

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 21 lutego 2020 r. Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej, rozpoznając sprawę z odwołania (...) Sp. z o.o. w B. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w L. z 10 września 2019 r., o wydanie pisemnej interpretacji przepisów prawnych w zakresie podlegania ubezpieczeniom społecznym w punkcie 1 zmienił zaskarżoną decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w L. i uznał za prawidłowe stanowisko strony odwołującej się przedstawione we wniosku o interpretację z 6 września 2019 r., a w punkcie 2 zasądził od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w L. na rzecz strony odwołującej się (...) Sp. z o.o. w B. kwotę 180 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy ustalił, że (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w B. złożyła do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w L. wniosek o wydanie interpretacji indywidualnej, czy zatrudnieni w przyszłości przez nią obywatele Ukrainy, Republiki Białorusi i Republiki Gruzji, w sposób wskazany we wniosku, z którymi wnioskodawca ma zawarte umowy zlecenia oraz ma zamiar zawrzeć umowy zlecenia, których to pobyt w Polsce ma charakter czasowy (tj. pobyt nie ma charakteru stałego) podlegają obowiązkowi ubezpieczenia społecznego w Polsce w świetle ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

Wnioskodawca wskazał, że w ramach prowadzonej działalności gospodarczej ma zamiar zatrudniać na podstawie umowy zlecenia:

1. zleceniobiorców spoza UE, osoby z Republiki Białorusi, Republiki Gruzji lub Ukrainy na podstawie § 2 rozporządzenia Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej z 8 grudnia 2017 r. (Dz. U. 2017r. poz. 2349) w sprawie państw, do których obywatele stosuje się niektóre przepisy dotyczące zezwolenia na pracę sezonową oraz przepisy dotyczące oświadczenia o powierzeniu wykonywania pracy cudzoziemcowi, na okres pracy wynoszący łącznie nie dłużej niż 6 miesięcy w ciągu kolejnych 12 miesięcy,
2. zleceniobiorców spoza UE, osoby z Ukrainy, Republiki Gruzji, Republiki Białorusi, które uzyskały zezwolenie typu A na pobyt czasowy i pracę cudzoziemca na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej - na podstawie art. 10 ust. 2 pkt 3 i art. 88 pkt 1 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy z 20 kwietnia 2004r. oraz art. 104 ustawy z 14 czerwca 1960r. - Kodeks postępowania administracyjnego,
3. zleceniobiorców spoza UE, osoby z Ukrainy, Republiki Gruzji, Republiki Mołdawii, Republiki Białorusi, które uzyskały zezwolenie na pracę i pobyt czasowy do trzech lat - na podstawie art. 114, art. 98 ust 1 i 2, art. 104, art. 118 ust. 1, art. 240 pkt 1 art. 242 ustawy z 12 grudnia 2013r. o cudzoziemcach,
4. zleceniobiorców spoza UE, osoby z Ukrainy, Republiki Gruzji, Republiki Białorusi, na podstawie art. 88n - 88y ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy z 20 kwietnia 2004r. oraz art. 104 ustawy z 14 czerwca 1960r. - Kodeks postępowania administracyjnego - tzw. „praca sezonowa”.

Przedstawiając swoje stanowisko w sprawie Spółka (...) wskazała, że jej zdaniem osoby te nie podlegają ubezpieczeniom społecznym określonym w ustawie z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (dalej: ustawa systemowa), bowiem zakresem przedmiotowym art. 5 ust. 2 ustawy systemowej, stanowiącym że nie podlegają ubezpieczeniom społecznym

określonym w ustawie obywatele państw obcych, których pobyt na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej nie ma charakteru stałego i którzy są zatrudnieni w obcych przedstawicielstwach dyplomatycznych, urzędach konsularnych, misjach, misjach specjalnych lub instytucjach międzynarodowych, chyba że umowy międzynarodowe stanowią inaczej, są objęte zarówno obywatele państw obcych zatrudnieni w placówkach wymienionych w tym przepisie, jak również obywatele państw obcych niezatrudnieni w takich placówkach, o ile tylko ich pobyt na obszarze RP nie ma i nie będzie miał charakteru stałego. Na potwierdzenie swojego stanowiska wnioskodawca powołał orzecznictwo Sądu Najwyższego, zbieżne z twierdzeniami Spółki, konkludując, że nie ma on obowiązku odprowadzania składek z ubezpieczenia społecznego, o którym mowa w ustawie systemowej w przypadku w przyszłości zatrudniania cudzoziemców, ponieważ zatrudnienie cudzoziemców następuje na pobyt czasowy, nie mający charakteru stałego, a zatrudnieni obecnie i w przyszłości cudzoziemcy nie posiadają i nie będą posiadać kart stałego pobytu.

Przede wszystkim za słusznością stanowiska wnioskodawcy przemawiać ma wyrok Sądu Najwyższego z 6 stycznia 2009 r. (II UK 116/08), zgodnie z którym art. 5 ust. 2 ustawy z 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych powinien być odczytywany w ten sposób, że nie podlegają ubezpieczeniom społecznym określonym w ustawie po pierwsze - obywatele państw obcych, których pobyt na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej nie ma charakteru stałego i po drugie - obywatele państw obcych, którzy są zatrudnieni w placówkach wymienionych w drugim członie tego przepisu. W konsekwencji oznacza że zakresem przedmiotowym art. 5 ust 2 ustawy systemowej są objęci zarówno obywatele państw obcych zatrudnieni w placówkach wymienionych w tym przepisie (niezależnie od charakteru ich pobytu na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej), jak również obywatele państw obcych niezatrudnieni w takich placówkach, o ile ich pobyt nie ma charakteru stałego.

Wnioskująca Spółka odniosła się także do wyroku Sądu Najwyższego z 28 maja 2008r. (I UK 303/07), zgodnie z którym wykładnia art. 5 ust. 2 ustawy systemowej nie daje podstaw do uznania, że poprzez użycie w tym przepisie spójnika „i” zawiera on koniunkcję oznaczającą wymóg łącznego spełnienia dwóch przesłanek niepodlegania obowiązkowi ubezpieczenia społecznego przez obywateli państw obcych (ci, którzy spełniają po pierwsze - warunek braku stałego pobytu na obszarze Państwa polskiego i po drugie - warunek zatrudnienia w wymienionych placówkach). Sąd Najwyższy uznał, że użycie w tym przepisie spójnika „i” stanowi koniunkcję (złączenie) dwóch zdań, odnoszących się do niezależnych od siebie dwóch kategorii określonych w nim osób, niepodlegających obowiązkowi ubezpieczenia społecznego (ci, których pobyt na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej nie ma charakteru stałego i ci, którzy są zatrudnieni w wymienionych placówkach niezależnie od charakteru pobytu na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej).

Decyzją z 10 września 2019 r. nr (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. stanowisko Sp. z o. o. (...) w B. uznał za:

1. nieprawidłowe w sprawie niepodlegania ubezpieczeniom społecznym przez obywateli państw obcych, z którymi wnioskodawca zamierza zawrzeć umowy zlecenia - zleceniobiorców spoza UE, obywateli Ukrainy zatrudnionych na podstawie zezwolenia na pracę sezonową lub oświadczenia o powierzeniu wykonywania pracy cudzoziemcowi, na okres pracy wynoszący łącznie nie dłużej niż 6 miesięcy w ciągu kolejnych 12 miesięcy,
2. nieprawidłowe w sprawie niepodlegania ubezpieczeniom społecznym przez obywateli państw obcych, z którymi wnioskodawca zamierza zawrzeć umowy zlecenia -zleceniobiorców spoza UE, obywateli Republiki Gruzji, Republiki Białorusi, zatrudnionych na podstawie zezwolenia na pracę sezonową lub oświadczenia o powierzeniu wykonywania pracy cudzoziemcowi, na okres pracy wynoszący łącznie nie dłużej niż 6 miesięcy w ciągu kolejnych 12 miesięcy,
3. nieprawidłowe w sprawie niepodlegania ubezpieczeniom społecznym przez obywateli państw obcych, z którymi wnioskodawca zamierza zawrzeć umowy zlecenia -zleceniobiorców spoza UE, obywateli Ukrainy, którzy uzyskali zezwolenie typu A na pobyt czasowy i pracę cudzoziemca na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej,

4. nieprawidłowe w sprawie niepodlegania ubezpieczeniom społecznym przez obywateli państw obcych, z którymi wnioskodawca zamierza zawrzeć umowy zlecenia -zleceniobiorców spoza UE, obywateli Republiki Gruzji, Republiki Białorusi, którzy uzyskali zezwolenie typu A na pobyt czasowy i pracę cudzoziemca na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej,

5. nieprawidłowe w sprawie niepodlegania ubezpieczeniom społecznym przez obywateli państw obcych, z którymi wnioskodawca zamierza zawrzeć umowy zlecenia -zleceniobiorców spoza UE, obywateli Ukrainy, którzy uzyskali zezwolenie na pracę i pobyt czasowy do trzech lat,

6. nieprawidłowe w sprawie niepodlegania ubezpieczeniom społecznym przez obywateli państw obcych, z którymi wnioskodawca zamierza zawrzeć umowy zlecenia -zleceniobiorców spoza UE, obywateli Republiki Gruzji, Republiki Białorusi, którzy uzyskali zezwolenie na pracę i pobyt czasowy do trzech lat,

7. nieprawidłowe w sprawie niepodlegania ubezpieczeniom społecznym przez obywateli państw obcych, z którymi wnioskodawca zamierza zawrzeć umowy zlecenia -zleceniobiorców spoza UE, obywateli Ukrainy, którzy będą wykonywać „pracę sezonową”,

8. nieprawidłowe w sprawie niepodlegania ubezpieczeniom społecznym przez obywateli państw obcych, z którymi wnioskodawca zamierza zawrzeć umowy zlecenia -zleceniobiorców spoza UE, obywateli Republiki Gruzji, Republiki Białorusi, którzy będą wykonywać „pracę sezonową”.

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy wskazał, że w myśl art. 6 ust. 1 pkt 4, art. 12 ust. 1 oraz art. 13 pkt 2 ustawy systemowej, osoby wykonujące pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo inne umowy o świadczenie usług, do której zgodnie

z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu od dnia oznaczonego w umowie jako dzień rozpoczęcia jej wykonywania do dnia rozwiązania lub wygaśnięcia tej umowy. Zgodnie z art. 11 ust. 1 powołanej ustawy zleceniobiorcy mogą podlegać ubezpieczeniu chorobowemu dobrowolnie, na swój wniosek. ZUS Oddział w L. podniósł, że przepisy powyższej ustawy nie uzależniają objęcia ubezpieczeniami społecznymi od posiadanego obywatelstwa, miejsca zamieszkania czy pobytu, jak również od tego przez jaki czas praca jest świadczona (czy przez: okres do 6 miesięcy czy też do 3 lat), natomiast istotny jest fakt zawarcia z polskim podmiotem umowy rodzącej zgodnie z przepisami obowiązek ubezpieczeń społecznych oraz wykonywanie pracy w ramach takiej umowy na obszarze Polski. Powołując się na treść art. 5 ust. 2 ustawy systemowej organ składkowy przyjął,

że nie można zgodzić się z argumentacją wnioskodawcy, że już spełnienie przez cudzoziemca jednego wymogu w postaci braku stałego pobytu na terytorium Polski miałoby być wystarczającą przesłanką do zwolnienia takiej osoby z podlegania ubezpieczeniom społecznym w Polsce. Zawarcie przez osobę fizyczną z polskim podmiotem umowy rodzącej obowiązek ubezpieczeń społecznych na mocy art. 6 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych i wykonywanie tej umowy na terytorium Polski jest przesłanką do uznania takiej umowy za tytuł do tych ubezpieczeń. Sam fakt zawarcia jej z cudzoziemcem, który nie posiada karty stałego pobytu, nie może zaś przesądzać o uznaniu, że spełnione zostały przesłanki zawarte w art. 5 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Z brzmienia art. 5 ust. 2 ustawy systemowej wynika, że wskazane w nim warunki należy interpretować łącznie. Ponadto dla stwierdzenia czy cudzoziemiec podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym istotne jest istnienie tytułu do podlegania ubezpieczeniom, a nie sam czas trwania jego pobytu w Polsce. Dalej organ wskazał na przyjęte przez Sąd Najwyższy w wyroku

z 12 lipca 2017 r. (II UK 295/16) stanowisko, w którym wskazano, że „termin „nie podlegają ubezpieczeniom społecznym obywatele państw obcych, których pobyt na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej nie ma charakteru stałego”, należy dekodować w powiązaniu

z systemem ubezpieczenia społecznego, a nie przez odwoływanie się do przepisów

o charakterze meldunkowym, ilościowym (...) punktem odniesienia dla wyjaśnienia kwestii, czy pobyt cudzoziemca nie ma charakteru stałego, jest wymieniony w tym przepisie obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym. Skoro ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych określa zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym, to podlegają

im także obywatele państw obcych, którzy podejmują działalność stanowiącą podstawę objęcia ich obowiązkowym ubezpieczeniem społecznym. (...) Stały pobyt to pobyt niezmienny w danym okresie, czyli w okresie realizacji podstawy ubezpieczenia, przy czym nie ma większego znaczenia okoliczność dotycząca tego, jaką administracyjną gwarancję prowadzenia działalności lub zapewnienie pobytu miał w Polsce obywatel państwa obcego. (...)

O tym, czy dany pobyt ma charakter stały nie decyduje więc stały pobyt w sensie "długotrwałości stałości pobytu na terenie Rzeczypospolitej Polskiej", albowiem w takim wypadku wyłączeniu z ubezpieczeń społecznych podlegaliby ci cudzoziemcy, których pobyt nie ma "takich cech", choć spełnialiby warunki podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym (...)." Podobnie w kwestii podlegania ubezpieczeniom społecznym przez cudzoziemców wykonujących m.in. umowy zlecenia wypowiedział się również Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyrokach z 13 grudnia 2016r. (III AUa 1250/16) i z 20 grudnia 2016r. (III AUa 1249/16).

Organ rentowy zwrócił również uwagę na umowę międzynarodową regulującą kwestię zabezpieczenia społecznego z 18 maja 2012 r. między Rzeczpospolitą Polską

a Ukrainą, zgodnie z którą o zabezpieczeniu społecznym, obywatele jednego z Państw podlegają obowiązkom i korzystają z uprawnień wnikających z ustawodawstwa drugiego

z Państw na tych samych warunkach co obywatele tego Państwa. Osoby, do których

stosuje się ww. umowę podlegają ustawodawstwu tego Państwa, na terytorium którego wykonują pracę. Wskazana powyżej umowa zawiera zasadę stosowania ustawodawstwa miejsca wykonywania pracy, a jednocześnie nie przewiduje możliwości niepodlegania ubezpieczeniom społecznym w miejscu wykonywania pracy z uwagi na okres pobytu

na terytorium Polski.

Od powyższej decyzji organu składowego (...) Sp. z o. o. w B. wniosła odwołanie.

Zaskarżonej decyzji ZUS Oddział w L. postawiła zarzut naruszenia prawa materialnego przez błędną wykładnię art. 5 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, polegającą na wadliwym stanowisku, że przepis ten wyłącza z obowiązku podlegania ubezpieczeniu społecznemu jedynie obywateli państw obcych, których pobyt nie ma charakteru stałego i którzy są jednocześnie zatrudnieni w obcych przedstawicielstwach dyplomatycznych, urzędach konsularnych i misjach międzynarodowych.

W związku z tym zarzutem strona odwołująca się wniosła o zmianę decyzji i uznanie za prawidłowe stanowisko wnioskodawcy i uznanie, że brak jest obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym przez cudzoziemców z Ukrainy, Republiki Białorusi, Republiki Gruzji, których pobyt w Polsce nie ma charakteru stałego, z którymi wnioskodawca będzie zawierał umowy zlecenia oraz umowy o pracę, zgodnie z pkt. 3 i 4 wniosku o wydanie interpretacji oraz zasądzenie kosztów zastępstwa adwokackiego.

W uzasadnieniu odwołania (...) spółka z o. o. w B. podniosła,

że art. 5 ustawy systemowej stanowi wyjątek od reguły wskazanej w art. 6 ust. 1 tej

ustawy, regulując że pewna grupa obywateli państw obcych nie podlega ubezpieczeniom społecznym określonym w ustawie, co nie stanowi dyskryminacji obywateli polskich stale zamieszkujących w kraju choćby ze względu na to, że zasadniczą przesłanką nieobjęcia cudzoziemców ubezpieczeniem społecznym jest fakt, że ich pobyt na terenie Polski nie ma charakteru stałego, a więc zasadniczo różni się od wskazanej przez apelującego sytuacji obywateli polskich i dlatego nie można mówić o jakiegokolwiek dyskryminacji w odniesieniu do tych dwóch grup obywateli. Strona odwołująca się podniosła, że powołane przez organ rentowy w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji orzeczenia Sądu Najwyższego o sygnaturze

akt I UK 60/11, II UK 11/09 oraz II UK 295/16 zostały wydane w oparciu o inne stany faktyczne niż niniejszy.

W dalszej części odwołująca się powołała się na orzeczenia Sądów wydawanych

w podobnych stanach faktycznych, a mających potwierdzać słuszność jej argumentacji,

a także podniosła kwestie, które nie stanowiły jednak przedmiotu argumentacji organu rentowego w zaskarżonej decyzji.

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. organ podtrzymał w całości swoje stanowisko wyrażone w zaskarżonej decyzji, domagając się w związku z tym jego oddalenia, za przyznaniem od (...) Spółki z o.o. w B. kosztów z tytułu zastępstwa procesowego.

Według Sądu Okręgowego bezspornym jest, że (...) Sp. z o.o. z siedzibą w B. w dniu 6 września 2019 r. złożył do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. wniosek o wydanie interpretacji indywidualnej w zakresie obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym.

Według tegoż Sądu, zgodnie z art. art. 34 ustawy z 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (Dz. U. 2018r. poz. 646 ze zm.), przedsiębiorca może złożyć do właściwego organu lub właściwej państwowej jednostki organizacyjnej wniosek o wydanie

wyjaśnienia, co do zakresu i sposobu stosowania przepisów z których wynika obowiązek świadczenia przez przedsiębiorcę daniny publicznej lub składek na ubezpieczenia

społeczne lub zdrowotne, w jego indywidualnej sprawie (interpretacja indywidualna). Zgodnie natomiast z art. 83d ust. 1 ustawy systemowej zakład wydaje interpretacje indywidualne, o których mowa w art. 34 ustawy z 6 marca 2018r.

– Prawo przedsiębiorców, w zakresie obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym, zasad obliczania składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenia zdrowotne, Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych i Fundusz Emerytur Pomostowych oraz podstawy wymiaru tych składek.

Sąd Okręgowy podniósł zatem, że regulacje dotyczące obowiązkowych ubezpieczeń społecznych wyraża art. 6 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1 oraz 13 ust. 1 ustawy systemowej, zgodnie z którymi obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu podlegają osoby fizyczne, które na terenie Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami. Pracownicy podlegają tym ubezpieczeniom

od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku. Natomiast w myśl

art. 6 ust. 1 pkt 4 oraz art. 12 ust. 1 ustawy systemowej obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym oraz wypadkowemu podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami wykonującymi pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia. Art. 13 pkt 2 te same ustawy stanowi,

że zleceniobiorcy podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym

i wypadkowemu od dnia oznaczonego w umowie jako dzień rozpoczęcia wykonywania pracy do dnia rozwiązania lub wygaśnięcia tej umowy.

Zdaniem Sądu Okręgowego w sprawie kluczową regulacją jest przepis art. 5 ust. 2 ustawy systemowej stanowiący, że nie podlegają ubezpieczeniom społecznym określonym

w ustawie obywatele państw obcych, których pobyt na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej

nie ma charakteru stałego i którzy są zatrudnieni w obcych przedstawicielstwach

dyplomatycznych, urzędach konsularnych, misjach, misjach specjalnych lub instytucjach międzynarodowych, chyba

że umowy międzynarodowe stanowią inaczej. Z ugruntowanego orzecznictwa Sądu Najwyższego, powtarzanego również w orzeczeniach Sądów powszechnych, wynika, że użycie w treści przepisu art. 5 ust. 2 ustawy systemowej

spójnika "i" stanowi koniunkcję (złączenie) dwóch zdań odnoszących się do niezależnych od siebie dwóch kategorii określonych w nim osób niepodlegających obowiązkowi ubezpieczenia społecznego (tych, których pobyt na obszarze

Rzeczypospolitej Polskiej nie ma charakteru stałego i tych, które są zatrudnione w wymienionych placówkach niezależnie od charakteru pobytu na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej). A zatem zakresem podmiotowym art. 5

ust. 2 ustawy są objęci zarówno obywatele państw obcych zatrudnieni w placówkach wymienionych w tym przepisie (niezależnie od charakteru ich pobytu na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej), jak również obywatele państw obcych

niezatrudnieni w takich placówkach, o ile ich pobyt na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej nie ma charakteru stałego

(por. wyroki SN z: 17 stycznia 2007r., I UK 225/06; z 28 maja 2008r., I UK 303/07;

z 6 stycznia 2009r., II UK 116/08; z 17 września 2009r., II UK 2009r., z 6 września 2011r.,

I UK 60/11 oraz z 25 czerwca 2019r., II UK 291/18). W sposób syntetyczny powyższa kwestia w orzecznictwie sądowym

została przedstawiona w opracowaniu Elizy Maniewskiej w artykule pt.: „Ubezpieczenie społeczne - obywatele państw

trzecich niebędących członkami Unii Europejskiej” opublikowanym w Pracy i Zabezpieczeniach Społecznych z 2020r., zeszyte nr 1, strona 41-42.

Przyjęte więc przez organ rentowy stanowisko, że art. 5 ust. 2 ustawy systemowej nakazuje łączne spełnienie przesłanek braku stałego pobytu na terenie Polski i jednocześnie zatrudnienie w obcym przedstawicielstwie dyplomatycznym, urzędzie konsularnym, misjach specjalnych lub instytucjach międzynarodowych, jest - zdaniem Sądu Okręgowego - nieuprawnione w nawiązaniu do zaprezentowanego orzecznictwa wskazującego w sposób zbieżny, że nie podlegają ubezpieczeniom społecznym określonym w ustawie dwie grupy osób, a nie jedna. Jednocześnie Sąd ten zwrócił uwagę, że bezprzedmiotowy na tym etapie postępowania jest charakter pobytu w Polsce osób, o których mowa we wniosku, ponieważ istotą interpretacji jest stan faktyczny przyjęty we wniosku. Co za tym idzie na tym etapie nie może być podważany, a więc niniejsze rozstrzygnięcie przyjmuje pobyt tymczasowy osób wskazanych we wniosku. Faktyczny charakter pobytu konkretnych ubezpieczonych będzie mógł stanowić przedmiot rozstrzygnięcia przez organ rentowy dopiero po ich zatrudnieniu i powstaniu potencjalnego obowiązku podlegania przez nich ubezpieczeniom społecznym.

Mając na uwadze powyższe przepisy, a także ugruntowane orzecznictwo Sądu Najwyższego i Sądów powszechnych w omawianej materii, Sąd Okręgowy uznał słuszność stanowiska strony odwołującej się, w związku z czym orzekł jak w punkcie 1 wyroku na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c.

O kosztach postępowania Sąd ten orzekł na mocy art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. i § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (t.j. Dz. U. z 2018r. poz. 265).

W apelacji od całości zaprezentowanego rozstrzygnięcia organ rentowy zarzucił Sądowi pierwszej instancji naruszenie prawa materialnego:

1. art. 5 ust. 2 ustawy z 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn. Dz. U. z 2019r., poz. 300 ze zm.) - zwana dalej „ustawą systemową”, przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że w odniesieniu do wnioskodawcy spełniona została dyspozycja wymienionego przepisu, w sytuacji, gdy nie wypełnił on drugiego ustawowego wymogu, to jest nie był zatrudniony w obcych przedstawicielstwach dyplomatycznych, urzędach konsularnych, misjach, misjach specjalnych lub instytucjach międzynarodowych - aby nie podlegać obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym;

2. art. 6 ust. 1 pkt 4 w związku z art. 5 ust. 2 ustawy systemowej, poprzez błędną ich wykładnię polegającą na przyjęciu, że zatrudnione na podstawie umowy zlecenia osoby nie będące obywatelami Polski, ani innych państw członkowskich Unii Europejskiej (tj. obywatele Białorusi, Gruzji i Ukrainy), których pobyt na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej nie ma charakteru stałego nie podlegają z tego tytułu ubezpieczeniom społecznym w Polsce, w sytuacji gdy przepisy te nie uzależniają faktu podlegania przez zleceniobiorców obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym od takich kryteriów jak obywatelstwo czy też status pobytu na terenie Rzeczypospolitej Polskiej, co winno prowadzić do uznania, że zleceniobiorcy pochodzący z tych państw wykonujący na terenie Rzeczypospolitej Polskiej umowy zlecenia podlegają z tego tytułu ubezpieczeniom społecznym;

3. art. 4, 6 i 7 umowy międzynarodowej zawartej między Rzeczpospolitą Polską a Ukrainą z 18 maja 2012r. o zabezpieczeniu społecznym (Dz. U. z 2014r., poz. 1373 i 1375) w związku z art. 5 ust. 2 ustawy systemowej, przez niezastosowanie przepisów tej umowy, które wyłączają zastosowanie art. 5 ust. 2 ustawy systemowej, gdy praca zleceniobiorców będzie wykonywana na terytorium Polski.

W oparciu o podniesione zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych.

W uzasadnieniu apelacji skarżący organ rentowy podniósł, że przesłanki ujęte w treści art. 5 ust. 2 ustawy systemowej mają charakter łączny, tzn. osoba jest cudzoziemcem, jej pobyt w Polsce nie może mieć charakteru stałego, jest zatrudniona w obcym przedstawicielstwie dyplomatycznym, urzędzie konsularnym, misjach, misjach specjalnych lub instytucjach międzynarodowych.

Mając na uwadze literalne brzmienie treści art. 5 ust. 2 ustawy systemowej, który posługuje się łącznikiem „i” oznaczającym koniunkcję, a więc konieczność spełnienia obu przesłanek przewidzianych tym przepisem. Nie sposób zatem przyjąć, że spełnienie

przez cudzoziemca jednego z wymogów w postaci braku stałego pobytu na terytorium

Polski miałoby być wystarczającą przesłanką do zwolnienia takiej osoby z podlegania ubezpieczeniom społecznym w Polsce. Skarżący stwierdził, że w orzecznictwie sądowym prezentowany jest pogląd, że zakresem podmiotowym art. 5 ust. 2 ustawy są objęci zarówno obywatele państw obcych zatrudnieni w placówkach wymienionych w tym przepisie (niezależnie od charakteru ich pobytu na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej), jak również obywatele państw obcych niezatrudnieni w takich placówkach, o ile ich pobyt na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej nie ma charakteru stałego (por. wyroki Sądu Najwyższego z 17 stycznia 2007 r., I UK 225/06; z 28 maja 2008 r., I UK 303/07;

z 6 stycznia 2009 r., II UK 116/08 i z 16 czerwca 2011 r., III UK 215/10). W orzecznictwie Sądu Najwyższego opartym na kontestowanej przez organ rentowy wykładni art. 5 ust. 2 ustawy systemowej wyjaśniono, że o podleganiu albo niepodleganiu cudzoziemca ubezpieczeniom społecznym w Polsce z tytułu aktywności rodzącej taki obowiązek nie decyduje charakter dokumentu pobytowego, jakim legitymuje się cudzoziemiec ani nawet długość pobytu cudzoziemca, lecz okoliczność, czy w okresie prowadzenia działalności stanowiącej tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym faktyczny pobyt na terytorium Rzeczypospolitej miał charakter stały czy też czasowy. Sąd Najwyższy opowiedział się bowiem wyraźnie za tym, by o zastosowaniu art. 5 ust. 2 ustawy systemowej decydowało to, gdzie w okresie wykonywania czynności stanowiących tytuł do podlegania ubezpieczeniom społecznym znajduje się centrum interesów życiowych i zawodowych danej osoby, co z kolei należy analizować z perspektywy sposobu realizacji działalności, z której wynika ustawowy obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym (wyroki Sądu Najwyższego z 6 września 2011r., I UK 60/11; z 17 września 2009r., II UK 11/09). W tym ujęciu stały pobyt, o którym mowa w art. 5 ust. 2 ustawy systemowej, to pobyt niezmienny w okresie realizacji tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym. Formalny status pobytu cudzoziemca na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest zatem nieistotny. W konsekwencji przyjęto, że cudzoziemiec prowadzący pozarolniczą działalność jako wspólnik jednoosobowej spółki z o.o. podlegał ubezpieczeniom społecznym, gdy przebywał z tego powodu ciągle w Polsce choć jedynie na podstawie zezwolenia na czas oznaczony (wyrok Sądu Najwyższego z 17 września 2009r., II UK 11/09, OSNP 2011 nr 9-10, poz. 134). Natomiast ubezpieczeniom społecznym nie będzie podlegała osoba mająca zarejestrowaną działalność gospodarczą w Polsce albo będąca wspólnikiem jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, lecz zamieszkała

na stałe w innym państwie i pojawiająca się w Polsce okazjonalnie lub regularnie celem dopilnowania sposobu wykonywania tej działalności gospodarczej (funkcjonowania spółki) przez zatrudnione w niej osoby (zob. zmierzająca w tym kierunku argumentację w wyroku Sądu Najwyższego: z 6 września 2011 r., I UK 60/11, LEX nr 1102994). Z takiej wykładni art. 5 ust. 2 ustawy systemowej wynika, że zarówno w przypadku pracowniczego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym jak i tytułu wynikającego z wykonywania umowy zlecenia sam zamiar czasowego przebywania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, czy też legitymowanie się jedynie zezwoleniem na pobyt czasowy nie mają rozstrzygającego znaczenia. Istotne jest jedynie, czy podczas wykonywania wyżej wymienionych działalności można mówić o stałym przebywaniu danej osoby na terytorium Polski. W konsekwencji przyjazd, choćby i cykliczny (regularny), do Polski celem wykonywania pewnych aktywności zawodowych jak np. prowadzenie wykładów, czy świadczenie usług doradczych na podstawie umowy zlecenia albo umowy o pracę nie będzie powodował objęcia obywatela państwa trzeciego polskim systemem ubezpieczenia społecznego. Natomiast stałe przebywanie w Polsce w okresie wykonywania tych czynności (np. zamieszkanie w Polsce

i prowadzenie wykładów lub badań przez jeden semestr), chociażby przez krótki (sumarycznie) okres czasu determinowany czasowym zezwoleniem na pobyt, będą prowadzić do objęcia polskim systemem ubezpieczeń społecznych (tak SN w wyroku z 1 października 2019r., I UK 194/18).

W tych okolicznościach - zdaniem skarżącego - wyrok Sądu pierwszej instancji narusza art. 6 ust. 1 pkt 4 w związku z art. 5 ust. 2 ustawy systemowej, skoro z wniosku

o wydanie interpretacji indywidualnej wynikało, że chodzi w nim o określenie sytuacji prawnej cudzoziemców niemających zezwolenia na pobyt stały ale wykonujących pracę na terytorium RP na podstawie stosownych przepisów. W świetle powyższego w przypadku, gdy cudzoziemiec podejmuje na terytorium Rzeczypospolitej jakąkolwiek aktywność zawodową (np. świadczy pracę na podstawie umowy zlecenia), stanowiącą tytuł do obowiązkowego ubezpieczenia społecznego tzn. zgodnie z art. 6 ustawy systemowej - ma obowiązkową podstawę do objęcia ubezpieczeniem społecznym, płatnik składek powinien dokonać, stosownego zgłoszenia (zleceniobiorcy) do ubezpieczeń społecznych, a następnie winny być opłacane należne z tej racji składki na te ubezpieczenia. Czasokres podlegania temu obowiązkowi jest zakreślony czasokresem istnienia podstawy objęcia obowiązkowym ubezpieczeniem społecznym (okresem w którym wykonywana jest umowa o pracę lub umowa zlecenia).

W żadnej mierze art. 5 ust. 2 ustawy nie zmienia podstawowej reguły stanowiącej

o obowiązku ubezpieczenia społecznego osób wykonujących np. pracę na podstawie umowy zlecenia. Dlatego charakter pobytu (stały albo niestały) należy odnosić w relacji do powszechnego obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym, czyli do podstawy ubezpieczenia. Ten charakter nie zależy w konsekwencji od tego, jaki zamiar, co do okresu przebywania w Polsce, przejawia cudzoziemiec. Sąd ten stwierdził, że stały pobyt w rozumieniu art. 5 ust. 2 ustawy systemie ubezpieczeń społecznych to pobyt niezmienny w danym okresie, czyli w okresie realizacji podstawy ubezpieczenia, przy czym nie ma większego znaczenia okoliczność dotycząca tego, jaką administracyjną gwarancję prowadzenia działalności lub zapewnienie pobytu miał w Polsce obywatel państwa obcego. Liczy się to, czy obywatel państwa obcego przebywając na terytorium RP w stałym charakterze podjął działalność rodzącą obowiązek ubezpieczenia społecznego. O tym, czy dany pobyt ma charakter stały nie decyduje więc stały pobyt w sensie „długotrwałości i stałości pobytu na terenie Rzeczypospolitej Polskiej”, albowiem w takim wypadku wyłączeniu z ubezpieczeń społecznych podlegaliby ci cudzoziemcy, których pobyt nie ma „takich cech”, choć spełnialiby warunki podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym (patrz: wyrok SN z 12 lipca 2017r., II UK 295/16, Legalis nr 1668835, por. też wyrok SN z 17 września 2009r., II UK 11/09, LEX nr 794874).

Istotne jest też, że z przedstawionego we wniosku do organu rentowego stanu faktycznego wynika, że pobyt cudzoziemców, których zamierza zatrudnić wnioskodawca nie ma charakteru przypadkowego, okazjonalnego, ale jest ściśle związany z podjęciem działalności zarobkowej w drodze umowy zlecenia, a zatem rodzącej obowiązek ubezpieczenia społecznego w świetle przepisów art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

W ocenie organu rentowego dla stwierdzenia czy cudzoziemiec podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym istotne jest istnienie tytułu podlegania ubezpieczeniom, a nie czas trwania jego pobytu w Polsce. Tym samym to, że według podanego we wniosku stanu faktycznego cudzoziemcy mieliby przyjeżdżać na czas oznaczony nie oznacza, że ich pobyt nie ma charakteru stałego. Istotne jest, czy w określonym przedziale czasowym cudzoziemiec faktycznie przebywa w Polsce i czy wykonuje działalność, z którą ustawa wiąże obowiązek ubezpieczeń społecznych. Z tej przyczyny fakt uzyskania przez cudzoziemca zezwolenia na pobyt czasowy (na czas określony) wcale nie oznacza, że jego pobyt w Polsce nie ma charakteru stałego w rozumieniu art. 5 ust. 2 ustawy systemowej.

Ponadto - jak podnosi skarżący - Sąd pierwszej instancji pominął przepisy Umowa między Rzeczpospolitą Polską a Ukrainą o zabezpieczeniu społecznym z 18 maja 2012r., które wyłączają zastosowanie art. 5 ust 2 ustawy systemowej, gdy praca zleceniobiorców będzie wykonywana na terytorium Polski. Przepisy tej umowy należy uznać za „przepis umowy międzynarodowej” w rozumieniu art. 5 ust. 2 ustawy systemowej wprowadzający odstępstwo od zasady wyrażonej w tym ostatnim przepisie. Generalna zasada wynikająca ze wszystkich umów z dziedziny zabezpieczenia społecznego, których Polska jest stroną określa, że obowiązek ubezpieczenia społecznego powstaje w państwie, w

którym zatrudnienie jest wykonywane (tzw. zasada terytorialności - *lex loci laboris*). Zgodnie z art. 6 Umowy osoba, do której stosuje się Umowa podlega ustawodawstwu tej Umawiającej się Strony, na której terytorium pracuje. Jest to tzw. zasada miejsca wykonywania pracy. Istnieją przypadki, nieuregulowane Umową, w których zastosowanie będzie miało ustawodawstwo obu państw. Dotyczy to następujących sytuacji zbiegowych: praca najemna wykonywana w obu państwach, działalność na własny rachunek wykonywana w obu państwach, praca najemna wykonywana w jednym państwie, a działalność na własny rachunek w drugim. Umowa potwierdza zasadę miejsca wykonywania pracy. Umowa w żadnym zapisie nie uzasadnia i nie przewiduje możliwości niepodlegania ubezpieczeniom społecznym w miejscu wykonywania pracy od okresu pobytu bądź charakteru pobytu na terytorium Polski.

W odniesieniu zaś do obywateli Białorusi oraz Gruzji - brak jest stosownych regulacji dwustronnych.

Pismami z 16 września 2020r. oraz 23 lutego 2021r. pełnomocnik odwołującej wskazał, że w niemalże tożsamym stanie faktycznym i prawnym reprezentował inny podmiot w sprawie o wydanie interpretacji na podstawie art. 5 ust. 2 ustawy z 13 października 1998r.

o systemie ubezpieczeń społecznych. W toku postępowania uzyskał korzystny dla swojego mandanta wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach, sygn. akt XI U 603/18. Następnie

Sąd Apelacyjny w Katowicach, sygn. akt III AUa 1555/18, oddalił apelację organu rentowego. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. złożył skargę kasacyjną

do Sądu Najwyższego od wyroku Sądu drugiej instancji. Sąd Najwyższy w postanowieniu z 16 czerwca 2020r. odmówił przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania.

Nadto, Sąd Apelacyjny w Łodzi w sprawie o tożsamym stanie prawnym, zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi oraz poprzedzającą go decyzję organu rentowego oddział w G. i uznał za prawidłowe stanowisko przedstawione we wniosku odwołującej spółki, której pełnomocnikiem był również adwokat Ł. C..

W załączeniu pełnomocnik odwołującej przedłożył wydruk kopii postanowienia Sądu Najwyższego z 16 czerwca 2020r., sygn. I UK 219/19 oraz wyroków z portalu z 15 lutego 2021r. w sprawie o sygnaturze akt III AUa 1342/20 oraz w sprawie o sygnaturze akt III AUa 774/20.

Pełnomocnik odwołującej Spółki wyjaśnił, że wspomniane wyroki z 15 lutego 2021r., zostały wydane w chwili po ogłoszeniu i publikacji oraz zapoznania się Sądu z orzeczeniem Sądu Najwyższego z 1 października 2019r. tj. sygnatura akt: I UK 194/18, który nie był korzystny dla odwołującego, natomiast nie jest on obecnie brany pod uwagę przy rozstrzygnięciach kolejno Sądów rozpatrujących sprawy o tożsamym stanie prawnym.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Przyjmując ustalenia poczynione przez Sąd pierwszej instancji jako własne uznał, że apelacja jest zasadna jedynie w zakresie dotyczącym obywateli Ukrainy.

Odnosząc się zatem do podstawowej tezy apelacji, podnieść należy, iż dotychczasowa wykładnia zaprezentowana przez Sąd Najwyższego wskazuje, że z przepisu art. 5 ust. 2 ustawy systemowej nie wynika wymóg łącznego spełnienia dwóch wymienionych w tym przepisie przesłanek niepodlegania obowiązkowi ubezpieczenia społecznego przez obywateli państw obcych. Przepis ten kreuje dwie niezależne od siebie kategorie określonych w nim osób, które obowiązkowi temu nie podlegają. Są nimi - po pierwsze - obywatele państw obcych, których pobyt na obszarze Polski nie ma charakteru stałego oraz - po drugie - obywatele państw obcych, którzy zatrudnieni są w wymienionych w tym przepisie placówkach (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 28 maja 2008 r., I UK 303/07; z 17 stycznia 2007 r., I UK 225/06). Rację ma zatem Sąd pierwszej instancji, przyjmując, iż użycie w art. 5 ust. 2 ustawy systemowej spójnika „i” wskazuje bowiem na objęcie zakresem normowania tego przepisu dwóch odrębnych kategorii osób. Dodać przy tym należy, iż z wykładni

art. 5 ust. 2 ustawy systemowej wynika, że zarówno w przypadku pracowniczego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym jak i tytułu wynikającego z wykonywania umowy zlecenia sam zamiar czasowego przebywania na

terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, czy też legitymowanie się jedynie zezwoleniem na pobyt czasowy nie mają rozstrzygającego znaczenia. Istotne jest jedynie, czy podczas wykonywania wyżej wymienionych działalności można mówić o stałym przebywaniu danej osoby na terytorium Polski (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2020 r., II UK 317/19).

Jednocześnie jednak z oczywistych względów za zasadny należało uznać zarzut skarżącej dotyczący naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisów art. 4, 6 i 7 umowy międzynarodowej zawartej między Rzeczpospolitą Polską a Ukrainą z dnia 18 maja 2012 r.

o zabezpieczeniu społecznym, skoro jej przepisy należy uznać za "przepis umowy międzynarodowej" w rozumieniu art. 5 ust. 2 ustawy systemowej, wprowadzający odstępstwo od zasady wyrażonej w tym ostatnim przepisie (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 1 października 2019 r., I UK 194/18).

Mając na uwadze przedstawione okoliczności, Sąd drugiej instancji - w odniesieniu do meritum sporu - na mocy art. 386 § 1 k.p.c. orzekł reformatoryjnie, jak w punkcie 1 wyroku, zaś na podstawie art. 385 k.p.c. w punkcie 3 wyroku, oddając apelację w pozostałej części.

Mając zaś na względzie wynik sporu na etapie obu instancji, dający podstawę do wzajemnego zniesienia kosztów, Sąd drugiej instancji na podstawie art. 386 § 1 w związku

z art. 100 k.p.c. orzekł reformatoryjnie w odniesieniu do kosztów procesu przed Sądem pierwszej instancji (w punkcie 2 wyroku) oraz w postępowaniu apelacyjnym (w punkcie 4 wyroku).

/-/SSA Marek Procek