

POSTANOWIENIE

Dnia 18 lipca 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dawid Miąsik (przewodniczący)

SSN Bohdan Bieniek (sprawozdawca)

SSN Małgorzata Wrębiakowska-Marzec

w sprawie z odwołania D. Ś.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w J.

o ustalenie obowiązku ubezpieczenia,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń

Społecznych w dniu 18 lipca 2018 r.,

zażalenia organu rentowego na wyrok Sądu Apelacyjnego w R.

z dnia 23 marca 2018 r., sygn. akt III AUa 496/17,

1. odracza rozpoznanie sprawy,

2. na podstawie art. 398¹⁷ § 1 k.p.c. przekazuje do rozstrzygnięcia powiększonemu składowi Sądu Najwyższego następujące zagadnienie prawne:

czy dochodzi do "nierozpoznania istoty sprawy" w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c. w związku z art. 477^{14a} k.p.c. w sytuacji, gdy w sprawie o podleganie polskiemu ubezpieczeniu społecznemu w toku postępowania sądowego uchylona zostaje decyzja wydana przez organ rentowy innego państwa w przedmiocie niepodlegania ubezpieczeniu społecznemu w tym kraju?

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 14 października 2015 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w J. stwierdził, że w okresie od 1 września 2010 r. do 28 lutego 2011 r. D. Ś. podlega ustawodawstwu polskiemu w zakresie zabezpieczenia społecznego.

W wyniku rozpoznania odwołania D. Ś., Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 31 maja 2017 r. oddalił odwołanie. Sąd pierwszej instancji ustalił następujący stan faktyczny. D. Ś. prowadzi od 1 października 2003 r. pozarolniczą działalność gospodarczą (salon mody ślubnej) w J. Od 1 września 2010 r. do 28 lutego 2011 r. odwołujący się był zatrudniony na terenie Słowacji u A. B. – P. P. S. Z tego względu wystąpił do organu rentowego z wnioskiem o ustalenie właściwego ustawodawstwa. Po przeprowadzeniu procedury wyjaśniającej, decyzją słowackiej Socialnej Poistovny stwierdzono, że D. Ś. nie podlega obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu w okresie od 1 września 2010 r. do 28 lutego 2011 r. z tytułu pracy najemnej na Słowacji.

W ocenie Sądu pierwszej instancji, decyzja organu rentowego jest prawidłowa, bowiem została wydana po przeprowadzeniu procedury ustalania właściwego ustawodawstwa, uregulowanej w art. 16 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.Urz. UE L 284.1, dalej: rozporządzenie wykonawcze lub rozporządzenie Nr 987/2009). Sąd podkreślił, że określenie ustawodawstwa właściwego dla oceny granicznego stosunku prawnego następuje w oparciu o prawo miejsca świadczenia pracy najemnej. W rozpoznawanej sprawie było to prawo Republiki Słowackiej. Końcowo, Sąd I instancji wskazał, że w przypadku uzyskania przez wnioskodawcę korzystnego rozstrzygnięcia w przedmiocie jego ubezpieczenia pojawi się możliwość wznowienia postępowania w trybie art. 83 a ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 1778, dalej ustawa systemowa).

Wyrok Sądu Okręgowego w K. zaskarżył apelacją wnioskodawca, domagając się jego zmiany oraz poprzedzającej go decyzji organu rentowego przez ustalenie, że w okresie od 1 września 2010 r. do 28 lutego 2011 r. nie podlegał ustawodawstwu polskiemu. W uzasadnieniu swego stanowiska podniósł zarzut braku zbadania legalności decyzji organu rentowego, która została wydana

przedwcześnie, bez oczekiwania na prawomocne zakończenie postępowania przed słowackimi instytucjami zabezpieczenia społecznego.

Sąd Apelacyjny w R. wyrokiem z dnia 23 marca 2018 r. uchylił zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję organu rentowego i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania bezpośrednio organowi rentowemu oraz orzekł o kosztach procesu.

Sąd stwierdził, że istota sporu sprowadzała się do ustalenia właściwego ustawodawstwa w przypadku jednoczesnego prowadzenia przez skarżącego pozarolniczej działalności gospodarczej na terenie Polski oraz wykonywania pracy najemnej na terenie Słowacji. Kwestie dotyczące wskazania właściwego ustawodawstwa, co trafnie ustalił Sąd pierwszej instancji, reguluje art. 13 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.Urz. UE L 2004.166, dalej rozporządzenie Nr 883/2004) oraz rozporządzenie wykonawcze. Zgodnie z art. 16 ust. 4 rozporządzenia Nr 987/2009, jeżeli instytucja miejsca zamieszkania ma wątpliwości co do ustalenia właściwego ustawodawstwa, to konieczne staje się nawiązanie kontaktów przez organy rentowe dwóch lub więcej państw członkowskich, a ustawodawstwo właściwe ustala się na mocy wspólnego porozumienia z uwzględnieniem art. 13 rozporządzenia Nr 883/2004 i art. 14 rozporządzenia Nr 987/2009.

Sąd Apelacyjny nie podzielił poglądu, że procedura ustalania właściwego ustawodawstwa została prawidłowo przeprowadzona, bowiem aktualny status ubezpieczenia na Słowacji nie został prawomocnie wyjaśniony. Z tej racji decyzja pozwanego z dnia 14 lipca 2015 r. o podleganiu ustawodawstwu polskiemu jak i wyrok Sądu pierwszej instancji są przedwczesne. Okoliczności dotyczące zatrudnienia wnioskodawcy na terenie Słowacji, na podstawie umowy o pracę zawartą z A. B. P. P., muszą zostać najpierw wyjaśnione przez słowacką instytucję ubezpieczeniową, ewentualnie - w razie uruchomienia postępowania odwoławczego - należy oczekiwać na jego zakończenie, gdyż zbieg tytułu do ubezpieczenia przyznaje pierwszeństwo umowie o pracę. Tymczasem Sąd Okręgowy nie dysponował materiałem dowodowym, pozwalającym na stwierdzenie o braku tytułu ubezpieczenia społecznego na Słowacji. Stąd aprobatą stanowiska organu rentowego stoi w sprzeczności z wyrażoną w art. 11 ust. 1 rozporządzenia

Nr 883/2004 zasadą podlegania ustawodawstwu tylko jednego państwa członkowskiego.

Mając powyższe na względzie, Sąd Apelacyjny orzekł z mocy art. 477^{14a} k.p.c.

Zażalenie na wyrok Sądu Apelacyjnego złożył pozwany, zaskarżając go w całości i zarzucając naruszenie art. 477^{14a} k.p.c. w związku z art. 386 § 4 k.p.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie i uchylenie wyroku Sądu Okręgowego a także decyzji organu rentowego z dnia 14 października 2015 r. z uwagi na przedwczesne rozstrzygnięcie sprawy, w sytuacji gdy brak było podstaw do takiego rozstrzygnięcia.

Wskazując na powyższe, skarżący domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku i orzeczenia o obowiązku zwrotu przez ubezpieczonego na rzecz organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu zażaleniowym.

Przekazując powiększonemu składowi Sądu Najwyższego zagadnienie prawne, Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Stan faktyczny przedmiotowej sprawy jest następujący. Osoba fizyczna, prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą w kraju, zgłasza organowi rentowemu fakt zawarcia umowy o pracę w innym państwie członkowskim UE (tu na Słowacji). Rezultatem prawa swobodnego przepływu pracowników w ramach UE (wartość traktatowa) było uruchomienie procedury koncyliacyjnej między organami ubezpieczenia społecznego zainteresowanych krajów, która doprowadziła do odmowy objęcia ubezpieczeniem społecznym z tytułu pracy najemnej (negatywna decyzja słowackiego organu rentowego) oraz objęcia (kontynuacji ubezpieczenia społecznego) z racji prowadzonej w kraju pozarolniczej działalności gospodarczej. Sporny okres w sprawie zamyka się od dnia 1 września 2010 r. do dnia 28 lutego 2011 r.

Ubezpieczony D. Ś. uruchomił procedury odwoławcze od decyzji organów rentowych w kraju i za granicą, to jest złożył odwołanie od decyzji słowackiego organu rentowego z dnia 22 sierpnia 2011 r. oraz decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w J. z dnia 14 października 2015 r. W odwołaniu do Sądu Okręgowego w K., skarżący podniósł, że decyzja o wyłączeniu go z

ustawodawstwa słowackiego nie jest prawomocna. Pismem z dnia 19 stycznia 2016 r. (k-13) podał, że Sąd Wojewódzki w Trnawie uchylił negatywną decyzję słowackiego organu rentowego. Mimo tej wiadomości, Sąd Okręgowy w K. rozpoznał sprawę merytorycznie i oddalił odwołanie ubezpieczonego od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w J. z dnia 14 października 2015 r. Rozpoznając apelację ubezpieczonego, Sąd Apelacyjny w R., uznał za niezbędne uchylenie zaskarżonego wyroku i poprzedzającej go decyzji organu rentowego oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania bezpośrednio organowi rentowemu. Rozstrzygnięcie zostało umotywowane brakiem wyjaśnienia kwestii aktualnego statusu ubezpieczenia odwołującego się na Słowacji. W ocenie Sądu Apelacyjnego, najpierw definitywnemu wyjaśnieniu powinna ulec kwestia związana z podleganiem ubezpieczeniu społecznemu na Słowacji (musi dojść do zakończenia procedowania), a dopiero wówczas można rozstrzygać problem podlegania ubezpieczeniu społecznemu w kraju. W innym wypadku decyzja organu rentowego jak i wyrok Sądu Okręgowego w K. są przedwczesne. Tym samym nie doszło do rozpoznania istoty sprawy.

Opisana sekwencja zdarzeń wywołuje dwie kwestie główne. Pierwsza dotyczy zakresu kontrolnego postępowania zażaleniowego w trybie art. 394¹ § 1¹ k.p.c., druga aktywizuje problem zbiegu tytułów do ubezpieczenia społecznego w ramach porządków prawnych dwóch państw członkowskich, czyli wykracza poza kwestie wynikające z ustawodawstwa krajowego (art. 9 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 1778). Podkreślenia wymaga, że krajowe systemy ubezpieczeń społecznych w UE przewidują własne warunki objęcia tym ubezpieczeniem. Są to odrębne przepisy prawa materialnego, które samoistnie nie pozostają ze sobą w korelacji. Natomiast rozwiązania poszczególnych krajów koordynują przepisy prawa UE, to jest: rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. UE L 2004.166.1 ze zm., dalej rozporządzenie podstawowe) oraz rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady nr 987/2009 z 16 września 2009 r., dotyczącego wykonywania rozporządzenia nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE L 2009.284.1, dalej rozporządzenie wykonawcze).

Zderzenie porządków krajowych z prawem UE jest widoczne na kanwie ustalonego w sprawie stanu faktycznego. Kolidują powstaje między innymi dlatego, że dodatkowa (choć z założenia nie musi być uboczna, marginalna) działalność podmiotu (osoby fizycznej) spowoduje objęcie go tym systemem ubezpieczenia społecznego, w którym on nie ma woli dalszej partycypacji, mimo nawet zgodnych stanowisk organów rentowych poszczególnych zainteresowanych krajów co do stosowania wybranego systemu ubezpieczenia społecznego. Problem wzmacnia fakt, że w krajowym systemie ubezpieczenia społecznego podlega się z mocy prawa, a wolą stron nie można wyłączyć tego skutku (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2010 r., II UK 82/10, OSNP 2012 nr 1-2, poz. 21).

Konsekwencją braku akceptacji wyników procedury koncyliacyjnej jest uprawnienie do poddania kontroli sądowej werdyktu zarówno pozytywnego (decyzja polskiego organu ubezpieczenia społecznego o objęciu ubezpieczeniem społecznym z racji prowadzonej działalności gospodarczej w kraju) jak i negatywnego (odmowa objęcia ubezpieczeniem na Słowacji). Oba postępowania toczą się już według prawa krajowego (odnośnie do prawa materialnego i procesowego), mając jednak na horyzoncie rozwiązania rozporządzenia podstawowego i wykonawczego. Z tej właśnie optyki wyłania się formułowane w sprawie zagadnienie prawne. Otóż jaka jest relacja horyzontalna postępowań krajowych względem siebie?

Wstępnie wydaje się, że wyizolowane zagadnienie ma walor pozorny, gdyż wzajemne zależności postępowań sądowych wyczerpująco reguluje Kodeks postępowania cywilnego. Automatycznie nasuwa się wniosek o konieczności zawieszenia postępowania, skoro toczy się inny spór. Jednak inne toczące się postępowanie sądowe nie stanowi podstawy do obligatoryjnego zawieszenia postępowania cywilnego (art. 174 k.p.c.). Z kolei, w myśl art. 177 § 1 pkt 1 k.p.c., jeżeli rozstrzygnięcie sprawy zależy od wyniku innego toczącego się postępowania cywilnego, sąd może zawiesić sprawę. Rzecz w tym, że na gruncie tej normy chodzi o inne postępowanie cywilne toczące się przed sądem polskim. Fakultatywne jest zawieszenie postępowania, nawet gdy spór toczy się przed Trybunałem Konstytucyjnym czy też przed Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej (art. 177 § 1 pkt 3¹ k.p.c.). Oceny tej nie modyfikuje odwołanie się do dyspozycji art. 1098 k.p.c. (część czwarta - przepisy z zakresu międzynarodowego

postępowania cywilnego, księga pierwsza - jurysdykcja krajowa). Ten artykuł odnosi się do sytuacji, gdy sprawa o to samo roszczenie między tymi samymi stronami zawisła przed sądem państwa obcego wcześniej niż przed sądem polskim. Taka sytuacja nie ma miejsca, bo o ile w obu sprawach (w kraju i na Słowacji) odwołującym się jest ten sam podmiot, o tyle po stronie pozwanej nie ma już tożsamości stron. Problematiczna może być kwestia tożsamości roszczenia. Naturalnie gramatycznie roszczenia są odmienne, gdyż chodzi o objęcie innym systemem prawa ubezpieczeń społecznych i wywodzone z nich podstawy faktyczne są różne (tytułu objęcia ubezpieczeniem społecznym).

W literaturze zwraca się jednak uwagę, że o tożsamości można mówić wówczas, gdy poszukiwany za ich pomocą cel ochrony prawnej jest ten sam (zob. T. Ereciński (red.): Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom VI. Międzynarodowe postępowanie cywilne. Sąd polubowny (arbitrażowy), wyd. online, Wolters Kluwer, 2018). Od strony funkcjonalnej cel jest wspólny. Uruchomienie drogi sądowej zmierza *de facto* do uzyskania ochrony z zakresu ubezpieczeń społecznych w systemie prawa słowackiego. Na ów problem nakłada się zresztą rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. Urz. UE L 351 ze zm.), przewidując możliwość a nie obowiązek zawieszenia postępowania cywilnego przez sąd, w którym proces rozpoczął się później (art. 30). Finalnie, jeżeli zaakceptuje się argument o tożsamości roszczenia w ujęciu ponadkrajowym (poszukiwanie ochrony przed sądem w ramach realizacji prawa do swobodnego przemieszczania się w obrębie UE) rysuje się fakultatywna opcja związana z zawieszeniem postępowania, zwłaszcza że postępowanie w innym kraju UE dotyczy decyzji organu rentowego, która została wydana wcześniej. Zawieszenie postępowania nie odpowiada jednak na pytanie, które legło u podstaw kasatoryjnego rozstrzygnięcia Sądu Apelacyjnego.

Należy podkreślić, że waga rozpoznawanej sprawy jest znaczna. Przed wszystkim splot omówionych okoliczności faktycznych nie jest odosobniony, gdyż rosnąca mobilność osób fizycznych w obrębie UE, ułatwienia w znoszeniu barier związanych z podejmowaniem pracy najemnej w innych krajach członkowskich, sprzyja podejmowaniu pracy za granicą, co nie pozostaje obojętne w odniesieniu

do praw i obowiązków związanych z zabezpieczeniem ryzyk socjalnych. Niewątpliwie problematyka ustalania właściwego ustawodawstwa ma kardynalne znaczenie w związku z koniecznością zapewnienia podmiotom realnej ochrony z zakresu ubezpieczeń społecznych. Naczelna zasada została oparta, w myśl art. 11 rozporządzenia podstawowego, na regule podlegania ustawodawstwu jednego państwa członkowskiego. Z tego względu rozporządzenie podstawowe i wykonawcze pełnią rolę bufora, który zapobiega kumulacji tytułów ubezpieczenia społecznego, ale też strażnika (gwaranta), że wskutek działań poszczególnych państw członkowskich dany podmiot nie zostanie pozbawiony ochrony ubezpieczeniowej. Ten ostatni wątek wysuwa się na plan pierwszy w ustalonych okolicznościach i pokazuje, że mimo postulatów szybkości postępowania oraz transparentności i efektywności ochrony, może dojść do sytuacji atypowej. Otóż akceptacja kierunku rozstrzygnięcia prowadzi do sytuacji, w której odwołujący się nie ma tytułu do ubezpieczenia społecznego za granicą i nie ma tytułu ubezpieczenia społecznego w kraju, wobec uchylecia wyroku Sądu pierwszej instancji oraz decyzji organu rentowego. Niezależnie jak długo taki okres potrwa jest on bezpośrednio sprzeczny z celem art. 48-51 TWE (art. 39 i 42 w tekście skonsolidowanym), którym jest zapewnienie, aby pracownicy, w rezultacie wykorzystania prawa do swobodnego przepływu, nie tracili korzyści należnych im z zabezpieczenia społecznego na podstawie ustawodawstwa danego państwa członkowskiego (por. wyroki TSUE z dnia 20 września 1994 r., C-12/93, A. Drake., ECR 1994, s. 4337, z dnia 26 maja 2005 r., C-249/04, J. Allard, z dnia 10 czerwca 1986 r., 60/85, M. E. S. Luijten, ECR 1986, s. 2365, z dnia 3 maja 1990 r., C-2/89, K. von Heijningen, z dnia 16 lutego 1995 r., C-425/93, Calle Grenzshop Andresen GmbH & Co. KG, ECR 1995, s. 269).

Prima facie wydaje się, że odpowiedź na problem związany z migracją zarobkową jest uregulowany wyczerpująco w ustawodawstwie UE, to jest w rozporządzeniu podstawowym i wykonawczym. Zagadnienie ustalania ustawodawstwa właściwego zostało przewidziane w dwóch wypadkach. Po pierwsze, jednoczesnego wykonywania pracy bądź prowadzenia działalności na terytorium więcej, niżeli jednego państwa członkowskiego (art. 16 rozporządzenia wykonawczego), po drugie pozostałych przypadków ustalania ustawodawstwa właściwego (art. 6 rozporządzenia wykonawczego), w tym w szczególności w razie

delegowania do wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego bądź przejściowego prowadzenia działalności na terytorium innego państwa członkowskiego (zob. K. Ślebzak: Ustalenie ustawodawstwa tymczasowego na podstawie rozporządzeń 883/2004 oraz 987/2009, PiZS 2014 nr 7, s. 2-7).

Ad casum, chodzi o pierwszy z wyżej wymienionych przypadków, to znaczy sytuację, w której w tym samym czasie (równocześnie) prowadzona jest działalność gospodarcza w kraju i praca najemna za granicą. W tej materii wypowiedział się już Sąd Najwyższy, lecz dotychczasowe judykaty nie wyjaśniają wyodrębnionego zagadnienia prawnego. Natomiast bogaty dorobek orzeczniczy związany z pozostałymi zagadnieniami prawnymi dotyczącymi koordynacji zostanie pominięty z racji ukierunkowania kwestii spornych na innym polu prawnym.

W wyroku z dnia 6 czerwca 2013 r., II UK 333/12 (OSNP 2014 nr 3, poz. 47) oraz wyroku z dnia 25 listopada 2016 r., I UK 370/15 (LEX nr 2166375) Sąd Najwyższy stwierdził, 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. W pisemnych motywach orzeczenia zwrócono zaś uwagę na fakt, iż ze względu na różnice między ustawodawstwami krajowymi co do określenia przedmiotu ubezpieczenia społecznego wprowadzono zasadę, że uwzględnianie okoliczności lub wydarzeń mających miejsce w jednym państwie członkowskim nie może w żaden sposób sprawiać, iż właściwym dla nich stanie się inne państwo ani że będzie się do nich stosować jego ustawodawstwo (pkt 11 preambuły rozporządzenia podstawowego). Niemniej w wyroku z dnia 21 stycznia 2016 r., III UK 61/15 (LEX nr 1977828) zaaprobowano, że w przypadku uzasadnionych podejrzeń dotyczących zgodności z prawdą przedłożonych umów o pracę, Zakład Ubezpieczeń Społecznych jest uprawniony do żądania niezwłocznego nadesłania przez wnioskodawcę dokumentów dotyczących rzeczywistego pobytu i pracy w innym kraju. Osoba, która rzeczywiście taką pracę wykonuje nie będzie miała żadnych problemów z nadesłaniem na przykład kopii umowy najmu mieszkania za granicą, albo biletów autokarowych lub lotniczych, choćby z ostatniego miesiąca. W przypadku jednak niedających się usunąć wątpliwości, dotyczących również uzasadnionych wcześniejszymi informacjami dotyczącymi pracodawcy, konieczne jest zwrócenie się do instytucji ubezpieczeniowej innego państwa i wydanie decyzji

tymczasowej.

Z kolei, w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2017 r., I UK 456/16 (LEX nr 2352167) przyjęto, że legitymowanie się poświadczeniem na formularzu A1 o podleganiu ubezpieczeniu społecznemu w państwie członkowskim miejsca wykonywania pracy najemnej nie może być ignorowane przy ustaleniu ustawodawstwa mającego zastosowanie do zainteresowanego w trybie art. 16 rozporządzenia wykonawczego i dopiero jego wycofanie lub uznanie za nieważne, po ponownym rozpatrzeniu podstaw jego wydania, umożliwia ustalenie ustawodawstwa państwa członkowskiego miejsca zamieszkania. Jeżeli organ rentowy poweźmie wątpliwości co do ważności stosunku prawnego będącego podstawą objęcia tytułem ubezpieczenia społecznego w innym państwie członkowskim w ramach postępowania w przedmiocie ustalenia ustawodawstwa właściwego, to nie może samodzielnie przesądzać tej kwestii (por. K. Ślebzak, Podleganie ubezpieczeniu społecznemu w przypadku jednoczesnego wykonywania pracy i prowadzenia działalności gospodarczej na terytorium przynajmniej dwóch państwo członkowskich UE, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2013 nr 11, s. 33).

Ubocznie należy też przypomnieć, że aktualnie zażalenie do Sądu Najwyższego przysługuje również w razie uchylenia przez sąd drugiej instancji wyroku sądu pierwszej instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania (art. 394¹ § 1¹ k.p.c.). Zatem znaczenie ma tylko to, czy orzeczenie kasatoryjne Sądu Apelacyjnego mieściło się z granicach wyznaczonych w art. 477^{14a} k.p.c., a w rezultacie, czy wystąpiły okoliczności wymienione w art. 386 § 2 i 4 k.p.c. (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 2005 r., II PZP 4/05, OSNP 2005 nr 23, poz. 367 oraz postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 1996 r., I PKN 34/96, OSNAPiUS 1997 nr 13, poz. 237; z dnia 28 września 2001 r., I PZ 58/01, OSNP 2003 nr 19, poz. 466; z dnia 30 października 2012 r., II UZ 49/12, LEX nr 1619787). Zażalenie jest skuteczne, jeśli doszło do rozpoznania przez Sąd pierwszej instancji istoty sprawy oraz nie zachodzi potrzeba przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości. Nadto, w sprawie nie wystąpiła nieważność postępowania. Kontrola dokonywana przez Sąd Najwyższy w ramach rozpoznawania tego środka odwoławczego ma charakter formalny, skupiający się wyłącznie na przesłankach uchylenia orzeczenia sądu pierwszej instancji, bez wkraczania w kompetencje sądu *meriti*. Zażalenie nie

konkuruje ze skargą kasacyjną, a ma na celu kontrolę czy zgodnie z ideą systemu apelacji pełnej, doszło do realizacji funkcji rozpoznawczej sądu odwoławczego.

Zgodnie z art. 386 § 4 k.p.c., poza wypadkami określonymi w § 2 i 3, sąd drugiej instancji może uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania tylko w razie nierozpoznania przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy albo gdy wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości. Alternatywa rozłączna dowodzi samodzielnego charakteru i wyraźnego przeciwstawienia obydwu podstaw wydania orzeczenia kasatoryjnego przez sąd odwoławczy. Z argumentacji Sądu odwoławczego wynika, że podstawą orzeczenia kasatoryjnego był fakt „nierozpoznania istoty sprawy”. Ów zwrot jest rozumiany jednolicie. Przyjmuje się, że do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy sąd zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony, bezpodstawnie przyjmując, że istnieje przesłanka materialnoprawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 9 stycznia 2001 r., I PKN 642/00, OSNAPIUS 2002 nr 17, poz. 409; 5 lutego 2002 r., I PKN 845/00, OSNP 2004 nr 3, poz. 46; 12 lutego 2002 r., I CKN 486/00, OSP 2003 nr 3, poz. 36); 25 listopada 2003 r., II CK 293/02, LexPolonica nr 405129; 24 marca 2004 r., I CK 505/03, Monitor Spółdzielczy 2006 nr 6, s. 45) oraz z dnia 16 czerwca 2011 r., I UK 15/11 (OSNP 2012, nr 15-16, poz. 199). Nadto, w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 3 czerwca 2011 r., III CSK 330/10 (LEX nr 885041) przyjęto, że w omawianym pojęciu nie chodzi o niedokładności postępowania, polegające na tym, że sąd pierwszej instancji nie wziął pod rozwagę wszystkich dowodów, które mogły służyć do należytego rozpoznania sprawy lub nie rozważył wszystkich okoliczności sprawy.

Mając na uwadze powyższe kwestie wstępne, zarysowują się dwa przeciwstawne stanowiska. Pierwsze z nich oznacza, że sposób procedowania i uchylenie negatywnej decyzji przez sąd państwa członkowskiego nie ma wpływu na bieg postępowania krajowego (nazwana na użytek sprawy „zasadą statycznej autonomii horyzontalnej postępowań sądowych”). Drugie, prowadziłoby do konieczności zastosowania „dynamicznej reguły zależności horyzontalnej”, czyli sytuacji, która na każdym etapie sporu może aktywować zależność od innego

postępowania w kraju UE. W tym ostatnim przypadku jedynie Sąd pierwszej instancji nie ma narzędzi prowadzących do uchylenia decyzji krajowego organu rentowego.

W ramach zasady statycznej autonomii horyzontalnej postępowań sądowych, Sąd odwoławczy nie może powołać się na przesłankę nierozpoznania istoty sprawy, skoro uprzednio doszło między organami rentowymi do ustalenia właściwego ustawodawstwa. Przesądzenie tej kwestii raz, w toku koncyliacji organów rentowych krajów UE, pozostaje skuteczne i wiąże sąd miejsca zamieszkania ubezpieczonego. Oznacza to, że polski organ rentowy rozpoznał istotę sporu, bowiem wszczął odpowiednią procedurę, o której bliżej w dalszej części uzasadnienia i na tej podstawie określił system ubezpieczenia społecznego odwołującego się. W ten sposób zrealizował powinność zainteresowanego w rozstrzygnięciu właściwego ustawodawstwa. Wiadomo już, że polski organ rentowy nie ocenia samoistnie czy umowa o pracę zawarta w innym państwie członkowskim jest ważna. Tym samym nie ocenia też, czy uchylenie decyzji o niepodleganiu ubezpieczeniu społecznemu za granicą rodzi automatycznie obowiązek tego ubezpieczenia, bo nie ocenia samoistnie przesłanek negatywnych jak i pozytywnych (zasada symetrii). Sam fakt uchylenia decyzji słowackiego organu rentowego przez sąd i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, nie przesądza o spełnieniu przesłanek do podlegania tam ubezpieczeniu społecznemu. Uchylenie decyzji może mieć miejsce z przyczyn formalnych (na przykład nieważność postępowania), a kasatoryjny charakter orzeczenia ustawia je bliżej procedowania administracyjnego w rozumieniu polskiego prawa procesowego. Zatem w systemie apelacji pełnej, mając na uwadze stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy (art. 316 § 1 k.p.c.) wyrokuje merytorycznie, po ewentualnym uzupełnieniu postępowania dowodowego (o ile wystąpią ku temu przesłanki). Istota koordynacji obliguje do wyboru określonego prawa, bez odwlekania w czasie skutków norm prawa polskiego, tak by ubezpieczony nie pozostawał poza systemem ubezpieczenia społecznego, bowiem ochrona ryzyk socjalnych nie może na tym ucierpieć, gdyż w razie realizacji jednego z nich (choroba, wypadek przy działalności) może dojść do uszczerbku w sferze praw majątkowych. Tego typu postępowanie nie ogranicza praw podmiotowych odwołującego się. W razie zakończenia sporu za granicą, po myśli ubezpieczonego, dojdzie do konieczności

ponownego wszczęcia procedury koncyliacyjnej między uprawnionymi organami. Nie wiadomo jaki będzie jej wynik finalny, lecz w razie stwierdzenia podstaw do ubezpieczenia społecznego za granicą, uzyskania przez ubezpieczonego stosownych dokumentów, nie będzie przeszkód do zmiany stanowiska przez polski organ rentowy (art. 83a ustawy systemowej). Trzeba przecież pamiętać, że moc prawną dokumentów i dowodów potwierdzających wydanych w innym państwie członkowskim statuuje art. 5 rozporządzenia wykonawczego. Dokumenty wydane przez instytucję państwa członkowskiego, stanowiące poświadczenie sytuacji danej osoby oraz dowody potwierdzające, na podstawie których zostały wydane te dokumenty, są akceptowane przez instytucje pozostałych państw członkowskich tak długo, jak długo nie zostaną wycofane lub uznane za nieważne przez państwo członkowskie, w którym zostały wydane.

W tym miejscu należy przyrzeć się bliżej wspomnianej już wyżej procedurze koncyliacyjnej. Jej wypełnienie przez organy rentowe, bo do nich jest ona zasadniczo skierowana, ma decydujące znaczenie w sprawie. I tak, wątpliwości co do wyboru systemu ubezpieczenia instytucja miejsca zamieszkania wnioskodawcy nie może rozstrzygać sama, lecz musi dostosować się do trybu rozwiązywania sporów co do ustalenia ustawodawstwa właściwego wskazanego w szczególności o art. 6, art. 15 oraz art. 16 rozporządzenia wykonawczego. Chodzi o wymianę między organami rentowymi wszystkich danych, które są potrzebne dla ustanowienia i określenia praw i obowiązków osób, do których ma zastosowanie rozporządzenie podstawowe. Zastosowanie ma 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 podstawowego. Wystąpienie więc czynnika ponadkrajowego w ubezpieczeniu społecznym uruchamia specjalny tryb. Może on pierwotnie doprowadzić do wstępnego i tymczasowego ustalenia ustawodawstwa właściwego, stosownie do zasad kolizyjnych ustalonych w art. 13 rozporządzenia podstawowego. To ustawodawstwo stanie się ostateczne, po upływie dwóch miesięcy, jeżeli jedna z zainteresowanych instytucji nie zgłosi zastrzeżeń co do ustalonego ustawodawstwa lub o swojej odmiennej opinii w tej kwestii. Natomiast sąd nie jest arbitrem rozstrzygającym, jakie ustawodawstwo będzie miało zastosowanie. Wynika to w sposób jednoznaczny z art. art. 6 ust. 3 w związku z

art. 16 ust. 4 *in fine* rozporządzenia wykonawczego, zgodnie z którym, w przypadku gdy zainteresowane instytucje lub władze nie osiągną porozumienia co do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa, sprawa może zostać przedstawiona Komisji Administracyjnej przez właściwe władze, a Komisja Administracyjna stara się pogodzić rozbieżne opinie w terminie sześciu miesięcy od dnia, w którym przedstawiono jej sprawę. Dalej idąc, żaden z przepisów rozporządzenia wykonawczego nie obliguje państwa miejsca zamieszkania do wdania się w spór z państwem świadczenia pracy najemnej.

W dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego można zauważyć, że przy wstępnym badaniu skarg kasacyjnych, w ramach przedsądu, informacje o podstawach do ubezpieczenia społecznego za granicą nie skutkowały przyjęciem skarg do rozpoznania, nawet wtenczas gdy skarżący podnosili fakt niezakończenia postępowania przed słowackim organem rentowym, domagając się jednocześnie zawieszenia postępowania w kraju do czasu jego zakończenia (zob. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 14 listopada 2017 r., II UK 692/16; z dnia 10 kwietnia 2018 r., II UK 271/17).

Równolegle istnieją mocne argumenty za zbudowaniem wniosku opartego na regule dynamicznej zależności horyzontalnej postępowań sądowych. Krótko mówiąc, jedno toczące się postępowanie sądowe przed sądem krajowym jest horyzontalnie zależne od innego postępowania przed sądem krajowym innego państwa członkowskiego. Nie może zatem się skończyć bez uwzględnienia jego wyniku (tu wyniku postępowania przed sądem słowackim). Łącznikiem obu tych postępowań może być konieczność zapewnienia pełnej skuteczności norm prawa UE, które korzystają z zasady pierwszeństwa i bezpośredniego skutku przed prawem krajowym (por. D. Miąsik: Zasada pierwszeństwa prawa wspólnotowego przed prawem krajowym, Europejski Przegląd Sądowy 2006 nr 1, s. 54-56).

Z dotychczasowych uwag wysuwa się na pierwszy plan obowiązek szerszego osądu sprawy, to jest nie tylko z perspektywy prawa krajowego, lecz także prawa UE. Przecież spór powstał na tle zagadnień związanych z podleganiem ubezpieczeniu społecznemu w Polsce, w kontekście zastosowania unijnych przepisów dotyczących koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (rozporządzenie podstawowe i wykonawcze). Mamy więc do czynienia ze sprawą unijną, czyli taką, w której zachodzi konieczność (obowiązek)

uwzględnienia prawa unijnego i jego zasad przy formułowaniu podstawy prawnej rozstrzygnięcia oraz jego treści. Przedmiotowy obowiązek wyraża się konglomeratem temporalnych, podmiotowych i przedmiotowych czynników wchodzących w obręb prawa unijnego. Pojęcie sprawy unijnej zostało wypracowane w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej TSUE, zob. na przykład wyrok z dnia 22 maja 2008 r., C-499/06 w sprawie Halina Nerkowska przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Koszalinie).

Z tego względu należy ocenić, czy w takim razie termin „nierozpoznanie istoty sprawy” podlega wykładni w myśl przepisów prawa krajowego (k.p.c.), czy też z racji rodzaju postępowania (sprawa unijna) dochodzi do przełamania ugruntowanego modelu interpretacyjnego. Wszak sprawa z zakresu ubezpieczeń społecznych jest sprawą cywilną w ujęciu formalnym. Stąd kiedy jej przedmiot wkracza w obręb prawa UE otwiera się nowe pole wątpliwości interpretacyjnych. Przede wszystkim, zwrot „nierozpoznanie istoty sprawy” jest dekodowany ponownie z perspektywy Sądu drugiej, a nie pierwszej instancji (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 listopada 2014 r., III SZ 1/14, LEX nr 1554589). Zatem wyłania się kwestia, czy ów termin ulega modyfikacji w zależności od rodzaju postępowania (krajowe albo w ramach sprawy unijnej), gdyż sam rodzaj rozpoznawanego środka (tu zażalenie) nie ma wpływu schemat oceny. Podkreślić należy, że prawo unijne oddziałuje na prawo krajowe także w taki sposób, że w sprawach unijnych może wymagać nadania utrwalonym instytucjom prawa krajowego innego znaczenia, niż dotychczas przyjęte, a nawet innego znaczenia w różnych stanach faktycznych. Opisany wątek ma swoje umocowanie w judykaturze (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 września 2015 r., III SZP 2/15, OSNP 2017 nr 1, poz. 11, w której zwrócono uwagę, że w zależności od tego, w jakiej sprawie dochodzi do stosowania przepisów odnoszących się do ochrony konsumenta, pojęcie konsumenta można rozumieć na różne sposoby nawet w sytuacji odesłania do jego definicji legalnej w art. 22¹ k.c.).

Przyjmując ten mechanizm za matrycę oceny przedmiotowego postępowania klaruje się stanowisko, że kasatoryjne rozstrzygnięcie sądu drugiej instancji z art. 386 § 4 k.p.c. (w razie nierozpoznania przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy), przy uwzględnieniu prounijnej wykładni prawa, jest możliwe także

wtenczas, gdy ustalone w toku procedury koncyliacyjnej ustawodawstwo jednego kraju członkowskiego odnośnie do wyboru określonego systemu ubezpieczenia społecznego, zostało zanegowane przed sądem państwa miejsca wykonywania pracy (*lex loci laboris*), niwecząc ze skutkiem *erga omnes* dotychczasowe ustalenia krajowych organów rentowych. Nie wyklucza to możliwości wykorzystywania prawa unijnego jako wzorca interpretacyjnego w sytuacjach, w których regulacja krajowa pozostawia pewien margines luzu interpretacyjnego, a tak jest w przypadku terminu „nierozpoznanie istoty sprawy”. Ów termin przenosi zresztą na grunt procesowy wątki materialnoprawne, co też wyklucza ucieczkę z odpowiedzi na bezdyskusyjne wadliwości wynikające z niedostrzeżenia determinujących rozstrzygnięcie faktów lub oczywistej nadinterpretacji przepisu prawa materialnego (zob. także postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2016 r., I UZ 19/16, LEX nr 2297416).

Oceniając powyższe wnioski, nie można też zapomnieć o charakterze decyzji organu rentowego. I tak, w sprawach o podleganie ubezpieczeniu społecznemu decyzja organu rentowego jest deklaratoryjna (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 2014 r., II UK 464/13, OSNP 2015 nr 10, poz. 141). Z istoty rzeczy takie rozstrzygnięcie zawiera w sobie stwierdzenie, że ziściły się ustawowe albo wynikające z ustawodawstwa unijnego (rozporządzenie podstawowe) przesłanki umożliwiające podleganie określonemu reżimowi ustawodawstwa, niezależnie od woli danej osoby, czy też powoływania się przez nią na czynności faktyczne (na przykład: rejestracja w systemie ubezpieczeń społecznych danego państwa członkowskiego, uzyskanie karty ubezpieczenia zdrowotnego). Również czynności faktyczne, prowadzone przez organy rentowe miejsca prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej w trybie art. 16 rozporządzenia wykonawczego, nie mogą przesądzać o spełnieniu przesłanek zastosowania przepisów o koordynacji, w szczególności gdy zostały skutecznie zakwestionowane w odpowiednim trybie w jednym z państw członkowskich. Dodatkowo, uchylene decyzji jednego organu rentowego państwa członkowskiego wzrusza podstawy porozumienia, a ono przecież stanowiło podstawę do objęcia osoby fizycznej obowiązkiem ubezpieczenia społecznego w kraju. Decyzja organu tego państwa jest bowiem decyzją zależną od porozumienia z organem rentowym innego państwa członkowskiego, a gdy decyzja składająca się na to porozumienie

zostaje uchylona w postępowaniu sądowym, to odpada podstawa do wydania decyzji rozstrzygającej o podleganiu ubezpieczeniu społecznemu.

W końcu istotny pozostaje czynnik temporalny, na co zwraca uwagę ustawodawstwo unijne. Chodzi o potrzebę szybkiego „załatwienia sprawy” przez ustalenie właściwego ustawodawstwa. Zatem skutek ostateczny jest poprzedzany ustawodawstwem tymczasowym. Potrzeba szybkiego załatwienia sprawy nie występuje jednak w takich stanach faktycznych, w których organ rentowy państwa miejsca zamieszkania kwestionuje zamknięty w przeszłości okres niepodlegania ustawodawstwu tego państwa członkowskiego. Decyzja organu rentowego została wydana w 2015 r. i dotyczy podlegania ustawodawstwu właściwemu w latach 2010-2011.

Mając na uwadze omówione powyżej argumenty, ważąc racje i skutki jakie mogą wynikać w praktyce stosowania prawa, w ocenie składu Sądu Najwyższego rozpoznającego daną sprawę, istnieją pełne podstawy do przedstawienia zagadnienia prawnego powiększonemu składowi Sądu Najwyższego.

Z tych motywów postanowiono jak w sentencji.