

Sygn.akt III AUa 452/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 listopada 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Marek Szymanowski

Sędziowie: Alicja Sołowińska

Dorota Elżbieta Zarzecka

Protokolant: Magda Małgorzata Gołaszewska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 14 listopada 2019 r. w B.

sprawy z odwołania A. M. (1)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

o należności z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne i Fundusz Pracy

na skutek apelacji A. M. (1)

od wyroku Sądu Okręgowego w Łomży III Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 30 maja 2019 r. sygn. akt III U 27/19

I. uchyla zaskarżony wyrok i poprzedzając go decyzję organu rentowego z 27 listopada 2018 roku i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.;

II. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. na rzecz A. M. (1) kwotę 30 (trzydzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sygn. akt III AUa 452/13

UZASADNIENIE

Decyzją z 27.11.2018 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. określił wysokość zadłużenia A. M. (1) z tytułu składek w łącznej kwocie 1.109,89 zł. w tym na ubezpieczenia społeczne- za listopad 2017 r. – 749,94 zł. plus odsetki – 58 zł., na ubezpieczenie zdrowotne- za listopad 2017 r. 297,28 zł. i odsetki 23 zł. i na Fundusz Pracy za listopad 2017 r. 62,67 zł. W świetle uzasadnienia decyzji organ rentowy wskazał, że postępowanie wyjaśniające przeprowadzone w sprawie wykazało, że za **listopad 2017 r.** ubezpieczona nie opłaciła składek. Mimo tego, że zgodnie z art. 46 ust 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych płatnik składek ma obowiązek obliczać i opłacać składki za każdy miesiąc kalendarzowy. Przepis ten stosuje się również do składek na ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i inne – art 32 ustawy.

W odwołaniu od powyższej decyzji wywiodła A. M. (1) wnosząc o jej zmianę i stwierdzenie, że wnioskodawczyni nie jest dłużnikiem ZUS-u z tytułu składek określonych decyzją. Zarzuciła, że decyzja została wydana bez prawomocnego stwierdzenia, że podlega ubezpieczeniom społecznym na terenie Polski w spornym okresie. Podnosiła, że do dnia dzisiejszego nie została prawomocnie

wylączona z ubezpieczeń społecznych z tytułu wykonywania pracy najemnej na terenie Słowacji. Do czasu prawomocnego wyłączenia z ubezpieczeń społecznych na terenie Słowacji brak jest podstaw do merytorycznego rozstrzygnięcia o podleganiu ubezpieczeniom społecznym w Polsce i ustalania ewentualnego zadłużenia.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego podtrzymując argumentację zawartą w zaskarżonej decyzji. Dodatkowo wskazał, że zaskarżona decyzja jest konsekwencją prawomocnej decyzji z 20.06.2016 r. nr (...) o podleganiu przez odwołującą się ubezpieczeniom społecznym jako osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą.

Wyrokiem z dnia 30 maja 2019 r. Sąd Okręgowy w Łomży oddalił odwołanie i zasądził od A. M. (1) na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w B. 270 (dwieście siedemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy ustalił, iż A. M. (1) prowadzi jednoosobową działalność gospodarczą – (...). Od 01.08.2011 r. została zatrudniona przez Z. P. prowadzącego B. w K. (Słowacja) na stanowisku doradcy ds. reklamy i marketingu. Praca miała być wykonywana na terenie Republiki Słowackiej w wymiarze 4 godzin w miesiącu. Wynagrodzenie ustalono na 21,65 Euro. Pismem z 14.11.2011 r. S. P. poinformowała ZUS, że wystawi A. M. (1) przejściowe dokumenty PD A1, jeżeli zostanie złożony stosowny wniosek. Wskazując na podobieństwo sytuacji tej osoby do innych pracowników B., instytucja słowacka wskazała, że stwierdzi tymczasowe ubezpieczenie A. M. od 01.08.2011 r. do 31.07.2012 r. na czas przeprowadzania przez Inspektorat pracy kontroli realnego wykonywania pracy przez pracowników m.in. Z. P..

W konsekwencji, na zasadzie art. 16 ust 2 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady [WE] nr (...) dotyczącego wykonywania rozporządzenia [WE] nr (...) w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, ustalono wobec A. M. (1) jako tymczasowe ustawodawstwo słowackie w zakresie ubezpieczeń społecznych informując ubezpieczoną, że może ono być unieważnione w razie zmiany aktywności zawodowej, zastrzeżeń instytucji miejsca wykonywania pracy lub ujawnienia okoliczności mających znaczenie dla ustalenia ustawodawstwa właściwego.

Decyzją z 09.07.2012 r. organ rentowy ustalił, że od 01.08.2011 r. w zakresie zabezpieczenia społecznego wobec A. M. ma zastosowanie ustawodawstwo słowackie. Wystawiono formularz A1, w którym słowacka instytucja właściwa do spraw zabezpieczenia społecznego potwierdziła podleganie ustawodawstwu słowackiemu od 01.08.2011 r. do 31.07.2013 r.

W piśmie z 15.05.2014 r. ZUS zwrócił się do S. P. o udzielenie informacji dotyczącej kontroli 38 słowackich pracodawców działających jako tzw. firmy skrzynkowe i odpowiedzi indywidualnych na pisma kierowane w sprawach tych osób.

Pismem z 14.05.2014 r. S. P. wydała opinię w zakresie wniosku A. M. (1) o wydanie formularza A1 zgodnie z art. 13[3] Rozporządzenia [WE] nr (...). Wskazała, że 22.08.2013 r. wydała decyzję nr (...) KEM w której orzekła, że od 31.07.2013 r. przestało obowiązywać ubezpieczenie społeczne tego pracownika. Centrala (...) jako organ drugiej instancji potwierdziła powyższą decyzję wydając decyzję (...) –BA z 23.01.2014 r. Z tego powodu wniosek o wydanie formularza A1 od 01.08.2013 r. został odrzucony.

W konsekwencji, decyzją z 22.08.2014 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. stwierdził, że z tytułu prowadzenia działalności na własny rachunek od 01.08.2013r. właściwym ustawodawstwem w zakresie ubezpieczeń społecznych jest dla A. M. (1) ustawodawstwo polskie. Odwołanie od tej decyzji zostało oddalone wyrokiem Sądu Okręgowego w Łomży z 05.03.2015 r. sygn. akt III U 560/14. Z uzasadnienia wynika, że słowacka instytucja ubezpieczeniowa decyzją z 22.08.2013 r. stwierdziła, że 31.07.2013 r. ubezpieczenie społeczne A. M. przestało

obowiązywać. Odrzucono wniosek o wydanie formularza A1 od 01.08.2013 r. Apelacja od wyroku została oddalona wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 22.12.2015 r. sygn. akt III AUa 664/15.

W kwietniu 2016 r. A. M. (1) ponownie wystąpiła do ZUS o ustalenie właściwego ustawodawstwa informując, że tym razem zatrudniona jest w słowackiej firmie (...) s.r.o. od 01.02.2016 r. Na tymczasowe ustalenie ustawodawstwa słowackiego od 01.02.2016 r. przez ZUS nie zgodziła się S. P. twierdząc, że praca A. M. (1) na terenie Słowacji ma charakter marginalny. Do maja 2018 r. instytucje polska i słowacka nie osiągnęły porozumienia. ZUS w procedurze dialogu twierdził, że wnioskodawczyni podlega ustawodawstwu słowackiemu a S. P. sprzeciwiała się temu (akta (...) Oddział w R.).

W międzyczasie decyzją (...) z 20.06.2016 r. (...) Oddział w B. stwierdził, że od sierpnia 2013 r. A. M. (1) podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą na własny rachunek w Polsce. Odwołanie od tej decyzji zostało oddalone wyrokiem z 07.09.2016 r. w sprawie Sądu Okręgowego w Łomży sygn. akt III U 283/16.

Od 01.12.2017 r. A. M. (1) podlega ustawodawstwu niemieckiemu z tytułu wykonywania pracy najemnej na terenie Niemiec u pracodawcy niemieckiego. Ustaleń powyższych Sąd Okręgowy dokonał na podstawie akt ZUS, akt sprawy tut Sądu III U 283/16 i III U 560/14.

Rozważając powyższe ustalenia Sąd I instancji podkreślił, że instytucje właściwe w sprawie ustalania ustawodawstwa tj. ZUS i S. P. nie doszły dotychczas do porozumienia w sprawie ustawodawstwa właściwego wobec A. M. (1) od 01.02.2016 r. do 30.11.2017 r. Jak wynika z informacji (...) Oddział w R. z 08.03.2019 r. (k. 22 akt) pierwsza faza dialogu nie doprowadziła do porozumienia. Aktualnie rozpoczęła się druga faza dialogu.

W takiej sytuacji pełne zastosowanie ma art. 6 ust. 1 pkt b Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady [WE] nr (...) dotyczącego wykonywania rozporządzenia [WE] nr (...) w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego zgodnie z którym o ile rozporządzenie wykonawcze nie stanowi inaczej, w przypadku rozbieżności opinii pomiędzy instytucjami lub władzami dwóch lub więcej państw członkowskich w odniesieniu do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa, zainteresowany tymczasowo podlega ustawodawstwu jednego z tych państw członkowskich, przy czym ustawodawstwo to jest określone w następującej kolejności:

b) ustawodawstwo państwa członkowskiego miejsca zamieszkania, jeżeli zainteresowany wykonuje pracę najemną lub pracę na własny rachunek w dwóch lub więcej państwach członkowskich i wykonuje część swej pracy lub prac w państwie członkowskim miejsca zamieszkania lub w przypadku, gdy osoba zainteresowana nie wykonuje pracy najemnej ani pracy na własny rachunek;

Dalsze ustępy art. 6 stanowią:

3. W przypadku gdy zainteresowane instytucje lub władze nie osiągną porozumienia, sprawa może zostać przedstawiona Komisji Administracyjnej przez właściwe władze, nie wcześniej jednak niż w terminie miesiąca od dnia pojawienia się rozbieżności opinii, o której mowa w ust. 1 lub 2. Komisja Administracyjna stara się pogodzić rozbieżne opinie w terminie sześciu miesięcy od dnia, w którym przedstawiono jej sprawę.

4. W przypadku gdy zostanie ustalone, że mające zastosowanie ustawodawstwo nie jest ustawodawstwem państwa członkowskiego, do którego zainteresowany został tymczasowo przypisany, lub że instytucja, która tymczasowo przyznała świadczenia, nie jest instytucją właściwą, uważa się, że instytucja, którą uznano za właściwą, jest instytucją właściwą z mocą wsteczną, tak jak gdyby rozbieżność opinii nie miała miejsca, najpóźniej od dnia tymczasowego przypisania lub od pierwszego tymczasowego przyznania danych świadczeń.

5. W razie konieczności instytucja uznana za właściwą oraz instytucja, która tymczasowo wypłacała świadczenia pieniężne lub tymczasowo otrzymywała składki, ustalają w stosownych przypadkach, zgodnie z przepisami tytułu

IV rozdział III rozporządzenia wykonawczego, sytuację finansową zainteresowanego w odniesieniu do składek i świadczeń pieniężnych wypłacanych tymczasowo.

W przypadku A. M. (1) nadal ma zastosowanie ustawodawstwo polskie do czasu dojścia do porozumienia przez właściwe instytucje i nadal podlega ona ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej. Decyzja ZUS-u z 20.06.2016 r. jest prawomocna i nadal aktualna. W ocenie Sądu Okręgowego nie ma żadnej konieczności ponownego wydawania decyzji w tym przedmiocie, a wszelkie zmiany w zakresie ubezpieczenia A. M. mogą być dokonane wyłącznie na skutek porozumienia. Tym bardziej, że do czasu dojścia do porozumienia między właściwymi instytucjami polskimi i słowackimi ustawodawstwo polskie za okres od 01.02.2016 r. ma charakter tymczasowy i nie może być wydana ostateczna decyzja w tym zakresie- art. 16 ust 4 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady [WE] nr (...) dotyczącego wykonywania rozporządzenia [WE] nr (...) w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego.

Polski organ rentowy ale i sąd nie ma żadnej kompetencji do samodzielnej oceny stosunku prawnego stanowiącego tytuł ubezpieczenia w innym państwie członkowskim – wyrok SN z 09.01.2019 r. UK 461/17. Stąd konieczność opłacania składek za listopad 2017 r., których wysokość nie była kwestionowana. Podstawą prawną jest tu art. 46 ust 1 i art. 32 ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. tj z 2017 r. poz. 1778). W razie zmiany stanowiska słowackiej instytucji ubezpieczeniowej składki te podlegają rozliczeniu w trybie art. 6 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady [WE] nr (...) dotyczącego wykonywania rozporządzenia [WE] nr (...) w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego.

Odwołująca się na poparcie twierdzeń z odwołania przedłożyła kserokopię wyroku Najwyższego Sądu Słowackiej Republiki z 07.03.2019 r. (k. 38-48). Dokument ten nie poddaje się żadnej kontroli. Nie jest bowiem dokumentem urzędowym w rozumieniu art. 244 KPC. Nie jest też dokumentem prywatnym w rozumieniu art. 245 KPC jako, że nie został uwierzytelniony przez pełnomocnika strony ale też nie jest podpisany przez stronę. Jeżeli strona opiera swe roszczenie na istnieniu dokumentu urzędowego powinna wykazać jego istnienie poprzez przedstawienie dokumentu lub poświadczonego odpisu uzyskanego w trybie art. 250 § 1 k.p.c.(patrz też wyrok SN z 31.01.2007 r. II CSK 379/06). Nadto powoływany przez odwołującą się wyrok jej nie dotyczy. Wymienione w nim są nazwiska S.T. R., S.M. G. i M.A. K.. Rację ma też odwołująca się, że jedynymi organami uprawnionymi do ustalania ustawodawstwa polskiego są instytucje polskie. Instytucje słowackie mogą co najwyżej w drodze procedury dialogu ustanowić tymczasowe ustawodawstwo polskie, które staje się ostateczne dopiero po braku sprzeciwu strony polskiej. W niniejszej sprawie istnieje natomiast spór, gdyż ZUS uważa, że odwołująca się podlega ustawodawstwu słowackiemu na co nie chce się zgodzić instytucja słowacka. W takiej sytuacji do czasu rozstrzygnięcia tej kwestii w drodze negocjacji między stronami słowacką i polską bądź w drodze postępowania przed Komisją Administracyjną do odwołującej się ma zastosowanie ustawodawstwo miejsca zamieszkania.

W sytuacji odwołującej się zatem nie zmieniło się, nadal aktualna jest prawomocna decyzja ZUS-u z 20.06.2016 r., od której odwołanie zostało oddalone. W odwołaniu tym A. M. podnosiła, że kwestia właściwego ustawodawstwa wobec niej nie jest przesądzona. Stanowisko to nie zostało, przez Sąd podzielone i sprawa jest rozstrzygnięta prawomocnie (III U 283/16). Końcowo, jeszcze raz Sąd Okręgowy podkreśla, że wszelkie zmiany w sytuacji ubezpieczeniowej odwołującej się mogą nastąpić dopiero po porozumieniu się instytucji ubezpieczeniowych słowackiej i polskiej ewentualnie rozstrzygnięcia sporu przez Komisję Administracyjną. W konsekwencji prowadzenie przez odwołującą się pozarolniczej działalności na terenie Polski skutkuje podleganiem z mocy prawa ubezpieczeniu powszechnemu na podstawie art. 6 ust 1 pkt 5 , art. 12 ust 1 w zw. z art. 13 pkt 4 ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych. Za tym idzie obowiązek opłacania składek. Dlatego zaskarżona decyzja ZUS, jest poprawna i oparta na obowiązującym stanie prawnym.

W tym stanie rzeczy na zasadzie **art. 477¹⁴ §1 k.p.c.** Sąd Okręgowy odwołanie oddalił i orzekł o kosztach procesu na zasadzie art. 98 k.p.c. w z § 2 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie

opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2018 r., poz. 265) zasądzając stawkę od wartości przedmiotu sporu wynoszącej 1.109,89 zł.

W apelacji od tego wyroku wywiedzionej odwołująca zaskarżyła powyższy wyrok w całości zarzucając:

1.naruszenie art. 11 ust. 1 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.U.E.L.2004.166.1 ze zm.) poprzez jego niezastosowanie, co w przypadku uprawomocnienia się zaskarżonego wyroku skutkowało będzie złamaniem zasady wykluczającej objęcie zabezpieczeniem społecznym w kilku państwach jednocześnie,

2. naruszenie 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.U.E.L.2004.166.1 ze zm.) poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie tym samym, że w rozpoznawanej sprawie są podstawy do objęcia odwołującej się ustawodawstwem polskim w spornym okresie,

3.naruszenie art. 58 § 1 i 2 kodeksu cywilnego, poprzez wykreowanie stanu faktycznego niezgodnego z ustawą, tj. objęcie wnioskodawcy zabezpieczeniem społecznym w dwóch różnych Państwach Członkowskich w tym samym okresie,

4. naruszenie pkt. 4 decyzji nr AI z dnia 12 czerwca 2009 r. w sprawie ustanowienia procedury dialogu i koncyliacji w zakresie ważności dokumentów, określania ustawodawstwa właściwego oraz udzielania świadczeń na mocy rozporządzenia nr 883/2004 poprzez jego niezastosowanie, a w konsekwencji brak zawieszenia postępowania z uwagi na brak prawomocnego wyłączenia wnioskodawcy z ubezpieczeń na terenie Słowacji,

5. naruszenie art. 6 k.c. w związku z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez uznanie, że wnioskodawca nie udowodnił wykonywania pracy na terenie Słowacji, wobec braku skutecznego wyłączenia go z ubezpieczeń na terenie Słowacji,

6. naruszenie art. 233 § 1 kodeksu postępowania cywilnego poprzez:

- brak wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego,

- oparcie na błędnym założeniu, że w spornym okresie wnioskodawca podlegał ustawodawstwu polskiemu, a w konsekwencji uznanie że z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej podlega on ubezpieczeniom społecznym na terenie Polski,

- bezpodstawne uznanie, że wnioskodawczyni w istocie nie wykonywała pracy na terenie Słowacji, wobec przedłożenia przez nią stosownej dokumentacji pracowniczej i braku dowodów na okoliczność przeciwną,

- pominięcie okoliczności że wnioskodawczyni wg stanu na chwilę obecną w spornym okresie podlega ubezpieczeniom społecznym na terenie Słowacji.

Czyniąc powyższe zarzuty apelacja wносиła o zmianę zaskarżonego wyroku i poprzedzającej go decyzji ZUS poprzez stwierdzenie, że w związku z zatrudnieniem w przedsiębiorstwie mającym siedzibę na terenie Słowacji w okresie po dniu 02/2016 r. do (...) właściwym dla odwołującej się w w/w okresie jest, w zakresie ubezpieczeń społecznych, ustawodawstwo słowackie, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, lub uchylenie zaskarżonego wyroku, a także poprzedzającej go decyzji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania bezpośrednio organowi rentowemu.

We wniesionej odpowiedzi na apelację organ rentowy wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów zastępstwa prawnego za drugą instancję. Organ w szczególności podniósł, iż podleganie ubezpieczeniom społecznym w Polsce w spornym okresie zostało prawomocnie przesądzone w sprawie SO w Łomży III U 560/14 , a niniejszej postępowania dotyczące wyłącznie wysokości zaległych składkowych.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje

Apelację należało uznać za zasadną

Trafnie Sąd Okręgowy dostrzegł, iż decyzją z 22.08.2014 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. stwierdził, że z tytułu prowadzenia działalności na własny rachunek od 01.08.2013 r. właściwym ustawodawstwem w zakresie ubezpieczeń społecznych jest dla A. M. (1) ustawodawstwo polskie. Odwołanie od tej decyzji zostało oddalone wyrokiem Sądu Okręgowego w Łomży z 05.03.2015 r. sygn. akt III U 560/14. Z uzasadnienia Sądu Okręgowego w tejże (k. 33 tychże akt) wynika, że słowacka instytucja ubezpieczeniowa decyzją z 22.08.2013 r. stwierdziła, że 31.07.2013 r. ubezpieczenie społeczne A. M. przestało obowiązywać. Słowacka instytucja odrzuciła wówczas wniosek o wydanie formularza A1 od 01.08.2013 r. Apelację od tego wyroku oddalił Sąd Apelacyjny w Białymstoku wyrokiem z 22.12.2015 r. w sprawie III AUa 664/15. Późniejszą decyzją z 20.06.2016 r. (...) Oddział w B. stwierdził, że od 1 sierpnia 2013 r. A. M. (1) podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą na własny rachunek w Polsce. Również odwołanie i od tej decyzji zostało oddalone wyrokiem z 07.09.2016 r. w sprawie Sądu Okręgowego w Łomży sygn. akt III U 283/16. Wyroki powyższe niewątpliwie przesądziły zatem podleganie przez odwołującą polskiemu ustawodawstwu oraz obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzonej pozarolniczej działalności od 1.08.2013r , ale nie można na ich podstawie uznać, a tak zdaje się czynić Sąd Okręgowy i ZUS, że przesądzają one o podleganiu polskiemu ustawodawstwu przez okres ciągły do 30.11.2017r. Mogłyby bowiem zaistnieć po tej dacie zmiany w stanie faktycznym powodujące zarówno zmianę ustawodawstwa jakiego odwołująca podlega oraz samego tytułu do danego ubezpieczenia społecznego. Nie jest zatem uprawnione w okolicznościach niniejszej sprawy odwoływanie się do tych orzeczeń jako prejudykatów uzasadniających podleganie polskiemu ustawodawstwu i ubezpieczeniom społecznym w miesiącu przypadającym kilka lat później w wydanej zaskarżonej obecnie decyzji dotyczącej listopada 2017r. Z niekwestionowanych ustaleń Sądu Okręgowego wynika, iż w kwietniu 2016 r. A. M. (1) ponownie wystąpiła do ZUS o ustalenie właściwego ustawodawstwa powołując się na zatrudnianie w słowackiej firmie (...) s.r.o. od 01.02.2016 r. Na tymczasowe ustalenie ustawodawstwa słowackiego od 1.02.2016 r. przez ZUS nie zgodziła się S. P. twierdząc, że praca A. M. (1) na terenie Słowacji ma charakter marginalny. Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie wydał w tym przedmiocie formalnie żadnej decyzji, tym niemniej w pismach adresowanych do odwołującej oraz słowackiej instytucji (por. akta rentowe, nienumerowane karty) przyjmował, że odwołująca od 1.02.2016r. podlega słowackiemu ustawodawstwu w zakresie ubezpieczeń społecznych. Pomijając już kwestię, że w utrwalonym orzecznictwie wyklucza się możliwość ustalenia przez organ ustawodawstwa innego Państwa Członkowskiego skoro nie jest uprawniony do oceny stosunków prawnych mających miejsce w tym państwie pod kątem powstania tam obowiązku ubezpieczenia społecznego (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 września 2014 r., II UK 587/13, OSNP 2016 nr 1, poz. 13; z dnia 6 czerwca 2013 r., II UK 333/12, OSNP 2014 nr 3, poz. 47; z dnia 21 stycznia 2016 r., III UK 61/15, LEX nr 1977828; z dnia 19 grudnia 2018 r., I UK 383/17 oraz uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2010 r., II UZP 2/10, OSNP 2010 nr 17-18, poz. 216), to podważa to aktualnie zajmowane definitywne stanowiska, co do polegania przez odwołującą w listopadzie 2017r. polskiemu ustawodawstwu i w konsekwencji ubezpieczeniom społecznym.

Z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, iż do maja 2018 r. instytucje polska i słowacka nie osiągnęły porozumienia i sytuacja ta nie zmieniła się do dnia rozprawy apelacyjnej (k.87v oświadczenie pełnomocnika organu rentowego). W toku całego postępowania wszczętego wnioskiem odwołującej się z dnia 29.03.2016r (1.04.2016 data wpływu do ZUS) organ rentowy w korespondencji z odwołującą konsekwentnie informował ją o podleganiu przez nią ustawodawstwu słowackiemu, w tym w okresie obejmującym również miesiąc listopad 2017 r., którego dotyczy zaskarżona decyzja. Co więcej organ rentowy fakt podlegania ustawodawstwu słowackiemu wywodził z okoliczności sprawy i złożonych przez odwołującą się dokumentów, w świetle których odwołująca się do końca listopada 2017 r. pozostawała w stosunku pracy ze słowackim pracodawcą firm (por. dokumenty w aktach strony nienumerowane), a pracy tej polski organ rentowy nie uznał za pracę o charakterze marginalnym. Porządkując zatem stwierdzić trzeba, iż wbrew twierdzeniem Sądu Okręgowego jaki organu netowego nie ma żadnego wiążącego prejudykatu lub decyzji przesądzającej podleganie przez odwołującą się polskiemu ustawodawstwu, a tym bardziej obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym w Polsce w miesiącu listopadzie 2017r., składek. Co więcej zebrany materiał dowodowy zdaje się wykluczać takowe

podleganie i taki wniosek zdaje się wyprowadzać sam organ rentowy. Można odnieść wrażenie, iż Oddział ZUS w R. i B., który wydał zaskarżoną decyzją mają odmiennie (sprzeczne) zdanie w tej sprawie. W okolicznościach niniejszej sprawy nie wydaje się trafne przyjęcie na obecnym etapie tymczasowego ustawodawstwa i to polskiego (jak czyni to Sąd I instancji) w oparciu o art. 6 ust.1c. rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z 16 września 2009 r. dotyczącego wykonania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE nr L 284/1 z 20.10.2009). Przemawia przeciwko temu trwająca już znaczny czas procedura uzgadniania tego ustawodawstwa właściwego między instytucjami obu Państw i celowym jest zakończenia niniejszego postępowania sądowego połączone z wyeliminowaniem zaskarżonej decyzji wymiarowej, nie mającej podstawy w uprzednim przesądzeniu podlegania polskiemu ustawodawstwu i polskim obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym. Uznać zatem trzeba, iż zaskarżona decyzja była co najmniej przedwczesna, bowiem celowym było i jest uprzednie przesądzenie, ustawodawstwu którego państwa podlega odwołująca w całym okresie objętym jej wnioskiem, i dopiero przesądzenie tej kwestii, zrodzi potrzebę rozstrzygnięcia o wymiarze składek, przez organy państwa, którego ustawodawstwo będzie w tym okresie właściwe. Trzeba też zauważyć, że w świetle pkt 4 decyzji A1 Komisji Administracyjnej z dnia 12 czerwca 2009 r. w sprawie ustanowienia procedury dialogu i koncyliacji w zakresie ważności dokumentów, określenia ustawodawstwa właściwego oraz udzielania świadczeń na mocy rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 - niniejsze postępowanie może być przeszkodą do dialogu i koncyliacji między organami obu Państw. W myśl bowiem wspomnianego pkt 4 decyzji A1, w przypadku gdy sprawa jest przedmiotem sądowego lub administracyjnego postępowania odwoławczego na mocy przepisów krajowych państwa członkowskiego instytucji, która wydała przedmiotowy dokument, procedura dialogu i koncyliacji musi zostać zawieszona.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny na zasadzie art. 477^{14a} k.p.c. w zw. z 386 §4 k.p.c. orzekł jak na wstępie.

Wyrok przekazujący sprawę do organu rentowego należy traktować jako wyrok kończący postępowanie w sprawie w rozumieniu art. 108 §1 k.p.c. (por. postanowienia SN z 17.10.2011r. I UZ 33/11, OSNP 2012/21-22/274), w którym są orzeka o kosztach postępowania, a w przypadku strony działającej bez fachowego pełnomocnika orzeka o nich z urzędu (art.109 §1 k.p.c.). Orzekając w niniejszej sprawie na zasadzie art. 98 §1 k.p.c. o kosztach procesu Sąd Apelacyjny miał na względzie to, że w pierwszej instancji strona działała z fachowym pełnomocnikiem, a żądanie zasądzenia kosztów nie zostało wyartykułowane przed zamknięciem rozprawy, w drugiej natomiast działała już bez fachowego pełnomocnika co oznacza, że zaktualizował się obowiązek orzeczenia sądu o kosztach procesu, któremu w drugiej instancji była opłata sądowa od apelacji uiszczona przez odwołującą. na podstawie art. 36 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U.2018.300 j.t.) .