

WYROK TRYBUNAŁU (druga izba)

z dnia 4 października 2012 r. (\*)

Zabezpieczenie społeczne – Określenie właściwego ustawodawstwa – Rozporządzenie nr 1408/71 – Artykuł 14 ust. 2 lit. b) – Osoba zwykle zatrudniona na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich – Kolejne umowy o pracę – Pracodawca mający siedzibę w państwie członkowskim zwykłego miejsca pobytu pracownika – Praca najemna wykonywana wyłącznie w innych państwach członkowskich

W sprawie C-115/11

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Sąd Apelacyjny – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Warszawie (Polska) postanowieniem z dnia 15 grudnia 2010 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 2 marca 2011 r., w postępowaniu:

**Format Urządzenia i Montaż Przemysłowe sp. z o.o.**

przeciwko

**Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych,**

TRYBUNAŁ (druga izba),

w składzie: J.N. Cunha Rodrigues, prezes izby, A. Rosas, A. Ó Caoimh (sprawozdawca), A. Arabadjiev i C.G. Fernlund, sędziowie,

rzecznik generalny: J. Mazák,

sekretarz: R. Șereș, administrator,

uwzględniając procedurę pisemną i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 29 lutego 2012 r.,

rozważywszy uwagi przedstawione:

- w imieniu Formatu Urządzenia i Montażu Przemysłowe sp. z o.o. przez W. Barańskiego, adwokata,
- w imieniu Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, przez J. Czarnowskiego oraz M. Drewnowskiego, radców prawnych,
- w imieniu W. Kity przez W. Barańskiego, adwokata,
- w imieniu rządu polskiego przez M. Szpunara oraz przez A. Siwek-Ślusarek oraz J. Fałdygę, działające w charakterze pełnomocników,
- w imieniu rządu belgijskiego przez M. Jacobs oraz L. Van den Broeck, działające w charakterze pełnomocników,
- w imieniu rządu niemieckiego przez T. Henzego i J. Möllera oraz A. Wiedmann, działających w charakterze pełnomocników,
- w imieniu Komisji Europejskiej przez V. Kreuzschitza oraz M. Owsiany-Hornung, działających w charakterze pełnomocników,

po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 3 maja 2012 r.,

wydaje następujący

## **Wyrok**

1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni 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 najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie, w wersji zmienionej i uaktualnionej rozporządzeniem Rady (WE) nr 118/97 z dnia 2 grudnia 1996 r. (Dz.U. 1997, L 28, s. 1), ze zmianami wprowadzonymi

rozporządzeniem (WE) nr 1992/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 grudnia 2006 r. (Dz.U. L 392, s. 1) (zwanego dalej „rozporządzeniem nr 1408/71”).

2 Wniosek ten został złożony w ramach sporu między spółką Format Urządzenia i Montaż Przemysłowe sp. z o.o. (zwaną dalej „spółką Format”), przy udziale jednego z jej pracowników, Wiesława Kity, a Zakładem Ubezpieczeń Społecznych (zwanym dalej „ZUS”), dotyczącego określenia ustawodawstwa właściwego w rozumieniu tego rozporządzenia w sytuacji W. Kity.

## **Ramy prawne**

3 Zgodnie z motywem szóstym rozporządzenia nr 1408/71 przepisy ustanowione w celu koordynacji powinny gwarantować pracownikom przemieszczającym się we Wspólnocie Europejskiej, osobom pozostającym na ich utrzymaniu oraz osobom pozostającym przy życiu po ich śmierci utrzymanie nabytych lub będących w trakcie nabywania praw i korzyści.

4 W myśl motywu siódmego tego rozporządzenia cele te powinny zostać osiągnięte w szczególności poprzez sumowanie wszystkich okresów uwzględnianych przez poszczególne ustawodawstwa krajowe do celów powstania i zachowania prawa do świadczeń.

5 Z motywu ósmego rzeczzonego rozporządzenia wynika, że jego przepisy służą temu, aby zainteresowani byli co do zasady objęci systemem zabezpieczenia społecznego tylko jednego państwa członkowskiego, a to w celu uniknięcia zbiegu właściwych ustawodawstw krajowych i wynikających z tego komplikacji.

6 Artykuł 1 lit. h) rozporządzenia nr 1408/71 przewiduje, że do celów jego stosowania określenie „zamieszkanie” oznacza zwykły pobyt.

7 Artykuł 13 omawianego rozporządzenia, zatytułowany „Zasady ogólne”, zawarty w jego tytule II, zatytułowanym „Określenie właściwego ustawodawstwa”, stanowi:

„1. Z zastrzeżeniem art. 14c i 14f osoby, do których stosuje się niniejsze rozporządzenie, podlegają ustawodawstwu tylko jednego państwa członkowskiego. Ustawodawstwo określa się zgodnie z przepisami niniejszego tytułu.

2. Z zastrzeżeniem przepisów art. 14–17:

a) pracownik najemny zatrudniony na terytorium jednego państwa członkowskiego podlega ustawodawstwu tego państwa, nawet jeżeli 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;

[...]

f) osoba, która przestaje podlegać ustawodawstwu państwa członkowskiego, a nie podlega ustawodawstwu innego państwa członkowskiego zgodnie z jedną z zasad ustanowionych w akapitach poprzednich lub zgodnie z jednym z wyjątków lub przepisów szczególnych, określonych w art. 14–17, podlega ustawodawstwu państwa członkowskiego, na którego terytorium zamieszkuje, wyłącznie zgodnie z przepisami tego ustawodawstwa”.

8 Zawarty w tym samym tytule art. 14 rozporządzenia nr 1408/71, zatytułowany „Zasady szczególne stosowane do osób, innych niż marynarze, wykonujących pracę za wynagrodzeniem”, przewiduje:

„Artykuł 13 ust. 2 lit. a) stosuje się z uwzględnieniem następujących wyjątków i sytuacji szczególnych:

1) 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 dwunastu miesięcy i że nie został on skierowany w miejsce innej osoby, której okres skierowania upłynął;

[...]

2) osoba zwykle zatrudniona na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich podlega ustawodawstwu określonemu w następujący sposób:

a) osoba, która stanowi część personelu drogowego lub latającego, która jest zatrudniona w przedsiębiorstwie wykonującym, na własny lub cudzy rachunek, międzynarodowe przewozy osób i rzeczy kolejną, drogą lądową, powietrzną lub wodną śródlądową, mającym swoją

zarejestrowaną siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności na terytorium państwa członkowskiego, podlega ustawodawstwu tego państwa członkowskiego [...]

b) osoba inna niż określona w lit. a) podlega:

i) ustawodawstwu państwa członkowskiego, na którego terytorium zamieszkuje, jeżeli wykonuje część swojej działalności na tym terytorium lub jeżeli jest związana z kilkoma przedsiębiorstwami lub z kilkoma pracodawcami mającymi zarejestrowaną siedzibę lub miejsca prowadzenia działalności na terytorium różnych państw członkowskich;

ii) 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”.

9 Sumowanie, o którym mowa w motywie siódmym rozporządzenia nr 1408/71, jest regulowane m.in. w art. 10a ust. 2, art. 18, 38, 45, 64 i 72.

10 Na podstawie art. 12a pkt 2 i 4 rozporządzenia Rady (EWG) nr 574/72 z dnia 21 marca 1972 r. w sprawie wykonywania rozporządzenia nr 1408/71 w wersji zmienionej i uaktualnionej rozporządzeniem Rady (WE) nr 118/97 z dnia 2 grudnia 1996 r. (Dz.U. 1997, L 28, s. 1), ze zmianami wprowadzonymi rozporządzeniem Komisji (WE) nr 311/2007 (Dz.U. L 82, s. 6), władze państwa właściwego w rozumieniu rozporządzenia nr 1408/71 mają obowiązek wydania osobie, która jest zwykle zatrudniona na własny rachunek na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich w rozumieniu art. 14 ust. 2 lit. b) tego ostatniego rozporządzenia, świadectwa potwierdzającego, że owa osoba podlega ustawodawstwu tego państwa właściwego.

11 Świadectwo to, którego wzór został określony w decyzji Komisji Administracyjnej (Wspólnot Europejskich) do spraw Zabezpieczenia Społecznego Pracowników Migrujących nr 202 z dnia 17 marca 2005 r. w sprawie wzorów formularzy niezbędnych do stosowania rozporządzeń Rady (EWG) nr 1408/71 i (EWG) nr 574/72 (E 001, E 101, E 102, E 103, E 104, E 106, E 107, E 108, E 109, E 112, E 115, E 116, E 117, E 118, E 120, E 121, E 123, E 124, E 125, E 126 oraz E 127) (Dz.U. 2006, L 77, s. 1), jest powszechnie nazywane „formularzem E 101” lub „zaświadczeniem E 101”.

## **Postępowanie przed sądem krajowym i pytania prejudycjalne**

12 Z postanowienia odsyłającego wynika, że spółka Format, mająca siedzibę w Warszawie, prowadzi działalność jako podwykonawca w sektorze budownictwa w niektórych państwach członkowskich. W 2008 r. spółka Format była zaangażowana w realizację około 15–18 budów prowadzonych równocześnie w pięciu lub sześciu państwach członkowskich. Spółka Format działała w ten sposób, że zatrudniała pracowników rekrutowanych w Polsce, których następnie delegowała na budowy realizowane w różnych państwach członkowskich w zależności od potrzeb spółki i rodzaju wykonywanych robót.

13 Pracownik, który miał zostać delegowany na inną budowę, otrzymywał polecenie wyjazdu. Po zakończeniu kontraktu budowlanego, jeżeli nie było pracy dla tego pracownika, wracał on do Polski i w oczekiwaniu na kolejną pracę korzystał z urlopu bezpłatnego, bądź rozwiązywano z nim umowę o pracę. Co do zasady pracownik miał wykonywać pracę w państwach Unii Europejskiej.

14 Zgodnie z ustaleniami sądu odsyłającego w okresach, który dotyczy sprawa główna, „miejsce zamieszkania” W. Kity w rozumieniu art. 1 lit. h) rozporządzenia nr 1408/71 znajdowało się w Polsce.

15 W. Kita był trzykrotnie zatrudniany przez spółkę Format w pełnym wymiarze czasu pracy na podstawie umów o pracę zawieranych na czas określony.

16 Pierwsza umowa została zawarta na okres od dnia 17 lipca 2006 r. do dnia 31 stycznia 2007 r. i została przedłużona aneksem do dnia 22 grudnia 2007 r. Została jednak rozwiązana z dniem 30 listopada 2006 r. Jako miejsce świadczenia pracy wskazywała „zakłady i budowy w Polsce i na terytorium Unii Europejskiej (Irlandia, Francja, Wielka Brytania, Niemcy, Finlandia), zgodnie z poleceniem pracodawcy”. W ramach tej umowy W. Kita pracował wyłącznie we Francji. Na podstawie art. 14 ust. 2 lit. b) rozporządzenia nr 1408/71 ZUS wystawił W. Kicie zaświadczenie E 101 dotyczące ustawodawstwa mającego zastosowanie za okres od dnia 17 lipca 2006 r. do dnia 22 grudnia 2007 r. W związku z tym, że umowa uległa rozwiązaniu z dniem 30 listopada 2006 r., zaświadczenie to zostało skorygowane i wskazano w nim okres od dnia 17 lipca do dnia 30 listopada 2006 r.

17 Druga umowa została zawarta na okres od dnia 4 stycznia 2007 r. do dnia 21 grudnia 2008 r. Miejsce świadczenia pracy zostało określone w sposób identyczny jak w pierwszej umowie. W ramach drugiej umowy W. Kita wykonywał pracę we Francji. Na podstawie tych samych przepisów co w przypadku pierwszej umowy ZUS wydał mu zaświadczenie E 101 dotyczące okresu od dnia 4 stycznia 2007 r. do dnia 21 grudnia 2008 r. Od dnia 22 sierpnia 2007 r. do dnia 31 grudnia 2007 r. W. Kita był niezdolny do pracy z powodu choroby, a umowa uległa rozwiązaniu z dniem 5 kwietnia 2008 r. W konsekwencji ZUS skorygował zaświadczenie E 101, tak aby objęło ono okres od dnia 4 stycznia 2007 r. do dnia 22 sierpnia 2007 r.

18 Decyzją z dnia 23 lipca 2008 r. adresowaną do spółki Format i W. Kity (zwaną dalej „sporną decyzją”) ZUS – na podstawie ustawodawstwa polskiego oraz art. 14 ust. 1 lit. a) i art. 14 ust. 2 lit. b) rozporządzenia nr 1408/71 – odmówił wydania świadectwa dotyczącego ustawodawstwa właściwego w postaci zaświadczenia E 101 potwierdzającego, że w okresach od dnia 1 stycznia 2008 r. do dnia 31 grudnia 2008 r. i od dnia 1 stycznia 2009 r. do dnia 31 grudnia 2009 r. W. Kita podlegał polskiemu systemowi zabezpieczenia społecznego. Według tej decyzji W. Kita nie był „osobą zwykle zatrudnioną na terytorium kilku państw członkowskich” w rozumieniu art. 14 ust. 2 lit. b) rozporządzenia nr 1408/71, lecz pracownikiem delegowanym stosownie do sytuacji pracodawcy.

19 W dniu 24 lipca 2008 r., to jest po przyjęciu spornej decyzji, została zawarta trzecia umowa, na okres od dnia 30 lipca 2008 r. do dnia 31 grudnia 2012 r., w której miejsce świadczenia pracy określono w ten sam sposób co w dwóch poprzednich umowach. W aneksie do umowy z dnia 24 lipca 2008 r. sprecyzowano jednak, że miejscem wykonywania pracy jest elektrownia jądrowa Olkiluoto w Finlandii. Po przepracowaniu przez W. Kitę pewnego okresu w Finlandii został mu udzielony urlop bezpłatny na okres od dnia 1 listopada 2008 r. do dnia 30 września 2009 r. Umowa o pracę uległa rozwiązaniu w trybie porozumienia stron z dniem 16 marca 2009 r.

20 Wyrokiem z dnia 12 lutego 2009 r. Sąd Okręgowy – Sąd Ubezpieczeń Społecznych w Warszawie oddalił wniesione przez spółkę Format odwołanie od spornej decyzji, uznając, że nie zachodzą przesłanki do przyjęcia, że pracownik został delegowany w rozumieniu art. 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71, ponieważ w państwie, w którym mieści się siedziba spółki Format, nie prowadzi ona działalności w głównej mierze. Sąd ten przyjął także, że W. Kita nie był zwykle zatrudniony na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich, ale wykonywał stałą pracę przez okres kilku bądź kilkunastu miesięcy na terytorium jednego państwa członkowskiego (Francji, a następnie Finlandii). Ma zatem do niego zastosowanie generalna reguła koordynacji, w myśl której określenie ustawodawstwa właściwego odbywa się według zasady miejsca wykonywania pracy.

21 Od wyroku z dnia 12 lutego 2009 r. spółka Format i W. Kita wnieśli apelację do sądu odsyłającego.

22 Spółka Format podniosła, że system, w jakim jej pracownicy świadczą pracę, to system z art. 14 ust. 2 lit. b) ppkt (ii) rozporządzenia nr 1408/71, który nie wymaga równoczesnego zatrudnienia na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich, jak również nie zawiera żadnego odniesienia do jakichkolwiek okresów rozliczeniowych ani częstotliwości przemieszczania się pracowników i przekraczania granic.

23 W. Kita podziela stanowisko spółki Format, podnosząc w apelacji, że jego sytuacja jest zgodna z art. 14 ust. 2 lit. b) ppkt (ii) rozporządzenia nr 1408/71, ponieważ był on już w ramach stosunku pracy ze spółką Format „zwykle zatrudniony na terytorium więcej niż dwóch państw członkowskich”, tzn. na podstawie umów o pracę, które zostały zawarte w celu świadczenia pracy na terytorium sześciu państw członkowskich, nawet jeżeli do tej pory wykonywane były na terytorium tylko dwóch państw (Francji, następnie Finlandii). Ponadto, gdyby W. Kita miał zostać przeniesiony na budowę w Polsce, art. 14 ust. 2 lit. b) ppkt (i) owego rozporządzenia również miałby zastosowanie.

24 Sąd krajowy uważa, że pojęcie „osoby zwykle zatrudnionej na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich”, figurujące w art. 14 ust. 2 lit. b) rozporządzenia nr 1408/71, nie jest jednoznaczne.

25 W tych okolicznościach Sąd Apelacyjny – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Warszawie postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału Sprawiedliwości z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy objęcie przez przepis art. 14 ust. 2 zdanie pierwsze rozporządzenia [nr 1408/71] zakresem podmiotowym »osoby zwykle zatrudnionej na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich«, w odniesieniu do której w literze b) tego przepisu doprecyzowano, wskazując, że chodzi o osobę inną niż określona w literze a), oznacza – w przypadku pracownika najemnego zatrudnionego na podstawie stosunku pracy przez jednego pracodawcę:

a) uznanie go za taką osobę wówczas, gdy z uwagi na charakter zatrudnienia wykonuje pracę w różnych państwach członkowskich w tym samym czasie (jednocześnie), co rozciąga się też na stosunkowo krótkie okresy, i w związku z tym często przekracza granice państw,

jak i też oznacza

b) uznanie go za taką osobę również wówczas, gdy jest zobowiązany w ramach jednego stosunku pracy do stałego (zwykłego) wykonywania pracy w kilku państwach członkowskich, w tym w państwie, na terytorium którego zamieszkuje, albo w kilku innych państwach członkowskich niż państwo zamieszkania takiego pracownika

bez względu na długość następujących po sobie okresów wykonywania obowiązków w poszczególnych krajach członkowskich i przerw między nimi, bądź – z ograniczeniem czasowym?



2) Czy w przypadku przyjęcia interpretacji zgodnie z powyższym pkt b) stosowanie przepisu art. 14 ust. 2 lit. b) ppkt (ii) rozporządzenia nr 1408/71 możliwe jest w sytuacji, gdy zobowiązanie w ramach stosunku pracy łączącego pracownika z jednym pracodawcą do stałego wykonywania pracy w kilku państwach członkowskich uwzględnia wykonywanie obowiązków w państwie członkowskim zamieszkania pracownika, mimo iż taka sytuacja – świadczenia pracy w tym właśnie państwie – w momencie nawiązania stosunku pracy wydaje się wykluczona, i czy w przypadku odpowiedzi negatywnej możliwe jest zastosowanie art. 14 ust. 2 lit. b) ppkt (i) rozporządzenia nr 1408/71?”.

## **W przedmiocie pytań prejudycjalnych**

### *W przedmiocie dopuszczalności*

26 Zdaniem rządu belgijskiego w niniejszej sprawie chodzi o pracownika najemnego, który na podstawie kolejnych umów świadczył pracę w jednym tylko państwie członkowskim, tj. we Francji, a następnie w Finlandii. Przyjęcie tezy leżącej u podstaw pytania prejudycjalnego prowadziłyby zdaniem owego rządu do zaniechania dokonywania rozróżnienia pomiędzy pracownikiem oddelegowanym w rozumieniu rozporządzenia nr 1408/71 a pracownikiem zwykle zatrudnionym na terytorium dwóch lub więcej państw w rozumieniu tego samego aktu prawnego. Uznanie – a posteriori – że pracownik, który został kilkakrotnie oddelegowany przez swego pracodawcę, w rzeczywistości świadczył pracę „naprzemiennie” w kilku państwach, mogłoby prowadzić do braku pewności prawa zarówno po stronie zainteresowanych pracowników i pracodawców, jak i po stronie instytucji właściwych w chwili zajmowania przez nie stanowiska w takich sytuacjach. Rząd ten wnosi o uznanie przedłożonych pytań za niedopuszczalne.

27 Powyższe wywody rządu belgijskiego dotyczą w rzeczywistości nie kwestii dopuszczalności wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym, lecz jego istoty. Nie ma zatem powodów, by uznać wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym za niedopuszczalny.

### *Co do istoty*

28 Przedstawiając dwa pytania, które należy rozpoznać łącznie, sąd odsyłający zmierza zasadniczo do ustalenia, czy wykładni art. 14 ust. 2 lit. b) rozporządzenia nr 1408/71 należy dokonywać w ten sposób, że w okolicznościach takich jak w sprawie przed sądem krajowym osoba, która na podstawie kolejnych umów o pracę wskazujących jako miejsce świadczenia pracy terytorium kilku państw członkowskich pracuje w rzeczywistości w okresie obowiązywania każdej z tych umów w tym samym czasie wyłącznie w jednym z tych państw, może być objęta zakresem pojęcia „osoby zwykle zatrudnionej na terytorium dwóch lub

więcej państw członkowskich” w rozumieniu rzezonego przepisu, a w razie odpowiedzi twierdzącej na to pytanie – czy sytuacja tej osoby podlega regulacji art. 14 ust. 2 lit. b) ppkt (i) czy art. 14 ust. 2 lit. b) ppkt (ii) tego rozporządzenia.

29 Należy przypomnieć, że przepisy tytułu II rozporządzenia nr 1408/71, w którym zawarty jest wspomniany art. 14 ust. 2, zgodnie z utrwalonym orzecnictwem stanowią pełny i jednolity system norm kolizyjnych. Mają one na celu spowodowanie, by pracownicy, którzy przemieszczają się w Unii, podlegali systemowi zabezpieczenia społecznego tylko jednego państwa członkowskiego, a to w celu uniknięcia zbiegu właściwych ustawodawstw krajowych i wynikających z tego komplikacji (zob. podobnie w szczególności wyroki: z dnia 23 września 1982 r. w sprawie 276/81 *Kuijpers*, Rec. s. 3027, pkt 10; z dnia 10 lutego 2000 r. w sprawie C-202/97 *FTS*, Rec. s. I-883, pkt 20 i przytoczone tam orzecznictwo, a także z dnia 9 listopada 2000 r. w sprawie C-404/98 *Plum*, Rec. s. I-9379, pkt 18).

30 Z tego względu w art. 13 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 ustanowiono zasadę, zgodnie z którą w zakresie zabezpieczenia społecznego pracownik najemny podlega ustawodawstwu tego państwa członkowskiego, w którym pracuje (zob. wyrok z dnia 17 maja 1984 r. w sprawie 101/83 *Brusse*, Rec. s. 2223, pkt 15).

31 Zasada ta została jednak sformułowana „[z] zastrzeżeniem przepisów art. 14–17” rozporządzenia nr 1408/71. W niektórych szczególnych sytuacjach ograniczenie się do zastosowania zasady ogólnej z art. 13 ust. 2 lit. a) owego rozporządzenia może nieść ryzyko, że zarówno pracownik, jak i pracodawca oraz instytucje zabezpieczenia społecznego nie tylko nie unikną komplikacji administracyjnych, które mogą skutkować utrudnieniami w swobodnym przepływie osób objętych tym rozporządzeniem, lecz przeciwnie, na takie komplikacje napotkają (zob. podobnie ww. wyrok w sprawie *Brusse*, pkt 16). Normy szczególne dla takich sytuacji zostały zawarte m.in. w art. 14 rozporządzenia nr 1408/71.

32 Z akt sprawy wynika, że sąd odsyłający wychodzi z założenia, iż art. 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71, dotyczący czasowego oddelegowania pracowników, nie ma zastosowania do sytuacji *W. Kity*. Zatrudniająca go spółka *Format* nie prowadzi bowiem zwykle znaczącej działalności w Polsce, państwie członkowskim, w którym mieści się jej siedziba, czego miałyby wymagać prawidłowe zastosowanie tego przepisu (zob. podobnie wyrok z dnia 17 grudnia 1970 r. w sprawie 35/70 *Manpower*, Rec. s. 1251, pkt 16; ww. wyrok w sprawie *FTS*, pkt 23, 45; a także ww. wyrok w sprawie *Plum*, pkt 22). To założenie nie zostało zakwestionowane przed Trybunałem.

33 Ponadto, jak wskazuje sąd odsyłający, co do zasady i zgodnie z art. 14 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71, osoba, która zwykle wykonuje pracę najemną, w sposób mniej lub bardziej równoczesny lub zbiegający się, na terytorium więcej niż jednego państwa członkowskiego, może mieścić się w pojęciu „osoby zwykle zatrudnionej na terytorium

dwóch lub więcej państw członkowskich” w rozumieniu art. 14 ust. 2 (zob. analogicznie wyrok z dnia 16 lutego 1995 r. w sprawie C-425/93 Calle Grenzshop Andresen, Rec s. I-269, pkt 15).

34 Bezsporne jest, że w rzeczywistości nie jest to sytuacja taka jak ta, która ma miejsce w sprawie przed sądem krajowym i to mimo brzmienia umów wymienionych w pkt 16, 17 i 19 niniejszego wyroku.

35 W tych okolicznościach sąd odsyłający zastanawia się, czy pojęcie „osoby zwykle zatrudnionej na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich” w rozumieniu art. 14 ust. 2 rozporządzenia nr 1408/71 obejmuje – oprócz pracowników wykonujących pracę w sposób zbiegający się na terytorium więcej niż jednego państwa członkowskiego, również tych, którzy – przynajmniej zgodnie z brzmieniem ich umów o pracę – mają obowiązek wykonywania pracy w kilku państwach członkowskich, lecz praca nie musi być wykonywana w kilku państwach członkowskich w tym samym czasie lub w sposób prawie równoczesny.

36 W tym kontekście sąd odsyłający wskazuje, że jeżeli chodzi o ewentualne kolejne okresy pracy wykonywanej na terytorium więcej niż jednego państwa członkowskiego, art. 14 ust. 2 rozporządzenia nr 1408/71 nie ustanawia granic czasowych.

37 Komisja Europejska uważa za możliwe uznanie za górną granicę, w świetle art. 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia, okresu 12 miesięcy. Natomiast ZUS oraz rząd niemiecki podnoszą zasadniczo, że następujące po sobie okresy pracy mogą być objęte art. 14 ust. 2 rozporządzenia jedynie wówczas, gdy czas trwania żadnego z nich nie przekracza miesiąca. Rząd polski jest zdania, że wobec braku ustalonych kryteriów pozwalających na odróżnienie sytuacji regulowanych w art. 14 ust. 2 lit. b) rozporządzenia nr 1408/71 od tych, w których należy stosować art. 13 ust. 2 lit. a) owego rozporządzenia, szeroka wykładnia pojęcia „osoby zwykle zatrudnionej na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich” nie jest możliwa w kontekście praktycznego stosowania rozporządzenia. Zdaniem spółki Format, w każdym razie, jeżeli występują trudności przy ustaleniu miejsca wykonywania pracy najemnej, należy dać pierwszeństwo kryterium miejsca zamieszkania pracownika najemnego, a to w szczególności po to, by uniknąć kłopotów natury administracyjnej wynikających z częstych zmian systemu zabezpieczenia społecznego.

38 W celu udzielenia użytecznej odpowiedzi sądowi odsyłającemu nie ma jednak potrzeby ustosunkowywać się do tej kwestii.

39 W każdym razie, co podkreśliła Komisja, w zakres art. 14 ust. 2 rozporządzenia nr 1408/71 wchodzi ten, kto jest „zwykle” zatrudniony na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich.

40 Wynika stąd, że jeżeli wykonywanie pracy najemnej na terytorium tylko jednego państwa członkowskiego stanowi zwykłą sytuację zainteresowanej osoby, osoba ta nie może wchodzić w zakres omawianego art. 14 ust. 2.

41 W tych okolicznościach, w celu udzielania sądowi krajowemu właściwej i użytecznej odpowiedzi, należy wziąć pod uwagę istnienie w sprawie głównej rozbieżności między rozpatrywanymi w sprawie przed sądem krajowym umowami o pracę i przewidzianymi w nich miejscami wykonywania pracy – na podstawie których spółka Format zwróciła się o wydanie zaświadczenia E 101 – a sposobem, w jaki obowiązki z tych umów były wykonywane w praktyce.

42 W tej kwestii należy przypomnieć, że instytucja wydająca zaświadczenie E 101 ma obowiązek dokonania prawidłowej oceny faktów mających znaczenie dla zastosowania reguł określania właściwego ustawodawstwa z dziedziny zabezpieczenia społecznego, a tym samym zagwarantowania, że informacje podane w zaświadczeniu E 101 będą prawdziwe (zob. podobnie ww. wyrok w sprawie FTS, pkt 51; wyrok z dnia 30 marca 2000 r. w sprawie C-178/97 Banks i in., Rec. s. I-2005, pkt 38).

43 Skoro zaświadczenie E 101 jest co do zasady wydawane przed rozpoczęciem okresu, do którego się ono odnosi, lub na początku tego okresu, ocena wspomnianych faktów jest w tym momencie najczęściej dokonywana na podstawie przewidywanej sytuacji dotyczącej zatrudnienia zainteresowanego pracownika. Dlatego charakterystyka pracy zawarta w umowie nabiera w praktyce przy owej ocenie szczególnego znaczenia.

44 Patrząc z tej perspektywy, należy w szczególności wziąć pod uwagę – dla potrzeb oceny, czy przewidywane czynności składają się na pracę najemną rozłożoną w sposób więcej niż incydentalny na terytorium kilku państw członkowskich – charakterystykę pracy najemnej zawartą w umowie. Należy tak uczynić jednak pod warunkiem, że sformułowania zawarte w umowie są zgodne z tymi czynnościami przewidywanymi na dzień złożenia wniosku o wydanie zaświadczenia E 101 lub ewentualnie rzeczywistym charakterem pracy wykonywanej przed złożeniem takiego wniosku lub po jego złożeniu.

45 Dokonując oceny okoliczności faktycznych dla potrzeb określenia właściwego ustawodawstwa z dziedziny zabezpieczenia społecznego dla celów wydania zaświadczenia E 101, instytucja je wydająca może wziąć pod uwagę, oprócz brzmienia umowy o pracę, czynniki takie jak sposób, w jaki uprzednio były w praktyce wykonywane podobne umowy tego rodzaju między pracodawcą a pracownikiem, okoliczności zawarcia owych umów lub ogólniej cechy charakterystyczne i metody prowadzenia działalności przez dane przedsiębiorstwo w zakresie, w jakim czynniki te mogą rzucić światło na rzeczywisty charakter rozpatrywanej pracy.

46 Jeżeli na podstawie innych niż umowa istotnych dla sprawy dowodów okaże się jednak, że sytuacja w zakresie zatrudnienia danego pracownika w rzeczywistości różni się od sytuacji opisanej w jego umowie o pracę, wyżej wspomniany w pkt 42 niniejszego wyroku obowiązek prawidłowego stosowania rozporządzenia nr 1408/71 będzie oznaczał, że na instytucji właściwej ciąży powinność, bez względu na brzmienie umowy, oparcia swoich ustaleń na faktycznej sytuacji pracownika i w razie potrzeby odmowy wydania zaświadczenia E 101.

47 Ponadto z orzecznictwa wynika, że instytucja, która już wydała zaświadczenie E 101, ma obowiązek ponownie rozważyć zasadność jego wydania i ewentualnie cofnąć je, jeżeli instytucja właściwa państwa członkowskiego, w którym pracownik najemny świadczy pracę, wyrazi wątpliwości co do prawdziwości faktów będących podstawą wydania zaświadczenia lub co do przestrzegania wymogów z tytułu II rozporządzenia nr 1408/71 (zob. analogicznie, w kontekście art. 14 ust. 1 rozporządzenia nr 1408/71 ww. wyroki: w sprawie FTS, pkt 56; w sprawie Banks i in., pkt 43).

48 W umowach, których dotyczy sprawa przed sądem krajowym, wspomnianych w pkt 16 i 17 niniejszego wyroku, jako miejsce wykonywania pracy wskazano „zakłady i budowy w Polsce i na terytorium Unii Europejskiej (Irlandia, Francja, Wielka Brytania, Niemcy, Finlandia), zgodnie z poleceniem pracodawcy”. Jak jednak wynika z informacji, jakich udzieliły Trybunałowi sąd odsyłający, spółka Format i ZUS; i które nie były w postępowaniu kwestionowane, na podstawie tych umów W. Kita pracował stale, przez kilka lub kilkanaście miesięcy, na terytorium tylko jednego państwa członkowskiego, tj. Francji. Ponadto na podstawie kolejnej umowy o pracę, zawartej ponownie przez spółkę Format i W. Kitę na czas określony, W. Kita pracował wyłącznie na terytorium fińskim. Z akt sprawy wynika, że przy okazji każdej ze wspomnianych umów po zakończeniu pracy W. Kita otrzymywał urlop bezpłatny, a następnie umowa była rozwiązywana za porozumieniem stron.

49 W takich okolicznościach, w świetle rozważań przedstawionych w pkt 39 i 40 niniejszego wyroku, nie sposób zasadnie twierdzić, by pracownik najemny znajdujący się w sytuacji takiej jak W. Kita mógł mieścić się w pojęciu „osoby zwykle zatrudnionej na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich” w rozumieniu art. 14 ust. 2 rozporządzenia nr 1408/71.

50 Natomiast w tego rodzaju okolicznościach może znaleźć zastosowanie zasada wyrażona w art. 13 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71, jak również ewentualnie – w okresach przerw między umowami o pracę – zasada wynikająca z art. 13 ust. 2 lit. f).

51 Do sądu odsyłającego należy wyciągnięcie wniosków z pkt 49 i 50 niniejszego wyroku na potrzeby sprawy głównej.

52 W świetle powyższych rozważań na przedłożone pytania należy udzielić następującej odpowiedzi: wykładni art. 14 ust. 2 lit. b) rozporządzenia nr 1408/71 należy dokonywać w ten sposób, że w okolicznościach takich jak w sprawie przed sądem krajowym osoba, która na podstawie kolejnych umów o pracę wskazujących jako miejsce jej świadczenia terytorium kilku państw członkowskich pracuje w rzeczywistości w okresie obowiązywania każdej z tych umów w jednym czasie wyłącznie na terytorium jednego z tych państw, nie może być objęta zakresem pojęcia „osoby zwykle zatrudnionej na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich” w rozumieniu tego przepisu.

### **W przedmiocie kosztów**

53 Dla stron postępowania przed sądem krajowym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed tym sądem, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż poniesione przez strony postępowania przed sądem krajowym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (druga izba) orzeka, co następuje:

**Artykuł 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 najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie, w wersji zmienionej i uaktualnionej rozporządzeniem Rady (WE) nr 118/97 z dnia 2 grudnia 1996 r., ze zmianami wprowadzonymi rozporządzeniem (WE) nr 1992/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 grudnia 2006 r. należy interpretować w ten sposób, że w okolicznościach takich jak w sprawie przed sądem krajowym osoba, która na podstawie kolejnych umów o pracę wskazujących jako miejsce jej świadczenia terytorium kilku państw członkowskich pracuje w rzeczywistości w okresie obowiązywania każdej z tych umów w jednym czasie wyłącznie na terytorium jednego z tych państw, nie może być objęta zakresem pojęcia „osoby zwykle zatrudnionej na terytorium dwóch lub więcej państw członkowskich” w rozumieniu tego przepisu.**

Podpisy

\* Język postępowania: polski.