

Sygn. akt III AUa 625/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 lutego 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach

Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący	SSA Maria Małek - Bujak
Sędziowie	SSO del. Maria Pierzycka - Pająk (spr.) SSA Jolanta Ansion
Protokolant	Sebastian Adamczyk

po rozpoznaniu w dniu 5 lutego 2016 r. w Katowicach

sprawy z odwołania E. B. (1) (E. B. (1))

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

o ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym

na skutek apelacji ubezpieczonej E. B. (1)

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gliwicach Ośrodka Zamiejscowego w Rybniku

z dnia 3 lutego 2015 r. sygn. akt IX U 1616/14

oddala apelację.

/-/ SSO del. M.Pierzycka-Pająk /-/ SSA M.Małek-Bujak /-/ SSA J.Ansion

Sędzia Przewodniczący Sędzia

Sygn. akt III AUa 625/15

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 8 sierpnia 2014r. organ rentowy Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. stwierdził, iż ubezpieczona E. B. (1) jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu od dnia 18.03.2013r.

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy wskazał, iż z Kompleksowego Systemu Informatycznego wynika, że odwołująca prowadzi działalność gospodarczą oraz, że z tego tytułu dokonała zgłoszenia jedynie do ubezpieczenia zdrowotnego od dnia 18 marca 2013r.

Ponadto organ rentowy podnosił, że pismem z dnia 8 listopada 2013r. poinformował ubezpieczoną, iż od dnia 1 lutego 2013r. podlega ona ustawodawstwu polskiemu. O fakcie tym została także poinformowana słowacka instytucja ubezpieczeniowa. Na wniosek ubezpieczonej z dnia 11 lutego 2014r. do słowackiej instytucji zostały przekazane dodatkowe dokumenty złożone przez ubezpieczoną wraz z informacją o podtrzymaniu stanowiska wyrażonego w piśmie z dnia 8 listopada 2013r. i z zaznaczeniem, że w przypadku uznania przez tę instytucję, że do ubezpieczonej winno mieć zastosowanie słowackie ustawodawstwo, organ rentowy prosi o pilne powiadomienie. Instytucja słowacka potwierdziła odbiór powyższych dokumentów w dniu 17.02.2014r. i w terminie dwóch miesięcy od tej daty nie wniosła zastrzeżeń do dokonanego ustalenia. W takiej sytuacji organ rentowy uznał, że ustalenie ustawodawstwa polskiego stało się ostateczne i w konsekwencji wydał zaskarżoną decyzję.

Ubezpieczona w odwołaniu od decyzji domagała się jej uchylecia oraz ustalenia, że od dnia 1 lutego 2013r. podlega ustawodawstwu słowackiemu w zakresie ubezpieczeń społecznych jako osoba wykonująca pracę najemną w innym kraju członkowskim Unii Europejskiej bądź uchylecia tej decyzji w całości i przekazania sprawy organowi rentowemu do ponownego rozpoznania.

Ubezpieczona generalnie zarzuciła organowi rentowemu naruszenie przepisów prawa materialnego przez brak zastosowania w stosunku do jej przypadku art.13 ust.3 Rozporządzenia nr 883/2004, niewłaściwe zastosowanie powołanych w zaskarżonej decyzji podstaw prawnych oraz wskazała, iż na podstawie zawartej umowy z firmą (...) s.r.o. mającą siedzibę w Słowacji rzeczywiście wykonywała pracę promotora usług i produktów świadczonych przez pracodawcę lub jego klientów na terenie tego kraju, z częstotliwością wskazaną w pisemnej umowie o pracę, gdy pracodawca na podstawie tej umowy zapewniał jej czas pracy gwarantujący, iż praca wykonywana przez nią nie nosi znamion pracy marginalnej, bo zajmuje ponad 5% realnego czasu pracy w stosunku do czasu poświęconego na prowadzenie działalności gospodarczej w Polsce. Ubezpieczona dodała, iż twierdzenia słowackiej instytucji ubezpieczeniowej polegające na kwestionowaniu wykonywania przez nią pracy na rzecz pracodawcy (...) s.r.o. nie polegają na prawdzie i są niezgodne ze stanem faktycznym.

Do odwołania ubezpieczona załączyła m.in. umowę o pracę z firmą (...) s.r.o., Registračný list FO datowany na dzień 11.02.2013r., protokoły z kontroli przeprowadzonych w firmie (...) s.r.o. w okresie od dnia 26.02.2013r. do dnia 8.03.2013r. na okoliczność sprawdzenia rzeczywistego wykonywania czynności pracowników na terenie Republiki Słowackiej, gdy kontrola ta dotyczyła okresu od dnia 4.01.2012r. do dnia 26.02.2013r. oraz inne wymienione w odwołaniu dokumenty.

Organ rentowy w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie podtrzymując stanowisko zajęte w zaskarżonej decyzji.

W toku procesu organ rentowy wzmocniając swoją argumentację odwołał się do treści skargi ubezpieczonej kierowanej przez nią do Komisji Europejskiej i wskazał, że słowacka instytucja ubezpieczeniowa w dniu 23 września 2013r. wydała decyzję wyłączającą ubezpieczoną E. B. (1) z ubezpieczeń społecznych w związku z wykonywaniem pracy najemnej na terenie Słowacji.

Sąd Okręgowy w Gliwicach – Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku wyrokiem z dnia 3 lutego 2015r. oddalił odwołanie ubezpieczonej.

Sąd ten ustalił, że ubezpieczona E. B. (1) od dnia 10 października 2010r. prowadzi działalność gospodarczą na terenie Polski z siedzibą w R., w zakresie serwisu i sprzedaży kas fiskalnych.

W okresie spornym z tytułu tej działalności uzyskiwała przeciętny dochód w wysokości około 3.000 zł miesięcznie.

W dniu 1 lutego 2013r. ubezpieczona zawarła umowę o pracę z firmą (...) s.r.o. w Č. .

Zgodnie z tą umową ubezpieczona miała wykonywać dla pracodawcy pracę promotora usług i produktów świadczonych przez pracodawcę albo klientów pracodawcy. Praca ta charakteryzowała się kontaktem z potencjalnymi klientami pracodawcy i jego klientami, prezentacją i promocją działalności pracodawcy i jego klientów, zapewnieniem pisemnych źródeł, materiałów i urządzenia technicznego w celu realizacji i przeprowadzenia szkoleń internetowych.

Miejszem pracy była Republika Słowacka, a dniem rozpoczęcia pracy dzień podpisania umowy, obowiązujący czas pracy wynosił 10 godzin miesięcznie.

Umowa zawarta była na czas nieokreślony.

Za świadczoną pracę ubezpieczonej przysługiwało wynagrodzenie w wysokości 40 Euro miesięcznie, płatne przelewem bankowym na rachunek pracownika lub inny wskazany.

W związku z zawarciem w/w umowy z firmą (...) s.r.o. ubezpieczona w dniu 11.02.2013r. została zgłoszona do ubezpieczeń na terenie Republiki Słowacji (Registračný list FO).

Sąd I instancji ustalił także, iż pismem z dnia 8.11.2013r. organ rentowy poinformował ubezpieczoną, że w okresie od dnia 1 lutego 2013r. do nadal podlega ustawodawstwu polskiemu w zakresie ubezpieczeń społecznych na podstawie art. 11 ust. 3a rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29.04.2004r. w sprawie koordynacji systemu zabezpieczenia społecznego, gdy w wyniku przeprowadzonego postępowania z właściwą instytucją ubezpieczeniową na Słowacji ustalono, że w firmie (...) s.r.o. nie dochodziło do realnego wykonywania pracy na terenie Słowacji i stąd praca na Słowacji nie może być brana pod uwagę dla celów określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa - brak jest podstaw do ustalenia ustawodawstwa słowackiego jako właściwego na podstawie art. 13 ust. 3 powołanego Rozporządzenia nr 883/2004 w okresie jak na wstępie.

Jak nadto stwierdzał Sąd, organ rentowy zaznaczył w tym piśmie, iż ustalenie ustawodawstwa polskiego ma charakter tymczasowy, stanie się ostateczne w ciągu dwóch miesięcy od poinformowania o tym fakcie przez organ rentowy właściwej słowackiej instytucji ubezpieczeniowej, jeżeli nie zgłosi ona zastrzeżeń do tak ustalonego ustawodawstwa.

Zgodnie z ustaleniami Sądu pismo to zostało doręczone słowackiej instytucji ubezpieczeniowej w dniu 18 listopada 2013r.

Sąd ustalił również, że następnie na wniosek ubezpieczonej organ rentowy w dniu 11 lutego 2014r. przekazał do instytucji słowackiej dodatkową dokumentację złożoną przez ubezpieczoną wraz z informacją o podtrzymaniu stanowiska o dokonanym ustaleniu ustawodawstwa polskiego jako właściwego dla ubezpieczonej - co doręczone zostało instytucji słowackiej w dniu 17 lutego 2014r.

Również i w tym przypadku instytucja słowacka nie wniosła w terminie 2 miesięcy zastrzeżeń do ustalonego w stosunku do ubezpieczonej jako właściwego ustawodawstwa polskiego.

W konsekwencji powyższego organ rentowy w dniu 8 sierpnia 2014r. wydał zaskarżoną decyzję.

Sąd Okręgowy podał również, że w piśmie procesowym ze stycznia 2015r. organ rentowy przekazał informację, iż ubezpieczona wniosła skargę do Komisji Wspólnot Europejskich na nieprzestrzeganie prawa wspólnotowego oraz, że z treści tej skargi wynika, iż instytucja słowacka w dniu 23.09.2013r. wydała decyzję wyłączającą ubezpieczoną z ubezpieczeń jako pracownika firmy (...) s.r.o. od dnia 1.02.2013r.

Taki stan faktyczny Sąd I instancji ustalił na podstawie akt organu rentowego, dokumentacji przedłożonej przez ubezpieczoną (k.12 – 85 a.s.), informacji organu rentowego i załączonej do informacji skargi ubezpieczonej do Komisji Wspólnot Europejskich w sprawie nieprzestrzegania prawa wspólnotowego wraz z decyzjami słowackiej instytucji ubezpieczeniowej (k.96 – 111 a.s.), zeznań ubezpieczonej na okoliczność prowadzonej przez ubezpieczoną działalności na terenie Polski – (protokół elektroniczny z rozprawy z dnia 20.01.2015r. min. 00:11:55 – 00:18:51), przyjmując go za bezsporny, bo jednoznacznie wynikający z w/w dowodów i niekwestionowany przez strony.

Jednocześnie Sąd ten zaznaczył, iż ubezpieczona przesłuchiwana na okoliczność faktycznie wykonywanej pracy na podstawie zawartej umowy o pracę w spornym okresie na terenie Słowacji, czasu tej pracy i uzyskanego z jej tytułu wynagrodzenia, oświadczyła kategorycznie, iż odmawia składania wyjaśnień w tym zakresie.

W oparciu o takie ustalenia Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Przechodząc do rozważań prawnych Sąd podał, że kwestię ustalania właściwego ustawodawstwa w zakresie zabezpieczenia społecznego reguluje rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego oraz rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE)

nr 987/2009 z dnia 16 września 2009r. dotyczące wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. Norma art. 11 ust. 3 lit. a rozporządzenia nr 883/2004 stanowi, że osoba wykonująca w państwie członkowskim Unii Europejskiej pracę najemną lub pracę na własny rachunek podlega jego ustawodawstwu. Natomiast zgodnie z art. 13 ust. 3 in principio cyt. rozporządzenia - osoba, która normalnie wykonuje pracę najemną i pracę na własny rachunek w różnych państwach członkowskich podlega ustawodawstwu tego z nich, w którym wykonuje swą pracę najemną.

Sąd I instancji dalej zaznaczył, że po myśli zaś art. 16 ust. 1 i 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, która to instytucja niezwłocznie ustala ustawodawstwo mające zastosowanie

do zainteresowanego, uwzględniając art. 13 rozporządzenia podstawowego oraz art. 14 rozporządzenia wykonawczego. Takie wstępne określenie mającego zastosowanie ustawodawstwa ma charakter tymczasowy. Instytucja ta informuje wyznaczone instytucje każdego państwa członkowskiego, w którym wykonywana jest praca, o swoim tymczasowym określeniu.

Natomiast to tymczasowe określenie mającego zastosowanie ustawodawstwa, przewidziane w ust. 2 cyt. wyżej artykułu, staje się ostateczne w terminie dwóch miesięcy od momentu poinformowania o nim instytucji wyznaczonych przez właściwe władze zainteresowanych państw członkowskich, zgodnie z ust. 2, 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 (art. 16 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009).

Wreszcie Sąd Okręgowy przypomniał, że norma art. 16 ust. 4 rozporządzenia wykonawczego stanowi, że w przypadku gdy z uwagi na brak pewności co do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa niezbędne jest nawiązanie kontaktów przez instytucje lub władze dwóch lub więcej państw członkowskich, na wniosek jednej lub więcej instytucji wyznaczonych przez właściwe władze zainteresowanych państw członkowskich lub na wniosek samych właściwych władz, ustawodawstwo mające zastosowanie do zainteresowanego jest określane na mocy wspólnego porozumienia, z uwzględnieniem art. 13 rozporządzenia podstawowego i odpowiednich przepisów art. 14 rozporządzenia wykonawczego. W przypadku rozbieżności opinii między zainteresowanymi instytucjami lub właściwymi władzami podmioty te starają się dojść do porozumienia zgodnie z warunkami ustalonymi powyżej, a zastosowanie ma art. 6 rozporządzenia wykonawczego.

Instytucja właściwa państwa członkowskiego, którego ustawodawstwo zostało tymczasowo lub ostatecznie określone jako mające zastosowanie, niezwłocznie informuje o tym zainteresowanego (art. 16, ust. 5 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009).

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy podał, że zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13.10.1998r.o systemie ubezpieczeń społecznych (j.t. Dz. U.

z 2013r. poz. 1442 z późniejszymi zmianami) obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność gospodarczą, zgodnie z art. 13 pkt 4 ustawy od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności z wyłączeniem okresu, na który działalność została zawieszona.

Odnosząc powyższe unormowania do przedmiotowej sprawy i mając na uwadze poczynione ustalenia faktyczne Sąd Okręgowy uznał, iż zaskarżona decyzja organu rentowego jest poprawna.

Sąd zauważył, że art. 16 rozporządzenia wykonawczego, określający procedurę dotyczącą stosowania art. 13 rozporządzenia nr 883/2004, stosuje się we wszystkich przypadkach objętych niniejszym artykułem.

Postępowanie dowodowe przeprowadzone w niniejszej sprawie, zdaniem Sądu wykazało, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. zachował procedurę informacyjną poprzez doręczenie właściwej instytucji zagranicznej pisma dotyczącego zastosowania ustawodawstwa polskiego. W szczególności

w ocenie Sądu I instancji świadczy o tym fakt, że organ rentowy pismem z dnia 8 listopada 2013r. ustalił ubezpieczonej tymczasowo ustawodawstwo polskie

od dnia 1 lutego 2013r., a słowacka instytucja ubezpieczeniowa do takiego ustalenia nie wniosła zastrzeżeń w terminie określonym rozporządzeniem

nr 987/2009. W takiej sytuacji zdaniem Sądu ustalenie ustawodawstwa polskiego w okresie spornym stało się ostateczne.

Niezależnie od powyższego, Sąd I instancji stanął również na stanowisku, że ubezpieczona E. B. (1) nie wykazała rzeczywistego wykonywania pracy na terenie Słowacji skoro słuchana w charakterze strony odmówiła składania zeznań na tę okoliczność a złożone przez nią dokumenty nie były wystarczającą podstawą dla wykazania tej okoliczności. Mianowicie Sąd Okręgowy analizując treść przedłożonej przez ubezpieczoną umowy o pracę i wskazując na takie jej elementy jak: miejsce świadczenia pracy, odległość

z miejsca zamieszkania ubezpieczonej do miejsca świadczenia pracy oraz treść umowy o pracę w zakresie czasu pracy, gdy ubezpieczona miała wykonywać pracę w wymiarze zaledwie 10 godzin miesięcznie i wysokość wynagrodzenia z jej tytułu, uznał, że praca ta, nawet przy przyjęciu jej wykonywania, niewątpliwie miała charakter marginalny, pomocniczy, bo nie stanowiła źródła dochodów ubezpieczonej lub znaczącej jego części, wobec niewątpliwie niezbędnych kosztów wykonania takiej pracy, co najmniej w postaci kosztów dojazdu do tejże pracy.

W takiej sytuacji zdaniem Sądu, należało uznać, iż organ rentowy prawidłowo zastosował przepis art. 11 ust. 3 lit. a rozporządzenia nr 883/2004

w zw. z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13.10.1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych i ustaliwszy w zaskarżonej decyzji w stosunku do ubezpieczonej jako właściwe ustawodawstwo polskie z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej w Polsce stwierdził podleganie ubezpieczonej obowiązkowym ubezpieczeniom z tego tytułu.

Wreszcie jak podkreślał Sąd Okręgowy za prawidłowością zaskarżonej decyzji, przemawia również decyzja instytucji słowackiej wydana w dniu

23 września 2013r. wyłączając ubezpieczoną z ubezpieczeń jako pracownika firmy (...) s.r.o. od dnia 1 lutego 2013r., przywołana w treści skargi ubezpieczonej do Komisji Wspólnot Europejskich, zwłaszcza, gdy uwzględni się fakt, że ubezpieczona zarówno wydania takiej decyzji jak i faktu wniesienia skargi nie kwestionowała.

W końcu Sąd I instancji stwierdzał również, że fakt marginalnego charakteru pracy wykonywanej przez ubezpieczoną na terenie Słowacji nie może zostać pominięty dla celów ubezpieczeń w odniesieniu do osób wykonujących pracę najemną i pracę na własny rachunek w różnych Państwach Członkowskich Unii.

W ocenie Sądu pominięcie takiej oceny prowadziłyby do nieuzasadnionego różnicowania z jednej strony osób wykonujących pracę

i równocześnie prowadzących działalność tylko na terenie Polski, a z drugiej strony wykonujących pracę i prowadzących działalność w różnych Państwach Członkowskich Unii.

Mając na uwadze wszystkie powyższe okoliczności Sąd I instancji nie znalazł podstaw do uwzględnienia odwołania ubezpieczonej i orzekł jak

w sentencji zaskarżonego wyroku na mocy art. 477¹⁴ § 2 k.p.c.

Apelację od przedstawionego wyroku wywiodła ubezpieczona zarzucając:

1. rażące naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 379 pkt 5 k.p.c. poprzez prowadzenie postępowania dotkniętego nieważnością z uwagi na treść art. 477¹¹ § 2 k.p.c. poprzez niewezwanie pracodawcy odwołującej się tj. spółki (...) s.r.o. jako zainteresowanego, podczas gdy w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych stronami postępowania są ubezpieczony, inna osoba, której praw i obowiązków dotyczy zaskarżona decyzja, organ rentowy i zainteresowany,

a zainteresowanym jest zgodnie z paragrafem drugim art. 477¹¹ k.p.c. ten czyje prawa lub obowiązki zależą od rozstrzygnięcia sprawy,

a zatem pracodawca odwołującej się jako zobowiązany do opłacania składek na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne do słowackich instytucji właściwych z uwagi na zatrudnianie odwołującej się na podstawie umowy o pracę winien brać bezwzględnie udział w postępowaniu przed Sądem I instancji,

2. rażące naruszenie prawa materialnego mające wpływ na treść wydanego wyroku, a to art. 13 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004r.

w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. L 200 z 7.6.2004, s. 1) (dalej: rozporządzenie podstawowe lub rozporządzenie nr 883/2004), zawierającego normę kolizyjną wskazującą na ustawodawstwo właściwe dla ubezpieczenia społecznego osoby normalnie wykonującej pracę najemną i pracę na własny rachunek w różnych państwach członkowskich Unii, przez co wyłączona jest możliwość ustalenia prawa właściwego dla tego stosunku prawnego w inny sposób niż wskazany przez normę dotyczącą koordynacji ubezpieczeń społecznych, co oznacza, iż Zakład Ubezpieczeń Społecznych miał bezwzględny obowiązek ustalić odwołującej się ustawodawstwo słowackie,

3. rażące naruszenie prawa materialnego mające wpływ na treść wydanego wyroku, a to art. 22 k.p. oraz art. 58 k.c. w związku

z art. 300 k.p. poprzez zignorowanie zasady, iż stosunek ubezpieczenia społecznego podlega prawu miejsca wykonywania pracy (lex loci laboris) i dokonanie przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych, a później Sąd I instancji

oceny zaistnienia stosunku ubezpieczenia w sensie prawnym, podczas gdy 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, a ponadto jak argumentowała skarżąca w zaskarżonym wyroku dokonana została ocena przez Sąd miejsca zamieszkania, czy stosunek prawny będący podstawą objęcia ubezpieczeniem społecznym w kraju świadczenia pracy jest ważny według prawa miejsca zamieszkania ubezpieczonej,

4. rażące naruszenie prawa materialnego mające wpływ na treść wydanego wyroku, a to art. 16 ust. 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) NR 987/2009 z dnia 16 września 2009r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004

w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. L 284 z 30.10.2009, 5. 1) (dalej: rozporządzenie wykonawcze lub rozporządzenie nr 987/2009) poprzez podtrzymanie przez Sąd I instancji decyzji organu ubezpieczeniowego, która w swej treści nie uwzględnia treści art. 13 rozporządzenia nr 883/2004 oraz art. 14 rozporządzenia nr 987/2009, a zatem nie może być kwalifikowana jako decyzja w ogóle,

5. rażące naruszenie prawa materialnego mające wpływ na treść wydanego wyroku, a to art. 5 rozporządzenia nr 987/2009 poprzez:

- nieuwzględnienie nadanego odwołującej się numeru ubezpieczenia rodne cisko, podczas gdy Sąd miejsca zamieszkania nie może tej okoliczności zignorować, istnienie bowiem tytułu ubezpieczenia społecznego za granicą wyklucza dokonywanie ustaleń przeciwko dowodowi ubezpieczenia społecznego w innym państwie,

- podważenie ważności umowy o pracę, na podstawie której został wydany przez instytucję innego państwa członkowskiego dokument potwierdzający zgłoszenie odwołującej się do ubezpieczenia społecznego w tym innym państwie członkowskim - registry list FO,

6. rażące naruszenie prawa materialnego mające wpływ na treść wydanego wyroku, a to niewłaściwe zastosowanie art. 11 ust. 3 lit. a rozporządzenia nr 883/2004 poprzez jego zastosowanie, podczas gdy przepis ten nie miał zastosowania w niniejszej sprawie, ponieważ odwołująca się wykonuje nie tylko pracę na własny rachunek w Polsce, ale także pracę najemną na Słowacji, w związku z tym zastosowanie do odwołującej się ma wyłącznie art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004,

7. rażące naruszenie prawa materialnego mające wpływ na treść wydanego wyroku, a to niewłaściwe zastosowanie art. 11 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004 poprzez jego niezastosowanie i doprowadzenie w rezultacie do sytuacji, w której - wbrew przepisom rozporządzenia - odwołująca się podlega w tym samym czasie ustawodawstwu dwóch różnych państw członkowskich,

8. rażące naruszenie prawa procesowego mające wpływ na treść orzeczenia, a to art. 24 ust.1 ustawy z dnia 4 lutego 2011r. Prawo prywatne międzynarodowe poprzez ocenę stosunku łączącego odwołującą się z pracodawcą słowackim przez przyzmat prawa polskiego, podczas gdy umowa o pracę i jej ewentualna pozorność może być rozstrzygana w postępowaniu przed słowackim sądem właściwym na podstawie prawa obowiązującego na terytorium Słowacji,

9. rażące naruszenie prawa materialnego mające wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to przepisów w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie poprzez podważenie ważności umowy o pracę, stwierdzenie, że praca nie jest przez odwołującą się wykonywana na terenie Słowacji, podczas gdy praca ta ma charakter rzeczywisty i jest efektywna zarobkowo, jak również nie nosi znamion charakteru pracy marginalnej, a badanie celu zawarcia przedmiotowej umowy pozostaje tak poza kognicją Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, jak też Sądu meriti,

10.naruszenia przepisów postępowania mające wpływ na treść zaskarżonego wyroku tj. art. 233 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i błędną ocenę mocy i wiarygodności materiału dowodowego, a w szczególności:

- wydanie zaskarżonego wyroku w sytuacji, gdy odwołująca się winna podlegać od dnia zawarcia umowy o pracę tj. od dnia 18 marca 2013r. do nadal ustawodawstwu słowackiemu i dlatego też wyrejestrowała się od dnia zawarcia umowy o pracę ze słowackim pracodawcą z ubezpieczeń w Polsce i w okresie świadczenia pracy najmnej na Słowacji nie powstaje dla niej obowiązek odprowadzania składek, gdyż wszystkie składki z tego tytułu odprowadza za nią jej słowacki pracodawca,
- błędne ustalenie stanu faktycznego poprzez przyjęcie, iż dowody przedstawione przez odwołującą się nie świadczą o rzeczywistym wykonywaniu pracy, podczas gdy pracodawca sporządzone raporty ocenia jako prawidłowe i wypłaca na ich podstawie wynagrodzenie,
- uznanie, iż niezgłoszenie przez Socialną Poistovną zastrzeżeń do ustawodawstwa ustalonego z zaniechaniem przeprowadzenia procedury określonej w rozporządzeniach dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego jest wiążące, podczas gdy brak jest jakiegokolwiek kategorycznego rozstrzygnięcia tej kwestii przez słowacką instytucję właściwą oraz oznacza niewniesienie zastrzeżeń, a ponadto Socialna Poistovna nie przedstawiła żadnego dokumentu, który indywidualnie odnosiłby się do odwołującej się i w sposób szczegółowy wyjaśniałby na jakiej podstawie odwołująca się miałaby nie podlegać ustawodawstwu słowackiemu,
- przyjęcie twierdzeń Zakładu Ubezpieczeń Społecznych i Socjalnej Poistovnej o nieprawidłowościach w funkcjonowaniu zatrudniającej odwołującą się spółki, podczas gdy jedynymi dokumentami mającymi jakiegokolwiek znaczenie dla tej kwestii są protokoły z kontroli przeprowadzonej przez Socialną Poistovną i słowacką Inspekcję Pracy, w których nie stwierdzono żadnych nieprawidłowości, a w szczególności nie stwierdzono istnienia okoliczności, na podstawie których kwestionuje się rzeczywistość prowadzenia przez spółkę (...) s.r.o. przedsiębiorstwa, a zatem zachodzi sprzeczność pomiędzy twierdzeniami organu i Socialnej Poistovnej a rzeczywistymi wynikami z kontroli,
- oparcie zaskarżonego rozstrzygnięcia na informacji pochodzącej od Socialnej Poistovnej i Zakładu Ubezpieczeń Społecznych o rzekomej pozorności działalności pracodawcy, a co za tym idzie fikcyjności wykonywanej pracy, podczas gdy informacja taka nie ma podstaw prawnych, nie jest prawomocna, jest sprzeczna z protokołami z kontroli przeprowadzonej przez Socialną Poistovną oraz Inspekcję Pracy, a nadto stwierdzenie pozorności czynności prawnej leży w wyłącznej kompetencji sądu słowackiego.

Podnosząc te zarzuty apelacja wnosiła o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez jego uchylenie bądź zmianę w całości w ten sposób, iż Sąd Apelacyjny uchylił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego i uzna, iż odwołująca się podlega ustawodawstwu słowackiemu od dnia 18 marca 2013r. do nadal.

Alternatywnie apelująca wnosiła o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego oraz decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania organowi ubezpieczeniowemu ze wskazaniem na stwierdzone uchybienia - przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego. Ponadto skarżąca wniosła również o zasądzenie od organu ubezpieczeniowego na jej rzecz wniesionej opłaty sądowej od apelacji.

W obszernym uzasadnieniu apelacji odwołująca szczegółowo argumentowała wszystkie w/w zarzuty apelacyjne wzmacniając je stanowiskiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Sądu Najwyższego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja ubezpieczonej nie zasłużyła na uwzględnienie, choć nie sposób odmówić racji niektórym z podniesionych w niej zarzutów.

Poza sporem pozostaje, iż poczynając od 10 października 2010r. E. B. (1) na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej prowadzi pozarolniczą działalność gospodarczą.

Faktem jest także, iż z dniem 1 lutego 2013r. zawarła umowę o pracę z (...) s.r.o. w Č. na terytorium Republiki Słowackiej.

Powyższe okoliczności oznaczają tym samym, iż przez jednoczesne wykonywanie działalności gospodarczej oraz pracy najemnej w różnych państwach Unii Europejskiej odwołująca weszła w stosunki ubezpieczenia społecznego o charakterze transgranicznym, w związku z czym zastosowanie znajdują przepisy wspólnotowej koordynacji, tj. rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.U.E.L 2004, Nr 166, poz. 1 - zwane dalej rozporządzeniem podstawowym) oraz rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady nr 987/2009 z dnia 16 września 2009r. dotyczące wykonywania rozporządzenia nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.U.E.L 2009, Nr 284, poz.1 - zwane dalej rozporządzeniem wykonawczym).

W myśl art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego nr 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.

Organ rentowy stwierdził, iż w przypadku skarżącej brak jest podstaw do ustalenia ustawodawstwa słowackiego jako właściwego. Biorąc bowiem pod uwagę konstrukcję umowy z (...) s.r.o., oraz wyniki przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego z właściwą instytucją ubezpieczeniową na Słowacji, która potwierdziła, że nie dochodziło do realnego wykonywania pracy na terenie Słowacji w firmie (...) s.r.o., uznano, iż praca wykonywana na terenie Słowacji nie może być brana pod uwagę dla celów określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa.

Ma oczywiście rację apelująca, iż przeprowadzenie takiej oceny przez instytucję państwa, w którym znajduje się miejsce zamieszkania osoby zainteresowanej, jak i sąd krajowy, który nadto dodatkowo ocenił, iż praca wykonywana przez nią ma charakter marginalny jest kwestionowane w orzecznictwie sądowym.

W tym miejscu jednak należałoby się jednak od razu odnieść do najdalej idącego zarzutu apelującej dotyczącego nieważności postępowania jakiej Sąd I instancji miał się, w ocenie apelującej, dopuścić poprzez niewezwanie do udziału w sprawie jej pracodawcy słowackiego tj. firmy (...) s.r.o. w Č..

Zarzut ten w ocenie Sądu Apelacyjnego jest całkowicie chybiony, a co więcej pozostaje także w całkowitej sprzeczności z zasadniczym stanowiskiem skarżącej wyrażonym w apelacji, która również uważa, że zarówno polska instytucja ubezpieczeniowa jak i sąd krajowy nie mógł oceniać charakteru pracy wykonywanej przez nią na terenie Republiki Słowacji. Podkreślenia wymaga bowiem, iż stwierdzenia spełnienia warunków ubezpieczenia społecznego w systemie prawnym państwa wykonywania pracy podlegającym koordynacji na podstawie cytowanego rozporządzenia podstawowego nr 883/04 dokonują wyłącznie organy właściwe do stosowania tego prawa, co oznacza, że nie jest dopuszczalna ocena stosunku prawnego stanowiącego tytuł ubezpieczenia społecznego w innym państwie członkowskim przez instytucję miejsca zamieszkania osoby wnoszącej o ustalenie właściwego ustawodawstwa. Tym samym chybiony jest zarzut nieważności postępowania podniesiony przez apelującą polegający na niewezwaniu do udziału w sprawie słowackiego pracodawcy, którego prawa i obowiązki w żaden sposób nie zależą od rozstrzygnięcia

sprawy, której przedmiot stanowi ustalenie właściwego ustawodawstwa, nie będącego jednak właściwym ze względu na miejsce wykonywania pracy.

Natomiast niewątpliwie ma rację apelująca, że przeprowadzenie przez polską instytucję ubezpieczeniową i następnie przez Sąd krajowy oceny stosunku prawnego stanowiącego tytuł ubezpieczenia społecznego w innym państwie członkowskim jest niedopuszczalne.

Zgodnie wszak z poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w wyroku z 6 czerwca 2013r. (II UK 333/12, OSNP 2014, nr 3, poz. 47), nie jest dopuszczalna ocena stosunku prawnego stanowiącego tytuł ubezpieczenia społecznego w innym państwie członkowskim przez instytucję miejsca zamieszkania osoby wnoszącej o ustalenie właściwego ustawodawstwa. Stwierdzenia spełnienia warunków ubezpieczenia społecznego w systemie prawnym państwa wykonywania pracy podlegającym koordynacji na podstawie rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 883/04 dokonują organy właściwe do stosowania tego prawa. Istnienie tytułu ubezpieczenia społecznego za granicą - zdaniem Sądu Najwyższego - wyklucza dokonywanie ustaleń przeciwko dowodowi ubezpieczenia społecznego w innym państwie, a nadto określenie ustawodawstwa właściwego wskazującego na instytucję miejsca świadczenia pracy najmniej 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. Sąd Najwyższy podkreślił także, że jest oczywiste, iż instytucja miejsca zamieszkania osoby ubiegającej się o ustalenie ubezpieczenia społecznego w innym państwie może powziąć wątpliwości co do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa, lecz może chodzić jedynie o wątpliwości co do określenia ustawodawstwa mającego zastosowanie do zainteresowanego, z uwzględnieniem art. 13 rozporządzenia podstawowego i odpowiednich przepisów art. 14 rozporządzenia wykonawczego, czyli niepewności co do tego, czy osoba zainteresowana 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 w oparciu o art. 6, 15 oraz 16 rozporządzenia wykonawczego nr 987/2009, które nakazują zwrócenie 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 A1 Komisji Administracyjnej w sprawie ustanowienia procedury dialogu i koncyliacji w zakresie ważności dokumentów, określenia ustawodawstwa właściwego oraz udzielania świadczeń na mocy rozporządzenia nr 883/2004 (Dz.U. C 106 z 24 kwietnia 2010r.).

Poinformowanie więc przez osobę wykonującą pracę w dwóch lub więcej państwach członkowskich instytucji wyznaczonej przez właściwą władzę państwa członkowskiego, w którym ma miejsce zamieszkania, o tym fakcie wymaga - ze względu na zaistnienie czynnika ponadkrajowego w ubezpieczeniu społecznym - zastosowania procedury przestrzegającej właściwości

i kompetencji instytucji ubezpieczeń społecznych, przewidzianej w przepisach art. 16 rozporządzenia wykonawczego nr 987/2009. Informacja, o której mowa wyżej, 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.

Przedstawione stanowisko kontynuowane jest w kolejnych orzeczeniach Sądu Najwyższego (por. m.in. wyrok z 9 stycznia 2014r., I UK 275/13).

Nie budzi jakichkolwiek wątpliwości, iż przed wydaniem kontrolowanej obecnie decyzji z dnia 8 sierpnia 2014r. organ rentowy nie dopełnił spoczywającego na nim obowiązku przeprowadzenia postępowania uzgodnieniowego w trybie przewidzianym w art. 16 rozporządzenia wykonawczego nr 987/2009, w sposób niedopuszczalny dokonując oceny stosunku prawnego stanowiącego tytuł ubezpieczenia społecznego odwołującej w innym państwie członkowskim, poprzez ustalenie, że praca nie jest przez nią wykonywana na rzecz pracodawcy słowackiego, który to błąd powielił następnie Sąd I instancji uznając, zarówno, że praca na Słowacji nie była wykonywana jak i z drugiej strony oceniając, iż praca odwołującej na terenie Słowacji stanowiła pracę o charakterze marginalnym.

Zwrócić należy jednak uwagę na istotną okoliczność w ocenie Sądu Apelacyjnego, iż w toku postępowania w niniejszej sprawie organ rentowy,

a w ślad za nim Sąd Okręgowy posiadał wiedzę z treści skargi apelującej skierowanej do Komisji Wspólnot Europejskich, w tym z dołączonych do tej skargi decyzji słowackich instytucji ubezpieczeniowych, że te instytucje wydały decyzje z dnia 23 września 2013r. i 11 lutego 2014r., z których wynika,

iż zgodnie ze słowackim ustawodawstwem E. B. (2) jako pracownik firmy (...) s.r.o. od dnia 1 lutego 2013r. nie jest objęta ubezpieczeniami społecznymi (tj. chorobowym, obowiązkowym zdrowotnym, emerytalnym i obowiązkowym ubezpieczeniem na wypadek bezrobocia), gdyż z tego tytułu nie podlega ustawodawstwu słowackiemu (por. informacja ZUS O/R. karty 96 -111 a.s.). Decyzja uprawomocniła się 11 lutego 2014r., co wynika wprost

z treści decyzji Socialnej Poistovnej w B. (tj. z pouczenia w niej zawartego – por. k 111 a.s.).

Jakkolwiek zatem powyższą wiedzę, przemawiającą za uznaniem braku akceptacji właściwej ze względu na miejsce wykonywania pracy najemnej instytucji ubezpieczeniowej dla ustalenia, jako właściwego, ustawodawstwa słowackiego, zarówno organ rentowy, jak i Sąd I instancji, uzyskał już po wydaniu inicjującej niniejszy proces decyzji organu rentowego, przy uwzględnieniu regulacji przewidzianej w art. 316 § 1 k.p.c., w ocenie Sądu Apelacyjnego, pozwala na stwierdzenie, ostatecznie jednak - wobec ustalenia

w prawomocnej decyzji Socialnej Poistovnej, iż od 1 lutego 2013r. E. B. (1) faktycznie nie jest objęta słowackim ubezpieczeniem społecznym, jest decyzją prawidłową, w szczególności zapobiegając sytuacji, w której osoba prowadząca działalność i wykonująca pracę najemną w różnych państwach członkowskich Unii nie podlegałyby żadnemu ustawodawstwu.

Nadto, zdaniem Sądu Apelacyjnego, dla rozpoznania niniejszej sprawy bez znaczenia pozostają twierdzenia skarżącej wynikające z treści jej skargi kierowanej do Komisji Wspólnot Europejskich o ciągłym dalszym kwestionowaniu przez nią prawomocnej decyzji słowackiej instytucji ubezpieczeniowej co do stwierdzenia, że nie podlega ona ustawodawstwu słowackiemu jako pracownik (...) s.r.o. Sąd II instancji stoi bowiem na stanowisku, iż ewentualne pozytywne inne niż dotychczas rozstrzygnięcie sporu w tym zakresie, może stanowić podstawę do ponownego ustalenia ustawodawstwa właściwego w zakresie ubezpieczeń społecznych z tytułu pracy najemnej wykonywanej

na terenie Republiki Słowacji w oparciu o art. 83a ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych
(tj. Dz. U. 220/5 poz. 121 ze zm.).

Kierując się przedstawionymi motywami, Sąd Apelacyjny uznając apelację ubezpieczonego za bezzasadną, na mocy art. 385 k.p.c., orzekł o jej oddaleniu.

/-/ SSO del. M.Pierzycka-Pająk /-/ SSA M.Małek-Bujak /-/ SSA J.Ansion

Sędzia Przewodniczący Sędzia

ek