

Sygn. akt III AUa 1197/15

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 20 kwietnia 2016 r.

**Sąd Apelacyjny w Lublinie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	
Sędziowie:	SA Małgorzata Rokicka - Radoniewicz SA Barbara Mazurkiewicz-Nowikowska SA Elżbieta Czaja (spr.)
Protokolant: sekr. sądowy Kinga Panasiuk-Garbacz	

po rozpoznaniu w dniu 6 kwietnia 2016 r. w Lublinie

sprawy R. K.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w L.

o podleganie ubezpieczeniom społecznym

na skutek apelacji R. K.

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 21 października 2015 r. sygn. akt VII U 1240/14

**uchyla zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w L. i przekazuje sprawę temu organowi rentowemu do ponownego rozpoznania.**

Elżbieta Czaja Małgorzata Rokicka-Radoniewicz Barbara Mazurkiewicz-Nowikowska

Sygn. akt III AUa 1197/15

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 24 marca 2014 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. stwierdził, że od 24 lipca 2013 roku z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej w Polsce i pracy najemnej wykonywanej na rzecz słowackiego pracodawcy na terenie Słowacji zastosowanie wobec R. K. ma polskie ustawodawstwo w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej.

W odwołaniu od tej decyzji wnioskodawca podniósł, że z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej w Polsce i pracy najemnej wykonywanej na rzecz słowackiego pracodawcy na terenie Słowacji zastosowanie wobec niego ma słowackie ustawodawstwo w zakresie podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym. W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wnosił o jego oddalenie podnosząc argumenty będące podstawą wydania zaskarżonej decyzji.

Wyrokiem z dnia 21 października 2015 roku Sąd Okręgowy w Lublinie oddalił odwołanie.

Podstawa wyroku były następujące ustalenia.

Wnioskodawca podlegał ubezpieczeniu społecznemu z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej od 4 maja 2005 roku.

W dniu 1 czerwca 2012 roku wnioskodawca zawarł umowę o pracę w firmie mającej swoją siedzibę na terenie Słowacji tj. w firmie (...), M. Z.. W dniu 12 czerwca 2012 roku wnioskodawca złożył wniosek o ustalenie ustawodawstwa słowackiego.

Pismem z dnia 14 września 2012 roku słowacka instytucja ubezpieczeniowa wystawiła wnioskodawcy formularz A1 na okres od 1 czerwca 2012 roku do dnia 23 lipca 2013 roku. Do wniosku dołączona została umowa o pracę z w/w firmą.

Za okres objęty formularzem A1 zostało wobec wnioskodawcy ustalone ustawodawstwo słowackie (niesporne).

W dniu 5 września 2013 roku wnioskodawca zwrócił się o ustalenie ustawodawstwa słowackiego na dalszy okres tj. od dnia 24 lipca 2013 roku wskazując, iż nadal jest zatrudniony w firmie (...) na terenie Słowacji.

25 stycznia 2013 roku słowacka instytucja poinformowała ZUS Oddział w L., że w wyniku kontroli przeprowadzonej u pracodawcy wnioskodawcy przez Narodowy Inspektorat Pracy i zakład ubezpieczeń społecznych ustalono, iż firma zatrudniająca wnioskodawcę jest tzw. „firmą skrzynkową”, i na terenie Słowacji nie dochodzi do realnego wykonywania pracy przez pracowników. Dalej organ słowacki wskazał, że osobom, którym wydano czasowe formularze A1, nie będą te formularze likwidowane, lecz po ich wygaśnięciu zostanie wydane postanowienie o wygaśnięciu ubezpieczenia z dniem, z którym zakończyła się ważność formularza A1.

Wnioskodawca miał wydany formularz A1 na okres od 1 czerwca 2012 roku do dnia 23 lipca 2013 roku wobec czego organ rentowy ustalił, że wobec R. K. ma zastosowanie polskie ustawodawstwo w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej po dniu 23 lipca 2013 roku.

O ustaleniu ustawodawstwa polskiego organ rentowy poinformował instytucję słowacką, która nie wniosła zastrzeżeń do ustalonego ustawodawstwa polskiego.

Wnioskodawca nie uzyskał od słowackiej instytucji ubezpieczeniowej zaświadczenia A1 potwierdzającego ustawodawstwo słowackie na okres po dniu 23 lipca 2013 roku.

Sąd uznał, że odwołanie wnioskodawcy nie jest zasadne.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt. 5 i art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 1442 ze zm.), osoby prowadzące działalność gospodarczą oraz osoby z nimi współpracujące obowiązkowo podlegają ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu. Obowiązek ubezpieczenia trwa – wedle art. 13 pkt. 4 w/w ustawy - od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania jej wykonywania. Fakt prowadzenia przez wnioskodawcę działalności gospodarczej nie był przez strony kwestionowany jak również fakt nie wystawienia na dalszy okres ( po dniu 23 lipca 2013 roku) formularza A1.

ZUS ustalił wnioskodawcy tymczasowe ustawodawstwo słowackie tylko na okres na, jaki opiewał formularz A1.

Od dnia 24 lipca 2013 roku ZUS ustalił tymczasowe ustawodawstwo polskie, słowacka instytucja ubezpieczeniowa nie wyraziła zastrzeżeń do ustalonego tymczasowego ustawodawstwa polskiego, które stało się ostateczne w związku z niezgłoszeniem do tego ustalenia w przewidzianym w przepisach terminie zastrzeżeń.

ZUS nie czynił żadnych własnych ustaleń w zakresie dotyczącym faktycznego wykonywania na Słowacji pracy najemnej przez wnioskodawcę. Ustalenia te były przedmiotem zainteresowania instytucji właściwej miejsca wykonywania zatrudnienia czyli instytucji słowackiej. To słowacka instytucja w związku z ustaleniami kontroli uznała, iż firma zatrudniająca wnioskodawcę jest tzw. „firmą skrzynkową”, i na terenie Słowacji nie dochodzi do realnego wykonywania pracy przez pracowników oraz, że osobom, którym już wydano czasowe formularze A1, nie będą te formularze likwidowane.

Ponieważ jak wskazano wyżej organ rentowy poinformował instytucję słowacką o ustaleniu ustawodawstwa polskiego po dniu na który wydany został formularz A1 i instytucja ta nie wniosła zastrzeżeń, została w ocenie Sądu zrealizowana zasada procedury dialogu i koncyliacji w zakresie określania ustawodawstwa właściwego przewidziana w art. 16 rozporządzenia (WE) nr 987/2009 dotycząca ustanowienia procedury stosowania art. 13 rozporządzenia (WE) nr 883/2004.

Wbrew twierdzeniom wnioskodawcy zawartym w odwołaniu, ZUS wydając skarżoną decyzję nie naruszył wskazanych w odwołaniu przepisów.

Zasady ustalania właściwego ustawodawstwa regulują przepisy powołanych wyżej rozporządzeń 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 30.04.2004 r.) i rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE nr L 284/1 z 30.10.2009).

Zgodnie z art. 11 ust. 3 lit a) powołanego rozporządzenia nr 883/2004 osoba, wykonująca w Państwie Członkowskim pracę najemną lub pracę na własny rachunek podlega ustawodawstwu tego Państwa Członkowskiego.

W myśl art. 16 ust. 1, 2 rozporządzenia nr 987/2009 osoba, która wykonuje pracę w dwóch lub więcej państwach członkowskich, informuje o tym instytucję wyznaczoną przez właściwą władzę państwa członkowskiego, w którym ma miejsce zamieszkania. Wyznaczona instytucja państwa członkowskiego miejsca zamieszkania niezwłocznie ustala ustawodawstwo mające zastosowanie do zainteresowanego, uwzględniając art. 13 rozporządzenia podstawowego 883/2004 oraz art. 14 rozporządzenia wykonawczego 987/2009. Takie wstępne określenie mającego zastosowanie ustawodawstwa ma charakter tymczasowy. Instytucja ta informuje wyznaczone instytucje każdego państwa członkowskiego, w którym wykonywana jest praca, o swoim tymczasowym określeniu.

Zgodnie z art. 13 ust. 3 rozporządzenia 883/2004 - 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, jeśli wykonuje taką pracę w dwóch lub kilku Państwach Członkowskich, ustawodawstwu określoneemu zgodnie z przepisami art. 13 ust. 1.

Według art. 5 ust. 1 rozporządzenia 987/2009 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.

W niniejszej sprawie właściwa instytucja słowacka przyjęła, że wnioskodawca nie świadczył na terenie Słowacji pracy najemnej u wskazanego pracodawcy, pomimo tego nie cofnięto wydanego już formularza A1, lecz też nie wydano formularza na następny okres. Organ rentowy zaakceptował dane zawarte w złożonym formularzu A1 i tylko za okres

wskazany w tym formularzu ustalił ustawodawstwo słowackie, zaś za okres na, który nie wydano wnioskodawcy formularza ustawodawstwo polskie.

Wnioskodawca wykonując pracę na własny rachunek w Polsce podlega zatem polskiemu ustawodawstwu w zakresie zabezpieczenia społecznego, zgodnie z art. 11 ust. 3 lit a Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004.

Skoro według słowackiej instytucji ubezpieczeniowej wnioskodawczyni nie świadczyła na terenie Słowacji pracy najemnej i nie podlega ustawodawstwu słowackiemu to z tytułu wykonywania działalności gospodarczej na terenie Polski podlega ustawodawstwu polskiemu.

Zasady obejmowania ubezpieczeniami społecznymi osób prowadzących pozarolniczą działalność regulują przepisy powołanej ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2013 r. nr 1442 tekst jedn. z późn. zm.).

Zaskarżona decyzja odpowiada prawu, zatem brak jest podstaw do jej zmiany.

Mając powyższe uwagi na względzie, na podstawie powołanych przepisów oraz art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c., Sąd Okręgowy orzekł jak w wyroku.

Apelację od tego wyroku wniósł R. K. zaskarżając go w całości i zarzucając:

- 1) nieważność postępowania z uwagi na treść art. 477<sup>11</sup> § 2 k.p.c. poprzez niewezwanie jako zainteresowanego pracodawcy tj. spółki (...) który jest zobowiązany do opłacania składek na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne do właściwej instytucji słowackiej;
- 2) naruszenie art. 13 ust. 3 Rozporządzenia WE nr 883/2004 poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że nie ma podstaw do objęcia wnioskodawcy ustawodawstwem słowackim w sytuacji gdy prowadził na terenie Polski działalność gospodarczą i jednocześnie wykonywał prace najemną na terenie Słowacji;
- 3) naruszenie art. 16 ust. 1, 2 i 4 Rozporządzenia Wykonawczego nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. poprzez definitywne rozstrzygnięcie, że do odwołującego ma zastosowanie ustawodawstwo polskie a nie słowackie przy braku pewności co do ustalenia właściwego ustawodawstwa a to na skutek odwołania wnioskodawcy od pisma słowackiej instytucji ubezpieczeniowej i braku ostatecznego rozstrzygnięcia w tym zakresie.

Wskazując na powyższe zarzuty apelujący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i zniesienie postępowania oraz przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania ewentualnie o zmianę wyroku przez orzeczenie, że odwołujący od 24 lipca 2013 r. nie podlegał ustawodawstwu polskiemu ale ustawodawstwu słowackiemu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającej go decyzji i przekazanie sprawy organowi rentowemu do ponownego rozpoznania z uwagi na jej przedwczesne wydanie. Apelujący wniósł też o zasądzenie kosztów postępowania.

Ponadto wniósł dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentu - kopii decyzji słowackiej instytucji ubezpieczeniowej nr. (...) z dnia 30 września 2015 roku (wraz z tłumaczeniem na język polski) zawierającej informację, że toczące się postępowanie o objęcie odwołującego na terenie Słowacji pod obowiązkowe ubezpieczenie zdrowotne emerytalne oraz obowiązkowe ubezpieczenie od bezrobocia zostaje zawieszona od dnia doręczenia niniejszej decyzji stronom ( tj. pracodawcy i pracownikowi ) do dnia wyniku dokładnego i pełnego określenia rzeczywistego stanu sprawy - na okoliczność wykazania, że nie została zakończona na terenie Słowacji procedura odwoławcza od decyzji (...)SK z dnia 8 września 2013 roku wyłączającej dołującego się spod systemu ubezpieczeniowego państwa słowackiego.

**Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja jest zasadna a jej uwzględnienie prowadzi do uchylenia zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającej go decyzji i przekazania sprawy organowi rentowemu do ponownego rozpoznania. Rację ma skarżący wywodząc, że wydanie zaskarżonej decyzji było przedwczesne i nie zostało poprzedzone wyjaśnieniem okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy a mianowicie ustaleniem, czy R. K. nadal podlega ubezpieczeniu społecznemu w związku z zatrudnieniem na terenie Słowacji czy też z ubezpieczenia tego został wyłączony. Okoliczności tej nie ustalił również Sąd Okręgowy, przez co nie została rozpoznana istota sprawy.

Rozporządzenie nr 987/2009 określa procedurę dotyczącą stosowania art. 13 rozporządzenia podstawowego, obligując osobę, która wykonuje pracę w dwóch lub więcej państwach członkowskich do poinformowania o tym instytucji wyznaczonej przez właściwą władzę państwa członkowskiego, w którym ma miejsce zamieszkania – art. 16 ust. 1 cyt. rozporządzenia. W świetle art. 16 ust. 2-3 instytucja powyższa ustala ustawodawstwo mające zastosowanie do zainteresowanego, informując o powyższym wyznaczone instytucje każdego państwa członkowskiego. Tymczasowe określenie mającego zastosowanie ustawodawstwa 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.

W sprawie niniejszej zarówno pozwany organ rentowy jak i Sąd Okręgowy pominęli w swoim postępowaniu zbadanie czy ustawodawstwo nie zostało już ostatecznie określone a zatem czy instytucja Państwa Członkowskiego, na terytorium którego wnioskodawca miał wykonywać pracę nie objęła go ubezpieczeniem społecznym, stosownie do obowiązujących w tym Państwie przepisów. Rację ma apelujący podnosząc, że w tej sprawie instytucje ubezpieczeniowe winny działać we wzajemnym porozumieniu – art. 16 ust. 4 cyt. rozporządzenia.

W aktach sprawy znajduje się pismo S. P.

z dnia 30 czerwca 2015 roku z którego wynika, że od decyzja instytucji słowackiej nr (...) – SK z dnia 8 września 2014 roku o wygaśnięciu obowiązkowego ubezpieczenia R. K. została zaskarżona przez odwołanie, a postępowanie nie jest prawomocnie zakończone (k. 35, 36).

Wnioskodawca był i zgłoszony w okresie wcześniejszym do ubezpieczenia na terenie Słowacji i został mu nadany numer ubezpieczenia społecznego.

Z dołączonej do apelacji decyzji słowackiej instytucji ubezpieczeniowej nr. (...) z dnia 30 września 2015 roku wynika, że toczące się postępowanie o objęcie odwołującego na terenie Słowacji pod obowiązkowe ubezpieczenie zdrowotne emerytalne oraz obowiązkowe ubezpieczenie od bezrobocia zostaje zawieszona do dnia dokładnego i pełnego określenia rzeczywistego stanu sprawy. W tym stanie rzeczy ma rację skarżący, że nie została zakończona na terenie Słowacji procedura odwoławcza od decyzji (...)SK z dnia 8 września 2013 roku wyłączająca odwołującego się spod systemu ubezpieczeniowego państwa słowackiego.

Okoliczności tych nie można pominąć przy ustalaniu ustawodawstwa właściwego i ewentualnego objęcia skarżącego ubezpieczeniem z tytułu prowadzenia na terenie Polski pozarolniczej działalności gospodarczej. Istnienie tytułu ubezpieczenia społecznego zagranicą wyklucza dokonywanie ustaleń przeciwko dowodowi ubezpieczenia społecznego w innym państwie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 czerwca 2013 r. II UK 333/12 OSNP 2014/3/47).

W tych warunkach, z uwagi na konieczność zajęcia ostatecznego stanowiska przez instytucję ubezpieczeń społecznych państwa będącego miejscem pracy ubezpieczonego wskazanym w umowie o pracę, co do podlegania tam systemowi ubezpieczeń społecznych, sprawa nie nadaje się do merytorycznego zakończenia.

Skutkuje to uchynieniem nie tylko zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego ale także poprzedzającej go decyzji ZUS aby organ ten mógł rozpoznać sprawę we właściwym trybie. Sprawdzenie, 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 ma pierwszorzędne znaczenie.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy organ rentowy powinien poczynić ustalenia, co do rezultatu podjętych działań przez instytucję słowacką w celu wyjaśnienia, czy wnioskodawca został uznany za osobę, która faktycznie nie wykonywała zatrudnienia, co skutkowało wyłączeniem go z ubezpieczenia przez instytucję słowacką.

Po wyjaśnieniu tych kwestii organ rentowy wyda nową decyzję stosownie do dokonanych ustaleń i uregulowań zawartych w wymienionych przepisach.

Dodać jednocześnie należy, iż w sprawie niniejszej nie doszło do nieważności postępowania wskutek niewezwania do udziału w sprawie pracodawcy słowackiego przez co doszłoby do pozbawienia go możliwości obrony praw - art. 379 pkt 5 k.p.c. Sprawa dotyczy ustalenia ustawodawstwa właściwego Państwa Członkowskiego a zatem dotyczy wyłącznie praw i obowiązków osoby, która podejmuje działalność zarobkową na terenie dwóch Państw Członkowskich.

Z powyższych względów i na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. i art. 477<sup>14a</sup> k.p.c. Sąd Apelacyjny orzekł, jak w sentencji.