

Sygn. akt III AUa 188/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 grudnia 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie - Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Jolanta Hawryszko (spr.)
Sędziowie:	SSA Beata Górską SSA Urszula Iwanowska
Protokolant:	St. sekr. sąd. Edyta Rakowska

po rozpoznaniu w dniu 7 grudnia 2018 r. w Szczecinie

sprawy Z. Ż.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K.

o zapłatę składek

na skutek apelacji ubezpieczonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 8 lutego 2018 r. sygn. akt IV U 172/17

1. oddala apelację,
2. zasądza od ubezpieczonego Z. Ż. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. kwotę 2700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego organu rentowego w postępowaniu apelacyjnym.

SSA Urszula Iwanowska SSA Jolanta Hawryszko SSA Beata Górską

Sygn. akt III AUa 188/18

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. decyzją z dnia 15.12.2016r. stwierdził, że Z. Ż. jest dłużnikiem Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy za okresy wskazane w treści decyzji.

Z. Ż. wniósł o uchylenie decyzji.

Organ rentowy w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie.

Sąd Okręgowy w Koszalinie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z 8 lutego 2018 roku oddalił odwołanie oraz zasądził od ubezpieczonego na rzecz Zakładu 3600 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy ustalił, że Z. Ż. od 15.01.2011 r. prowadzi w Polsce pozarolniczą działalność gospodarczą i z tego tytułu nie zgłosił się do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych. Pismem z 26.05.2011 r. (...) Oddział w K. Inspektorat w B. zwrócił się do Z. Ż. z prośbą o dostarczenie zaświadczenia potwierdzającego zatrudnienie na umowę o pracę u brytyjskiego pracodawcy w terminie 7 dni pod rygorem objęcia go obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej w Polsce. W dniu 3.06.2011 r. ubezpieczony dostarczył do ZUS zaświadczenie, podpisane przez dyrektora R. S. o zatrudnieniu w firmie (...) od 1 sierpnia 2009 r. na stanowisku konsultanta ds. sprzedaży. W dniu 8.06.2011 r. do ZUS wpłynęła informacja od Naczelnika Urzędu Skarbowego o składaniu przez ubezpieczonego deklaracji podatkowych w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą. Pismem z 8.07.2011r. ZUS poinformował ubezpieczonego, że od 1.08.2009r. podlega ustawodawstwu brytyjskiemu w zakresie ubezpieczeń społecznych na podstawie art. 13 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. Zastrzegł przy tym, że ustalenie brytyjskiego ustawodawstwa ma charakter tymczasowy i opiera się na złożonych przez niego dokumentach (o zatrudnieniu w (...) LTD). Może zostać unieważnione, jeżeli nastąpią istotne zmiany w aktywności zawodowej ubezpieczonego lub instytucja ubezpieczeniowa miejsca wykonywania pracy będzie miała istotne zastrzeżenia co do określonego przez ZUS ustawodawstwa właściwego. Ustalenie brytyjskiego ustawodawstwa stanie się ostateczne w ciągu 2 miesięcy od poinformowania o powyższym fakcie instytucji właściwej w Wielkiej Brytanii, jeżeli nie zgłosi ona zastrzeżeń. ZUS wyjaśnił, że w związku z podleganiem brytyjskiemu ustawodawstwu w zakresie ubezpieczeń społecznych, właściwa brytyjska instytucja powinna wystawić dla ubezpieczonej zaświadczenie o podleganiu brytyjskiemu systemowi ubezpieczeń społecznych - formularz A1. Pismo to zostało wysłane 11.07.2011 r. do wiadomości brytyjskiej instytucji właściwej w sprawach ubezpieczeń społecznych celem służbowego wykorzystania. Pismem z 12.10.2011 r. Królewski Urząd Podatkowy i Celny w Wielkiej Brytanii ((...)), w odpowiedzi na otrzymane stanowisko ZUS o podleganiu przez Z. Ż. brytyjskim przepisom o ubezpieczeniu społecznym (wyrażone na mocy art.13 (3) Rozporządzenia Rady (WE) nr 1408/71) stwierdził, że nie zgadza się z tą decyzją i nie wyda dla ubezpieczonego dokumentu A1 potwierdzającego obowiązek ubezpieczenia społecznego w Wielkiej Brytanii. Wyjaśnił, że istnieją wątpliwości, co do obecności i zatrudnienia ubezpieczonego oraz innych osób (co do których wcześniej prowadził korespondencję z ZUS) na terenie Wielkiej Brytanii. Wskazał jednocześnie, że nie jest gotowy, by przyjmować decyzje tymczasowe bez udokumentowania wskazanych przez siebie informacji takich jak: brytyjski numer ubezpieczenia społecznego, dowód zamieszkiwania w Wielkiej Brytanii, pełne zestawienie trybu pracy danej osoby, dowody na odbywanie przejazdów pomiędzy WB a Polską, odcinki wypłat, dokumenty P60 oraz dokumenty podatkowe. ZUS pismem z 13.12.2011 r. poinformował ubezpieczonego o zgłoszeniu w dniu 12.10.2011r. przez brytyjski organ ds. zabezpieczenia społecznego (Królewski Urząd Podatkowy i Celny) zastrzeżeń co do ustalonego przez ZUS ustawodawstwa brytyjskiego jako właściwego, wzywając go o przedłożenie żądanych przez stronę brytyjską dokumentów w terminie 14 dni. W dniu 3 stycznia 2012 r. ubezpieczony w odpowiedzi wskazał swój numer ubezpieczenia oraz sporządzone w języku angielskim wydruki dokumentu zeznania rocznego P 60 za 2011 r oraz wydruki tzw. payslips. ZUS pismem z 05.03.2012r. zwrócił się do ubezpieczonego o dostarczenie brakujących dokumentów potwierdzających wykonywanie pracy oraz zamieszkiwanie w Wielkiej Brytanii, w terminie 14 dni pod rygorem wydania decyzji o podleganiu polskiemu systemowi ubezpieczeń społecznych. W dniu 16.07.2012 r. ZUS O. w K. Inspektorat w B. wszczął z urzędu postępowanie w sprawie ustalenia podlegania przez Z. Ż. obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej w Polsce od 4.05.2011 r., o czym zawiadomił ubezpieczonego. Dalej Sąd I instancji ustalił, że pismem z 18.07.2012 r. ZUS poinformował ubezpieczonego, że od 16.01.2011 r. do 3.05.2011 r. podlega ustawodawstwu brytyjskiemu w zakresie ubezpieczeń społecznych na podstawie art. 13 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. Organ rentowy wskazał ponadto, że ubezpieczony w okresie od 3.01.2011 do 15.01.2011 oraz od 4.05.2011 r. do dnia sporządzenia pisma jest zatrudniony w Polsce jako pracownik u płatnika składek P. C. i w tym okresie podlega ustawodawstwu polskiemu. Ponadto od dnia 15.01.2011 r. wykonuje w Polsce działalność gospodarczą i z tego tytułu powinien zgłosić się do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych w Polsce. Zastrzegł

przy tym, że ustalenie brytyjskiego ustawodawstwa ma charakter tymczasowy i opiera się na złożonych przez niego dokumentach (o zatrudnieniu w (...) LTD). Może zostać unieważnione, jeżeli nastąpią istotne zmiany w aktywności zawodowej ubezpieczonego lub instytucja ubezpieczeniowa miejsca wykonywania pracy będzie miała istotne zastrzeżenia co do określonego przez ZUS ustawodawstwa właściwego. Ustalenie brytyjskiego ustawodawstwa stanie się ostateczne w ciągu 2 miesięcy od poinformowania o powyższym fakcie instytucji właściwej w Wielkiej Brytanii, jeżeli nie zgłosi ona zastrzeżeń. ZUS wyjaśnił, że w związku z podleganiem brytyjskiemu ustawodawstwu w zakresie ubezpieczeń społecznych, właściwa brytyjska instytucja powinna wystawić dla ubezpieczonej zaświadczenie o podleganiu brytyjskiemu systemowi ubezpieczeń społecznych - formularz A1. W dniu 20.07.2012 r. ZUS przesłał do właściwego brytyjskiego organu w sprawach ubezpieczeń społecznych odpis pisma dotyczącego ustalenia właściwego ustawodawstwa dla Z. Ż. oraz jego odpowiedzi na pytania kierowane przez brytyjską instytucję zabezpieczenia społecznego wraz z załączonymi przez niego dokumentami. Ubezpieczony nie załączył dokumentów potwierdzających zamieszkanie na terenie Wlk. Brytanii, schematu pracy w Wlk. Brytanii oraz w Polsce, jak również dowodów podróży pomiędzy tymi krajami.

Pismem z 8.10.2013 r. ZUS poinformował ubezpieczonego, że w związku z prowadzeniem działalności gospodarczej od 15.01.2011 r., zwraca się do niego, celem dokonania poprawnych zapisów na koncie osoby ubezpieczonej, o złożenie w terminie 7 dni dokumentu zgłoszeniowego (...) oraz deklaracji rozliczeniowych (druku ZUS DRA) za miesiące 01/2001-09/2013. Ubezpieczony dostarczył do ZUS dwa zaświadczenia z 10.10.2013 r. podpisane przez tę samą osobę - dyrektora R. S. - jedno potwierdzające, że Z. Ż. od 1.08.2009 r. do 4.09.2012 r. był zatrudniony w firmie (...) LTD, podlegał brytyjskiemu systemowi ubezpieczeń społecznych, a wymagane składki były odprowadzane do (...) oraz drugie potwierdzające, że od 5.09.2012 r. jest zatrudniony w firmie (...) LTD i z tego tytułu podlega brytyjskiemu systemowi ubezpieczeń społecznych, a wymagane składki są odprowadzane do (...). W dniu 8.12.2013 r. ZUS zwrócił się do strony brytyjskiej o wystawienie dla Z. Ż., zatrudnionego przez firmę (...) z siedzibą w L., dokumentu A1 za okres od 15.01.2011 r. do nadal.

Królewski Urząd Podatkowy i Celny pismem z 28.01.2014 r. poinformował ZUS, że wyraża wątpliwości odnośnie działalności ubezpieczonego oraz jego pracodawcy w Wlk. Brytanii i nie jest w stanie ustalić, czy podlega on obowiązkowi składek na ubezpieczenie społeczne w tym kraju. Osoba ta w związku z tym podlega wyłącznie obowiązkowi składek na ubezpieczenie społeczne w Polsce. Gdyby zaś ubezpieczony chciał odwołać się od tej decyzji, to winien odpowiedzieć wyczerpująco na załączone zapytania. Aktualnie sprawę uważają za zamkniętą.

ZUS pismem z 3.06.2014 r. zwrócił uwagę ubezpieczonemu, że pomimo prowadzenia od 15.01.2011 r. w kraju działalności gospodarczej, nie zgłosił się do ubezpieczeń społecznych oraz ubezpieczenia zdrowotnego. Jeżeli podlega zatem ubezpieczeniu z tytułu zatrudnienia w Wlk. Brytanii to powinien w terminie miesiąca od dnia otrzymania niniejszego pisma przedłożyć dokument A 1 od tamtejszego zakładu ubezpieczeń, potwierdzający podleganie brytyjskiemu ustawodawstwu w zakresie ubezpieczenia społecznego od 15.01.2011 r. Jedynie ten dokument będzie stanowił podstawę wyłączenia ubezpieczonego z ubezpieczeń w Polsce. Z. Ż. w odpowiedzi na to wezwanie poinformował, że brytyjska firma, w której jest zatrudniony wysłała stosowne dokumenty w celu otrzymania dokumentu A1 od brytyjskiego zakładu ubezpieczeń, w związku z tym prosi o przedłużenie terminu na zakończenie sprawy do 15.10.2014 r. Ubezpieczony dokumentu A 1 nie przedłożył. Pismem z 3.12.2014 r. ZUS poinformował ubezpieczonego, że wobec nie przedłożenia zaświadczenia A1 oraz stanowiska Królewskiego Urzędu Podatkowego i Celnego podlega on z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej ubezpieczeniu w Polsce. W związku z tym zostały sporządzone z urzędu brakujące dokumenty zgłoszeniowe i rozliczeniowe za miesiące 1/2011 - 11/2004. Pismem z 15.07.2015 r. Z. Ż. po raz kolejny zwrócił się do ZUS z informacją, że jest objęty brytyjskim systemem ubezpieczeniowym i prosi o zwrócenie się do tamtejszego urzędu o przesłanie stosownych dokumentów, potwierdzających taki stan rzeczy. W piśmie z 13.08.2015 r. ZUS ponownie poinformował ubezpieczonego, że podlega wyłącznie polskiemu systemowi ubezpieczeń społecznych, powołując się na stanowisko strony brytyjskiej. Pouczył, że jeśli dysponuje nowymi dowodami potwierdzającymi wykonywanie pracy za granicą, to może zwrócić się do właściwej jednostki ZUS z wnioskiem o ustalenie właściwego ustawodawstwa. Ubezpieczony 13.10.2016 r. poinformował ZUS, że podlegał ubezpieczeniu społecznemu w Wielkiej Brytanii i w ciągu trzech miesięcy dostarczy dokument potwierdzający

tę okoliczność. Dokumentu tego nie dostarczył. W dniu 29.09.2016 r. ZUS zawiadomił ubezpieczonego jako płatnika składek o wszczęciu postępowania w sprawie określenia wysokości jego należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Pismem z 10.11.2016 r. zawiadomił ubezpieczonego o zakończeniu postępowania dowodowego w sprawie. W wyniku prowadzonego postępowania, organ rentowy zaskarżoną decyzją z 15.12.2016 r. stwierdził, że ubezpieczony Z. Ż. jest na dzień wydania decyzji dłużnikiem Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w łącznej kwocie 47.804.25 zł.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił odwołania i jako podstawę prawną rozstrzygnięcia przyjął art. 46 ust. 1, art. 32, art. 83stawy o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U z 2016r., poz. 963 t.j.). Stwierdził, że przedmiotem decyzji nie była kwestia koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (określona w przepisach m.in. art. 16 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady WE nr 987/2009 z 16.09.2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia WE nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego /Dz.Urz.UE. (...), str1/). Wskazał, że nie był uprawniony do samodzielnego rozstrzygania kwestii właściwego ustawodawstwa ubezpieczeniowego, gdyż to może nastąpić tylko po przeprowadzeniu procedury określonej w art. 16 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z 16.09.2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (DZ.Urz.UE.L z 2009r Nr 284, str. 1) prowadzonej pomiędzy właściwymi organami ubezpieczeniowymi krajowym i zagranicznym. Sąd I instancji zwrócił uwagę, że zaskarżona decyzja została poprzedzona prowadzonym przez ZUS z urzędu postępowaniem wyjaśniającym w sprawie ustalenia właściwego ustawodawstwa. Efektem tego było stanowisko strony brytyjskiej w pismach z 12.10.2011 r. i z 28.01.2014r. stwierdzające, że nie akceptuje decyzji tymczasowej ZUS o ustaleniu jako właściwego ustawodawstwa brytyjskiego oraz że Z. Ż. nie podlega brytyjskim przepisom o ubezpieczeniu społecznym. Stanowisko to zostało zaakceptowane przez polski organ ubezpieczeniowy i Sąd Okręgowy uznał je za aktualne.

Sąd I instancji dostrzegł, że rozpoznawana sprawa była kolejną, w której ubezpieczeni podnosili, że byli zatrudnieni na terenie Wlk. Brytanii przez firmy (...) -Transfer i z tego tytułu domagali się wyłączenia z ubezpieczeń społecznych w Polsce (pełnomocnik ubezpieczonego występował w jednej z nich). W tamtych sprawach znajdowały się obszerniejsze pisma brytyjskiej instytucji ubezpieczeniowej (...), w których wyjaśniono, że wskazane firmy znajdują się na prowadzonej przez Królewski Urząd Podatkowy i Celny liście podmiotów, co od których zachodzą podejrzenia, że nie prowadzą żadnej działalności na terenie Wlk. Brytanii. Kierowana do nich korespondencja wracała bez odpowiedzi lub z adnotacją o „nieznanym adresacie”. Królewski Urząd Podatkowy i Celny w wyniku prowadzonego postępowania wyjaśniającego skategoryzował te przedsiębiorstwa jako tzw. „spółki adresowe”, nie posiadające fizycznego miejsca prowadzenia działalności w Wlk. Brytanii. Strona brytyjska uważa, że przedsiębiorstwa, agenci i osoby indywidualne mogą wykorzystywać nowe procedury odnoszące się do art. 13 ww. rozporządzenia celem manipulowania przepisami, aby uzyskiwać dokumenty potwierdzające zabezpieczenie społeczne w Wielkiej Brytanii.

Wyprzedzając ewentualny zarzut o niezachowaniu terminu 2 miesięcy na zgłoszenie zastrzeżeń przez stronę brytyjską, co do decyzji tymczasowej (w tym wypadku miała ona postać pisma ZUS z 8.07.2011 r oraz z 18.07.2012 r), z art. 16 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady nr 987/2009, Sąd Okręgowy wskazał na niewiążący charakter (tak SA w Gdańsku w wyroku z 28.04.2015 r., III AUa 1934/14). Sąd I instancji podkreślił, że w orzecznictwie przyjmuje się, iż jeżeli nie ma sporu między instytucjami ubezpieczeniowymi obu państw, to nie muszą one w ogóle zawierać formalnego porozumienia, ani też wyczerpywać procedury dotyczącej stosowania art. 13 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 oraz tymczasowego ustalenia dla ubezpieczonego właściwego ustawodawstwa w trybie art. 16 ust. 1 rozporządzenia nr 987/2009. Wystarczająca jest wymiana korespondencji i przeprowadzenie wzajemnych uzgodnień (wyrok SA w Szczecinie z 19.12.2017 r., III AUa 373/17). Sąd Okręgowy zauważył nadto, że ubezpieczony nie wykazał, aby został objęty brytyjskim systemem ubezpieczeń, czy też rzeczywiście podlegał temu systemowi, a w szczególności, że faktycznie zamieszkiwał na terenie Wlk. Brytanii w celu wykonywania pracy najemnej na rzecz pracodawcy brytyjskiego i taką pracę rzeczywiście wykonywał. Takim dowodem nie jest sama umowa o pracę, czy załączone w języku angielskim wydruki komputerowe - potwierdzenia płatności. Bezsprzecznie nie

legitymuje się poświadczeniem na formularzu A1 o podleganiu ubezpieczeniu społecznemu w państwie członkowskim UE. Ubezpieczony nie przedłożył go do chwili wyrokowania w sprawie, mimo że od 2011 r. był wzywany przez ZUS do jego przedłożenia i deklarował w pismach, iż to uczyni. Dlatego też Sąd Okręgowy oddalił wniosek Z. Ż. o zwrócenie się do formy (...) LTD z siedzibą w Wlk. Brytanii o wszystkie dokumenty związane z kontraktem ubezpieczonego w okresie 2011-2016; tym bardziej, że nie było żadnych przeszkód, by ubezpieczony pozyskał takie dokumenty od pracodawcy. W tym stanie rzeczy Sąd nie znalazł podstaw do zakwestionowania zaskarżonej decyzji wymiarowej, będącej konsekwencją prowadzenia przez ubezpieczonego działalności gospodarczej na terenie kraju. Wskazywane w niej obliczenia rachunkowo nie były kwestionowane.

Apelację od wyroku złożył zarzucając:

- naruszenie prawa materialnego, tj. art. 83 ust. 1 pkt 1, art. 6 ust. 1 pkt 5 i art. 13 ust. 4 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych w zw. z art. 11 ust. 1 i ust. 3 lit. a i art. 13 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego przez ich błędne zastosowanie i zaniechanie przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych wydania w sprawie Z. Ż. decyzji o podleganiu przez ubezpieczonego ustawodawstwu polskiemu w zakresie ubezpieczeń społecznych od 15 stycznia 2011r., a w konsekwencji uznaniu, że decyzja (...) Oddział w K. z 15.12.2016r. znak (...) - (...) /RKS była przedwczesna,

- naruszenie prawa materialnego, tj. art. 3 ust. 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego nr (...) przez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że ubezpieczony był zobowiązany do przedłożenia formularza A1 mającego zaświadczyć o tym, że podlega on brytyjskiemu ubezpieczeniu społecznemu, i to w konsekwencji na nim spoczywa ciężar udowodnienia, że podlega brytyjskiemu ustawodawstwu, podczas gdy obowiązek ten ciążył na organie rentowym. Ponadto z powyższego przepisu nie wynika, aby ubezpieczony był zobowiązany do przedłożenia formularza A1,

- naruszenie prawa materialnego, tj. art. 16 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego poprzez jego błędne zastosowanie i niedochowanie przez instytucje ubezpieczeniowe wymaganego 2-miesięcznego terminu na zgłoszenie zastrzeżeń.

- naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj. art. 233 k.p.c. przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, polegające na niedokonaniu wszechstronnej oceny materiału dowodowego zebranego w sprawie skutkującego błędnym ustaleniem, że ubezpieczony nie udowodnił, że podlega ustawodawstwu brytyjskiemu, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy, w szczególności umowy o pracę i odcinki płac wskazywały na fakt wykonywania pracy przez ubezpieczonego w Wielkiej Brytanii,

Apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości przez jego uchylenie oraz uchylenie poprzedzającej go decyzji organu rentowego oraz o przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny rozważył apelację i uznał, że nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy dokonał w sprawie prawidłowych ustaleń, które Sąd Apelacyjny aprobuje w całości. Zgodnie z art. 13 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego z 29.04.2004 r., Dz.U.UE L z 30.04.2004 r. 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 w kilku Państwach Członkowskich, ustawodawstwu określoneemu zgodnie z przepisami ust. 1. Oczywiście jest, że określenie praca najemna oznacza wszelką pracę lub sytuację równoważną, traktowaną jako taka do celów stosowania ustawodawstwa w zakresie zabezpieczenia społecznego Państwa Członkowskiego, w którym taka praca lub sytuacja równoważna ma miejsce (art. 1 pkt a. rozporządzenia nr 883/2004). W każdym przypadku pracą najemną

będzie forma niesamodzielnej aktywności zawodowej, sprowadzająca się do rzeczywistych i efektywnych czynności wykonywanych na polecenie pracodawcy w ramach umówionego rodzaju pracy.

Natomiast przepisy rozporządzenia Parlamentu Europejskiej i Rady (WE) nr 987/2009 z 16.09.2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia Parlamentu Europejskiej i Rady (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, Dz.U.UE L z dnia 30 października 2009 r. (dalej: rozporządzenie nr 987/2009) określają procedurę dotyczącą stosowania przepisów rozporządzenia nr 883/2004. Zgodnie z art. 16 ust. 1 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. Jak z kolei stanowi art. 16 ust. 2 rozporządzenia, wyznaczona instytucja państwa członkowskiego miejsca zamieszkania niezwłocznie ustala ustawodawstwo mające zastosowanie do ubezpieczonego, uwzględniając art. 13 rozporządzenia podstawowego oraz art. 14 rozporządzenia wykonawczego.

Jak z powyższego wynika kluczową przesłanką dla zastosowania unijnego przepisu prawa materialnego, art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004 jest fakt normalnego wykonywania pracy najemnej, przy jednoczesnym normalnym wykonywaniu pracy na własny rachunek, w różnych państwach członkowskich. Powyższy fakt stanowi też zasadniczą przesłankę z art. 16 ust. 1 rozporządzenia nr 987/2009.

W sprawie ubezpieczony w spornym okresie prowadził działalność gospodarczą w Polsce, jednak z tego tytułu nie zgłosił się do ubezpieczeń społecznych. Z. Ż. utrzymywał, że prowadząc w Polsce działalność gospodarczą jednocześnie wykonywał pracę na terytorium Wielkiej Brytanii na rzecz podmiotu (...) LTD. Ubezpieczony wprowadził zatem do stosunku ubezpieczeniowego tzw. element międzypaństwowy (transgraniczny). Jednak domagając się stosowania materialnego prawodawstwa międzypaństwowego (unijnego) miał obowiązek udowodnić istnienie tego transgranicznego elementu. W analizowanym stosunku prawnym ubezpieczenia społecznego tego rodzaju element transgraniczny wynika właśnie z faktu wykonywania pracy najemnej na rzecz pracodawcy innego państwa członkowskiego, co może być połączone z zamieszkiwaniem w innym państwie członkowskim, niż państwo w którym prowadzona jest działalność na własny rachunek. Krótko mówiąc, ubezpieczony, który zamieszkuje w Polsce i podjął działalność gospodarczą w Polsce, a tym samym podlegał obowiązkowo z mocy prawa ubezpieczeniom społecznym w Polsce z tytułu tej działalności, miał obowiązek wykazać, że faktycznie, na warunkach określonych w umowie wykonywał pracę najemną na rzecz pracodawcy brytyjskiego.

W oparciu o zgromadzone dowody organ rentowy w postępowaniu administracyjnym stwierdził, że nie było to prawdą, ponieważ praca faktycznie nie była wykonywana, co potwierdziła strona brytyjska. W rezultacie więc organ stwierdził, że ubezpieczony nieprzerwanie polega obowiązkowym ubezpieczeniom w Polsce z tytułu pozarolniczej działalności gospodarczej na podstawie prawa polskiego art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 12 i art. 13 ust. 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych z 13.10.1998 r. W takiej sytuacji prawnej w procesie wynikłym na skutek odwołania od tej decyzji, zgodnie z art. 232 w zw. z art. 227 k.p.c to na ubezpieczonym spoczywał ciężar dowodu okoliczności uzasadniającej jego żądanie wyłączenia z ubezpieczenia społecznego w Polsce; czyli, jeżeli ubezpieczony jako podstawę prawną wskazywał art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004, jako uzasadniający jego żądanie, to powinien wykazać istnienie przesłanek materialnoprawnych tego przepisu i udowodnić fakt rzeczywistego świadczenia pracy w Anglii na warunkach zapisanych w umowie z brytyjskim pracodawcą. Bowiern tylko skuteczne prawnie wykazanie tej przesłanki, jako elementu transgranicznego, pozwoliłoby ubezpieczonemu na powoływanie się na przepis unijnego prawa materialnego. Należy przy tym podkreślić, że art. 232 k.p.c. jest generalną zasadą procesową w postępowaniu sądowym i nie ma żadnych podstaw prawnych by w okolicznościach tej sprawy wyłączyć jego zastosowanie. W szczególności wyłączenia tego przepisu proceduralnego nie można wyprowadzić z art. 16 rozporządzenia Parlamentu Europejskiej i Rady (WE) nr 987/2009, ponieważ prawo unijne jako podstawa materialnoprawna, a w konsekwencji i rozporządzenie wykonawcze, jakim jest rozporządzenie nr 987/2009 mogłyby stanowić podstawę rozstrzygnięcia tylko, gdybyśmy przyjęli, że ubezpieczony udowodnił fakt rzeczywistego wykonywania pracy na rzecz pracodawcy brytyjskiego, jako przesłankę materialnoprawną z art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004. W przeciwnym wypadku żądanie ubezpieczonego nie może być rozpoznawane na gruncie przepisów materialnego prawa Unii Europejskiej, bo **brak elementu transgranicznego**. Należy też zauważyć, że adresatem art. 16 rozporządzenia Parlamentu

Europejskiej i Rady (WE) nr 987/2009 są instytucje ubezpieczeniowe, nie sąd powszechny, który w zakresie procedury kieruje się jedynie przepisami kodeksu postępowania cywilnego.

Sąd Apelacyjny rozważył, że jakkolwiek fakt normalnej pracy na własny rachunek na terenie Polski był bezsporny, to ubezpieczony nie udowodnił, że wykonywał jakąkolwiek pracę na rzecz pracodawcy brytyjskiego. Co prawda ubezpieczony przedstawił informację, że rozpoczął wykonywanie pracy najemnej na terenie Wielkiej Brytanii (oświadczenie własne) i załączył umowę o pracę zawartą z brytyjską firmą, jak też inne dokumenty - payslipy, rozliczenie roczne P60, niemniej dowody te nie pozwalały na miarodajne uznanie faktu rzeczywistego wykonywania pracy na rzecz pracodawcy brytyjskiego. Dowodów tych nie zaakceptowała też strona brytyjska. Jest to oczywiste, zważywszy, że ubezpieczony przedstawił tylko te dokumenty, których autorami były strony zawierające umowę o pracę. Tymczasem brytyjski pracodawca ubezpieczonego – co wynika z trafnych ustaleń Sądu Okręgowego - figurował w brytyjskich realiach gospodarczych jako podmiot fikcyjny, dysponujący jedynie adresem i nie prowadzący żadnej działalności gospodarczej; zatem trudno było uznać by zatrudniał jakichkolwiek pracowników do normalnego wykonywania pracy. W ocenie Sądu Apelacyjnego ubezpieczony, w istocie w sposób niebudzący wątpliwości udowodnił, że podpisał na terytorium Wielkiej Brytanii umowę o pracę, co nie jest jednak równoznaczne z udowodnieniem faktu rzeczywistego wykonywania normalnej pracy najemnej. Ubezpieczony by podlegać prawodawstwu unijnemu miał obowiązek wykazać tzw. element transgraniczny, co sprowadzało się do udowodnienia, że zamieszkiwał na terytorium W. Brytanii w celu świadczenia pracy na warunkach zapisanych w umowie i rzeczywiście, fizycznie i codziennie realizował wyznaczony mu przez pracodawcę zakres obowiązków pracowniczych. Tymczasem na tę okoliczność nie przedstawił żadnych dowodów, poprzestając na zapewnieniu o tym fakcie, co w świetle pozostałych okoliczności sprawy było niewiarygodne. Twierdzenie ubezpieczonego pozostawało w sprzeczności z wyjaśnieniem brytyjskiej instytucji ubezpieczeniowej, która poinformowała, że istnieje wątpliwość, co do istnienia i działalności firmy zatrudniającej ubezpieczonego ((...) LTD).

Co więcej ubezpieczony w toku postępowania administracyjnego, jak i procesu ewidentnie unikał wykonania obowiązku dowodowego – przedstawienia dokumentu A1. To ubezpieczony domagał się wprowadzenia do już istniejącego stosunku prawnego prawa materialnego unijnego, a więc powinien wykazać przesłanki jego stosowania, czyli fakt rzeczywistego świadczenia pracy na rzecz pracodawcy brytyjskiego, gdy tymczasem wykazał jedynie fakt zawarcia umowy i jej rozliczenie od strony formalnoprawnej, co jednak nie jest tożsame z normalnym wykonywaniem pracy w rozumieniu cyt. przepisów rozporządzeń unijnych.

W sprawie to organ rentowy przejął inicjatywę dowodową na okoliczność faktycznego realizowania przez ubezpieczonego obowiązku pracowniczego na terenie W. Brytanii i zwrócił się do brytyjskiej instytucji ubezpieczeniowej, czy skarżący jest objęty angielskim systemem ubezpieczeń i czy rzeczywiście wykonuje pracę w firmie (...) LTD. Nie uzyskał potwierdzenia, zatem przy braku dowodów ze strony ubezpieczonego trafnie ocenił, że faktycznie praca nie była wykonywana na terenie Anglii i na rzecz brytyjskiego pracodawcy, zaś ubezpieczony cały czas przebywał w kraju. Takiej też trafnej oceny dokonał sąd okręgowy.

Należy też podkreślić, co jest istotne w sprawie, że ubezpieczony ostatecznie, do chwili wyrokowania nie załączył dokumentu A-1 wydawanego zgodnie z art. 19 rozporządzenia nr 987/2009. Dokument ten jest wydawany przez instytucję ubezpieczeniową państwa, w którym praca miała być świadczona, po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego. Przedstawienie w niniejszej sprawie wskazanego dokumentu, w myśl przywołanego przepisu unijnego wykonawczego, w istocie przesądziłoby kwestię istnienia elementu transgranicznego i tym samym uzasadniałoby stosowanie materialnego prawa unijnego. Natomiast brak tego dokumentu spowodował, że do czasu wiarygodnego wykazania przez ubezpieczonego istnienia przesłanki faktycznego wykonywania normalnej pracy na rzecz pracodawcy brytyjskiego, do sytuacji ubezpieczonego mogły mieć zastosowanie wyłącznie przepisy prawa krajowego.

Jak wynika z przedstawionej oceny Sąd Apelacyjny, za Sądem Okręgowym uznał, że ubezpieczony nie udowodnił, że faktycznie wykonywał pracę na rzecz brytyjskiego pracodawcy; zatem z uwagi na brak elementu transgranicznego pozwalającego na stosowanie prawa unijnego słusznie organ rentowy ocenił sytuację prawną ubezpieczonego przy zastosowaniu prawa krajowego, ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych. Należy też zauważyć, że

w przedmiotowej sprawie brytyjska instytucja ubezpieczeniowa przeprowadziła postępowanie wyjaśniające i ponad wszelką wątpliwość stwierdziła, że ubezpieczony nie podlega ubezpieczeniom społecznym w Wielkiej Brytanii.

Przedstawione rozważania doprowadziły Sąd Apelacyjny do wniosku, że w sprawie nie zaistniały podstawy faktyczne do zastosowania prawa materialnego art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004 oraz do tymczasowego ustalenia dla ubezpieczonego właściwego ustawodawstwa w trybie art. 16 ust. 1 rozporządzenia nr 987/2009. Fakt, że ubezpieczony zawarł umowę o pracę z pracodawcą brytyjskim i rozliczał umowę formalno-prawnie nie przesądzał, że do ubezpieczonego miały zastosowanie przepisy prawa unijnego zważywszy, że organ rentowy nie miał wątpliwości co do określenia właściwego ustawodawstwa, lecz wątpliwości co do tego, czy ubezpieczony w ogóle podlega prawodawstwu unijnemu, a to wobec faktu wątpliwego świadczenia pracy na terenie W. Brytanii. Zasadnie więc żądał od ubezpieczonego dokumentów potwierdzających fakt normalnego wykonywania pracy za granicą, pozwalających na pewne stwierdzenie, że mieszkał za granicą, a praca wiązała się z realizacją weryfikowalnego zakresu obowiązków, czego ubezpieczony ostatecznie nie uczynił. Skrupulatność organu rentowego była w tej kwestii szczególnie uzasadniona, zważywszy że praktyka uciekania w tańsze ubezpieczenia społeczne do innych państw członkowskich staje się powszechna, a na stronach internetowych reklamują się firmy świadczące w tym zakresie usługi (patrz w wyszukiwarce: jak nie płacić ZUS).

W takim stanie faktycznym i prawnym organ rentowy nie miał konieczności informowania brytyjskiej instytucji ubezpieczeniowej o tymczasowym ustaleniu ustawodawstwa dla ubezpieczonego zważywszy, że W. Brytania nie była państwem realnego świadczenia pracy najemnej. W takich okolicznościach tym bardziej nie było konieczności zawierania porozumienia w trybie art. 16 ust. 4 rozporządzenia nr 987/2009. Stan prawny o którym mowa w art. 16 ust. 4 rozporządzenia, w którym można mówić o braku pewności co do określenia właściwego ustawodawstwa, kiedy to na wniosek jednej lub więcej instytucji wyznaczonych przez właściwe władze zainteresowanych państw członkowskich lub na wniosek samych właściwych władz, ustawodawstwo jest określane na mocy wspólnego porozumienia (...), może zaistnieć tylko przy spełnieniu przez ubezpieczonego przesłanek prawnych w nim opisanych. To znaczy, że wątpliwości prawne będą wynikiem okoliczności związanych z wykonywaniem pracy, chociażby z uwagi na charakter tej pracy. Nie podlega jednak hipotezie tego przepisu sytuacja, gdy praca najemna w innym państwie członkowskim w ogóle nie była wykonywana, tak jak to miało miejsce w sprawie, bowiem brakuje elementu transgranicznego. W ocenie sądu apelacyjnego, na etapie postępowania administracyjnego procedura określona w art. 16 ust. 4 rozporządzenia powinna być wdrożona gdyby organ rentowy powziął wątpliwości, co do obowiązywania określonego ustawodawstwa, przy bezspornym fakcie wykonywania pracy na terenie innego państwa członkowskiego. Natomiast w ogóle nie stosuje się przepisów unijnego rozporządzenia w sytuacji gdy ubezpieczony nie udowodnił faktu rzeczywistego świadczenia pracy na terenie innego państwa członkowskiego, zważywszy, że wtedy nie istnieje element transgraniczny. Tylko bowiem istnienie tego elementu dopuszcza w ogóle stosowanie przepisów Unii Europejskiej. Przy czym w sprawie istotne jest również, że nie ma wątpliwości między instytucjami polską i brytyjską, co do podlegania ubezpieczonego ustawodawstwu jednego z państw, ponieważ instytucja brytyjska wprost oświadczyła, że ubezpieczony nie podlegał ustawodawstwu brytyjskiemu, zaś polska twierdziła, że podlegał i nieprzerwanie podlega ustawodawstwu polskiemu. W takim stanie faktycznym nie było płaszczyzny, na której instytucje obydwu państw mogły prowadzić wspólne postępowanie w celu wzajemnego wyjaśnienia wątpliwości. Spór prowadził jedynie ubezpieczony z ZUS, ponieważ pozostaje w błędnym przekonaniu, że mimo nie udowodnienia faktycznego wykonywania normalnej pracy najemnej na terenie W. Brytanii jest zobowiązany do rozliczania niższych danin publicznoprawnych z racji podlegania ustawodawstwu ubezpieczeniowemu brytyjskiemu - już tylko dlatego, że zawarł pozorną umowę o pracę i bez zamiaru świadczenia pracy, z fikcyjnym pracodawcą brytyjskim, który faktycznie nie funkcjonuje w tamtejszym obrocie gospodarczym - a zatem nie ma obowiązku opłacania składek w polskim systemie ubezpieczeń społecznych.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, w sprawie nie było podstaw stwierdzenia, że doszło do naruszenia przepisów rozporządzenia nr 883/2004 i rozporządzenia nr 987/2009. Natomiast organ rentowy w oparciu o przepisy ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych z 13.10.1998 r., art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 12 i art. 13 ust. 4 kompetentny był do wymierzenia zaległości z tytułu składek na ubezpieczenia, jako prawnej konsekwencji stwierdzenia z mocy prawa podlegania ubezpieczonego obowiązkowym ubezpieczeniom z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej.

Odnosząc się do zarzutu apelacji należy stwierdzić, że wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 23.01.2014 r., III AUa 885/13 odwołuje się do ww. argumentacji. Sąd Apelacyjny w Białymstoku wskazał co prawda, że zaświadczenie A1 nie jest jedynym dopuszczalnym dowodem podlegania systemowi zabezpieczenia społecznego innego państwa członkowskiego, ale wyłącznie w sytuacji gdyby ubezpieczony innymi środkami dowodowymi wykaze wykonywanie pracy najemnej na terenie Wielkiej Brytanii i opłacanie tam składki na ubezpieczenia społeczne. Tymczasem Z. Ż. udowodnił jedynie fakt podpisania umowy o pracę z brytyjskim pracodawcą, która to okoliczność nie implikuje wprost wniosku, że praca była realnie świadczona. Praktyka unikania opłacania daniny publicznoprawnej na rzecz ZUS, zwłaszcza przez obywateli polskich jednoosobowo prowadzących działalność gospodarczą, jest w polskich realiach niestety powszechna i utrwalona oraz przyjmuje coraz to nowe formy. Jej przejawem w minionych latach było powszechne zawieranie pozornych umów o pracę nakładczą (praktyka ostatecznie zamknięta abolicją tzw. składkową), zaś obecnie zawierane są pozorne umowy o pracę z pracodawcami państw członkowskich, w których obowiązują niższe obciążenia publicznoprawne (W. Brytania, Słowacja, Litwa). Wobec takich form funkcjonowania polskich podmiotów, organ rentowy, w imię ochrony interesów publicznoprawnych, jest jak najbardziej uprawniony do tego, by w sprawie o wyrejestrowanie z polskiego systemu ubezpieczenia społecznego, wyjaśniać sytuację faktyczną wyrejestrowującego się w kontekście ewentualnej dopuszczalności stosowania prawa unijnego, w szczególności jest uprawniony do wyjaśnienia, czy w istocie osoba ta świadczyła realną pracę na rzecz pracodawcy innego państwa członkowskiego, bądź zamieszkiwała na terenie innego państwa członkowskiego. Organ rentowy może więc uznać brak elementu transgranicznego, a w konsekwencji stwierdzić podporządkowanie polskiemu systemowi ubezpieczeń społecznych. Należy zauważyć, że zarówno organ rentowy, jak i sądy funkcjonują w określonych realiach społeczno-gospodarczych i okoliczności tych nie można pomijać przy rozpatrywaniu konkretnych spraw. Przedsiębiorczość polskich jednoosobowych podmiotów gospodarczych w kwestii unikania opłacania składek ZUS jest zjawiskiem powszechnym, szeroko popularyzowanym w mediach społecznościowych i w reklamie, a jako taka wymaga uwzględnienia w rozpoznawanej sprawie, kiedy to ubezpieczony uporczywie dowodzi faktu wykonywania pracy najemnej dokumentami dotyczącymi zawarcia oraz rozliczania tej umowy, i nie przedstawia żadnych innych dokumentów, w szczególności pochodzących od osób trzecich a związanych z zamieszkiwaniem na terenie W. Brytanii i codziennym wykonywaniem umówionej pracy zgodnie z poleceniami pracodawcy.

Na zakończenie rozważań, należy wyjaśnić, że organ zasadnie wydał decyzję ustalającą wysokość zobowiązania składkowego. Spór w sprawie nie dotyczył bowiem ustalenia, czy ubezpieczony podlega przepisom ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Tej fakt jest bowiem oczywisty i wynika, z okoliczności podjęcia przez ubezpieczonego pozarolniczej działalności na terenie Polski. Skoro więc ubezpieczony z mocy prawa podlegał obowiązkowym ubezpieczeniom, to prostą konsekwencją jest obowiązek opłacania składek na ubezpieczenia o czym organ orzekł w spornej decyzji.

Mając na względzie przedstawioną ocenę prawną, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację. O kosztach orzeczona zgodnie z zasadą wynikającą z art. 98 k.p.c. oraz z § 2 pkt 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U. 2018.265 ze zm.).

SSA Urszula Iwanowska SSA Jolanta Hawryszko SSA Beata Górska