

Sygn. akt III AUa 69/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 października 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie - Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

| | |
|-----------------|---|
| Przewodniczący: | SSA Barbara Białecka |
| Sędziowie: | SSA Jolanta Hawryszko (spr.) SSO del. Beata Górską |
| Protokolant: | St. sekr. sąd. Katarzyna Kaźmierczak |

po rozpoznaniu w dniu 9 października 2014 r. w Szczecinie

sprawy Ł. M.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K.

o objęcie ubezpieczeniem społecznym

na skutek apelacji ubezpieczonego

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

z dnia 10 grudnia 2013 r. sygn. akt IV U 1284/12

1. oddala apelację,

2. zasądza od ubezpieczonego Ł. M. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w K. kwotę 120 zł (sto dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym

SSO del. Beata Górską SSA Barbara Białecka SSA Jolanta Hawryszko

Sygn. akt III AUa 69/14

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. decyzją z 31.08.2012 r. stwierdził obowiązek podlegania Ł. M. ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej od 1.12.2011 r. i ustalił wymiar składek. W uzasadnieniu wyjaśnił, że Ł. M. nieprzerwanie prowadzi działalność gospodarczą od 13.06.2011 r., jednak od 1.12.2012r. wyrejestrował się z ubezpieczenia zdrowotnego, chociaż brak było podstaw do uznania, że na terenie Wielkiej Brytanii świadczył pracę najemną.

Ł. M. zaskarżył decyzję i wniósł o jej zmianę podając, że pracuje w Wielkiej Brytanii i tam podlega ubezpieczeniom społecznym.

Sąd Okręgowy w Koszalinie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z 10 grudnia 2013 r. oddalił odwołanie i orzekł o zwrocie przez odwołującego kosztów zastępstwa procesowego na rzecz organu rentowego.

Sąd okręgowy ustalił, że Ł. M. 13.06.2011 r. do 30.11.2011r. był zatrudniony w Salonie (...) w B. na stanowisku sprzedawca-konsultant; od 13.12.2011r. prowadzi działalność gospodarczą w zakresie usług menagerskich dla firmy kosmetycznej A. Polska oraz w zakresie pozaszkolnej edukacji artystycznej. Z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej był zgłoszony jedynie do ubezpieczenia zdrowotnego. 1 grudnia 2011r. wyrejestrował się z ubezpieczenia zdrowotnego w Polsce. W zeznaniu podatkowym za 2011 r. na druku PIT-36 nie wykazał dochodów uzyskanych z pracy w Wielkiej Brytanii, nie złożył również korekty dochodów uzyskanych w 2011 r. za granicą. W zeznaniu PIT-36 za 2012r. wykazał dochód osiągnięty w Wielkiej Brytanii w wysokości 30.058,43 zł. Z pisma Królewskiego Urzędu Podatkowego i Celnego w Wielkiej Brytanii z 11.09.2013r. wynika, że Ł. M. nie podlegał ubezpieczeniom społecznym od 1.12.2011 r. do 31.12.2012 r. oraz Urząd ma wątpliwości odnośnie istnienia Przedsiębiorstwa (...) Ltd.

Rozważając sprawę sąd okręgowy wskazał, że zgodnie z art. 13 ust. 3 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z 29.04.2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. U UE z 30.04.2004r.) osoba, która normalnie wykonuje pracę najemną i pracę na własny rachunek w różnych Państwach Członkowskich podlega ustawodawstwu Państwa Członkowskiego, w którym wykonuje swą pracę najemną. Natomiast z Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 987/2009 dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, (Dz. U. UEL z 30.10.2009r.) wynika, że w celu określenia instytucji właściwej tj. instytucji, której ustawodawstwo ma zastosowanie potrzebna jest analiza sytuacji ubezpieczonego. Zgodnie z art. 5 ust. 3 w/w Rozporządzenia w razie pojawienia się wątpliwości w odniesieniu do informacji przedstawionych przez zainteresowanych co do ważności dokumentu lub dowodów, na których opierają się zawarte w nim informacje, instytucje miejsca pobytu lub zamieszkania przystępuje w zakresie, w jakim jest to możliwe, na wniosek instytucji właściwej do niezbędnej weryfikacji tych informacji lub dokumentów. Sąd okręgowy wskazał, że organ rentowy zgodnie z art. 5 ust. 3 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 987/2009 z 16.09.2009r. dotyczącego wykonywania Rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego zwrócił się do Królewskiego Urzędu Podatkowego i Celnego o ustalenie czy ubezpieczony jest objęty ubezpieczeniem społecznym z tytułu zatrudnienia w Wielkiej Brytanii tj. w (...) Ltd. Z pisma Królewskiego Urzędu Podatkowego i Celnego z 11.09.2013 r. jednoznacznie wynika, że ubezpieczony nie podlegał ubezpieczeniom społecznym od 1.12.2011 r. do 31.12.2012 r. z tytułu zatrudnienia i nie przedłożył żadnych dowodów informacji, o które zwrócił się do niego Królewski Urząd celem ustalenia jego zatrudnienia na terenie Wielkiej Brytanii; wskazany Urząd wyraził też wątpliwości co do istnienia pracodawcy (...) Ltd oraz jego działalności na terenie Wielkiej Brytanii. W ocenie sądu okręgowego odwołujący powinien przedstawić stosowne dokumenty potwierdzające jego ubezpieczenie na terenie Wielkiej Brytanii, a skoro nie udowodnił, że został objęty ubezpieczeniem społecznym na terenie Wielkiej Brytanii, to podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym zgodnie z ustawodawstwem polskim, na podstawie art. 6 ust. 2 pkt 5, art. 12 ust. 1, art. 13 ust. 4, art. 18 ust. 8, art. 19 ust. 10 i art. 20 ust. 1 ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych.

Apelację od wyroku złożył ubezpieczony zarzucając: naruszenie art. 16 ust. 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiej i Rady (WE) nr 987/2009 z 16.09.2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia Parlamentu Europejskiej i Rady (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.UE L z dnia 30.10.2009 r.) poprzez jego niezastosowanie i w efekcie wydanie decyzji bez podstawy prawnej i jednocześnie z rażącym naruszeniem prawa, naruszenie art. 16 ust. 2 i 4 rozporządzenia Parlamentu Europejskiej i Rady (WE) nr 987/2009 z 16.09.2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia Parlamentu Europejskiej i Rady (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.UE L z 30.10.2009 r.), poprzez ich niezastosowanie i w efekcie zaniechanie niezwłocznego wydania decyzji o ustaleniu tymczasowego ustawodawstwa brytyjskiego i wydanie decyzji pomimo braku zawarcia porozumienia z instytucją brytyjską, naruszenie art. 233 k.p.c. polegające na

ustaleniu, iż ubezpieczony od 01.12.2011 r. nie wykonuje pracy na terytorium Wielkiej Brytanii, co nie znajduje oparcia w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym, naruszenie art. 227 w zw. z art. 217 k.p.c. poprzez zaniechanie przeprowadzenia dowodów wskazanych przez ubezpieczonego, naruszenie art. 1 pkt a), art. 13 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiej i Rady (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego z 29.04.2004r. (Dz.U.UE L z 30.04.2004) przez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie. Skarżący wnioskuje o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie odwołania i zmianę decyzji organu rentowego przez orzeczenie, że ubezpieczony podlega ustawodawstwu Wielkiej Brytanii od 1.12.2011 r., ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i decyzji organu rentowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania organowi rentowemu.

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

Sąd okręgowy dokonał w sprawie prawidłowych ustaleń, które sąd apelacyjny aprobuje w całości. Zgodnie z art. 13 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiej i Rady (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego z 29.04.2004 r., Dz.U.UE L z 30.04.2004 r. osoba, która **normalnie wykonuje pracę** najemną i pracę na własny rachunek w różnych Państwach Członkowskich podlega ustawodawstwu Państwa Członkowskiego, w którym wykonuje swą pracę najemną lub, jeżeli wykonuje taką pracę w dwóch lub w kilku Państwach Członkowskich, ustawodawstwu określone mu zgodnie z przepisami ust. 1. Oczywiście jest, że określenie praca najemna oznacza wszelką pracę lub sytuację równoważną, traktowaną jako taka do celów stosowania ustawodawstwa w zakresie zabezpieczenia społecznego Państwa Członkowskiego, w którym taka praca lub sytuacja równoważna ma miejsce (art. 1 pkt a. rozporządzenia nr 883/2004). W każdym przypadku pracą najemną będzie forma niesamodzielnej aktywności zawodowej, sprowadzająca się do rzeczywistych i efektywnych czynności wykonywanych na polecenie pracodawcy w ramach umówionego rodzaju pracy.

Natomiast przepisy rozporządzenia Parlamentu Europejskiej i Rady (WE) nr 987/2009 z 16.09.2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia Parlamentu Europejskiej i Rady (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, Dz.U.UE L z dnia 30 października 2009 r. (dalej: rozporządzenie nr 987/2009) określają procedurę dotyczącą stosowania przepisów rozporządzenia nr 883/2004. Zgodnie z art. 16 ust. 1 rozporządzenia nr 987/2009 osoba, która **wykonuje pracę** w dwóch lub więcej państwach członkowskich, informuje o tym instytucję wyznaczoną przez właściwą władzę państwa członkowskiego, w którym ma miejsce zamieszkania. Jak z kolei stanowi art. 16 ust. 2 rozporządzenia, wyznaczona instytucja państwa członkowskiego miejsca zamieszkania niezwłocznie ustala ustawodawstwo mające zastosowanie do ubezpieczonego, uwzględniając art. 13 rozporządzenia podstawowego oraz art. 14 rozporządzenia wykonawczego.

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

W sprawie ubezpieczony, dotychczas objęty polskim system ubezpieczeń społecznych w związku z prowadzeniem działalności pozarolniczej gospodarczej, z momentem, gdy wyrejestrował się z tego ubezpieczenia z uzasadnieniem, że podlega ubezpieczeniu brytyjskiemu z tytułu świadczenia umowy o pracę, wprowadził od dotychczasowego stosunku prawnego łączącego go z ZUS element tzw. międzypaństwowy (transgraniczny). Jednak domagając się stosowania materialnego prawodawstwa międzypaństwowego (unijnego) miał obowiązek udowodnić istnienie tego transgranicznego elementu. W analizowanym stosunku prawnym ubezpieczenia społecznego tego rodzaju element transgraniczny wynika właśnie z faktu wykonywania pracy najemnej na rzecz pracodawcy innego państwa członkowskiego, co może być połączone z zamieszkiwaniem w innym państwie członkowskim, niż państwo w którym prowadzona jest działalność na własny rachunek. Krótko mówiąc, ubezpieczony, który zamieszkuje w Polsce i dotychczas podlegał ubezpieczeniom społecznym w Polsce z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej miał obowiązek wykazać, że faktycznie, na warunkach określonych w umowie wykonywał pracę najemną na rzecz pracodawcy brytyjskiego. W oparciu o zgromadzone dowody organ rentowy w postępowaniu administracyjnym stwierdził, że nie było to prawdą, ponieważ praca faktycznie nie była wykonywana. W rezultacie

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

Sąd apelacyjny rozważył, że jakkolwiek fakt normalnej pracy na własny rachunek na terenie Polski był bezsporny, to ubezpieczony nie udowodnił, że wykonywał jakąkolwiek pracę na rzecz pracodawcy brytyjskiego. Co prawda ubezpieczony przedstawił informację, że rozpoczął wykonywanie pracy najemnej na terenie Wielkiej Brytanii (oświadczenie własne) i załączył umowę o pracę zawartą z brytyjską firmą (...) Ltd. w L., jak też inne dokumenty - pajslypy, rozliczenie roczne P60, druk P45 wraz z potwierdzeniem przyjęcia przez brytyjski urząd, niemniej dowody te nie pozwalały na miarodajne uznanie faktu rzeczywistego wykonywania pracy na rzecz pracodawcy brytyjskiego. Należy przy tym zauważyć, że ubezpieczony przedstawił tylko te dokumenty, których autorami były strony zawierające umowę o pracę. Tymczasem brytyjski pracodawca ubezpieczonego – co wynika z trafnych ustaleń sądu okręgowego - figurował w brytyjskich realiach gospodarczych jako podmiot fikcyjny, dysponujący jedynie adresem i nie prowadzący żadnej działalności gospodarczej; a zatem trudno było uznać by zatrudnił jakichkolwiek pracowników do normalnego wykonywania pracy. W ocenie sądu apelacyjnego ubezpieczony, w istocie w sposób niebudzący wątpliwości udowodnił, że zawarł na terytorium Wielkiej Brytanii umowę o pracę, co nie jest jednak równoznaczne z udowodnieniem faktu rzeczywistego wykonywania normalnej pracy najemnej. Ubezpieczony by podlegać prawodawstwu unijnemu miał obowiązek wykazać tzw. element transgraniczny, co sprowadzało się do udowodnienia, że zamieszkiwał na terytorium W Brytanii w celu świadczenia pracy na warunkach zapisanych w umowie i rzeczywiście, fizycznie i codziennie realizował wyznaczony mu przez pracodawcę zakres obowiązków pracowniczych. Tymczasem na tę okoliczność nie przedstawił żadnych dowodów, poprzestając na zapewnieniu o tym fakcie, co w świetle pozostałych okoliczności sprawy było niewiarygodne. Twierdzenie ubezpieczonego pozostawało w sprzeczności z wyjaśnieniem brytyjskiej instytucji ubezpieczeniowej, która poinformowała, że firma zatrudniająca ubezpieczonego ((...) Ltd.) nie prowadziła działalności handlowej na terenie Wielkiej Brytanii, ponieważ nie było na to dowodów. Co więcej ubezpieczony w toku postępowania administracyjnego, jak i procesu ewidentnie unikał wykonania tego obowiązku dowodowego bezpodstawnie twierdząc, że ciężar dowodu tej okoliczności spoczywał na organie rentowym. Nie było to stanowisko właściwe ponieważ to ubezpieczony domagał się wprowadzenia do już istniejącego stosunku prawnego prawa materialnego unijnego, a więc powinien wykazać przesłanki jego stosowania, czyli fakt rzeczywistego świadczenia pracy na rzecz pracodawcy brytyjskiego, gdy tymczasem wykazał jedynie fakt zawarcia umowy i jej rozliczenie od strony formalnoprawnej, co jednak nie jest tożsame z normalnym wykonywaniem pracy w rozumieniu cyt. przepisów rozporządzeń unijnych.

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

Należy też podkreślić, co jest istotne w sprawie, że ubezpieczony wyrejestrowując się z polskiego systemu ubezpieczeń społecznych nie załączył dokumentu A-1 wydawanego zgodnie z art. 19 rozporządzenia nr 987/2009. Dokument ten jest wydawany przez instytucję ubezpieczeniową państwa, w którym praca miała być świadczona, po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego. Przedstawienie w niniejszej sprawie wskazanego dokumentu, w myśl przywołanego przepisu unijnego wykonawczego, w istocie przesądziłoby kwestię istnienia elementu transgranicznego i tym samym uzasadniałoby stosowanie materialnego prawa unijnego. Natomiast brak tego dokumentu spowodował, że do czasu wiarygodnego wykazania przez ubezpieczonego istnienia przesłanki faktycznego wykonywania normalnej pracy na rzecz pracodawcy brytyjskiego, do sytuacji ubezpieczonego mogły mieć zastosowanie wyłącznie przepisy prawa krajowego. Jak wynika z przedstawionej oceny sąd apelacyjny, za sądem okręgowym uznał, że ubezpieczony nie udowodnił, że faktycznie wykonywał pracę na rzecz brytyjskiego pracodawcy; zatem z uwagi na brak elementu transgranicznego pozwalającego na stosowanie prawa unijnego słusznie organ rentowy ocenił sytuację prawną ubezpieczonego przy zastosowaniu prawa krajowego, ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych. Należy też zauważyć, że w przedmiotowej sprawie brytyjska instytucja ubezpieczeniowa przeprowadziła postępowanie wyjaśniające i ponad wszelką wątpliwość stwierdziła, że ubezpieczony nie podlega ubezpieczeniom społecznym w Wielkiej Brytanii.

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

W takim stanie faktycznym i prawnym – wbrew twierdzeniom skarżącego – organ rentowy nie miał konieczności informowania brytyjskiej instytucji ubezpieczeniowej o tymczasowym ustaleniu ustawodawstwa dla ubezpieczonego zważywszy, że W. Brytania nie była państwem realnego świadczenia pracy najemnej. W takich okolicznościach tym bardziej nie było konieczności zawierania porozumienia w trybie art. 16 ust. 4 rozporządzenia nr 987/2009. Stan prawny o którym mowa w art. 16 ust. 4 rozporządzenia, w którym można mówić o braku pewności co do określenia właściwego ustawodawstwa, kiedy to na wniosek jednej lub więcej instytucji wyznaczonych przez właściwe władze zainteresowanych państw członkowskich lub na wniosek samych właściwych władz, ustawodawstwo jest określane na mocy wspólnego porozumienia (..), może zaistnieć tylko przy spełnieniu przez ubezpieczonego przesłanek prawnych w nim opisanych. To znaczy, że wątpliwości prawne będą wynikiem okoliczności związanych z wykonywaniem pracy, chociażby z uwagi na charakter tej pracy. Nie podlega jednak hipotezie tego przepisu sytuacja, gdy praca najemna w innym państwie członkowskim w ogóle nie była wykonywana, tak jak to miało miejsce w sprawie, bowiem brakuje elementu transgranicznego. W ocenie sądu apelacyjnego, na etapie postępowania administracyjnego procedura określona w art. 16 ust. 4 rozporządzenia powinna być wdrożona gdyby organ rentowy powziął wątpliwości, co do

obowiązki określone przez ustawodawstwo, przy bezspornym fakcie wykonywania pracy na terenie innego państwa członkowskiego. Natomiast w ogóle nie stosuje się przepisów unijnego rozporządzenia w sytuacji gdy ubezpieczony nie udowodnił faktu rzeczywistego świadczenia pracy na terenie innego państwa członkowskiego, zważywszy że wtedy nie istnieje element transgraniczny. Tylko bowiem istnienie tego elementu dopuszcza w ogóle stosowanie przepisów Unii Europejskiej. Przy czym w sprawie istotne jest również, że nie ma wątpliwości między instytucjami polską i brytyjską co do podlegania ubezpieczonego ustawodawstwu jednego z państw, ponieważ instytucja brytyjska wprost oświadczyła, że ubezpieczony nie podlegał ustawodawstwu brytyjskiemu, zaś polska twierdziła, że podlegał i nieprzerwanie podlega ustawodawstwu polskiemu. W takim stanie faktycznym nie było płaszczyzny, na której instytucje obydwu państw mogły prowadzić wspólne postępowanie w celu wzajemnego wyjaśnienia wątpliwości. Spór prowadził jedynie ubezpieczony z ZUS, ponieważ pozostaje w błędnym przekonaniu, że mimo nie udowodnienia faktycznego wykonywania normalnej pracy najemnej na terenie W. Brytanii jest zobowiązany do rozliczania niższych danin publicznych z racji podlegania ustawodawstwu ubezpieczeniowemu brytyjskiemu - już tylko dlatego, że zawarł pozorną umowę o pracę i bez zamiaru świadczenia pracy, z fikcyjnym pracodawcą brytyjskim, który faktycznie nie funkcjonuje w tamtejszym obrocie gospodarczym - a zatem nie ma obowiązku opłacania składek w polskim systemie ubezpieczeń społecznych.

Zdaniem sądu apelacyjnego, w sprawie nie było podstaw stwierdzenia, że doszło do naruszenia przepisów rozporządzenia nr 883/2004 i rozporządzenia nr 987/2009. Natomiast organ rentowy w oparciu o przepisy ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych z 13.10.1998 r., art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 12 i art. 13 ust. 4 kompetentny był stwierdzić, że ubezpieczony podlega obowiązkowo ubezpieczeniom.

W ocenie sądu apelacyjnego pogląd wskazany w wyroku Sądu Najwyższego z 6.06.2013 r., II UK 333/12 nie ma w sprawie zastosowania, właśnie z uwagi na fakt, że w analizowanej tu sprawie wątpliwości dotyczyły, nie kwestii określenia ustawodawstwa w sprawie o zabezpieczenie społeczne, ale w ogóle podlegania prawodawstwu unijnemu, a to wobec stwierdzenia braku elementu transgranicznego, w sytuacji gdy praca najemna faktycznie nie była w ogóle wykonywana w innym państwie członkowskim, a ubezpieczony nie udowodnił, że zamieszkiwał na terenie W. Brytanii w celu świadczenia pracy najemnej. Na tym etapie postępowania, to ubezpieczony, który wyrejestrówuje się z ubezpieczenia społecznego w ZUS miał obowiązek udowodnić, że pracę faktycznie wykonuje w ramach umowy o pracę na terenie W. Brytanii i tym samym w jego sprawie mamy do czynienia z elementem transgranicznym, a on podlega prawodawstwu unijnemu. Również wszystkie orzeczenia przywołane przez skarżącego miały zastosowanie do sytuacji faktycznej w której fakt rzeczywistego świadczenia pracy najemnej był uznany. Tymczasem ubezpieczony udowodnił jedynie fakt zawarcia umowy o pracę z brytyjskim pracodawcą, która to okoliczność nie implikuje wprost wniosek, że praca była realnie świadczona. Praktyka unikania opłacania daniny publicznej na rzecz ZUS, zwłaszcza przez jednoosobowe podmioty prowadzące działalność gospodarczą, jest w polskich realiach powszechna i utrwalona. Jej przejawem w minionych latach było powszechne zawieranie pozornych umów o pracę nakładczą (praktyka ostatecznie zamknięta abolicją tzw. składkową), zaś obecnie zawieranie pozornych umów o pracę z pracodawcami państw członkowskich, w których obowiązują niższe obciążenia publiczne (W. Brytania, Słowacja, Litwa), o czym sądowni wiadomym jest z urzędu. Wobec takich realiów funkcjonowania podmiotów prawnych, organ rentowy jest jak najbardziej uprawniony do tego, by w sprawie o wyrejestrowanie z polskiego systemu ubezpieczenia społecznego, wyjaśniać sytuację faktyczną wyrejestrującego się w kontekście ewentualnej dopuszczalności stosowania prawa unijnego, w szczególności jest uprawniony do wyjaśnienia, czy w istocie osoba ta świadczyła realną pracę na rzecz pracodawcy innego państwa członkowskiego, bądź zamieszkiwała na terenie innego państwa członkowskiego. W razie uznania pozorności podjętych czynności prawnych organ rentowy może uznać, z uwagi na brak elementu transgranicznego, że prawo unijne nie będzie miało zastosowania, a sytuacja prawna takiej osoby podlega ocenie na gruncie prawa krajowego. Należy zauważyć, że zarówno organ rentowy, jak i sądy funkcjonują w określonych realiach społeczno-gospodarczych i nie sposób ich nie zauważać, a wręcz pomijać przy rozpatrywaniu konkretnych spraw. Przedsiębiorczość jednoosobowych podmiotów gospodarczych w kwestii unikania opłacania składek ZUS jest zjawiskiem powszechnym i nie sposób pominąć tego zjawiska w rozpoznawanej sprawie, kiedy to ubezpieczony uparczywie dowodzi fakt wykonywania pracy najemnej dokumentami dotyczącymi zawarcia oraz rozliczania tej umowy, i nie przedstawia żadnych innych dokumentów, w szczególności pochodzących od osób trzecich a związanych

z zamieszkiwaniem na terenie W. Brytanii i codziennym wykonywaniem umówionej pracy zgodnie z poleceniami pracodawcy. W istocie, trafnie wskazuje skarżący, że nie ma rozstrzygającego znaczenia to, czy pracodawca państwa członkowskiego prowadzi działalność handlową na terytorium tego państwa, gdzie pracownik najemny świadczy pracę, jak też to, gdzie znajduje się administracja i kadry pracodawcy, niemniej na pewno istotną okolicznością jest fakt rzeczywistego świadczenia pracy umówionego rodzaju na rzecz pracodawcy w umówionym miejscu; jest to przesłanka wprost wynikająca z treści przepisu i jako taka musi być wykazana przez ubezpieczonego, zaś udowodnienie faktu zawarcia umowy o pracę i jej rozliczenia jest dla tej okoliczności niewystarczające.

Mając na względzie przedstawioną ocenę prawną, sąd apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację. O kosztach orzeczona zgodnie z zasadą wynikającą z art. 98 k.p.c.