnej kontroli sądowej decyzji wydawanych przez organ rentowy i kompetencji Sądu do merytorycznej zmiany decyzji administracyjnej. Oznacza to jednak, że Sąd dokonując kontroli decyzji organu rentowego ma również obowiązek przeprowadzenia postępowania dowodowego zmierzającego do ustalenia właściwego stanu faktycznego na podstawie którego możliwa będzie ocena zaskarżonej decyzji. Ten obowiązek Sądu wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności faktycznych sprawy i dopuszczenia wszelkich dowodów właśnie w postępowaniu odrębnym z zakresu ubezpieczeń społecznych został podkreślony w art. 473 § 1 k.p.c. Oddalenie przez Sąd wniosków dowodowych zgłoszonych przez organ rentowy właśnie na okoliczność faktycznego wykonywania przez p. M. K. pracy i na terytorium Słowacji, naruszało przepisy postępowania i spowodowało niewyjaśnianie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy - ustalenia czy istnieją okoliczności faktyczne uzasadniające rozstrzygnięcie zbiegu prawa do ubezpieczeń.

Zdaniem apelującego Sąd I instancji naruszył przepisy postępowania również w ten sposób, iż nie zastosował art. 467 § 4 k.p.c. uznając, iż w materiale dowodowym zebrany przez organ rentowy zabrakło „nawiązania kontaktu” ze słowacką instytucją ubezpieczeniową. Zdaniem Sądu ten brak w materiale dowodowym stanowił podstawę do zmiany zaskarżonej decyzji. Apelujący naprowadza, że po pierwsze, do zastosowania przepisów rozporządzenia podstawowego i oceny zasadności decyzji istotne są wyłącznie okoliczności: faktycznego wykonywania pracy podstawowej na terytorium innego państwa i miejsce zamieszkania pracownika. Instytucja ubezpieczeniowa słowacka nie ma wiedzy w tym zakresie i jej wyjaśnienia mogą dotyczyć wyłącznie okoliczności czy określona osoba została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych na terytorium Słowacji. Ta okoliczność, czyli fakt zgłoszenia p. M. K. do ubezpieczeń społecznych na terytorium Słowacji z tytułu świadczenia pracy wymiarze 10 godzin miesięcznie wynikał zaś z innych dowodów przedłożonych w sprawie. Uzyskiwanie zatem wcześniejszego potwierdzenia instytucji ubezpieczeniowej słowackiej nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy i oceny prawidłowości wydanej decyzji. Kluczowe bowiem jest ustalenie: faktu rzeczywistego wykonywania pracy przez M. K. na terytorium Słowacji.

Apelujący jest zdania, że dowody zebrane w postępowaniu przed organem rentowym i uzupełnione w postępowaniu sądowym zostały ocenione przez Sąd w sposób niewszechstronny i z naruszeniem zasad wyrażonych w art. 233 § 1 i § 2 k.p.c, a mianowicie w sposób sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego, w sposób nasuwający wątpliwości z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania i z naruszeniem zasady kontrydiktoryjności.

Po pierwsze sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego jest uznanie dowodów -w postaci nieczytelnych kserokopii umowy o pracę oraz dokumentu protokołu kontroli, za wiarygodne dowody na okoliczność, iż p. M. K. faktycznie wykonywał pracę na terytorium innego państwa członkowskiego. Ponadto nie uwzględniając art. 257 k.p.c. Sąd nie zakwestionował mocy dowodowej dokumentu (kserokopii) mimo, że dokument ten miał zakreślenia i nie był w całości czytelny. Po drugie ocena dowodów dokonana przez Sąd nasuwa zastrzeżenia z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania. W świetle tych zasad nie można zaakceptować faktu że osoba, która stale przebywa na terytorium Ł., wskazuje to miasto jako miejsce swojego zamieszkania, odbiera osobiście wszelką korespondencję adresowaną do tej osoby i prowadzi działalność gospodarczą w zakresie usług budowlanych równocześnie faktycznie świadczy pracę w innym kraju członkowskim oddalonym od tego miejsca o ponad tysiąc kilometrów. Sąd uznając ten fakt za oczywisty i wynikający z innych dowodów istniejących w sprawie przekroczył granice swobodnej oceny dowodów. Ponadto ocena dowodów w postępowaniu przed Sądem została dokonana z naruszeniem zasady kontrydiktoryjności. Sąd nie uwzględnił bowiem wniosków dowodowych zgłoszonych przez organ rentowy a jednocześnie nie wziął pod uwagę tego, iż druga strona postępowania odmówiła przedstawienia dowodów: złożenia oświadczenia o swoim miejscu zamieszkania, przedłożenia oryginału umowy o pracę a także złożenia jakichkolwiek wyjaśnień w sprawie dotyczących okoliczności faktycznych. Sąd pominął obowiązującą w procesie cywilnym zasadę kontrydiktoryjności i obowiązku wskazywania przez stronę dowodów dla stwierdzenia faktów z których osoba ta wywodzi skutki prawne a wszelkie niewyjaśnione okoliczności w sprawie rozstrzygnął na korzyść odwołującego.

Kolejnym zarzutem apelacji jest naruszenie prawa materialnego - błędna wykładnia dokonana przez Sąd I instancji dotycząca art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy przez ubezpieczonego na terytorium Słowacji, tj. 1 sierpnia 2012r. a dotycząca zwrotu praca najemna. Sąd nie odniósł się bowiem do definicji ustawowej zwrotu „praca najemna” zawartym w art. 1 pkt a rozporządzenia podstawowego. Zgodnie z tą definicją określenie „praca najemna” oznacza wszelką pracę lub sytuację równoważną, traktowaną jako taką do celów stosowania ustawodawstwa w zakresie zabezpieczenia społecznego Państwa Członkowskiego, w którym taka praca lub sytuacja ma miejsce. Zarówno art. 13 ust. 3 jak i art. 1 pkt a rozporządzenia podstawowego używają zwrotu „normalne wykonywanie pracy najemnej” oraz „praca ... ma miejsce”- podkreślając okoliczność faktycznego świadczenia pracy przez oznaczoną osobę fizyczną. Zasady określone w art. 13 rozporządzenia podstawowego rozstrzygające zbieg przepisów o podleganiu ubezpieczeniom społecznym znajdują zatem zastosowanie wyłącznie w sytuacji faktycznego, rzeczywistego wykonywania pracy przez oznaczoną osobę na terytorium innego państwa. Nie ma natomiast znaczenia zgłoszenie przez pracodawcę określonej osoby do ubezpieczeń społecznych w innym państwie członkowskim w sytuacji gdy osoba ta nie wykonuje faktycznie takiej pracy w tamtym miejscu, a zgłoszenie dokonane w innym państwie jest dokonywane wyłącznie dla celów formalnego wyłączenia ustawodawstwa, które jest właściwe ze względu na faktyczne, rzeczywiste miejsce prowadzenia działalności zawodowej tej osoby.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja organu rentowego jest zasadna, aczkolwiek z innych przyczyn niż przedstawione w apelacji.

Sąd Apelacyjny uznał bowiem, iż rozstrzygnięcie organu rentowego i Sądu Okręgowego były niezgodne z przepisami unijnymi.

W sprawie ubezpieczeń społecznych przedsiębiorcy, zatrudnionego jednocześnie na umowę o pracę na terenie Słowacji zastosowanie w zakresie ubezpieczeń społecznych znajduje ustawodawstwo tego państwa, w którym wykonywana jest praca najemna. Co więcej organ rentowy nie może podważać warunków o pracę polskiego pracownika zatrudnionego na Słowacji.

W sprawie zastosowanie powinien znaleźć art. 13 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, zgodnie z którym osoba wykonująca pracę najemną i pracę na własny rachunek w różnych Państwach Członkowskich podlega ustosunkowaniu Państwa Członkowskiego, w którym wykonuje pracę najemną. Nie jest tym samym dopuszczalne ustalanie prawa właściwego dla tego stosunku prawnego w inny sposób, niż wskazany przez normę dotyczącą koordynacji ubezpieczeń społecznych. W wyroku z dnia 6 czerwca 2013r. II UK 33/12 Sąd Najwyższy przypomniał, iż na gruncie art. 1 pkt a) w.w. rozporządzenia określenie „praca najemna” oznacza wszelką pracę lub sytuację równoważną, traktowaną jako taką do celów stosowania ustawodawstwa w zakresie ubezpieczenia społecznego Państwa Członkowskiego, w którym taka praca ma miejsce. W konsekwencji, ponieważ praca wykonywana była na terenie Słowacji, polski organ rentowy miał tylko kompetencję do wskazania ustawodawstwa właściwego stosownie do art. 13 ust. 3 rozporządzenia. Nie miał natomiast kompetencji do oceny zaistnienia stosunku ubezpieczenia w sensie prawnym, tj. badania, czy umowa o pracę wykonywana na Słowacji jest ważna. Ocena ta mogła nastąpić wyłącznie na podstawie przepisów miejsca świadczenia pracy (tj. przepisów słowackich) i mogła być dokonana przez organ władny te przepisy stosować.

W sprawach dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego stosunek pracy, na podstawie którego powstaje tytuł ubezpieczenia społecznego i stosunek ubezpieczenia społecznego, to dwie niezależne więzi prawne, które mogą podlegać prawu różnych państw członkowskich, przy czym stosowanie do generalnej reguły wspólnotowej koordynacji ubezpieczeń społecznych, stosunek ubezpieczenia społecznego podlega prawu miejsca wykonywania pracy (*lex loci laboris*). W przypadku powzięcia przez polskie organy wątpliwości co do zastosowania słowackiego ustawodawstwa w zakresie zabezpieczenia społecznego, prawidłową do zastosowania procedurą było zwrócenie się – w oparciu o art. 6, 14 oraz 16 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr (...) dotyczącego wykonania rozporządzenia nr (...) – do właściwej instytucji na Słowacji. Instytucje zainteresowanych krajów niezwłocznie dostarczają lub wymieniają między sobą wszystkie dane niezbędne dla ustanowienia i określenia praw i obowiązków osób, do których ma zastosowanie rozporządzenie podstawowe. W przedmiotowej sprawie organ rentowy nie podjął takiego działania. Jego decyzja o podleganiu wnioskodawcy systemowi zabezpieczenia społecznego w Polsce było tym samym przedwczesne.

Należy podkreślić, że stosownie do art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego, osoba podejmująca pracę najemną w innym państwie Unii podlega w zakresie ubezpieczeń społecznych ustawodawstwu tego państwa członkowskiego, w którym wykonywana jest praca najemna. Wyłączona jest tym samym możliwość ustalenia prawa właściwego dla tego stosunku prawnego w inny sposób niż wskazany przez normę dotyczącą koordynacji ubezpieczeń społecznych, w szczególności w sposób, w jaki ustala się ustawodawstwo właściwe dla stosunku pracy na podstawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr (...) z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych. Nie jest możliwe poddanie stosunku ubezpieczenia społecznego wynikającego z umowy o pracę prawu wybranemu przez strony lub właściwemu według zasad przewidzianych w art. 3 i 8 tego rozporządzenia. W sprawach dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego stosunek prawny, na podstawie którego powstaje tytuł ubezpieczenia społecznego i stosunek ubezpieczenia społecznego, to dwie niezależne więzi prawne, które mogą podlegać prawu różnych państw członkowskich, przy czym stosownie do generalnej reguły wspólnotowej koordynacji ubezpieczeń społecznych, stosunek ubezpieczenia społecznego podlega prawu miejsca wykonywania pracy (*lex loci laboris*). Temu prawu - stosownie do zasady koordynacji, która jest przeciwieństwem harmonizacji (ujednoczenia) systemów krajowych przez wprowadzenie unijnych pojęć lub instytucji - przyporządkowane jest zakwalifikowanie pracownika jako zatrudnionego w rozumieniu rozporządzenia podstawowego. Nie ma zatem - gdyż nie może być - używanej w ubezpieczeniach społecznych definicji "pracy najemnej" jako pojęcia prawa unijnego. Choć nie jest ono zasadniczo inne, niż wykonywanie zatrudnienia podporządkowanego, to pojęcie to, jako określające tytuł ubezpieczenia społecznego, rozumiane jest i tłumaczone według prawa miejscowego. Definicje tytułu ubezpieczenia społecznego przyjęte w krajowych systemach zabezpieczenia społecznego miejsca wykonywania pracy najemnej, do którego należy pracownik migrujący, mogą różnić się od tych zawartych w prawie pracy, ale muszą być utrzymane jako jedyne właściwe, tak jak rozumiane są przy stosowaniu ustawodawstwa z dziedziny zabezpieczenia społecznego danego państwa członkowskiego, na terytorium którego praca jest wykonywana (por. wyroki ETS z dnia 30 stycznia 1997 r., C-221/95, (...), ECR 1997 s. 609, z dnia 30 stycznia 1997 r., (...), ECR 1997 s. 461). W związku z tym pojęcie

"pracownika", autonomiczne pojęcie prawa Unii Europejskiej, niezależne od porządków krajowych, wypracowane w jeszcze orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości na tle przepisów dotyczących swobody przepływu pracowników, nie ma znaczenia w określeniu "pracy najemnej" używanej w celu koordynacji ubezpieczeń społecznych (por. wyroki z dnia 3 lipca 1986 r., 66/85, (...), ECR 1986, s. 2121, z dnia 31 maja 1989 r., 344/87 (...), ECR 1989, s. 1621, z dnia 23 marca 1982 r., (...), 53/81, ECR 1982 s. 1035, z dnia 15 marca 2011 r., C-29/10, (...), Monitor Prawniczy 2011, nr 8, s. 404).

W sprawie miały zastosowanie przepisy wspólnotowej koordynacji, ponieważ ubezpieczona domagała się ustalenia wobec niej ustawodawstwa właściwego, informując, że jednocześnie prowadzi działalność gospodarczą na terytorium Polski (w Polsce ma też miejsce zamieszkania) oraz wykonuje pracę najemną na podstawie stosunku pracy z pracodawcą słowackim. Zgodnie z art. 1 pkt a rozporządzenia nr (...), do celów stosowania rozporządzenia określenie "praca najemna" oznacza wszelką pracę lub sytuację równoważną, traktowaną jako taką do celów stosowania ustawodawstwa w zakresie zabezpieczenia społecznego państwa członkowskiego, w którym taka praca lub sytuacja równoważna ma miejsce. Istotne jest zatem, że weszła w stosunki ubezpieczenia społecznego o charakterze transgranicznym przez jednoczesne wykonywanie działalności w różnych państwach i konieczne jest zbadanie, czy spełnia warunki ubezpieczenia ustanowione przez system zabezpieczenia społecznego w prawie krajowym wskazanym przez normy kolizyjne jako właściwe (por. wyrok ETS z dnia 15 grudnia 1976 r., C-39/76, (...), OCR 1976 s. 1901, wyrok TSUE z dnia 10 marca 2011 r., C-516/09, T. B., C-139/8 Dz. Urz. UE 2011/C 139, poz. 11). W tym wypadku organ ubezpieczeń społecznych miejsca zamieszkania ubezpieczonej był uprawniony tylko do wskazania ustawodawstwa właściwego stosownie do art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr (...) (por. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 sierpnia 2007 r., I UK 68/07, OSNP 2008, nr 19-20, poz. 300). Nie miał kompetencji do oceny zaistnienia stosunku ubezpieczenia w sensie prawnym. Ocena ta mogła nastąpić wyłącznie na podstawie wskazanych przez normę kolizyjną przepisów miejsca świadczenia pracy i mogła być dokonana tylko przez organ władny te przepisy stosować. 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 (...)). Określenie ustawodawstwa właściwego wskazującego na instytucję miejsca świadczenia pracy najemnej wyłącza ocenę przez instytucję miejsca zamieszkania, czy stosunek prawny będący podstawą objęcia ubezpieczeniem społecznym w kraju świadczenia pracy jest ważny według prawa miejsca zamieszkania ubezpieczonego. W tym kontekście sformułowany w skardze kasacyjnej zarzut naruszenia art. 22 k.p. oraz art. 58 k.c. w związku z art. 300 k.p. jest trafny.

Jest oczywiste, że instytucja miejsca zamieszkania osoby ubiegającej się o ustalenie ubezpieczenia społecznego w innym państwie może powziąć wątpliwości co do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa, lecz trzeba podkreślić, iż 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 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 (...), które nakazują zwrócić się - w przypadku istnienia wątpliwości bądź rozbieżności - do instytucji innego państwa członkowskiego. 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 odbywa się bezpośrednio pomiędzy samymi instytucjami lub za pośrednictwem instytucji łącznikowych. Zastosowanie znajduje również decyzja Nr (...) Komisji Administracyjnej 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 (...) (Dz. U. UE C 106 z 24 kwietnia 2010 r.). Poinformowanie więc przez osobę wykonującą pracę w dwóch lub więcej państwach członkowskich instytucji wyznaczonej przez właściwą władzę państwa członkowskiego, w którym ma

miejsce zamieszkania wymaga - ze względu na zaistnienie czynnika ponadkrajowego w ubezpieczeniu społecznym - zastosowania procedury przestrzegającej właściwości i kompetencji instytucji ubezpieczeń społecznych, przewidzianej w przepisach art. 16 rozporządzenia nr (...). 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 wnioskodawcy informuje wyznaczone instytucje państwa, w którym wykonywana jest praca. Od tej chwili biegnie termin dwóch 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.

Współdziałanie i opieranie się na porozumieniu instytucji właściwych ze względu na miejsce zamieszkania ubezpieczonego i ze względu na miejsce wykonywania przez niego pracy najemnej oznacza, że do instytucji właściwych, jak również do sądu krajowego należy przede wszystkim ustalenie, czy osoba żądająca ustalenia właściwego ustawodawstwa podlega ubezpieczeniu społecznemu w każdym ze wskazanych przez nią państw i postąpienie w celu ustalenia stanu zgodnego z art. 11 ust. 1 rozporządzenia podstawowego. Organ rentowy ani sądy nie mogą spowodować sytuacji, w której osoba prowadząca działalność i wykonująca pracę najemną w różnych państwach członkowskich Unii nie będzie podlegała żadnemu ustawodawstwu lub że będzie podlegała ustawodawstwu więcej niż jednego państwa. Taki skutek jest niezgodny z celem art. 48-51 TWE (art. 39 i 42 w tekście skonsolidowanym), którym jest zapewnienie, aby pracownicy, w rezultacie wykorzystania prawa do swobodnego przepływu, nie tracili korzyści należnych im z zabezpieczenia społecznego na podstawie ustawodawstwa danego państwa członkowskiego (por. wyroki ETS z dnia 20 września 1994 r., C-12/93, A. D., ECR 1994, s. 4337, z dnia 26 maja 2005 r., C-249/04, (...) z dnia 10 czerwca 1986 r., 60/85, (...), ECR 1986, s. (...), z dnia 3 maja 1990 r., C-2/89, (...), z dnia 16 lutego 1995 r., C-425/93, (...), ECR 1995, s. 269).

Decyzji organu ubezpieczeń społecznych, w której uczyniono zastrzeżenia co do istnienia stosunku prawnego wskazywanego jako tytuł ubezpieczenia społecznego w innym państwie, nie można zakwalifikować jako decyzji wydanej na podstawie art. 16 ust. 2 rozporządzenia nr (...). Decyzja, której przedmiot stanowi odmowa uznania sytuacji równoczesnego podlegania ubezpieczeniu społecznemu w dwu państwach członkowskich nie uwzględnia treści art. 13 rozporządzenia nr (...) oraz art. 14 rozporządzenia nr (...) i nie odpowiada dyspozycji przedmiotowych unormowań. Należałoby także przyjąć, że wobec niepoinformowania przez instytucję miejsca zamieszkania ubezpieczonej instytucji państwa członkowskiego o ustalonym przez siebie ustawodawstwie tymczasowym stanowi obejście obowiązku nawiązania kontaktu z instytucją innego państwa i ustalenia ustawodawstwa na mocy wspólnego porozumienia (art. 16 ust. 4 rozporządzenia nr (...)). W takim wypadku także termin dwumiesięczny, o którym mowa w art. 16 ust. 2 i 3 rozporządzenia wykonawczego, nie rozpoczął biegu, co sprawia, że takie ustalenie ustawodawstwa właściwego nie staje się ostateczne. Jest to właściwy skutek wskazanych zaniechań, uwzględniając, że zbadanie, czy osoba składająca wniosek o ustalenie ustawodawstwa właściwego dla ubezpieczenia społecznego jest ubezpieczona na terenie państwa świadczenia pracy i czy podlega tam systemowi ubezpieczenia społecznego powinno być pierwszorzędne.

W skardze kasacyjnej wskazano, że w postępowaniu przed słowacką instytucją ubezpieczeń społecznych nadano skarżącej numer ubezpieczenia, a nie wynika to z ustaleń sądów obu instancji, tymczasem polska instytucja ubezpieczeniowa nie mogła tej okoliczności zignorować, istnienie bowiem tytułu ubezpieczenia społecznego za granicą wyklucza dokonywanie ustaleń przeciwko dowodowi ubezpieczenia społecznego w innym państwie (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2010 r., II UZP 2/10, OSNP 2010 nr 17-18, poz. 216 i wyroki z dnia 6 września 2011 r., I UK 84/11, nie publ. i z dnia 23 listopada 2012 r., II UK 103/12, nie publ.). 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 dokument, ma - stosownie do art. 5 rozporządzenia wykonawczego - zwrócić się do instytucji, która ten dokument wydała o niezbędne wyjaśnienia lub o wycofanie tego dokumentu. Instytucja wydająca dokument ponownie rozpatruje podstawy jego wystawienia i w stosownych przypadkach wycofuje go. W razie pojawienia się wątpliwości w odniesieniu do informacji przedstawionych przez

zainteresowanych, do 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 (art. 5 ust. 2-3 rozporządzenia wykonawczego).

Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, że w sprawie, w której przedmiotem sporu było zastosowanie art. 13 rozporządzenia nr (...), a wyrażona w nim norma kolizyjna jasno wskazuje na państwo ubezpieczenia społecznego, decyzja w kwestiach podniesionych w skardze kasacyjnej nie była niezbędna do wydania wyroku i nie powstało zagadnienie wstępne wymagające rozstrzygnięcia przez TSUE w trybie art. 234 TWE.

Ze względu na brak kognicji sądu miejsca zamieszkania w zakresie badania istnienia stosunku pracy stanowiącego tytuł ubezpieczenia społecznego w innym państwie członkowskim Unii i powstałą w związku z tym konieczność zajęcia stanowiska przez instytucję ubezpieczeń społecznych państwa będącego miejscem pracy ubezpieczonej, Sąd Apelacyjny za celowe uznał uchylene nie tylko zaskarżonego wyroku i poprzedzającego go wyroku Sądu pierwszej instancji, lecz także decyzji organu rentowego, aby organ ten rozpoznał sprawę we właściwym trybie.

SSA Romana Mrotek SSA Barbara Białecka SSO del. Gabriela Horodnicka - Stelmaszczuk