

Wyrok z dnia 13 września 2011 r.

I UK 417/10

Do osoby zatrudnionej przez jednego pracodawcę, który prowadzi działalność na terytorium więcej niż jednego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, wykonującej pracę w tych państwach i zamieszkującej na terytorium jednego z nich, nie ma zastosowania art. 14 ust. 2 lit. b (ii) rozporządzenia Rady (EWG) Nr 1408/71 z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz.U.UE Polskie wydanie specjalne Tom 01, Rozdział 05, s. 35 ze zm.), dotyczący określania właściwego ustawodawstwa według siedziby lub miejsca prowadzenia działalności przez pracodawcę.

Przewodniczący SSN Jerzy Kwaśniewski, Sędziowie SN: Romualda Spyt, Jolanta Strusińska-Żukowska (sprawozdawca).

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 13 września 2011 r. sprawy z odwołania Mirosława S. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych-Oddziałowi w W. z udziałem zainteresowanej: F. Urządzenia i Montażu Przemysłowe Spółka z o. o. w W. o wydanie zaświadczenia o podleganiu ustawodawstwu polskiemu w zakresie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego dla pracowników najemnych i ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie, na skutek skargi kasacyjnej ubezpieczonego i zainteresowanej od wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 4 sierpnia 2010 r. [...]

o d d a l i ł skargę kasacyjną.

U z a s a d n i e n i e

Zakład Ubezpieczeń Społecznych-Oddział w W. decyzją z dnia 11 marca 2008 r., wydaną na podstawie art. 219 k.p.a. w związku z art. 83b ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z

2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm. - zwanej dalej ustawą systemową) oraz art. 14 ust. 2 lit. b rozporządzenia Rady EWG nr 1408/71 z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników, osób pracujących na własny rachunek i członków ich rodzin przemieszczających się w obrębie Wspólnoty (Dz.U.UE.L.71.149.2; Dz.U.UE-sp.05-1-35m - zwanego dalej rozporządzeniem 1408/71 albo rozporządzeniem) odmówił Mirosławowi S. oraz płatnikowi składek F. Urządzenia i Montażu Przemysłowe Spółce z o.o. w W. (dalej nazywanej F.) wydania zaświadczenia dotyczącego ustawodawstwa właściwego na formularzu E-101 potwierdzającego, że w okresie od 1 stycznia 2008 r. do 28 lutego 2009 r. Mirosław S. podlega polskiemu systemowi zabezpieczenia społecznego z tytułu pracy wykonywanej na terytorium innych niż Polska państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego.

Sąd Okręgowy ustalił, że Mirosław S. jest zatrudniony przez F. od dnia 14 września 2006 r. na podstawie umowy o pracę zawartej na czas określony, początkowo na okres do 31 grudnia 2007 r., a na mocy aneksów do umowy do dnia 28 lutego 2009 r. W okresie od 14 września 2006 r. do dnia 31 grudnia 2007 r. posiadał zaświadczenie dotyczące ustawodawstwa właściwego E-101. W treści umowy o pracę w § 2 pkt 2 wskazane jest jako miejsce świadczenia pracy: zakłady i budowy w Polsce i na terytorium Unii Europejskiej (Irlandia, Francja, Wielka Brytania, Niemcy, Finlandia). Sąd ustalił także, że skarżący w ramach umowy o pracę z F. pracował poza Polską na budowach w Niemczech (od 14 września 2006 r. do 3 grudnia 2006 r.), w Finlandii (od 4 grudnia 2006 r. do 22 lipca 2007 r.), we Francji (od 23 lipca 2007 r. do 1 lipca 2008 r.) oraz ponownie w Finlandii (od 2 lipca 2008 r. do chwili obecnej). Jeśli chodzi o roboty budowlane na terenie Polski, to F. realizuje je za pośrednictwem Spółki L. SA z siedzibą w Ł., w której F. ma większość udziałów. Sąd ustalił zarazem, że Mirosław S. w ramach zatrudnienia w F. nie wykonywał żadnej pracy na terenie Polski, ani w spółce L.

Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego i jego prawną kwalifikację, wskazując że zgodnie z art. 13 ust. 1 rozporządzenia 1408/71, z zastrzeżeniem art. 14c i 14f, osoby, do których stosuje się to rozporządzenie, podlegają ustawodawstwu tylko jednego państwa członkowskiego. W myśl jego art. 13 ust. 2 lit. a pracownik najemny zatrudniony na terytorium jednego państwa członkowskiego podlega ustawodawstwu tego państwa, nawet jeśli zamieszkuje na terytorium innego państwa członkowskiego lub jeżeli przedsiębiorstwo lub pracodawca, który go za-

trudnia, ma swoją zarejestrowaną siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności na terytorium innego państwa członkowskiego.

Szczególne zasady wskazania właściwego prawa ubezpieczeń społecznych, które należy rozważyć, zostały określone w art. 14 rozporządzenia 1408/71. Zgodnie z jego ust. 1 lit. a pracownik najemny zatrudniony na terytorium państwa członkowskiego przez przedsiębiorstwo, w którym jest zwykle zatrudniony i przez które został skierowany do wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego podlega nadal ustawodawstwu pierwszego państwa członkowskiego, pod warunkiem, że przewidywany okres wykonywania tej pracy nie przekracza 12 miesięcy i że nie został on skierowany w miejsce innej osoby, której okres skierowania upłynął. Według art. 14 ust. 1 lit. b rozporządzenia 1408/71, jeżeli praca przedłuża się poza początkowo zakładany okres, z powodu niedających się przewidzieć okoliczności i przekracza dwanaście miesięcy, ustawodawstwo pierwszego państwa członkowskiego stosuje się nadal, aż do zakończenia pracy, pod warunkiem, że wyrazi na to zgodę właściwa władza państwa członkowskiego, na którego terytorium zainteresowany jest skierowany lub organ przez tę władzę wyznaczony; o zgodę należy wystąpić przed upływem początkowego okresu 12 miesięcy. Jednakże zgody tej nie można udzielić na okres dłuższy niż 12 miesięcy.

Decyzja nr 181 z dnia 13 grudnia 2000 r. Komisji Administracyjnej Wspólnot Europejskich ds. zabezpieczenia społecznego pracowników migrujących (2001/891/WE) dotycząca interpretacji, między innymi, art. 14 ust. 1 rozporządzenia 1408/71, określa niezbędne warunki zastosowania tego przepisu. Zgodnie z punktem 8 tej decyzji pierwszy z nich dotyczy konieczności bezpośredniego związku pomiędzy przedsiębiorstwem oraz zatrudnianym pracownikiem. W okolicznościach faktycznych sprawy związek taki przejawia się przez fakt zawarcia powoływanej na wstępie umowy o pracę oraz aneksów do niej.

Zgodnie z pkt 10 decyzji nr 181 drugim istotnym warunkiem stosowania art. 14 ust. 1 rozporządzenia 1408/71 jest istnienie więzi pomiędzy przedsiębiorstwem oraz państwem członkowskim, w którym ma siedzibę. Jak podkreśla Komisja Administracyjna WE możliwość oddelegowania powinna ograniczać się jedynie do przedsiębiorstw zwykle prowadzących działalność na terytorium państwa członkowskiego, którego ustawodawstwo ma zastosowanie do pracownika oddelegowanego, przyjmując tym samym, że wyżej wymieniony przepis ma zastosowanie do przedsiębiorstw, które zwykle w głównej mierze prowadzą działalność na terytorium państwa

członkowskiego, w którym mają siedzibę. Firma F. zatrudniająca skarżącego nie spełniła tego warunku związku z państwem członkowskim, w którym ma ona siedzibę, bowiem nie prowadzi ona w głównej mierze działalności na terytorium Polski.

Według orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, art. 14 ust. 1 lit. a rozporządzenia 1408/71 powinien być interpretowany w takim znaczeniu, że w celu skorzystania z możliwości zawartych w tym przepisie, przedsiębiorstwo zajmujące się pośrednictwem w zatrudnianiu pracowników tymczasowych, które działając z jednego państwa członkowskiego udostępnia tymczasowo pracowników przedsiębiorstwu mającym siedzibę w innym państwie członkowskim, musi prowadzić zwykłą działalność w pierwszym państwie. Przedsiębiorstwo zajmujące się pośrednictwem w zatrudnianiu pracowników tymczasowych prowadzi normalną działalność w państwie członkowskim, w którym ma siedzibę, jeżeli zwyczajowo prowadzi działalność na znaczną skalę w tym państwie (C-202/97). Jak wykazuje materiał dowodowy sprawy w siedzibie spółki F. generalnie zajmowano się doborem kadr, tam zapadały też decyzje odnośnie do zawarcia umowy o pracę oraz tam regulowane były kwestie kadrowe. Spółka F. rekrutowała obywateli polskich do pracy na budowach w państwach członkowskich przez ogłoszenia w prasie. Obywatele polscy podpisywali umowy o pracę w siedzibie spółki w Polsce i byli od razu kierowani do pracy w konkretnym państwie członkowskim. Wynagrodzenie za pracę otrzymywali i ich dokumentacja płacowa znajdowała się w owym jednym państwie członkowskim, w którym wykonywali swoje obowiązki.

Według stanowiska Komisji Administracyjnej przedsiębiorstwo, które ma siedzibę na terytorium jednego państwa członkowskiego i które oddelegowuje pracowników do innego państwa członkowskiego, a w pierwszym państwie członkowskim prowadzi działalność czysto zarządczą, nie może stosować postanowień art. 14 ust. 1 lit. a rozporządzenia 1408/71. Komisja ustanowiła, że przedmiotowy przepis stosuje się do pracowników podlegających ustawodawstwu państwa członkowskiego z tytułu wykonywania pracy na rachunek przedsiębiorstwa, którzy są oddelegowani przez to przedsiębiorstwo do innego państwa członkowskiego (państwo zatrudnienia) w celu wykonywania tam pracy na rzecz tego przedsiębiorstwa. Zdaniem Komisji, praca jest wykonywana na rachunek przedsiębiorstwa kraju wysyłającego, jeśli ustalono, że jest wykonywana na rachunek tego przedsiębiorstwa oraz że istnieje bezpośredni związek pomiędzy pracownikiem oraz przedsiębiorstwem, które go oddelegowało. W Krajowym Rejestrze Sądowym nie ma wpisów co do żadnych zagranicznych oddzia-

łów spółki F., tym samym nie można przyjąć możliwości funkcjonowania jej biur na terytorium innego państwa niż Polska i wykonywania przez Mirosława S. pracy na rachunek polskiego przedsiębiorstwa w innym państwie członkowskim, a jedynie na rzecz zagranicznego inwestora, obecnie w Finlandii przy budowie elektrowni atomowej w O.

Mając na względzie powyższe, Sąd Apelacyjny uznał, że nie mógł zostać zastosowany art. 14 ust. 1 lit. a rozporządzenia 1408/71. Nie istniała również zasadność stosowania wyjątku, o którym mowa w jego art. 14 ust. 2 lit. b. Mirosław S. nie był bowiem osobą zwykle zatrudnioną na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich. Przepis ten dotyczy sytuacji przemieszczania się pracownika we Wspólnocie przy wykonywaniu pracy w ramach zatrudnienia jako pracownik najemny, a zatem osoby, która w ramach jednego polecenia służbowego lub jednej umowy o pracę - wykonuje pracę na terenie co najmniej dwóch państw unijnych w stosunkowo krótkim okresie rozliczeniowym, miesięcznym, maksymalnie kwartalnym, często przekraczając granice państw. Celem art. 14 ust. 2 lit. b rozporządzenia 1408/71 było objęcie wszystkich innych, niewymienionych w ust. 1 zawodów, których domeną jest, podobnie jak w ust. 1, częste przemieszczanie się pracowników między terytoriami państw członkowskich. Tymczasem materiał dowodowy wykazuje, że praca wykonywana przez Mirosława S. charakteryzowała się stałością i była wykonywana przez dłuższe okresy na terytorium jednego państwa członkowskiego. Nie był on „zwykle” zatrudniony na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich, pracę bowiem wykonywał w następujących po sobie okresach na terytorium tylko jednego Państwa. Z tych względów wyrokiem z dnia 6 lutego 2009 r. oddalił obie apelacje od wyroku Sądu Okręgowego.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu skargi kasacyjnej ubezpieczonego i płatnika, wyrokiem z dnia 25 listopada 2009 r. uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego i przekazał sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu orzeczenia Sąd Najwyższy wskazał, że spór w niniejszej sprawie dotyczy ustalenia ustawodawstwa właściwego w rozumieniu przepisów rozporządzenia 1408/71. Zgodnie z generalną regułą wspólnotowej koordynacji ustalenie ustawodawstwa właściwego odbywa się według zasad: miejsca wykonywania pracy (*lex loci laboris*) oraz podlegania jednemu ustawodawstwu. Z art. 13 ust. 1 rozporządzenia wynika bowiem, że osoby, do których znajduje ono zastosowanie, podlegają ustawodawstwu tylko jednego państwa członkowskiego, które to ustawodaw-

stwo określa się zgodnie z przepisami zawartymi w art. 13 - 17 rozporządzenia. Podstawowym łącznikiem do określenia ustawodawstwa właściwego jest miejsce wykonywania pracy, co w stosunku do pracowników znalazło wyraz w art. 13 ust. 2 lit. a rozporządzenia 1408/71, według którego z zastrzeżeniem przepisów art. 14 - 17 pracownik najemny zatrudniony na terytorium jednego państwa członkowskiego podlega ustawodawstwu tego państwa, nawet jeśli zamieszkuje na terytorium innego państwa członkowskiego lub jeżeli przedsiębiorstwo lub pracodawca, który go zatrudnia ma swoją zarejestrowaną siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności na terytorium innego państwa członkowskiego. Od tej zasady przewidziane zostały wyjątki, które dotyczą: 1) skierowania do wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego (art. 14 ust. 1 lit. a rozporządzenia); 2) wielości stosunków zatrudnienia bądź aktywności zawodowej, jak i wykonywania działalności gospodarczej przy jednoczesnym pozostawaniu w zatrudnieniu (art. 14 ust. 2 lit. b, art. 14a ust. 2, art. 14c rozporządzenia); 3) dobrowolnego i fakultatywnego ubezpieczenia kontynuowanego (art. 15 rozporządzenia); 4) zatrudnionych w placówkach dyplomatycznych i konsularnych (art. 16 rozporządzenia); 5) możliwości uregulowania wyjątków na mocy porozumienia (art. 17 rozporządzenia).

W niniejszej sprawie spór dotyczy zastosowania wyjątku przewidzianego w art. 14 ust. 2 lit. b pkt (ii) rozporządzenia, zgodnie z którym osoba zwykle zatrudniona na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich podlega ustawodawstwu państwa członkowskiego, na terytorium którego przedsiębiorstwo lub pracodawca, który ją zatrudnia, ma zarejestrowaną siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności, jeżeli nie zamieszkuje na terytorium jednego z państw członkowskich, gdzie wykonuje swoją działalność. Według łącznika siedziby lub miejsca prowadzenia działalności przez pracodawcę określa się zatem właściwe ustawodawstwo w przypadku, gdy osoba zatrudniona jest przez jednego pracodawcę, który prowadzi działalność na terytorium więcej niż jednego państwa członkowskiego i w tych państwach wykonywana jest praca, przy czym warunkiem koniecznym jest, aby miejsce zamieszkania pracownika nie „pokrywało się” z miejscem wykonywania przez niego pracy. Hipotezą tego przepisu objęte są osoby „zwykle zatrudnione” na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich, wobec czego możliwość jego zastosowania w określonych okolicznościach faktycznych uzależniona jest od sposobu rozumienia tego pojęcia.

Do przesądzających rezultatów nie może doprowadzić wykładnia językowa omawianego przepisu, albowiem określenie „zwykle zatrudniona” nie jest jedno-

znaczne i może oznaczać zarówno pracownika wykonującego w ramach jednego stosunku pracy obowiązki w kilku państwach członkowskich w tym samym czasie (jednocześnie), jak i osobę, która na podstawie umowy o pracę zawartej z jednym pracodawcą wykonuje pracę w wielu państwach członkowskich w następujących po sobie okresach, tak jak w niniejszej sprawie Mirosław S. Odwołując się natomiast do dyrektywy metodologicznej, nakazującej zastosowanie kolejno wszystkich typów interpretacji, poczynając od językowej, poprzez systemową i kończąc na funkcjonalnej, odnaleźć można argumenty przemawiające za każdą z tych interpretacji.

Można bowiem przyjąć, że z normy prawnej wyrażonej w art. 14 ust. 2 rozporządzenia wynika, iż mowa jest w nim o osobie zwykle zatrudnionej w kilku państwach członkowskich w kontekście osób mobilnych (stanowiących część personelu drogowego lub latającego - pkt a) oraz innych osób, niż w pkt a, ale wykonujących obowiązki w podobny sposób co pracownicy mobilni, tzn. jednocześnie (w krótkich odstępach czasu) w kilku krajach członkowskich. W takich sytuacjach zastosowanie zasady miejsca zatrudnienia i podlegania jednemu ustawodawstwu byłoby bowiem praktycznie niemożliwe. Określeniu właściwego ustawodawstwa służą wówczas inne łączniki wynikające z norm kolizyjnych, w tym z art. 14 ust. 2 rozporządzenia. Inaczej rzecz ujmując, normy kolizyjne znajdują zastosowanie wówczas, gdy nie jest możliwe na podstawie generalnej zasady miejsca wykonywania pracy jednoznaczne określenie ustawodawstwa właściwego, bądź też, gdyby z uwagi na uwarunkowania związane z wykonywaną pracą ubezpieczony miał podlegać wielu ustawodawstwom. Taka sytuacja nie zachodzi, gdy pracownik w ramach jednego stosunku pracy wykonuje swoje obowiązki w kilku krajach członkowskich w następujących po sobie okresach, albowiem określenie jednego ustawodawstwa właściwego przy zastosowaniu reguł wynikających z art. 13 ust. 1 i ust. 2 lit. a rozporządzenia nie nastręcza żadnych trudności - pracownik podlega ustawodawstwu tego państwa, w którym wykonuje pracę w danym okresie. Przy takiej interpretacji za osobę zwykle zatrudnioną w kilku państwach członkowskich w rozumieniu art. 14 ust. 2 lit. b pkt (ii) rozporządzenia należałoby uznać osobę zatrudnioną przez jednego pracodawcę i z uwagi na charakter zatrudnienia wykonującą pracę w różnych państwach członkowskich w tym samym czasie (jednocześnie), oczywiście nie dosłownie, ale jak przyjął Sąd Apelacyjny w stosunkowo krótkim okresie, i w związku z tym często przekraczającą granice państw.

Powyższa interpretacja opiera się na założeniu, że zasada stosowania jedne-

go ustawodawstwa polega wyłącznie na tym, iż w tym samym okresie pracownik nie może podlegać kilku ustawodawstwom. W ocenie Sądu Najwyższego, zasada ta może być jednak rozumiana także szerzej jako preferująca przynależność do jednego systemu zabezpieczenia społecznego, w którym są nie tylko spełniane zobowiązania składowe, ale i nabywane uprawnienia. Nie budzi wątpliwości, że częste zmiany kraju ubezpieczenia mogą powodować trudności w ubieganiu się o świadczenia ubezpieczeniowe, choćby z powodu konieczności wykazania okresów ubezpieczenia, jak również różnorodne kłopoty natury formalnej i administracyjnej. Biorąc pod uwagę art. 14 ust. 1 lit. a rozporządzenia, zgodnie z którym pracownik najemny zatrudniony na terytorium państwa członkowskiego przez przedsiębiorstwo, w którym jest zwykle zatrudniony i przez które został skierowany do wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego, podlega nadal ustawodawstwu pierwszego państwa członkowskiego, pod warunkiem że przewidywany okres wykonywania tej pracy nie przekracza 12 miesięcy, należy uznać, iż funkcją rozporządzenia jest również usuwanie problemów wiążących się z częstymi zmianami ustawodawstwa właściwego. Podkreśla się bowiem, że uregulowanie art. 14 ust. 1 rozporządzenia ma na celu usuwanie trudności administracyjno-technicznych, jakie wynikałyby z konieczności stosowania przy zatrudnieniu przejściowym zasady *lex loci laboris* oraz przeciwdziałanie ograniczaniu swobody przepływu pracowników. Trudno nie dostrzec, iż podobne zagrożenia niesie przyjęcie, iż pracownik zatrudniony przez jednego pracodawcę i wykonujący w następujących po sobie okresach pracę w różnych krajach członkowskich podlega kolejno ustawodawstwu każdego z tych państw. Można by zatem postawić tezę, iż taka interpretacja art. 14 ust. 2 lit. b pkt (ii) rozporządzenia stoi w sprzeczności z celem tego aktu prawnego, który ma wspierać, a nie ograniczać, swobodę przepływu pracowników. Uniknąć takiego rezultatu można przez uznanie, iż zasada jednego ustawodawstwa polega nie tylko na wyeliminowaniu takich sytuacji, w których pracownik miałby podlegać równocześnie kilku systemom zabezpieczenia społecznego, ale i na zachowaniu przynależności do jednego z tych systemów i z tego punktu widzenia interpretować wyjątki przewidziane w art. 14 rozporządzenia, którego *ratio legis* wyrażałoby się wówczas w umożliwieniu zachowania przez pracownika ciągłości ubezpieczenia. Przemawia za tym taki dobór łączników, który jak się wydaje, istotnie pozwala na kontynuowanie przez osobę wykonującą pracę w różnych krajach członkowskich dotychczasowego ubezpieczenia bez konieczności częstych zmian ustawodawstwa właściwego.

Kryterium miejsca siedziby (rejestracji) przedsiębiorstwa wyznacza bowiem ustawodawstwo właściwe w odniesieniu do: 1) pracowników delegowanych - art. 14 ust. 1 lit. a i b; 2) osób zatrudnionych w przedsiębiorstwach transportowych - art. 14 ust. 2 lit. a, ale z wyłączeniem pracowników określonych w pkt (i) oraz w pkt (ii); 3) osób zatrudnionych w innych przedsiębiorstwach, które wykonują pracę na rzecz jednego pracodawcy na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich i nie mieszkają na terytorium żadnego z państw, w których praca jest wykonywana - art. 14 ust. 2 lit. b pkt (ii).

Miejsce zamieszkania pracownika jako kryterium ustalania ustawodawstwa właściwego stosowane jest natomiast do (art. 14 ust. 2 lit. b pkt (i) rozporządzenia): 1) osób zatrudnionych na terytorium więcej niż jednego państwa członkowskiego i wykonujących pracę na rzecz jednego z kilku pracodawców, gdy w jednym z państw mają miejsce zamieszkania; 2) osób wykonujących pracę na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich na rzecz kilku pracodawców mających zarejestrowaną siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności w różnych państwach.

Przy takiej interpretacji przepisów rozporządzenia należałoby stwierdzić, że za osobę „zwykle zatrudnioną” na terytorium kilku państw członkowskich w rozumieniu art. 14 ust. 2 lit. b pkt (ii) rozporządzenia można uznać pracownika zobowiązanego w ramach jednego stosunku pracy do stałego (zwykłego) wykonywania pracy w kilku innych państwach członkowskich, niż państwo zamieszkania pracownika.

Rozstrzygnięciu wątpliwości co do wykładni przepisów prawa wspólnotowego, które nie zostały uprzednio wyjaśnione w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, służą pytania prejudycjalne, które jednakże mogą być zadane pod warunkiem, że odpowiedź na pytanie jest niezbędna do wydania wyroku (art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2)). Oznacza to, jak wyjaśniał ETS w swoim orzecznictwie, że potrzeba dokonania interpretacji prawa wspólnotowego, która będzie użyteczna dla sądu krajowego, wymaga, by sąd krajowy określił kontekst faktyczny i prawny kierowanych przez siebie pytań lub przynajmniej wyjaśnił okoliczności faktyczne, na których pytania te są oparte (por. wyrok z 21 września 1999 r., C-67/96, Albany International BV przeciwko Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie; LEX nr 110961), albowiem w ramach postępowania odnoszącego się do pytań prejudycjalnych opartego na całkowitym rozdziale zadań sądów krajowych i Trybunału, ocena stanu faktycznego sprawy należy w pełni do sądu krajowego. Zatem Trybunał może jedynie orzekać o wykładni lub ważności

aktów prawa wspólnotowego w oparciu o fakty przedstawione mu przez sąd krajowy (por. wyrok z dnia 11 września 2008 r., C-11/07, Hans Eckelkamp i inni przeciwko Państwo Belgijskie; LEX nr 435985). Wynika z tego, iż choć w ramach współpracy między Trybunałem Sprawiedliwości a sądami krajowymi jedynie do sądu krajowego, przed którym toczy się postępowanie i który bierze odpowiedzialność za późniejsze orzeczenie, należy stwierdzić, w świetle konkretnych okoliczności sprawy istnieje potrzeba zwrócenia się o orzeczenie wstępne w celu umożliwienia mu wydania wyroku, to Trybunał może w wyjątkowych okolicznościach zbadać warunki, w jakich pytanie zostało do niego skierowane przez sąd krajowy w celu stwierdzenia swej właściwości. Trybunał może odmówić udzielenia odpowiedzi na pytanie zadane przez sąd krajowy w trybie prejudycjalnym w takim przypadku, gdy jasnym jest, iż wykładnia prawa wspólnotowego, o którą zwraca się ten sąd, nie ma związku ze stanem faktycznym lub celem głównego postępowania (por. wyrok z 13 marca 2001 r., C-379/98, PreussenElektra AG przeciwko Schleswag AG; LEX nr 83264).

Wystąpienie z pytaniem prejudycjalnym do ETS musi być zatem poprzedzone ustaleniem wszystkich okoliczności faktycznych umożliwiających zastosowanie przepisu prawa wspólnotowego, którego wykładnia budzi wątpliwości. Warunkiem zastosowania art. 14 ust. 2 lit. b pkt (ii) rozporządzenia 1408/71 jest, aby pracownik nie zamieszkiwał na terytorium jednego z państw członkowskich, w których wykonuje swoją pracę. W aktualnym stanie niniejszej sprawy stwierdzenie Sądu Apelacyjnego, iż ubezpieczony spełniał ten warunek, nosi cechy dowolności, albowiem nie zostało oparte na żadnym materiale dowodowym. Pojęcie miejsca zamieszkania zostało zdefiniowane w art. 1 lit. h rozporządzenia, z którego wynika, iż miejsce zamieszkania oznacza miejsce zwykłego pobytu. Zgodnie z orzecznictwem ETS, przyjęcie, że osoba zatrudniona w jednym państwie członkowskim zamieszkuje w innym państwie wymaga ustalenia, że pracownik w tym państwie zwykle mieszka i tam znajduje się główny ośrodek jego spraw życiowych i interesów (por. wyroki ETS w sprawach: Di Paolo, z dnia 17 lutego 1977 r., 76/76, ECR 1977/1/00315; Aubin, z dnia 27 maja 1982 r., 227/81, ECR 1982/5/01991; Reibold, z dnia 13 listopada 1990 r., C-216/89, ECR 1990/10/I - 04163; Knoch, z dnia 8 lipca 1992 r., C-216/89, ECR 1992/7/I - 04341). Miarodajne dla ustalenia miejsca zamieszkania są zaś: długość oraz ciągłość zamieszkania przed podjęciem zatrudnienia, długość i uwarunkowania nieobecności, rodzaj zatrudnienia wykonywanego w innym państwie członkowskim oraz zamiar pracownika powrotu po czasie wykonywania pracy, wobec czego dla stwierdzenia, iż

ubezpieczony istotnie nie zamieszkiwał na terytorium żadnego z państw, w których wykonywał pracę, konieczne jest uprzednie poczynienie ustaleń co do tych okoliczności.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Apelacyjny, na podstawie uzupełnionego o zeznania ubezpieczonego materiału dowodowego ustalił, że Mirosław S. nie posiada w Polsce majątku, nie lokuje tu oszczędności, nie ma konkretnych planów co do powrotu do kraju, nie mieszka w Polsce i nie ma tu głównego ośrodka spraw życiowych. Obecnie centrum jego spraw życiowych znajduje się za granicą w aktualnym miejscu zatrudnienia, z czego wynika, że art. 14 ust. 2 lit. b pkt (ii) nie ma do jego sytuacji zastosowania. Niezależnie od powyższego Sąd odwoławczy wyraził pogląd, że Mirosław S. nie był „zwykle” zatrudniony na terytorium kilku państw członkowskich w rozumieniu art. 14 ust. 2 lit. b rozporządzenia, bo nie był zatrudniony jednocześnie w dwóch państwach członkowskich, lecz wykonywał pracę kolejno - najpierw w jednym państwie, a potem w drugim państwie, po dłuższych następujących po sobie okresach. Z tych względów wyrokiem z dnia 4 sierpnia 2010 r. Sąd Apelacyjny ponownie oddalił obie apelacje od wyroku Sądu Okręgowego.

W skardze kasacyjnej od tego wyroku, wniesionej przez ubezpieczonego i płatnika, zarzucono naruszenie prawa materialnego: 1) art. 6 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 8 ust. 1 i ust. 14, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych; 2) art. 1 lit. h i art. 14 ust. 2 lit. b (ii) rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408/71 z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego dla pracowników najemnych i ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie oraz art. 12a (5) ust. 4 rozporządzenia Rady (EWG) nr 574/72 z dnia 21 marca 1972 r. w sprawie wykonywania rozporządzenia Rady (EWG) w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego dla pracowników najemnych i ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie - przez ich niezastosowanie i błąd subsumpcji.

Skarżący zarzucili także naruszenie przepisów postępowania: 1) art. 398²⁰ k.p.c., przez niezastosowanie się Sądu do wykładni prawa dokonanej przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 listopada 2009 r., I UK 107/09 i wydanie orzeczenia z całkowitym pominięciem stanowiska wyrażonego w orzeczeniu kasatoryjnym; 2) art. 382 w związku z art. 328 § 2 k.p.c. i w związku z art. 391 § 1 k.p.c., przez niewzięcie pod uwagę materiału sprawy istotnego dla rozstrzygnięcia i nieomówienie tego w uzasadnieniu wyroku; 3) art. 385 k.p.c. i art. 386 § 1 k.p.c., przez oddalenie apelacji

zamiast orzeczenia zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego.

W podstawach skargi wskazano także na naruszenie art. 267 Traktatu o Unii Europejskiej i Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej przez niezwrócenie się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z wnioskiem o rozpatrzenie pytania prejudycjalnego.

Skarżący wnieśli o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Organ rentowy wniósł o oddalenie skargi.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Spór w niniejszej sprawie dotyczy ustalenia ustawodawstwa właściwego w rozumieniu przepisów rozporządzenia 1408/71. Zgodnie z generalną regułą wspólnotowej koordynacji ustalenie ustawodawstwa właściwego odbywa się według zasad: miejsca wykonywania pracy (*lex loci laboris*) oraz podlegania jednemu ustawodawstwu. Z art. 13 ust. 1 rozporządzenia wynika bowiem, że osoby, do których znajduje ono zastosowanie, podlegają ustawodawstwu tylko jednego państwa członkowskiego, które to ustawodawstwo określa się zgodnie z przepisami zawartymi w art. 13 - 17 rozporządzenia. Podstawowym łącznikiem do określenia ustawodawstwa właściwego jest miejsce wykonywania pracy, co w stosunku do pracowników znalazło wyraz w art. 13 ust. 2 lit. a rozporządzenia 1408/71, według którego z zastrzeżeniem przepisów art. 14 - 17 pracownik najemny zatrudniony na terytorium jednego państwa członkowskiego podlega ustawodawstwu tego państwa, nawet jeśli zamieszkuje na terytorium innego państwa członkowskiego lub jeżeli przedsiębiorstwo lub pracodawca, który go zatrudnia ma swoją zarejestrowaną siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności na terytorium innego państwa członkowskiego. Od tej zasady przewidziane zostały wyjątki, które dotyczą: 1. skierowania do wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego (art. 14 ust. 1 lit. a rozporządzenia); 2. wielości stosunków zatrudnienia bądź aktywności zawodowej, jak i wykonywania działalności gospodarczej przy jednoczesnym pozostawaniu w zatrudnieniu (art. 14 ust. 2 lit. b, art. 14a ust. 2, art. 14c rozporządzenia); 3. dobrowolnego i fakultatywnego ubezpieczenia kontynuowanego (art. 15 rozporządzenia); 4. zatrudnionych w placówkach dyplomatycznych i konsularnych (art. 16 rozporządzenia); 5. możliwości uregulowania wyjątków na mocy porozumienia (art. 17 rozporządzenia).

W niniejszej sprawie spór dotyczy zastosowania wyjątku przewidzianego w art. 14 ust. 2 lit. b pkt (ii) rozporządzenia, zgodnie z którym osoba zwykle zatrudniona na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich podlega ustawodawstwu państwa członkowskiego, na terytorium którego przedsiębiorstwo lub pracodawca, który ją zatrudnia, ma zarejestrowaną siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności, jeżeli nie zamieszkuje na terytorium jednego z państw członkowskich, gdzie wykonuje swoją działalność. Według łącznika siedziby lub miejsca prowadzenia działalności przez pracodawcę określa się zatem właściwe ustawodawstwo w przypadku, gdy osoba zatrudniona jest przez jednego pracodawcę, który prowadzi działalność na terytorium więcej niż jednego państwa członkowskiego i w tych państwach wykonywana jest praca, przy czym warunkiem koniecznym jest, aby miejsce zamieszkania pracownika nie „pokrywało się” z miejscem wykonywania przez niego pracy.

Pojęcie miejsca zamieszkania zostało zdefiniowane w art. 1 lit. h rozporządzenia, z którego wynika, iż miejsce zamieszkania oznacza miejsce zwykłego pobytu. Zgodnie z orzecnictwem ETS, przyjęcie, że osoba zatrudniona w jednym państwie członkowskim zamieszkuje w innym państwie wymaga ustalenia, że pracownik w tym państwie zwykle mieszka i tam znajduje się główny ośrodek jego spraw życiowych i interesów (por. wyroki ETS w sprawach: Di Paolo, z dnia 17 lutego 1977 r., 76/76, ECR 1977/1/00315; Aubin, z dnia 27 maja 1982 r., 227/81, ECR 1982/5/01991; Reibold, z dnia 13 listopada 1990 r., C - 216/89, ECR 1990/10/I - 04163; Knoch, z dnia 8 lipca 1992 r., C - 216/89, ECR 1992/7/I - 04341). Miarodajne dla ustalenia miejsca zamieszkania są zaś: długość oraz ciągłość zamieszkania przed podjęciem zatrudnienia, długość i uwarunkowania nieobecności, rodzaj zatrudnienia wykonywanego w innym państwie członkowskim oraz zamiar pracownika powrotu po czasie wykonywania pracy.

Uwzględniając stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z 25 listopada 2009 r. co do konieczności ustalenia tak rozumianego miejsca zamieszkania ubezpieczonego w okresie jego zatrudnienia za granicą, Sąd Apelacyjny przy ponownym rozpoznaniu sprawy, na podstawie uzupełnionego o zeznania ubezpieczonego materiału dowodowego przyjął, że Mirosław S. nie posiada w Polsce majątku, nie lokuje tu oszczędności, nie ma konkretnych planów co do powrotu do kraju, nie mieszka w Polsce i nie ma tu głównego ośrodka spraw życiowych. Obecnie centrum jego spraw życiowych znajduje się za granicą w aktualnym miejscu zatrudnienia. Brak jest zatem podstaw do stwierdzenia, że Sąd odwoławczy nie zastosował się do

wykładni dokonanej przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 listopada 2009 r., I UK 107/09 (OSNP 2011 nr 11-12, poz. 165), wobec czego zarzut naruszenia art. 398²⁰ k.p.c. jest nietrafny.

Brak też jest podstaw do uwzględnienia zarzutu naruszenia art. 382 w związku z art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c., skoro większa część motywów zaskarżonego wyroku odzwierciedla przebieg postępowania dowodowego i sposób rozumowania Sądu właśnie w odniesieniu do tej podstawowej dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności, jaką było ustalenie miejsca zamieszkania ubezpieczonego w okresie jego zatrudnienia za granicą.

Nieusprawiedliwione są również zarzuty naruszenia art. 385 k.p.c. i art. 386 § 1 k.p.c. Przytoczone przepisy - jak wskazywał już na to Sąd Najwyższy - są adresowane do sądu drugiej instancji i przesadzają o tym, w jaki sposób ma on rozstrzygnąć sprawę, jeżeli stwierdzi, że apelacja jest bezzasadna, bądź że powinna być uwzględniona. O ich naruszeniu mogłaby być zatem mowa jedynie wtedy, gdyby Sąd Apelacyjny stwierdził, że apelacja jest zasadna, a jej nie uwzględnił, czego skarżący nie zarzucają. Natomiast sąd drugiej instancji nie narusza art. 385 k.p.c. i art. 386 § 1 k.p.c., jeżeli oddali apelację na podstawie oceny, że jest ona bezzasadna, niezależnie od twierdzenia strony, iż była zasadna (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 1997 r., I PKN 403/97, OSNAPiUS 1998 nr 20, poz. 602, czy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 2000 r., I PKN 711/99, OSNAPiUS 2002 nr 1, poz. 13).

W judykaturze Sądu Najwyższego stwierdza się, że zarzut naruszenia prawa materialnego nie może być skutecznie uzasadniany próbą zwalczania ustaleń faktycznych, gdyż mogłaby ona ewentualnie odnieść zamierzony skutek wyłącznie w ramach drugiej podstawy kasacyjnej. Z tego punktu widzenia każdy zarzut skargi kasacyjnej, który ma na celu polemikę z ustaleniami faktycznymi sądu drugiej instancji, chociażby pod pozorem błędnej wykładni lub niewłaściwego zastosowania określonych przepisów prawa materialnego, z uwagi na jego sprzeczność z art. 398³ § 3 k.p.c., jest *a limine* niedopuszczalny, co w rozpoznawanej skardze kasacyjnej dotyczy zarzutu naruszenia art. 1 lit. h rozporządzenia przez błąd subsumpcji, którym skarżący usiłuje zwalczyć ustalenia faktyczne Sądu Apelacyjnego co do miejsca zamieszkania ubezpieczonego w spornym okresie.

W takiej sytuacji ocena zarzutów sformułowanych w ramach pierwszej podstawy kasacyjnej musi być dokonana z uwzględnieniem ustaleń faktycznych poczynio-

nych przez Sąd Apelacyjny, którymi Sąd Najwyższy jest związany (art. 398¹³ § 2 k.p.c.). Dla rozstrzygnięcia sprawy najistotniejszym ustaleniem było zaś nie to, że ubezpieczony w okresach zatrudnienia za granicą nie miał miejsca zamieszkania w Polsce, na czym koncentrują się skarżący, lecz to, że w tych okresach miał miejsce zamieszkania w tym kraju, w którym wykonywał pracę, co Sąd Apelacyjny stanowczo wyraził stwierdzeniami „obecnie stale mieszka za granicą”, „obecnie centrum jego spraw życiowych znajduje się za granicą w aktualnym miejscu zatrudnienia”. Przy takim ustaleniu nie ma podstaw, by twierdzić, że Sąd drugiej instancji nieprawidłowo odmówił zastosowania 14 ust. 2 lit. b pkt (ii) rozporządzenia i art. 12a (5) ust. 4 rozporządzenia nr 574/72, skoro jak już wskazywano, tego wyłączenia od podlegania ustawodawstwu tego państwa, w którym pracownik jest zatrudniony, nie stosuje się, jeżeli pracownik ma miejsce zamieszkania w kraju, w którym pracę wykonuje, na co bez żadnego wpływu pozostaje, czy można go uznać za osobę „zwykle” zatrudnioną w kilku krajach członkowskich. Z tej przyczyny nie można też uznać, że doszło do naruszenia art. 267 Traktatu o Unii Europejskiej, albowiem ustalony w sprawie stan faktyczny, wyłączający zastosowanie w sprawie wyjątku przewidzianego w art. 14 ust. 2 lit. b pkt (ii) rozporządzenia, wykluczał też możliwość wystąpienia do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z pytaniem prejudycjalnym dotyczącym wykładni tego przepisu.

Odmowa zastosowania art. 14 ust. 2 lit. b pkt (ii) rozporządzenia ma zaś ten skutek, że Mirosław S. nie może być uznany za osobę podlegającą w spornym okresie polskiemu systemowi ubezpieczeń społecznych, co czyni bezprzedmiotowymi podniesione w skardze zarzuty naruszenia wymienionych tam przepisów ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych.

Biorąc to pod uwagę Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. orzekł jak w sentencji.

=====