

Sygn. akt III AUa 1881/17

Sygn. akt III AUz 437/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 czerwca 2018 r.

**Sąd Apelacyjny we Wrocławiu III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
w składzie:**

Przewodniczący: SSA Irena Różańska-Dorosz (spr.)

Sędziowie: SSA Maria Pietkun

SSO del. Izabela Głowacka-Damaszko

Protokolant: Robert Purchalak

**po rozpoznaniu w dniu 28 czerwca 2018 r. we Wrocławiu
na rozprawie**

sprawy z wniosku (...) sp. z o.o. w B.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L.

przy udziale M. P., K. W. (1), Ł. M., G. M., S. Ł.

o ustalenie właściwego ustawodawstwa

na skutek apelacji (...) sp. z o.o. w B.

oraz zażalenia Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L.

od wyroku Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 22 sierpnia 2017 r. sygn. akt VII U 481/15

I. oddala apelację;

II. zasądza od wnioskodawcy na rzecz strony pozwanej kwotę 1.200 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym;

III. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie II. w ten sposób, że zasądza od wnioskodawcy na rzecz strony pozwanej kwotę 300 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, a dalej idące zażalenie oddala;

IV. nie obciąża wnioskodawcy kosztami postępowania zażaleniowego.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 22 sierpnia 2017 r. Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze po rozpoznaniu odwołań (...) sp. z o.o. z/s w B. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. z dnia 8, 16, 23 i 30 kwietnia 2014 r. oraz 18 i 19 marca 2015 r. dotyczących ustalenia, że ubezpieczeni M. P., K. W. (1), G. M., S. Ł. i Ł. M. nie podlegają polskiemu ustawodawstwu w

zakresie zabezpieczenia społecznego oddalił odwołania i nie obciążył wnioskodawcy kosztami zastępstwa procesowego na rzecz strony pozwanej.

Rozstrzygnięcie to oparł Sąd Okręgowy na następujących ustaleniach faktycznych:

Płatnik składek (...) sp. z o.o. została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym 26 maja 2011 r. Spółka należy do grupy podmiotów powiązanych, w której podmiotem dominującym jest Przedsiębiorstwo Budowlane (...) sp. z o.o. w B., działające na rynku usług budowlanych w kraju i za granicą od ponad 20 lat.

Podstawowym przedmiotem działalności (...) w okresie 2011 – 2013 było prowadzenie usług budowlanych w zakresie ocieplania budynków, remontów, modernizacji, generalnego wykonawstwa „pod klucz” wszelkich obiektów budowlanych. Spółka (...) w latach 2011 – 2013 prowadziła działalność gospodarczą na terenie Polski oraz na terenie Belgii, dokąd wysyłała swoich pracowników w celu wykonywania prac na budowach.

Od początku działalności spółki obsługa administracyjna, płacowa, kadrowa i księgową prowadzona była przez podmiot zewnętrzny spółkę (...). Rekrutacja pracowników oraz zawieranie umów o pracę odbywało się na terenie Polski, przygotowanie pracowników do wykonywania pracy przeprowadzano w siedzibie spółki, z wyjątkiem szkoleń stanowiskowych, które z konieczności odbywały się już na konkretnej budowie. Wynagrodzenia dla pracowników były przelewane w polskiej walucie, na polskie konta bankowe.

Pracownicy byli podporządkowani polskiemu pracodawcy i polskiemu kierownikowi budowy przez cały okres oddelegowania na teren Belgii. Umowy ze zleceniodawcami (polskimi oraz belgijskimi) były zawierane w ramach działalności przedsiębiorstwa w większości w siedzibie spółki. Pracodawca opłacał przejazd pracowników do Belgii.

W Polsce spółka wykonywała roboty działając głównie jako podwykonawca spółki (...). Od początku działalności do września 2013 r. spółka zawarła 17 kontraktów. Z tytułu zrealizowanych robót wystawione zostały faktury na łączne kwoty netto: w 2011 r. - 140.717,54 zł; w 2012 r. - 237.924,08 zł (bez faktur wystawionych w styczniu 2013r.); w 2013 r. - 117.842,70 zł, z tym że 2 faktury zostały wystawione w styczniu na kwotę 42.000 zł z tytułu robót wykonanych w 2012 r., a kolejna faktura wystawiona została w listopadzie 2013 r. z tytułu prac rozpoczętych w tym miesiącu. W fakturach uwzględniono jedynie koszty robocizny. Po wykonaniu robót dokonywano obmiarów, sporządzano kosztorysy powykonawczy.

W Belgii spółka miała jednego zleceniodawcę - (...). Zakres i przedmiot wykonywanych prac budowlanych każdorazowo wynikał z podpisanego kontraktu. Od początku działalności do września 2013 r. spółka realizowała kontrakty na 65 budowach. Z tytułu zrealizowanych robót wystawione zostały faktury na łączne kwoty netto w przeliczeniu na walutę polską: w 2011 r. - 2.406.570,73 zł, w 2012 r. - 3.911.758,77 zł, w 2013 r. w okresie do września - 3.007.263,42 zł. W kwotach faktur uwzględniano koszty dodatkowe: koszty zakwaterowania pracowników, materiałów, odzieży roboczej, kosztów dojazdu. Po wykonaniu robót majster dokonywał ich obmiaru, w oparciu o który naliczane były wynagrodzenia pracowników.

Pracownicy budowlani byli zatrudnieni w (...) na podstawie umów o pracę. W przypadku pracowników, którzy zdecydowali się na wyjazd do Belgii był zawierany aneks do umowy o pracę z zaznaczeniem, że pracownik zostaje delegowany do pracy na budowie w Belgii. Zdarzało się często, że pracownicy od razu kierowani byli na budowy do Belgii. Liczba pracowników wykonujących pracę w kraju poza administracją i bez pracowników przebywających na urloпах bezpłatnych łącznie w kolejnych miesiącach 2011 r. (od czerwca) wyniosła w kraju - 63, za granicą - 172, odpowiednio w 2012 r. w kraju - 69, za granicą - 333, w 2013 r. (do września) w kraju - 36, za granicą - 249. W tym na zwolnieniach chorobowych w kraju przebywało łącznie w kolejnych miesiącach: w 2011 r. - 2 pracowników, w 2012 r. - 12 pracowników, a w 2013 r. (do września) - 27 pracowników.

Według sporządzonej w dniu 1 lipca 2011 r. kalkulacji docieplenia 1m² ściany w ramach inwestycji: „docieplenie budynku mieszkalnego wielorodzinnego - L., ul. (...)” wartość kosztorysowa robót bez podatku VAT wyniosła 35,59 zł za 1m². Przy ustaleniu takiej wartości uwzględniono następujące etapy prac podejmowanych w ramach docieplenia

ścian: gruntowanie podłoża, przyklejenie płyt styropianowych gr. 10cm na ścianach, przymocowanie dyblami do podłoża z betonu płyt styropianowych przy ociepleniu metodą lekką moką, przyklejenie jednej warstwy siatki na ścianach przy ociepleniu ścian płytami styropianowymi, ułożenie cienkowarstwowej wyprawy z tynku akrylowego na ścianach. Kalkulację sporządził A. O..

W dniu 4 lipca 2011 r. zawarta została między zamawiającym - Przedsiębiorstwem Budowlanym (...) sp. z o.o. w B. a wykonawcą - (...) sp. z o.o., umowa na wykonanie robót budowlanych - wykonanie termoizolacji ścian budynków mieszkalnych wielorodzinnych w L. przy ulicy (...), (...), (...); szczegółowy zakres robót określił kosztorys wraz z obmiarem robót stanowiący załącznik do umowy. Termin realizacji umowy strony określiły do dnia 31 grudnia 2013 r. Wynagrodzenie ustalone zostało według kosztorysu ofertowego na kwotę 645.283,70 zł (§ 3 pkt 1 umowy), rozliczenie ostateczne robót miało nastąpić kosztorysem powykonawczym (§ 3 pkt 2 umowy). W kosztorysie uwzględniono: prace przygotowawcze i docieplenie ścian (w tym m.in.: przyklejenie płyt styropianowych, przymocowanie do podłoża z betonu płyt styropianowych przy ociepleniu metodą lekką moką, przyklejenie warstwy siatki na ścianach przy ociepleniu ścian płytami styropianowymi, montaż listwy cokołowej, montaż narożnika ochronnego, montaż listwy kapinosowej, ułożenie cienkowarstwowej wyprawy z tynku akrylowego na ścianach i ościeżnicach), prace towarzyszące oraz instalację odgromową. Umowa została rozwiązana na mocy porozumienia stron z dnia 31 października 2011 r.- strony zgodnie oświadczyły, że nie roszczą w stosunku do siebie żadnych pretensji z tytułu rozwiązanej umowy.

W dniu 4 czerwca 2012 r. zawarta została umowa pomiędzy zamawiającym - (...) D. K. a wykonawcą - (...) sp. z o.o., zmieniona aneksem z dnia 30 listopada 2012 r., na wykonanie robót budowlanych - budynku mieszkalno-usługowego przy ul. (...) w B.; szczegółowy zakres robót określił kosztorys wraz z obmiarem robót stanowiący załącznik do umowy. Termin realizacji umowy strony określiły: do 31 grudnia 2013 r. - roboty budowlane i wykończeniowe + tereny zewnętrzne = kwota: 1.704.010,38 zł. Wynagrodzenie ustalone zostało według kosztorysu ofertowego, rozliczenie ostateczne robót miało nastąpić kosztorysem powykonawczym. Umowa została rozwiązana na mocy porozumienia stron z dnia 11 października 2013 r.

W latach 2011-2013 spółka wielokrotnie występowała do ZUS o wydanie zaświadczeń o ustawodawstwie właściwym dla pracowników delegowanych na terytorium innego Państwa Członkowskiego UE na podstawie art. 12.1 Rozporządzenia Parlamentu i rady (WE) nr 883/2004.

W dniu 26 lipca 2011 r. spółka wystąpiła o wydanie formularza A1 dla Ł. M., na okres oddelegowania od 1 sierpnia 2011r. do 31 lipca 2013 r., a w dniu 20 października 2011 r. o wydanie formularza A1 dla G. M. na okres oddelegowania od 20 października 2011 r. do 19 kwietnia 2012 r., wykazując ilość realizowanych kontraktów krajowych na łączną kwotę 148.495,29 zł, a kontrakty zagraniczne na łączną kwotę 95.000 euro. Liczba pracowników wykonujących pracę w Polsce (za wyjątkiem administracyjnych) została wykazana w ilości 12, a pracowników delegowanych - 26. Jako liczbę umów/kontraktów realizowanych w Polsce podano 3, odpowiednio za granicą - 2. W dniach 1 sierpnia 2011 r. i 20 października 2011 r. organ rentowy wystawił zaświadczenia A1 dla zainteresowanych.

W dniu 21 września 2012 r. spółka wystąpiła o wydanie formularza A1 dla S. Ł. na okres oddelegowania od 19 września 2012 r. do 20 marca 2013 r., wykazując realizowane kontrakty krajowe na łączną kwotę 141.231,34 zł, a kontrakty zagraniczne na łączną kwotę 94.500 euro. Liczba pracowników wykonujących pracę w Polsce (za wyjątkiem administracyjnych) została wykazana w ilości 7, a pracowników delegowanych - 30. Jako liczbę umów/kontraktów realizowanych w Polsce podano 6, odpowiednio za granicą - 2. W dniu 24 września 2012r. organ rentowy wystawił zaświadczenie A1.

W dniu 11 marca 2013 r. spółka wystąpiła o wydanie formularza A1 dla Ł. M., na okres oddelegowania od 7 marca 2013 r. do 31 grudnia 2014 r., wykazując realizowane kontrakty krajowe na łączną kwotę 226.679,08 zł, a kontrakty zagraniczne na łączną kwotę 124.527 euro. Liczba pracowników wykonujących pracę w Polsce (za wyjątkiem administracyjnych) została wykazana w ilości 5, a pracowników delegowanych - 36. Jako liczbę umów/kontraktów realizowanych w Polsce podano 8, odpowiednio za granicą - 4. W dniu 5 kwietnia 2013 r. organ rentowy wystawił zaświadczenie A1 dla zainteresowanego.

W dniu 18 września 2013 r. spółka wystąpiła o wydanie formularza A1 dla K. W. (1) i M. P., na okres oddelegowania od 17 września 2013 r. do 18 marca 2014 r., wykazując realizowane kontrakty krajowe na łączną kwotę 226.679,08 zł, a kontrakty zagraniczne na łączną kwotę 124.527 euro. Liczba pracowników wykonujących pracę w Polsce (za wyjątkiem administracyjnych) została wykazana w ilości 5, a pracowników delegowanych - 36. Jako liczbę umów/kontraktów realizowanych w Polsce podano 8, odpowiednio za granicą - 4. W dniu 5 kwietnia 2013 r. organ rentowy wystawił zaświadczenie A1 dla zainteresowanego.

Zainteresowani z tytułu zatrudnienia w (...) sp. z o.o. wykonywali pracę wyłącznie na terenie Belgii. Nie świadczyli pracy na terenie Polski.

Pismem z dnia 7 sierpnia 2013 r. belgijska instytucja ubezpieczeniowa, po zweryfikowaniu formularzy oddelegowania A1 wystawionych przez organ rentowy dla pracowników spółki (...): P. B., K. B. i D. L., wystąpiła do ZUS o poinformowanie o zasięgu działalności spółki w świetle kryteriów wymienionych w decyzji A2 oraz w praktycznym przewodniku Komisji Administracyjnej ds. Koordynacji Systemów Ubezpieczeń Społecznych.

W dniach od 4 listopada 2013 r. do 23 grudnia 2013 r. organ rentowy przeprowadził w spółce kontrolę. W dniu 23 grudnia 2013 r. sporządzono protokół kontroli. O wynikach kontroli organ rentowy poinformował belgijską instytucję ubezpieczeniową.

Decyzjami z dnia 8 kwietnia 2014 r., 16 kwietnia 2014 r. (2), 23 kwietnia 2014 r. i 30 kwietnia 2014 r. oraz z dnia 18 i 19 marca 2015 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. stwierdził, że:

- M. P. z tytułu zatrudnienia w (...) sp. z o.o. nie podlega polskiemu ustawodawstwu w zakresie zabezpieczenia społecznego w okresie od dnia 17 września 2013 r. do dnia 7 listopada 2013 r. oraz unieważnił zaświadczenie A1 wydane w dniu 20 września 2013 r.,
- K. W. (1) z tytułu zatrudnienia w (...) sp. z o.o. nie podlega polskiemu ustawodawstwu w zakresie zabezpieczenia społecznego w okresie od dnia 17 września 2013 r. do dnia 20 grudnia 2013 r. oraz unieważnił zaświadczenie A1 wydane w dniu 20 września 2013 r.,
- G. M. z tytułu zatrudnienia w (...) sp. z o.o. nie podlega polskiemu ustawodawstwu w zakresie zabezpieczenia społecznego w okresie od dnia 20 października 2011 r. do dnia 3 kwietnia 2012 r. oraz unieważnił zaświadczenie A1 wydane w dniu 27 października 2011 r.,
- S. Ł. z tytułu zatrudnienia w (...) sp. z o.o. nie podlega polskiemu ustawodawstwu w zakresie zabezpieczenia społecznego w okresie od dnia 19 września 2012 r. do dnia 20 marca 2013 r. oraz unieważnił zaświadczenie A1 wydane w dniu 24 września 2011 r.,
- Ł. M. z tytułu zatrudnienia w (...) sp. z o.o. nie podlega polskiemu ustawodawstwu w zakresie zabezpieczenia społecznego w okresie od dnia 1 sierpnia 2011 r. do dnia 9 lipca 2012 r. oraz od dnia 7 marca 2013 r. do dnia 30 czerwca 2013 r. 17 września 2013 r. do dnia 20 grudnia 2013 r. oraz unieważnił zaświadczenie A1 wydane w dniach 1 sierpnia 2011 r. i 13 marca 2013 r.

Przy tak poczynionych ustaleniach faktycznych Sąd Okręgowy uznał, że odwołania wnioskodawcy nie zasługiwały na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności w kontekście szeregu podniesionych zarzutów dotyczących naruszenia przepisów kodeksu postępowania administracyjnego Sąd Okręgowy, powołując się na ugruntowane orzecznictwo Sądu Najwyższego podkreślił, że sądy pracy i ubezpieczeń społecznych co do zasady nie badają decyzji organów rentowych pod kątem ich poprawności i zgodności z przepisami kodeksu postępowania administracyjnego, bowiem postępowanie sądowe, w tym w sprawach z zakresu prawa ubezpieczeń społecznych, skupia się na wadach wynikających z naruszenia prawa materialnego. Kwestia wad decyzji administracyjnych spowodowanych naruszeniem przepisów postępowania

administracyjnego pozostaje więc w zasadzie poza przedmiotem tego postępowania. Sąd ubezpieczeń społecznych - jako sąd powszechny - może i powinien zatem dostrzegać jedynie takie wady formalne decyzji administracyjnej, które decyzję tę dyskwalifikują w stopniu odbierającym jej cechy aktu administracyjnego jako przedmiotu odwołania, co w niniejszej sprawie nie miało jednak miejsca. Zatem przedmiotem orzekania Sądu w niniejszej sprawie było to, czy ubezpieczeni w okresach wymienionych w zaskarżonych decyzjach powinni podlegać ustawodawstwu polskiemu. Sąd badał więc jedynie, czy zaskarżone decyzje organu rentowego stwierdzające, że ubezpieczeni w okresach w decyzjach wskazanych nie podlegali polskiemu ustawodawstwu są zasadne.

Jedynie zatem na marginesie Sąd Okręgowy wskazał, że skoro podniesione zarzuty formalne dotyczyły również unieważnienia zaświadczenia A1, to z mocy art. 83a ust. 1 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j.: Dz.U.2016.963 ze zm.) organ rentowy jest władny do wydania, z urzędu lub na wniosek, nowej decyzji dotyczącej ponownego ustalenia prawa lub zobowiązania po uprawomocnieniu się pierwotnej decyzji, jeżeli zostaną przedłożone nowe dowody lub ujawniono okoliczności istniejące przed wydaniem decyzji, które mają wpływ na prawo lub zobowiązanie. Jak wyjaśnił organ rentowy właściwa instytucja belgijska zwróciła się do niego o zbadanie w ramach procedury objętej Decyzją A1 z dnia 12 czerwca 2009 r. w sprawie ustanowienia procedury dialogu i koncyliacji w zakresie ważności dokumentów, określenia ustawodawstwa właściwego oraz udzielania świadczeń na mocy rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 (Dz.U.U.E.C.2010.106.1), czy zaświadczenia A1 są wydawane dla pracowników spółki (...) zgodnie z przepisami z zakresu koordynacji zabezpieczenia społecznego. W toku przeprowadzonego postępowania kontrolnego organ rentowy ujawnił, że płatnik składek ubiegając się o wydanie zaświadczeń A1 dla swoich pracowników nie podawał prawidłowych danych, w szczególności co do wysokości obrotów osiągniętych w kraju od 2011 r. oraz za granicą, ilości realizowanych kontraktów, jak i liczby zatrudnianych pracowników, a zatem ZUS był uprawniony do wyeliminowania z obrotu prawnego wydanych wcześniej zaświadczeń, ze skutkiem retroaktywnym.

Sąd Okręgowy przy rozpoznawaniu sprawy powołał się na wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 4.10.2012r., C-115/11, w którym stwierdzono, że „dokonując oceny okoliczności faktycznych dla potrzeb określenia właściwego ustawodawstwa, dana instytucja 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. 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, na instytucji właściwej ciąży powinność, bez względu na brzmienie umowy, oparcia swoich ustaleń na faktycznej sytuacji pracownika i w razie potrzeby odmowy wydania zaświadczenia (...) lub cofnięcia go, 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”.

Wprawdzie orzeczenie to zostało wydane na gruncie rozporządzenia nr 1408/71 i wydawanych na jego podstawie zaświadczeń E-101, to powyższe tezy zachowały aktualność również na gruncie obecnie obowiązującego rozporządzenia i można je odnieść również do zaświadczenia A1.

Sąd Okręgowy oceniając stanowisko wnioskodawcy, który zarzucał stronie pozwanej nieprzeprowadzenie postępowania dowodowego przy unieważnianiu zaświadczeń A1 uznał, że nie było takiej potrzeby, ponieważ stosowne postępowanie było już przeprowadzone przed wydaniem w 2014 r. decyzji o niepodleganiu zainteresowanych polskiemu ustawodawstwu w zakresie zabezpieczenia społecznego. Obecnie organ rentowy - przesądając jedynie niejako w kwestii formalnej - zdecydował o unieważnieniu zaświadczeń A1. Natomiast kwestią merytoryczną pozostawało nadal podleganie w okresie od czerwca 2011 r. do września 2013 r. pracowników spółki, wykonujących pracę na terenie Belgii ustawodawstwu polskiemu w zakresie zabezpieczenia społecznego.

Również w zakresie zarzutu nieprzeprowadzenia postępowania koncyliacyjnego, Sąd Okręgowy uznał, że należy podzielić stanowisko organu rentowego, iż w przedmiotowej sprawie organ ten nie miał sporu czy rozbieżnych

opinii z belgijską instytucją ubezpieczeniową. Spór z instytucją belgijską toczyłby się wtedy, gdyby organ rentowy pomimo przeprowadzonego postępowania kontrolnego nie wycofał niesłusznie wystawionych zaświadczeń A1 dla pracowników spółki (...). Stosownie bowiem do pkt 1 Decyzji nr A1 ustanawiającej zasady stosowania procedury dialogu i koncyliacji, która może być wykorzystywana w następujących przypadkach:

- a) gdy istnieje wątpliwość co do ważności dokumentu lub prawidłowości dowodów potwierdzających stanowiących poświadczenie sytuacji osoby dla celów stosowania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 lub rozporządzenia (WE) nr 987/2009; albo
- b) gdy istnieje rozbieżność opinii między państwami członkowskimi w zakresie ustalenia ustawodawstwa właściwego.

Tymczasem w przedmiotowej sprawie pismem z dnia 7 sierpnia 2013 r. belgijska instytucja ubezpieczeniowa, po zweryfikowaniu formularzy A1 wystawionych przez stronę pozwaną dla pracowników spółki (...): P. B., K. B. i D. L., wystąpiła do ZUS o poinformowanie o zasięgu działalności spółki w świetle kryteriów wymienionych w Decyzji A2 oraz w praktycznym przewodniku Komisji Administracyjnej ds. Koordynacji Systemów Ubezpieczeń Społecznych. W związku z tym organ rentowy przeprowadził w spółce kontrolę ustalając, że spółka nie spełnia warunków podmiotu delegującego. O wynikach kontroli organ rentowy poinformował belgijską instytucję ubezpieczeniową.

Istota sporu w niniejszej sprawie sprowadzała się zatem do ustalenia, czy spółka, jako delegujący pracodawca, normalnie prowadzi swą działalność w państwie delegującym, tj. czy zazwyczaj prowadzi znaczną część działalności, innej niż działalność związana z samym zarządzaniem wewnętrznym, na terytorium Polski. Zaznaczyć należy, że spór dotyczył okresu od momentu rozpoczęcia przez spółkę działalności gospodarczej do września 2013 r.

W tej kwestii organ rentowy, powołując się w szczególności na porównanie wielkości obrotów spółki na terenie Polski oraz na terenie Belgii w latach 2011-2013, liczbę zatrudnianych wówczas pracowników w kraju i za granicą oraz ilość zawartych kontraktów na obu rynkach prezentował stanowisko, że brak w okresie objętym kontrolą znaczącej części wykonywanej działalności na terytorium Polski. Udział obrotów spółki w Polsce w 2011 r. w całości obrotów wynosił 5,52%, odpowiednio w 2012 r. - 6,68%, a w okresie od stycznia 2013 r. do września 2013 r. - 0,00%. Pozostałe obroty wynikały z realizacji usług na terenie Belgii. Z kolei pracownicy fizyczni w kraju średnio w całym 2011 r. stanowili 26,81% ogółu wszystkich pracowników fizycznych, odpowiednio w 2012 r. - 17,16%, a w okresie od stycznia 2013 r. do września 2013 r. - 12,63%. Spółka od początku działalności do września 2013 r. zawarła 17 kontraktów na wykonywanie prac na terenie Polski (przy czym począwszy od grudnia 2012 r. płatnik nie realizował w kraju żadnych kontraktów). W analogicznym okresie spółka realizowała kontrakty na 65 budowach na terytorium Belgii.

Wnioskodawca kwestionował stanowisko strony pozwanej, wskazując w szczególności na pominięcie przez ten organ okoliczności świadczących o prowadzeniu przez spółkę działalności na terenie kraju, takich jak: poddanie umów o pracę prawu polskiemu i jurysdykcji polskich sądów powszechnych, opłacanie przejazdów pracowników przez pracodawcę, zapewnienie pracownikom powrotu do kraju, w dowolnym momencie, obowiązywanie u pracodawcy aktów prawa wewnętrznego tj. regulaminów pracy i wynagradzania zarówno dla pracowników delegowanych, jak również pracowników wykonujących pracę na terenie kraju, prowadzenie szeroko zakrojonej rekrutacji pracowników zarówno do pracy za granicą, jak również do pracy na terenie kraju, w tym za pośrednictwem Powiatowych Urzędów Pracy, zawieranie umów zlecenia dotyczących organizacji, nadzoru i prowadzenia spraw związanych z bieżącym funkcjonowaniem Spółki w kraju i za granicą, udział w szeregu przetargach na terenie kraju, w celu uzyskania zleceń.

Wnioskodawca, powołując się m.in. na dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/67/UE z 15 maja 2014 r. w/s egzekwowania dyrektywy 96/71/WE dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług, zmieniającej rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 w/s współpracy administracyjnej za pośrednictwem systemu wymiany informacji na rynku wewnętrznym wskazywał, że eksponowane przez organ rentowy kryterium obrotu winno być tylko jedynym z kryteriów uwzględnianych przy ocenie kwestii prowadzenia przez przedsiębiorstwo znacznej działalności. Mając na uwadze specyfikę branży budowlanej spółka zaproponowała natomiast jako kryterium miarodajne porównanie ilości

wykonanych prac tj. ilość ocieplonych m² powierzchni ścian na terenie kraju i za granicą, podnosząc, iż w latach 2011-2013 około 25% ilości ocieplonych m² powierzchni ścian miało miejsce na terenie Polski.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy uznał, że dla oceny zasad podlegania występujących w przedmiotowej sprawie ubezpieczonych - pracowników wnioskodawcy określonego systemowi ubezpieczeń społecznych należało stosować obowiązujące od 1 maja 2010 r. przepisy rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 w/s koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.UE.L.2004.166.1 ze zm.) oraz rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 dotyczącego wykonywania rozporządzenia nr 883/2004 w/s koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.UE.L.2009.284.1 ze zm.). Skoro ubezpieczeni-pracownicy zatrudniani przez wnioskodawcę wykonywali obowiązki pracownicze na terenie Belgii, to w celu rozstrzygnięcia sporu istotne było ustalenie, czy byli oni delegowani w celu wykonywania pracy na terytorium tego państwa w rozumieniu art. 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004 w zw. z art. 14 ust. 1 rozporządzenia nr 987/2009. Przepisy te stanowią wyjątek od ogólnej zasady terytorialności podlegania systemowi ubezpieczeń społecznych państwa, w którym jest wykonywana praca (lex loci laboris). Z treści art. 11 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004 wynika, że osoby migrujące w celach zarobkowych po terytorium UE, w zakresie ubezpieczenia społecznego podlegają ustawodawstwu tylko jednego państwa członkowskiego. Czynnikiem decydującym o tym, któremu ustawodawstwu ma podlegać taka osoba, jest, w myśl art. 11 ust. 3a (do 28.06.2012 r. - ust. 2a) cyt. rozporządzenia, miejsce wykonywania pracy. Systemem zabezpieczenia społecznego, który ma zastosowanie do osób, przenoszących się w związku z pracą z jednego państwa członkowskiego do drugiego, jest co do zasady system państwa nowego zatrudnienia. Jednak ta podstawowa zasada decydująca o wyborze ustawodawstwa w zakresie systemu zabezpieczenia społecznego pracowników migrujących w celach zarobkowych doznaje też wyjątków. Taki wyjątek zawiera art. 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004, w myśl którego osoba, która wykonuje działalność jako pracownik najemny w państwie członkowskim w imieniu pracodawcy, który normalnie tam prowadzi swą działalność, a która jest delegowana przez tego pracodawcę do innego państwa członkowskiego do wykonywania pracy w imieniu tego pracodawcy, nadal podlega ustawodawstwu pierwszego państwa członkowskiego, pod warunkiem, że przewidywany czas takiej pracy nie przekracza 24 miesięcy i że osoba ta nie jest wysłana w zastępstwie innej osoby. Możliwość zastosowania wyjątku od zasady lex loci laboris została ustanowiona wyłącznie dla pracodawcy, który prowadzi zwykłą działalność w państwie wysyłającym, z którego jest delegowany pracownik.

Warunek normalnego prowadzenia takiej działalności w państwie wysyłającym został doprecyzowany w art. 14 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009, który odnosi się do pracodawcy zazwyczaj prowadzącego znaczną część działalności, innej niż działalność związana z samym zarządzaniem wewnętrznym, na terytorium państwa członkowskiego, w którym ma swoją siedzibę, z uwzględnieniem wszystkich kryteriów charakteryzujących działalność prowadzoną przez dane przedsiębiorstwo. Odnośne kryteria muszą zostać dopasowane do specyficznych cech weryfikowanego pracodawcy i do rzeczywistego charakteru prowadzonej działalności.

W rozpoznawanej sprawie niespornym było spełnienie części warunków wymienionych w art. 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004 w postaci: bezpośredniego związku pomiędzy delegującą spółką a pracownikiem polegającego na wykonywaniu przez pracownika w okresie delegowania pracy w imieniu swego pracodawcy, czasowego charakteru delegowania nie przekraczającego 24 miesięcy, oddelegowania pracownika nie mającego na celu zastąpienia innego pracownika. Kwestią sporną była natomiast ocena, czy spełniona została także przesłanka normalnego prowadzenia przez delegującego pracodawcę działalności na terenie państwa wysyłającego. Ciężar wykazania spornej w sprawie okoliczności spoczywał - stosownie do art. 6 k.c. na wnioskodawcy. W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 kwietnia 1982 r., I CR 79/82, wyrażono pogląd, iż „reguła dotycząca ciężaru dowodu nie może być rozumiana w ten sposób, że zawsze, bez względu na okoliczności sprawy, spoczywa on na stronie powodowej. Jeżeli strona powodowa udowodniła fakty przemawiające za zasadnością powództwa, to na stronie pozwanej spoczywa ciężar udowodnienia ekscepcji i faktów uzasadniających jej zdaniem oddalenie powództwa”.

Zatem przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy zauważył Sąd Okręgowy, że wnioskodawca, zaprzeczając twierdzeniom organu rentowego, który na podstawie przeprowadzonego postępowania kontrolnego

dokonał niekorzystnych dla wnioskodawcy ustaleń, winien w postępowaniu sądowym, nie tylko podważać trafność poczynionych w ten sposób ustaleń dotyczących nie podlegania zainteresowanych ustawodawstwu polskiemu w zakresie zabezpieczenia społecznego, ale również, nie ograniczając się jedynie do polemiki z tymi ustaleniami, wskazać na okoliczności i fakty - mające przy tym oparcie w stosownym materiale dowodowym, z którego możliwe byłoby wyprowadzenie wniosków i twierdzeń zgodnych ze stanowiskiem reprezentowanym w odwołaniach od zaskarżonej decyzji. W kontekście przedmiotowej sprawy dodać należy, że stosownie do art. 3 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 osoby, do których ma zastosowanie rozporządzenie podstawowe, zobowiązane są do przekazania instytucji właściwej informacji, dokumentów lub dowodów potwierdzających niezbędnych dla ustalenia ich sytuacji lub sytuacji ich rodzin, do ustalenia lub utrzymania ich praw i obowiązków oraz do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa oraz wynikających z niego obowiązków tych osób. Zatem samo rozporządzenie nakłada na osoby ubiegające się o zaświadczenie obowiązek przedstawienia stosownych dokumentów uzasadniających jego wydanie. Podobnie więc w sytuacji, gdy organ rentowy w sposób skuteczny podważy dane wykazywane przy ubieganiu się o zaświadczenie, podmiot kwestionujący taką decyzję obciążony jest dowodzeniem swoich twierdzeń.

Z wymienionych wyżej przepisów obu rozporządzeń wynika, iż przy ocenie, czy pracodawca prowadzi normalną działalność, a zatem zazwyczaj prowadzi znaczną część działalności innej niż działalność związana z samym zarządzaniem wewnętrznym na terytorium państwa członkowskiego, w którym ma swoją siedzibę, należy uwzględniać wszystkie kryteria charakteryzujące jego działalność. Jak podkreśla się przy tym zgodnie w orzecznictwie Sądu Najwyższego (począwszy od wyroku z dnia 18 listopada 2015 r., II UK 100/14) - już odwołanie się do zaimka „wszystkie” w odniesieniu do kryteriów, które należy uwzględniać przy omawianej ocenie wskazuje, że niedopuszczalne jest uznanie jednego kryterium za decydujące w tym sensie, że jego niespełnienie zwalnia instytucję właściwą, bądź sąd, z badania pozostałych cech charakteryzujących działalność prowadzoną przez dane przedsiębiorstwo.

Powyższy kierunek wykładni znajduje odzwierciedlenie również w Decyzji A2 z dnia 12 czerwca 2009 r. dotyczącej wykładni art. 12 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 w/s ustawodawstwa mającego zastosowanie do pracowników delegowanych i osób wykonujących pracę na własny rachunek, tymczasowo pracujących poza państwem właściwym. Jak zauważa Sąd Najwyższy, w Decyzji A2 wskazuje się, że decydującym warunkiem dla zastosowania art. 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004 jest istnienie więzi między pracodawcą a państwem członkowskim, w którym ma on swoją siedzibę. Możliwość skorzystania z wyjątku ustanowionego w art. 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004 powinna zatem ograniczać się wyłącznie do przedsiębiorstw, które normalnie prowadzą swą działalność na terytorium państwa członkowskiego, w którym mają siedzibę i z którego delegują pracownika do pracy w innym państwie członkowskim. W celu ustalenia, w razie potrzeby i w razie wątpliwości, czy pracodawca zazwyczaj prowadzi znaczną część działalności na terytorium tego państwa członkowskiego, instytucja właściwa w tym państwie zobowiązana jest zbadać wszystkie kryteria charakteryzujące działalność prowadzoną przez tego pracodawcę, w tym miejsce, w którym przedsiębiorstwo ma swą zarejestrowaną siedzibę i administrację, liczebność personelu administracyjnego pracującego w państwie członkowskim, w którym pracodawca ma siedzibę, oraz w drugim państwie członkowskim, miejsce, w którym rekrutowani są pracownicy delegowani, i miejsce, w którym zawierana jest większość umów z klientami, prawo mające zastosowanie do umów zawartych przez przedsiębiorstwo z jednej strony z pracownikami i z drugiej strony z klientami, obroty w odpowiednio typowym okresie w każdym z państw członkowskich, których rzecz dotyczy, oraz liczbę umów wykonanych w państwie wysyłającym. W tym kontekście Sąd Najwyższy zwrócił również uwagę, że w przedmiotowej Decyzji podkreśla się jednocześnie, iż przywołany „wykaz nie jest wyczerpujący, ponieważ kryteria powinny być dostosowane do każdego konkretnego przypadku i powinny uwzględniać charakter działalności prowadzonej przez przedsiębiorstwo w państwie, w którym ma ono siedzibę”. Nie uszło uwadze Sądu Najwyższego, że „Praktyczny Poradnik: Ustawodawstwo mające zastosowanie do pracowników w Unii Europejskiej (UE), Europejskim Obszarze Gospodarczym (EOG) i w Szwajcarii”, nie ma waloru wiążącego, niemniej wskazuje on na pewną unijną praktykę stosowania art. 14 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 i z tego względu nie może być pomijany w procesie stosowania prawa, choćby ze względu na zasadę lojalności państw członkowskich. W „Praktycznym Poradniku” stwierdza się bowiem, iż fakt prowadzenia znacznej części działalności w państwie delegującym można sprawdzić

poprzez szereg obiektywnych czynników, przy czym następujące czynniki są szczególnie istotne: miejsce, w którym delegujące przedsiębiorstwo ma swą zarejestrowaną siedzibę i administrację; liczebność personelu administracyjnego delegującego przedsiębiorstwa pracującego w państwie delegującym i w państwie zatrudnienia, przy czym obecność wyłącznie personelu administracyjnego w państwie delegującym wyklucza możliwość zastosowania do tego przedsiębiorstwa przepisów dotyczących delegowania; miejsce, w którym rekrutowani są pracownicy delegowani; miejsce, w którym zawierana jest większość umów z klientami; prawo mające zastosowanie do umów zawartych przez delegujące przedsiębiorstwo z pracownikami i z klientami; liczba umów wykonanych w państwie delegującym i w państwie zatrudnienia; obroty osiągnięte przez delegujące przedsiębiorstwo w państwie delegującym i w państwie zatrudnienia w odpowiednio typowym okresie (np. obrót wynoszący około 25% całkowitego obrotu w państwie delegującym może być wystarczającym wskaźnikiem, ale przypadki, w których obrót jest niższy niż 25% wymagałyby pogłębionej analizy; okres, przez jaki przedsiębiorstwo posiada siedzibę w delegującym państwie członkowskim. Lista kryteriów, które zostały wymienione jedynie w aktach o charakterze interpretacyjnym nie ma charakteru wyczerpującego, lecz przykładowy.

Podkreślono przy tym, że powyższy wykaz nie jest wyczerpujący, ponieważ kryteria powinny być dostosowane do każdego konkretnego przypadku i powinny uwzględniać charakter działalności prowadzonej przez przedsiębiorstwo w państwie, w którym ma ono siedzibę. Konieczne może również być uwzględnienie innych kryteriów odpowiednich do określonych cech przedsiębiorstwa i rzeczywistego charakteru działalności przedsiębiorstwa w państwie, w którym ma ono siedzibę. W ocenie Sądu Najwyższego - z powyższego wynika, że uzyskiwanie całkowitego 25% obrotu w państwie siedziby przedsiębiorstwa delegującego stanowi wyłącznie sugestię interpretacyjną, iż osiągnięcie tego poziomu może uzasadniać przyjęcie faktycznego domniemania, że przedsiębiorstwo prowadzi normalną działalność, z jednoczesną sugestią, że jego nieosiągnięcie wymaga bardziej pogłębionej analizy pozostałych kryteriów. Zatem w celu ustalenia, czy przedsiębiorstwo prowadzi normalną działalność (w rozumieniu art. 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004), czy też znaczną część działalności innej niż zarządzanie wewnętrzną (art. 14 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009), należy uwzględniać wszystkie kryteria charakteryzujące jego działalność oraz charakter przedsiębiorstwa delegującego. Wybór kryteriów powinien być dostosowany do konkretnego wypadku. Ocena ta powinna mieć charakter całościowy, a zatem stanowić ogólny wniosek wynikający z rozważenia wszystkich przyjętych kryteriów. Kryterium obrotu nie ma decydującego lub szczególnego znaczenia, jednakże osiągnięcie obrotu w państwie siedziby przedsiębiorstwa delegującego w wysokości ok. 25% całkowitych obrotów może prowadzić do wniosku, że prowadzi ono w tym państwie znaczną część działalności, a więc normalnie prowadzi tam działalność. Oznacza to, że organ rentowy, a następnie sąd kontrolujący prawidłowość decyzji organu rentowego, mogą i powinny wziąć pod uwagę także inne kryteria i okoliczności. Między innymi, w razie występowania liczących się różnic w sile nabywczej walut państwa - siedziby pracodawcy delegującego i państwa - miejsca delegowania, prawidłowe stosowanie kryterium obrotu, jako miernika znaczącej działalności w państwie siedziby pracodawcy, bez uwzględnienia tej różnicy, może prowadzić do zafalszowania oceny. Podstawowym celem dokonywanej oceny jest ustalenie, czy przedsiębiorstwo delegujące prowadzi w Polsce normalnie swoją działalność (art. 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004), co oznacza prowadzenie w Polsce znacznej części działalności (art. 14 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009). Zaznaczył przy tym Sąd Najwyższy, że określenie „znaczną część działalności” należy - jak wynika z innych wersji językowych rozporządzenia nr 987/2009, a także z wyroku Fitzwilliam rozumieć jako „znacząca działalność”.

Podzielając w pełni zaprezentowane powyżej stanowisko oceniając, czy spółka (...) w spornym okresie prowadziła w Polsce normalnie swoją działalność, Sąd Okręgowy miał w pierwszej kolejności na uwadze charakter tej działalności. Zatem, jak w szczególności wyjaśniał sam wnioskodawca już w toku postępowania kontrolnego, że podstawowym przedmiotem działalności spółki (...) w okresie 2011-2013 było prowadzenie usług budowlanych, w szczególności w zakresie ocieplania budynków. W tym więc kontekście oceniał Sąd Okręgowy wskazywane przez wnioskodawcę kryteria oceny spornej w przedmiotowej sprawie kwestii. I tak przypomnieć należy, że poza uwzględnionymi przez organ rentowy okolicznościami, że: siedziba i administracja spółki mieściły się w Polsce, rekrutacja pracowników oraz zawieranie umów o pracę odbywały się w siedzibie wnioskodawcy, przygotowania pracowników do wykonywania pracy (tj. szkolenia bhp i inne), miało miejsce w siedzibie spółki z wyjątkiem szkoleń stanowiskowych, które z konieczności odbywały się już na konkretnej budowie, wynagrodzenia dla pracowników były przelewane w

polskiej walucie, na polskie konta bankowe, pracownicy byli podporządkowani polskiemu pracodawcy i polskiemu kierownikowi budowy przez cały okres oddelegowania, umowy ze zleceniodawcami (polskimi czy też belgijskimi) były zawierane w ramach działalności przedsiębiorstwa w większości w siedzibie spółki, wskazywał wnioskodawca inne jeszcze, istotne w jego ocenie w sprawie, okoliczności wskazane wyżej, m.in. działalność spółki na terenie Polski związaną z poszukiwaniem, rekrutacją, zatrudnianiem i szeroko rozumianą obsługą stosunku pracy pracowników delegowanych do świadczenia usług na terenie Belgii. Wskazując przy tym, że Spółka wysyłała zatrudnianych przez siebie pracowników do Belgii na krótkie okresy czasu, w celu realizacji konkretnych prac, świadczonych wyłącznie na rzecz jednego kontrahenta, stwierdził wnioskodawca, że jego działalność była w istocie zbliżona do agencji pracy tymczasowej. Powyższa okoliczność, w ocenie wnioskodawcy przesądza, że poszukiwanie, rekrutacja, zatrudnianie oraz prowadzenie obsługi kadrowo-płacowej zatrudnianych pracowników stanowiły równie ważną - jak świadczenie usług ocieplania - formę działalności spółki. Powoływał przy tym wnioskodawca szereg orzeczeń Sądu Najwyższego dotyczących właśnie kwestii „normalnej działalności” prowadzonej przez podmioty będące agencjami pracy tymczasowej. W szczególności zwrócił uwagę wnioskodawca na wyrok z dnia 15 czerwca 2016 r., II UK 232/14, w którym podkreślono, powołując się na specyfikę agencji pracy tymczasowej, że w przypadku przedsiębiorstwa, które swoją działalność opiera przede wszystkim na rekrutacji pracowników w związku i na potrzeby realizacji zamówienia kontrahenta, należy stwierdzić, że takie przedsiębiorstwo prowadzi znaczną część swojej działalności w państwie, w którym w znacznym stopniu poszukuje tych pracowników.

Jakkolwiek dzieląc zaprezentowane stanowisko Sądu Najwyższego, Sąd Okręgowy podkreślił, że nie przystaje ono do stanu faktycznego przedmiotowej sprawy. Zdaniem Sądu Okręgowego nieuprawnione jest bowiem z oczywistych względów przyrównanie prowadzonej przez wnioskodawcę działalności w zakresie szeroko rozumianych spraw pracowniczych do działalności agencji pracy tymczasowej. Jest to niezasadne choćby już z tego powodu, że pracownicy wnioskodawcy pracowali jednak na jego rzecz (w ramach realizacji umowy wnioskodawcy z kontrahentem belgijskim) i pod jego kierownictwem. Zresztą niezależnie od powyższego podkreślić należy, że istotą działalności spółki była jednak działalność budowlana - w szczególności wykonywanie ociepleń, a nie rekrutacja czy obsługa pracowników, która - co do zasady - występuje w każdym przedsiębiorstwie i ma przecież charakter służebny wobec podstawowego przedmiotu działalności.

Dlatego też uznał Sąd Okręgowy, że dla rozstrzygnięcia spornej w przedmiotowej sprawie kwestii nie mogą mieć decydującego znaczenia wskazywane przez wnioskodawcę kryteria, takie jak prowadzenie na terenie kraju rekrutacji, szkoleń pracowników, czy zakupu dla nich odzieży roboczej, nie one bowiem stanowiły meritum działalności spółki. Podobnie ocenić należało - jako czynności stricte organizacyjne - okoliczność zawierania umów zlecenia dotyczących organizacji, nadzoru i prowadzenia spraw związanych z bieżącym funkcjonowaniem spółki w kraju i za granicą.

W niniejszej sprawie, przy uwzględnieniu specyfiki działalności spółki należało zatem poszukiwać innych kryteriów do oceny, czy spółka w Polsce prowadziła „normalną działalność”. W tym zakresie wnioskodawca, w ocenie Sądu Okręgowego zasadnie, zaproponował porównanie ilości ocieplonych m^2 powierzchni ścian w kraju m^2 , do ogółu wykonanych m^2 ociepleń. Od razu jednak podkreślić należy, że w toku prowadzonego postępowania sądowego wnioskodawca nie zdołał wykazać, że przedstawione przez niego w tym zakresie dane są wiarygodne. Dla uporządkowania przywołać zatem należy te dane. I tak wnioskodawca podawał, że w kolejnych latach na terenie Polski wykonano ocieplenia ścian w ilości: w 2011 r. - 3.953,84 m^2 , w 2012 r. - 7.865,25 m^2 , w 2013 r. - 5.568,49 m^2 . Wyliczeń tych dokonano poprzez podzielenie sumy wynagrodzeń za wykonane w Polsce prace (kwoty z faktur: w 2011 r. - 140.717,54 zł, w 2012 r. - 279.924,08 zł, w 2013 r. - 198.214,48 zł) przez ustaloną średnią stawkę za wykonanie ocieplenia $1m^2$ powierzchni wynoszącą 35,60 zł netto.

Odnosząc się do powyższego w pierwszej kolejności wskazać należy, że w istocie w toku postępowania sądowego spółka wykazała, że 2011 r. wystawiono faktury na łączną kwotę 140.717,54 zł, w 2012 r. - na łączną kwotę 237.924,08 zł przy czym dodatkowo 2 faktury (nr (...)// (...) i (...)) na łączną kwotę 42.000 zł wystawiono w dniu 4 stycznia 2013 r., zatem można przyjąć, że dotyczyły one prac wykonanych jeszcze w 2012 r. Natomiast za 2013 r. do wyliczeń spółka przyjęła wszystkie faktury wystawione w tym roku, nie wykazując przy tym, że obejmowały one

prace wykonywane tylko do września tego roku. Tymczasem w 2013 r. fakturę z kolejnym numerem porządkowym (nr (...)) dotyczącą „termomodernizacji budynków mieszkalnych SM (...) we W. wystawiono dopiero w dniu 29 listopada 2013 r., co w powiązaniu z zestawieniem przedłożonym w postępowaniu kontrolnym, w którym jako okres realizacji przedmiotowego zlecenia wskazano: od 1 listopada 2013 r. do 31 stycznia 2014 r. przeczy, jakoby prace te były wykonywane do końca września 2013 r. Jest to o tyle istotne, że niewątpliwie doprowadziło do zawyżenia kwoty przyjętej przez spółkę jako wynagrodzenie za prace wykonane do września 2013 r. na terenie Polski (tym samym wyliczenia ilości m² wykonanych w tym okresie). Zauważyć przy tym należy, że w przypadku łącznego wynagrodzenia za prace wykonane na terenie Belgii w 2013 r. (tym samym wyliczenia ilości wykonanych tam m²) ograniczono się do kwoty wynagrodzenia za prace wykonane właśnie do września tego roku. Już tylko z tego powodu przedstawione zestawienie ocenić należało jako nierzetelne, a stwierdzenie, że w latach 2011-2013 około 25% ilości ocieplonych m² powierzchni ścian miało miejsce na terenie Polski jako nieprawdziwe. Dodać należy, że spółka nie przedstawiła żadnych dowodów na to, że w okresie od stycznia 2013 r. do września 2013 r. w ogóle jakiegokolwiek prace dociepleniowe na terenie Polski wykonywała, a w toku postępowania kontrolnego wskazała tylko na jedną umowę - realizowaną od 1 listopada 2013 r.

Poważne wątpliwości budzi również w ocenie Sądu wysokość przyjętej stawki za 1m², którą spółka posłużyła się przy dokonywanych wyliczeniach. Również w tym zakresie spółka nie przedłożyła wiarygodnego dowodu na jej wykazanie, przykładowo poszczególnych umów (bądź umowy ramowej) ze zleceniodawcą regulujących tą kwestię czy stosownej w tym zakresie kalkulacji i potwierdzenia, że kalkulacja taka obowiązywała przy każdym realizowanym zleceniu. Spółka nie wykazała przy tym, aby każdorazowo wykonywane przez nią zlecenia obejmowały identyczne prace.

Również co do wyliczeń ilości m² ścian ocieplonych na terenie Belgii, przedstawione przez Spółkę dane ocenione zostały przez Sąd jako nierzetelne i niemiarodajne, a przede wszystkim nie dające się w sposób obiektywny zweryfikować. Według wyliczeń spółki w kolejnych latach na terenie Belgii wykonano ocieplenia ścian w ilości: w 2011 r. - 11.535,06 m², w 2012 r. - 19.686,88 m², w 2013 r. - 23.060,27 m². Jak wyjaśniała spółka, wyliczeń tych dokonała poprzez podzielenie sumy wynagrodzeń za wykonane w Belgii prace (faktury w 2011 r. - na kwotę 2.406.570,73 zł, w 2012 r. - 3.911.758,77 zł, do września 2013 r.- 3.007.293,42 zł), po pomniejszeniu ich o 20% należności z tytułu kosztów dodatkowych ponoszonych w związku z realizacją kontraktu za granicą (noclegi, przejazdy, zakupy), przez kwotę 38 euro.

Zatem nie kwestionując przywołanych kwot wynagrodzeń, wynikających z faktur, zauważyć należy, że wyliczenie spółki opiera się na założeniu poniesienia każdorazowo stałych kosztów oraz stałej stawki wynagrodzenia za ocieplenie 1m² ściany, przy czym spółka nie wykazała, aby taka właśnie niezmienna stawka obowiązywała przy każdej realizowanej umowie. Wbrew twierdzeniom wnioskodawcy nie potwierdził tego w sposób kategoryczny przedstawiciel kontrahenta belgijskiego, który podawał kwoty: 38-40 euro, nie wynikało to również z żadnych dokumentów, które wskazywałyby, że właśnie taka stawka została pomiędzy stronami ustalona. Nadto zauważa Sąd, że zaoferowane przez wnioskodawcę oświadczenia kontrahenta belgijskiego wskazują jedynie, że podzielił on każdorazowo wynagrodzenie z faktury, po pomniejszeniu jej o 20%, właśnie przez stawkę 38 euro. Oświadczenia te w zakresie przedstawionych danych mają charakter wtórny, a nie źródłowy. Z zeznań D. K. wynika, że do wyliczeń przyjęta została po prostu „stawka miarodajna”, natomiast ceny mogły być różne w zależności od budowy - wahały się od 38 do 40 euro za 1 m², cena mogła wynosić również 37 euro za 1 m². Dodać należy, że spółka również nie wykazała, iż te dodatkowe koszty, o które pomniejszono każdą fakturę, przed podzieleniem wynagrodzenia przez stawkę wynoszącą 38 euro zawsze wynosiły 20%. Jak podawał D. K., było to pewne hipotetyczne założenie: „w ustaleniach ze zleceniodawcą przyjęliśmy, że około 20% wartości zamówienia to jest koszt materiałów pomocniczych”.

Zatem w świetle powyższego stwierdził Sąd Okręgowy, że jakkolwiek koncepcja przyjęcia jako kryterium oceny normalnego prowadzenia przez spółkę działalności na terenie Polski ilości m² wykonanych ociepleń ścian byłaby zasadna, to jednak spółka nie wykazała w sposób wiarygodny prezentowanych danych. Nie chodziło przy tym o to, żeby

wykazać ilość m² poprzez ich wtórne (hipotetyczne) wyliczanie, a w oparciu o stosowne, weryfikowalne dokumenty źródłowe.

Dalej wskazać należy, że w oparciu o zaoferowany przez strony postępowania materiał dowodowy Sąd analizował zakres prowadzonej przez spółkę działalności w innych jej aspektach. Zauważa przy tym Sąd Okręgowy, że w istocie zasadnie zarzucał organ rentowy wnioskodawcy powoływanie nieprawdziwych danych przy każdorazowym ubieganiu się o wydanie zaświadczenia A1 dla poszczególnych pracowników. W tym miejscu przykładowo wskazać można, że występując w dniu 23 sierpnia 2011 r. o wydanie formularza A1 dla M. O., spółka wykazała realizowane kontrakty krajowe na łączną kwotę 148.495,29 zł, a kontrakty zagraniczne na łączną kwotę 95.000 euro. Liczba pracowników wykonujących pracę w Polsce (za wyjątkiem administracyjnych) została wykazana w ilości 12, a pracowników delegowanych - 26. Jako liczbę umów/kontraktów realizowanych w Polsce podano 3, odpowiednio za granicą - 2. Takie dane pozostają w sprzeczności z przedstawianymi przez spółkę w toku postępowania kontrolnego, a następnie w toku postępowania sądowego zestawieniami. Z zestawień tych wynika choćby (rejestr budów - k.221 akt ZUS), że począwszy od 2 sierpnia 2011 r. Spółka na terenie Belgii prowadziła prace na 10 budowach, a łączna wartość kontraktów stanowiła kwotę wielokrotnie wyższą niż 95.000 euro. Nadto w samym tylko sierpniu 2011 r. liczba pracowników wykonujących pracę na terenie kraju wynosiła 11, a w Belgii 35. Ostatecznie natomiast w zaskarżonej decyzji zasadnie przyjął organ rentowy - w oparciu o zestawienia przedłożone przez spółkę, że od początku działalności do września 2013 r. zawarła ona 17 kontraktów na wykonywanie prac na terenie Polski. Nie było przy tym żadnych racjonalnych podstaw, aby do liczby tej dodawać kontrakty niezrealizowane. W analogicznym okresie spółka realizowała kontrakty na 65 budowach na terytorium Belgii. Spółka argumentowała przy tym, że liczba zleceń nie jest do końca miarodajnym kryterium ustalania zakresu działalności na terenie Polski z uwagi na specyfikę budownictwa w Belgii, gdzie ocieplano co do zasady mniejsze obiekty. Zauważyć zatem należy, że według wykazu umów krajowych (k. 193 akt ZUS) również w Polsce realizowano zlecenia o różnej wielkości, nie tylko jak wyjaśniała spółka - znaczne (wartości od 437,22 zł netto; 500,00 zł netto; 599,26 zł netto; 7 umów nie przekraczających 18.000 zł netto).

Sąd Okręgowy analizował również kwestię ilości pracowników pracujących w kraju i za granicą. I również w tym przypadku Sąd w zasadzie podzielił ustalenia organu rentowego. Odnotować należy, że ustalenia te oparte były na nieznacznie tylko zmodyfikowanych zestawieniach przygotowanych w toku postępowania kontrolnego przez spółkę. I tak przyjęto, że liczba pracowników wykonujących pracę w kraju (poza administracją) łącznie w kolejnych miesiącach 2011 r. (od czerwca) wyniosła 63, za granicą - 172, odpowiednio w 2012 r. w kraju - 69, za granicą - 333, w 2013 r. (do września) w kraju - 36, za granicą - 249. Zasadnie przy tym organ rentowy, a za nim Sąd wyłączył z liczby pracowników wykonujących pracę na terenie kraju osoby przebywające na urloпах bezpłatnych. W istocie bowiem były to co do zasady osoby zatrudnione do wykonywania pracy za granicą. Tymczasem Spółka w sposób nieuprawniony osoby te doliczała do stanu zatrudnienia w kraju, uzasadniając to brakiem dla tych osób zaświadczeń A1. Jednakże zauważyć należy, że osoby te w istocie pracy na terenie kraju nie wykonywały, a zatem przez organ rentowy zasadnie - w kontekście spornej w przedmiotowej sprawie kwestii - zostały w ogóle wyłączone ze stanu zatrudnienia (wbrew twierdzeniom wnioskodawcy, że zostały uwzględnione w liczbie pracowników pracujących za granicą). Dodać należy również, co także wynikało z przedstawionego przez spółkę zestawienia (k. 301 akt kontroli), że w analizowanym okresie do stanu pracowników pracujących na terenie kraju wnioskodawca wliczał również pracowników przebywających w tym czasie na zwolnieniach chorobowych. I tak pracowników takich jako pracowników krajowych było łącznie w kolejnych miesiącach: w 2011 r. - 2, w 2012 r. - 12, w 2013 r. - 27. Zatem zauważyć należy, że w niektórych miesiącach - w szczególności w 2013 r. (maj, czerwiec, lipiec) po wyłączeniu pracowników administracyjnych, pracowników przebywających na urloпах bezpłatnych oraz na zwolnieniach chorobowych, w ogóle nie było pracowników pracujących na terenie kraju.

Przy ocenianiu kwestii pracowników zatrudnionych w kraju i za granicą nie sposób nie dodać, że z zeznań przesłuchanych w sprawie świadków, w szczególności ubezpieczonych i innych pracowników (które jednak Sąd analizował ze szczególną ostrożnością, bowiem zainteresowani nie do końca rozróżniali okresy pracy w poszczególnych spółkach z grupy), jak i K. S., jak i zresztą z przedstawionych w toku postępowania kontrolnego zestawień wynikało, że nie było sytuacją wyjątkową podejmowanie pracy od razu po zatrudnieniu na terenie Belgii. Pracowników, którzy

pracowali wyłącznie na terenie Belgii było 112, podczas gdy pracowników pracujących wyłącznie na terenie Polski lub na terenie Polski i Belgii było 21.

Weryfikował także Sąd przyjęte przez organ rentowy kryterium obrotów spółki na terenie kraju. I tak przypomnieć należy, że organ rentowy przyjmując podane w toku kontroli obroty spółki ustalił, że wyniosły one: w 2011 r. - w Polsce 5,52%, w Belgii - 94,48%, w 2012 r. - w Polsce - 6,68%, w Belgii - 93,32%, w okresie od stycznia do września 2013 r. w Polsce - 0,00%. W analogicznych okresach z tytułu zrealizowanych robót na terenie Belgii wystawione zostały faktury na łączne kwoty netto w przeliczeniu na walutę polską: w 2011 r. - 2.406.570,73 zł, w 2012 r. - 3.911.758,77 zł, w 2013 r. w okresie do września - 3.007.263,42 zł. Wobec powyższego udział obrotu w kraju do całości obrotu przedstawiał się następująco: w 2011 r. - w Polsce 5,52%, w 2012 r. - w Polsce 5,73%, w okresie od stycznia do września 2013 r. w Polsce - 1,38%. Zatem nawet uwzględniając wskazywane przez spółkę obiektywne okoliczności mające wpływ na przywołane wielkości (takie jak siła nabywcza pieniądza, różnice w realiach rynków polskiego i zagranicznych, objęcie fakturami określonych kosztów), nie sposób uznać, aby tak ustalona wielkość obrotu na terenie kraju przemawiała - w kontekście przedmiotowej sprawy - na korzyść spółki.

Mając na uwadze wszystkie powyższe ustalenia stwierdził Sąd Okręgowy, że wnioskodawca nie wykazał, aby na terenie Polski w analizowanym okresie zazwyczaj prowadził znaczącą część swojej działalności, innej niż działalność związana z samym zarządzaniem wewnętrznym. W tym zakresie przedstawione przez wnioskodawcę zdjęcia terenów budów pozostawały bez znaczenia, bowiem potwierdzały jedynie fakt prowadzenia pewnych prac (a nie ich rozmiar) na terenie kraju, co w istocie nie było sporne. Również nie mogły mieć znaczenia w kontekście ustalania, czy na terenie kraju wnioskodawca normalnie prowadził swoją działalność przedłożone oferty, które miały potwierdzać uczestniczenie w przetargach czy aktywność w zakresie poszukiwania zleceń. Znaczna część tych dokumentów dotyczyła okresu po wrześniu 2013 r. (za 2013 r. przedłożono 5 ofert), były one sporządzane przez spółkę (...) i nie zostało przy tym wykazane, że w tych konkretnych postępowaniach spółka ta działała wyłącznie na rzecz spółki (...). Przedłożone oferty nie zostały przy tym opatrzone potwierdzeniem przez podmioty ogłaszające przetargi, że w istocie spółka w przetargach tych uczestniczyła. Zresztą oferty te, jak i przedłożone przez wnioskodawcę dwie rozwiązane umowy, jako niezrealizowane i tak nie mogły mieć znaczenia dla oceny spornej w przedmiotowej sprawie kwestii.

Tym samym zasadnie organ rentowy przyjął, że nie jest dopuszczalne ustalenie ustawodawstwa polskiego dla objęcia zainteresowanych ubezpieczeniami społecznymi w okresach wskazanych w zaskarżonych decyzjach. Powyższe skutkowało oddaleniem odwołań.

Orzeczenie o kosztach procesu (pkt II. wyroku) zapadło w oparciu o art. 102 k.p.c., zgodnie z którym w wypadkach szczególnie uzasadnionych sąd może zasądzić od strony przegrywającej tylko część kosztów albo nie obciążać jej w ogóle kosztami. W orzecznictwie sądowym i piśmiennictwie utrwalila się wykładnia, zgodnie z którą zastosowanie przez sąd art. 102 k.p.c. powinno być oceniane z uwzględnieniem zasad współzycia społecznego oraz całokształtu okoliczności, które uzasadniają odstępstwo od podstawowych zasad decydujących o rozstrzygnięciu w przedmiocie kosztów procesu. W ocenie Sądu z uwagi na charakter przedmiotowej sprawy, w szczególności ujawnione jednak pewne nieprawidłowości po stronie organu rentowego, uzasadnione jest odstąpienie od obciążenia wnioskodawcy kosztami postępowania.

Powyższy wyrok zaskarżyła apelacją spółka (...) zarzucając:

I. Rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy tj. art. 328 § 2 k.p.c. ze skutkiem z art. 386 § 4 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w zw. z art. 477¹⁴ k.p.c. polegające na sporządzeniu wadliwego, niepełnego uzasadniania zaskarżonego wyroku, pomijającego szereg zarzutów oraz twierdzeń strony Skarżącej podnoszonych w toku postępowania sądowego, nie zawierającego ustosunkowania się do istoty postawionych zarzutów, bądź ustosunkowującego się w sposób wadliwy;

- Rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy i skutkowało nierozpoznananiem istoty sprawy ze skutkiem z art. 386 § 4 k.p.c., a to art. 2 k.p.c. w zw. z art. 476 § 2 k.p.c.,

art. 180 k.p.a., art. 5 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w/s koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.Urz.U.E.L.2009.284.1) w wyniku pominięcia zarzutów dotyczących naruszenia przez organ rentowy przepisów procedury administracyjnej, warunkujących jej ważność oraz istnienie, których ocena - z uwagi na konieczność skutecznego usunięcia z obiegu wydanych formularzy A1 miała istotne znaczenie, w tym:

- rażące naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik sprawy, a to art. 10 § 1 k.p.a. w zw. z art. 8 k.p.a., 7 k.p.a., art. 75 k.p.a., art. 80 k.p.a. oraz art. 83a ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (dalej ustawa systemowa), w tym w zw. z art. 156 k.p.a. w zw. z art. 107 k.p.a., art. 8 k.p.a., art. 11 k.p.a. i art. 83a ust. 1 i 2 ustawy systemowej:

I. Rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy i skutkowało nierozpoznanie istoty sprawy ze skutkiem z art. 386 § 4 k.p.c., a to art. 2 k.p.a. w zw. z art. 476 § 2 k.p.c., art. 180 k.p.a., w tym art. 107 ust. 1 i 3, art. 8, 9 i 11 k.p.a., art. 83a ust. 1 ustawy systemowej w zw. z art. 156 § 1 pkt 2, art. 7, 8 i 9 k.p.a. w zw. z art. 83a ust 1 ustawy systemowej.

II. Rażące naruszenie art. 467 § 4 k.p.c. w zw. z art. 467 § 2, art. 468, art. 471, art. 477¹³ k.p.c., art. 233 § 1, art. 207, art. 217, art. 229 i art. 230 k.p.c., art. 3 k.p.c., art. 5 k.p.c., art. 244 k.p.c., art. 5 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 w zw. z art. 83 ust. 1 i 2 ustawy systemowej w wyniku wydania zaskarżonej decyzji zmieniającej po zakończeniu wstępnego badania sprawy, niezgodnie z treścią zarządzenia o zwrocie, w zakresie wykraczającym poza braki i nieprawidłowości określone w art. 467 § 4 k.p.c., w sposób naruszający zasadę równouprawnienia i kontrydiktoryjności stron postępowania.

III. Rażące naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 12 ust. 1 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 w zw. art. 14 ust. 1 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 oraz Decyzji nr A2 dotyczącej wykładni art. 12 rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w/s ustawodawstwa mającego zastosowanie do pracowników delegowanych i osób wykonujących prace na własny rachunek tymczasowo pracujących poza państwem właściwym (Dz.Urz.EU.C.2010.106.5) będące wynikiem nieprawidłowej wykładni oraz niewłaściwego zastosowania.

IV. Rażące naruszenie przepisów postępowania t.j. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 473 i art. 245 k.p.c. w zw. art. 12 ust. 1 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 i art. 14 ust. 1 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 oraz Decyzji nr A2 w wyniku uznania, że Skarżąca nie wykazała wykonania na terenie kraju znacznej ilości m² ociepleń, a tym samym prowadzenia znaczącej działalności.

V. Rażące naruszenie ust. 6 Decyzji A1 z dnia 12 czerwca 2009r. w/s ustanowienia procedury dialogu i koncyliacji w zakresie ważności dokumentów, określenia ustawodawstwa właściwego oraz udzielania świadczeń na mocy rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 w zw. z art. 5 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 w zw. z art. 11 ust. 1 i 3 lit, a. art. 12 ust. 1, art. 16 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 i art. 10 Traktatu EU, art. 2 oraz z art. 67 ust. 1 Konstytucji RP i art. 83a ust. 1 ustawy systemowej, w wyniku przyjęcia, że organ był uprawniony, bez wniosku właściwej instytucji państwa przyjmującego z urzędu uchylić/anulować/unieważnić wydane formularze i to w każdym czasie.

VI. Rażące naruszenie art. 5, 16 w zw. z art. 14 i 15 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 w zw. z decyzją nr A1 w wyniku zaniechania - przed wydaniem zaskarżonych decyzji - przeprowadzenia procedury dialogu i koncyliacji.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżąca spółka wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie odwołań i zasądzenie od strony pozwanej kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Jeleniej Górze z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia w zakresie kosztów postępowania.

Jednocześnie odwołująca się spółka wniosła o zwrócenie się z pytaniem prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości, o treści:

„Czy instytucja państwa wysyłającego, która wystawiła formularz A1 jest uprawniona - z urzędu - bez wniosku właściwej instytucji państwa przyjmującego, o którym mowa w ust. 6 decyzji A1 z dnia 12 czerwca 2009r. w sprawie ustanowienia procedury dialogu i koncyliacji w zakresie ważności dokumentów, określenia ustawodawstwa właściwego oraz udzielania świadczeń na mocy rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 (Tekst mający znaczenie dla EOG oraz dla Umowy między WE a Szwajcaria `) - anulować, uchylić lub unieważnić wydane formularze;

Czy anulowanie, uchylenie lub unieważnienie wydanych formularzy jest nieograniczone w czasie, a jeżeli jest ograniczone w czasie, to w jakim”.

Strona pozwana wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym wg norm przepisanych.

Strona pozwana wniosła zażalenie na postanowienie w przedmiocie kosztów zastępstwa procesowego zawarte w punkcie II wyroku zarzucając naruszenie przepisów art.102 k.p.c. przez nieobciążanie odwołującego kosztami zastępstwa procesowego w sytuacji, gdy w sprawie nie zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek, który uzasadniałby zastosowanie powyższego przepisu oraz art. 98 § 1 i 3 k.p.c. poprzez niezasądzenie kosztów zastępstwa procesowego, w sytuacji gdy odwołujący przegrał sprawę w całości.

Wskazując na powyższe zarzuty organ rentowy wniósł o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 4.200 zł oraz kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu zażaleniowym.

Odwołujący się wniósł o oddalenie zażalenia i zasądzenie kosztów postępowania zażaleniowego.

Sąd Apelacyjny zważył:

Apelacja nie jest uzasadniona, przy czym opiera się ona głównie na zarzutach naruszenia przez Sąd pierwszej instancji przepisów kodeksu postępowania cywilnego i kodeksu postępowania administracyjnego oraz przepisów prawa materialnego.

Wbrew zarzutom podnoszonym w apelacji trafne jest stanowisko Sądu Okręgowego, że w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych postępowanie sądowe nie stanowi prostej kontynuacji postępowania administracyjnego, bowiem tylko w wyjątkowych wypadkach kontrola sądowa decyzji organu rentowego przeprowadzana jest przez pryzmat przepisów k.p.a. Zasadę posiłkowego stosowania k.p.a. w postępowaniu z zakresu ubezpieczeń społecznych wyrażono w art. 180 k.p.a. Zgodnie z art. 180 § 1 k.p.a. w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych stosuje się przepisy k.p.a., chyba że przepisy dotyczące ubezpieczeń ustalają odmienne zasady postępowania w tych sprawach. Jak stanowi art. 181 k.p.a., organy odwoławcze właściwe w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych określają przepisy odrębne; do postępowania przed tymi organami stosuje się odpowiednio przepis art. 180 § 1 k.p.a. Treść tego przepisu z jednej strony oznacza przyznanie pierwszeństwa w sprawach z ubezpieczeń społecznych przepisom szczególnym, z drugiej zaś wskazuje, że postępowanie odwoławcze toczy się, poprzez zastosowanie art. 83 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, na zasadach i w trybie określonym w k.p.c. Jednoznacznie zatem wynika z przytoczonych regulacji, że w wymienionych sprawach pierwszeństwo w zastosowaniu mają przepisy szczególne, natomiast przepisy k.p.a. stosuje się wtedy, gdy określonej kwestii nie normują przepisy szczególne.

Od momentu wniesienia odwołania do sądu rozpoznawana sprawa staje się sprawą cywilną, podlegającą rozstrzygnięciu wedle reguł właściwych dla tej kategorii. Odwołanie pełni rolę pozwu (wyrok SN z 19.06.1998 r., II UKN 105/98, OSNAPiUS 1999/16/529 oraz postanowienie z 29.05.2006 r. I UK 314/05, OSNP 2007/11-12/173). Jego zasadność ocenia się zatem na podstawie właściwych przepisów prawa materialnego. Postępowanie sądowe, w tym w sprawach z zakresu prawa ubezpieczeń społecznych, skupia się zatem na wadach wynikających z naruszenia prawa materialnego, a kwestia wad decyzji administracyjnych spowodowanych naruszeniem przepisów postępowania administracyjnego, pozostaje w zasadzie poza przedmiotem tego postępowania.

Organ rentowy nie jest ograniczony podstawami administracyjnymi co do przesłanek i terminu wznowienia postępowania lub stwierdzenia nieważności decyzji. Oczywiście decyzja powinna być zgodna z prawem, czyli w pierwszej kolejności powinna być oparta na ustaleniach zgodnych z prawdą. W przeciwnym razie określone w niej prawo może się różnić z rzeczywistą sytuacją faktyczną. Reżim weryfikacji takich decyzji (w zakresie ubezpieczeń społecznych) nie jest jednak oparty na regulacji k.p.a. o wznowieniu postępowania lub stwierdzeniu nieważności decyzji (art. 145 i 156 k.p.a.). Potwierdza to system odwoławczy, czyli kontroli decyzji przez sąd ubezpieczeń społecznych. Po wniesieniu odwołania nie stosuje się procedury administracyjnej lecz cywilną. Innymi słowy ewentualne naruszenia przepisów postępowania nie muszą przeważać nad istotą sprawy, gdyż o niej decyduje stan faktyczny i pochodne prawo ubezpieczonego. Takie reguły obowiązują już na etapie postępowania przed organem rentowym.

Błędne jest wnioskowanie, że na stosowanie art. 145 i 146 k.p.a. pozwala art. 83a ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j.: Dz.U.2017.1778 ze zm.). Tego ostatniego przepisu nie można oddzielić od przepisów art. 83a ust. 1 i 3 tej ustawy. Pozostają one w łączności funkcjonalnej. Art. 83a ust. 2 odnosi się jedynie do decyzji ostatecznych, od których nie zostało wniesione odwołanie i w takim znaczeniu pozostaje w alternatywie do art. 83a ust. 3, czyli do spraw, w których od decyzji wniesiono odwołanie do Sądu. W obu tych sytuacjach organ rentowy może działać w określony sposób. Z art. 83a ust. 2 nie wynika jednak, iż "zasady określone w przepisach kodeksu postępowania administracyjnego" wyłączają regułę z art. 83a ust. 1. A zatem z zasad tych nie wynika, że przepisy art. 145 i nast. k.p.a. mają pierwszeństwo w zakresie przesłanek i warunków wznowienia postępowania przed regulacją z art. 83a ust. 1 ustawy. Sprawy nie redukuje się więc do samego wznowienia, lecz chodzi o prawo stwierdzone decyzją ostateczną. Czyli o to, czy prawo ulega ponownemu ustaleniu na wniosek osoby zainteresowanej lub z urzędu.

Wynikające z art. 180 § 1 k.p.a. ustalenie odrębności zasad w sprawach ubezpieczeń społecznych zostało skonkretyzowane w art. 181 k.p.a., który po pierwsze wyłącza przepisy k.p.a. w zakresie w jakim określają one organy odwoławcze - "organy odwoławcze w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych określają przepisy odrębne", po drugie stanowi, że "do postępowania przed tymi organami stosuje się odpowiednio przepis art. 180 § 1". Wobec tego w postępowaniu w sprawach z ubezpieczenia społecznego muszą być stosowane zasady odmienne od tych na jakich opiera się ogólne postępowanie administracyjne i że na pewno dotyczy to postępowania odwoławczego. Stosownie do art. 123 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, "w sprawach uregulowanych ustawą stosuje się przepisy k.p.a., chyba że ustawa stanowi inaczej". Zasady tego trybu znalazły bezpośrednio definiujący je wyraz w art. 83 ustawy, który w poszczególnych ustępach określa: po pierwsze - zasadę decyzyjnego rozstrzygnięcia spraw indywidualnych przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych (ust. 1), po drugie zasadę trybu odwoławczego, że od decyzji przysługuje odwołanie - "do właściwego sądu w terminie i według zasad określonych w przepisach k.p.c." (ust. 2).

Stosownie zaś do - istoty sporu w niniejszej sprawie - kluczowe znaczenie ma art. 83a, zgodnie z którym Zakład wydaje decyzje o ponownym ustaleniu prawa lub zobowiązania stwierdzonego poprzednio decyzją ostateczną (ust. 1) oraz dotyczące uchylecia zmiany lub unieważnienia na zasadach określonych w k.p.a. (ust. 2). Tak więc, gdyby nie ta odrębna regulacja wydawania przez Zakład decyzji o zmianie, uchyleniu oraz unieważnieniu ostatecznych decyzji Zakładu, czyli tzw. samoweryfikacja, mielibyśmy tryby postępowania określone w k.p.a., z zachowaniem reguły dwuinstancyjności postępowania administracyjnego, otwierającej drogę sądowo-administracyjną.

Zasada trybu odwoławczego ustanowionego w systemie ubezpieczeń społecznych polega na tym, że od decyzji Zakładu "przysługuje odwołanie do właściwego sądu w terminie i według zasad określonych w przepisach kodeksu

postępowania cywilnego". Art. 83a ust. 2 - przyznaje Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych kompetencje w zakresie uchylenia, zmiany lub unieważnienia własnych decyzji, które Zakład ma wykonywać "na zasadach określonych w przepisach k.p.a.". Pomimo użytego wyrażenia "na zasadach" nie chodzi tu o nic więcej, jak tylko o przyczyny weryfikacji decyzji administracyjnych, które np. w odniesieniu do "unieważnienia" dotyczą stwierdzenia nieważności decyzji dotkniętej szczególnie istotnymi wadami (art. 156 § 1 k.p.a.). Zakład może więc, z zachowaniem warunków określonych w ustawie systemowej (art. 83a ust. 2), "unieważnić" własną decyzję z przyczyn, o których mowa w art. 156 § 1 k.p.a.

Spór w niniejszej sprawie dotyczy ustalenia, że pracownicy spółki (...) w okresach wskazanych w decyzjach nie podlegają polskiemu ustawodawstwu w zakresie zabezpieczenia społecznego oraz "unieważnienia" poprzednio wydanych decyzji A1 stwierdzających podleganie polskiemu ustawodawstwu w zakresie ubezpieczeń społecznych w okresach wykonywania pracy przez ubezpieczonych w ramach delegowania do Belgii. Jeżeli prawo lub obowiązek stwierdzone było decyzją, to jej "unieważnienie" odnosi przede wszystkim, do prawa lub obowiązku poprzednio stwierdzonego. "Dotyczy" więc przedmiotu o którym mowa tak w art. 83 ust. 1 ustawy systemowej, jak i w art. 476 § 2 k.p.c. Sąd rozpoznający odwołanie na zasadach procesu cywilnego uzyskuje wyjaśnienie przewidzianych w k.p.a. przesłanek "stwierdzenia nieważności decyzji" (art. 156 § 1 k.p.a.), gdy decyzja została wydana bez podstawy prawnej lub z rażącym naruszeniem prawa, to znaczy, że stwierdzone tą decyzją prawo lub zobowiązanie jest inne od stwierdzonego i dlatego to wadliwe stwierdzenie podlega "unieważnieniu". Z tego punktu widzenia zasada wyjaśnienia sprawy przez sąd ubezpieczeń społecznych, wyjaśnienia jej istoty znajduje właściwe zwieńczenie w kompetencji sądu do oddalenia odwołania, jeżeli nie ma podstaw do jego uwzględnienia (art. 477⁽¹⁴⁾ § 1 k.p.c.) albo zmiany zaskarżonej decyzji w całości lub w części i orzeczenia co do istoty sprawy (art. 477⁽¹⁴⁾ § 2 k.p.c.).

W regulacjach art. 83a ustawy systemowej wyrażona została właściwa sprawom ubezpieczeniowym (por. także art. 114 ustawy o emeryturach i rentach z FUS) zasada "względnej ostateczności" decyzji Zakładu po to, by zmiany w decyzjach mogły następować w trybie "maksymalnie uproszczonym". Na sądowej drodze (dwuinstancyjnej), korzystając z przewidzianych w procedurze cywilnej środków, strony uzyskują możliwość pełnego (co do istoty) wyjaśnienia wszystkich spornych kwestii, tak w zakresie faktów, jak i prawa. Rozpoznanie i rozstrzygnięcie o zasadności lub niezasadności decyzji Zakładu w przedmiocie unieważnienia decyzji ostatecznej następuje według przepisów k.p.c. Nie oznacza to oczywiście, że w owym "zwykłym postępowaniu" sąd ubezpieczeń nie ocenia zaskarżonej odwołaniem decyzji z punktu widzenia jej wadliwości, o której mowa w art. 156 § 1 k.p.a. W szczególności rozpoznaniu podlega to czy zaskarżona decyzja jest zgodna z przepisami prawa materialnego.

Z utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że sąd ubezpieczeń społecznych - jako sąd powszechny - może i powinien dostrzegać jedynie takie wady formalne decyzji administracyjnej, które decyzję tę dyskwalifikują w stopniu odbierającym jej cechy aktu administracyjnego (uchwała SN z 21 września 1984r., III CZP 53/84, OSNCP 1985/5-6/65), jako przedmiotu odwołania. Stwierdzenie takiej wady następuje jednak tylko dla celów postępowania cywilnego i ze skutkami dla tego tylko postępowania.

Wobec powyższego zarzuty dotyczące naruszenia przepisów kodeksu postępowania administracyjnego, szczegółowo powołane w apelacji, okazały się niezasadne.

Zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. w powiązaniu z art. 386 § 4 k.p.c., art. 13 § 2 k.p.c. i art. 477¹⁴ k.p.c. także jest chybiony, bowiem Sąd Okręgowy wskazał przyczyny, z powodu których uznał, że zaskarżone decyzje stwierdzające niepodleganie polskiemu ustawodawstwu w zakresie zabezpieczenia społecznego oraz unieważniające A1 w ostateczności są zgodne z prawem, bowiem wcześniejsze zaświadczenia A1 zostały wydane na podstawie nieprawdziwych danych podanych przez spółkę. Zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. tylko wtedy może być skuteczny, jeżeli uchybienie to mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a wykazanie tej okoliczności obciążało skarżącą spółkę oraz mógłby być uzasadniony tylko wówczas gdyby treść uzasadnienia orzeczenia Sądu Okręgowego uniemożliwiła całkowicie dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia lub w przypadku

zastosowania prawa materialnego do niedostatecznie jasno ustalonego stanu faktycznego, w takiej sytuacji zaskarżone rozstrzygnięcie byłoby niemożliwe do oceny. Takich wad uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie zawiera.

Sąd Apelacyjny nie podzielił zarzutu skarżącej, w tym tego najdalej idącego - nierozpoznania istoty sprawy (art. 386 § 4 k.p.c.), który sprowadzał się do pominięcia zarzutów przytoczonych w odwołaniu a dotyczących naruszenia przez organ rentowy przepisów procedury administracyjnej, warunkujących skuteczność usunięcia z obiegu formularzy A1. W judykaturze pojęcie nierozpoznania istoty sprawy interpretowane jest jako wadliwość rozstrzygnięcia polegająca na wydaniu przez sąd pierwszej instancji orzeczenia, które nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, bądź na zaniechaniu zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony z powodu bezpodstawnego przyjęcia, że istnieje przesłanka materialnoprawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie (por. postanowienia Sądu Najwyższego z 23.09.1998 r., II CKN 897/97, OSNC 1999/1/22; z 15.07.1998 r., II CKN 838/97, Lex nr 50750; z 3.02.1999 r., III CKN 151/98, Lex nr 519260; z 9.11.2012 r., Lex nr 1231340; z 26.11.2012 r., I CZ 147/12, LEX nr 1284698 oraz wyroki tego Sądu z 12.02.2002 r., I CKN 486/00, OSP 2003/3/36; z 21.10.2005 r., III CK 161/05, Lex nr 178635; z 12.11.2007 r., I PK 140/07, OSNP 2009/1-2/2).

Nie stanowi natomiast nierozpoznania istoty sprawy niewzięcie pod rozwagę wszystkich dowodów, które mogły służyć do należytego rozpatrzenia sprawy lub nierozważenie wszystkich okoliczności (por. postanowienie SN z 3.06.2011 r., III CSK 330/10, Lex nr 885041). Co do zasady zatem przez pojęcie "nierozpoznania istoty sprawy" należy rozumieć nierozstrzygnięcie żądań stron, czyli niezafatwienie przedmiotu sporu. W świetle wykładni językowej, systemowej i funkcjonalnej tego zwrotu, trzeba przyjąć, że wszelkie inne wady rozstrzygnięcia, dotyczące naruszeń prawa materialnego, czy też procesowego - poza nieważnością postępowania i nieprzeprowadzeniem postępowania dowodowego w całości - nie uzasadniają uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Brak jest również podstaw do uwzględnienia zarzutu dotyczącego naruszenia art. z art. 13 § 2 k.p.c. - mającego odpowiednie zastosowanie do postępowań odrębnych, jakim jest postępowanie w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, uregulowanych przepisami art. 459 - 477^{14a} k.p.c. i oznacza, że sąd w orzeczeniu rozstrzyga o tym żądaniu, które zostało mu przedstawione do oceny i w świetle tych okoliczności, którymi wnioskodawca uważał za stosowne uzasadnić odwołanie, o ile zostaną przez niego wykazane. Powyższą zasadę Sąd Okręgowy odniósł również do zarzutów, którymi strona pozwana zwalczała żądanie wnioskodawcy, uwzględniając je o tyle, o ile zostały wykazane. Instrumenty procesowe pozwalające na uzupełnienie twierdzeń faktycznych oraz dowodów na ich poparcie w celu wprowadzenia ich do materiału procesowego mogącego stanowić bazę dla rozstrzygnięcia przewidziane zostały w art. 212 k.p.c. Przepis ten znajduje zastosowanie także w postępowaniu odrębnym w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. oraz w postępowaniu przed sądem drugiej instancji w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., o ile ten dostrzeże wady w zakresie stosowania prawa materialnego przez sąd pierwszej instancji, a w celu jego prawidłowego zastosowania niezbędne okaże się uzupełnienie danych o faktach i przesłankach rozpoznawanych roszczeń.

Resumując powyższe wbrew twierdzeniom skarżącej spółki Sąd Okręgowy nie naruszył przepisów regulujących zasady odrębnego postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, w szczególności art. 467, art. 468, art. 471, art. 473 k.p.c.

Kolejny zarzut podnoszony w apelacji to w zarzut dotyczący naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów oraz naruszenia art. 217, art. 229, art. 230, art. 244, art. 245 k.p.c. przez pominięcie części zebranego w sprawie i niekwestionowanego materiału dowodowego.

Wbrew twierdzeniom powoda zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. okazał się nietrafny. Sąd Okręgowy przeprowadził bowiem dokładne i wyczerpujące postępowanie dowodowe, a zgromadzony w sprawie materiał dowodowy poddał kompleksowej analizie, wyprowadzając trafne, logiczne i przekonywujące wnioski. Ocena dokonana przez sąd pierwszej instancji jest zgodna z dyspozycją art. 233 § 1 k.p.c., zgodnie z którym sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego. Z pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika bowiem, na jakich dowodach oparł się Sąd dokonując ustaleń i z jakich przyczyn uznał je za wiarygodne. Rozważania sądu pierwszej instancji w tym zakresie

zaprezentowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku są wszechstronne, a przedstawiony tok rozumowania w pełni prawidłowy, dlatego też Sąd Apelacyjny, dzieląc argumentację Sądu Okręgowego w zakresie przeprowadzonej oceny dowodów, przyjął za własne ustalenia faktyczne tego sądu. W tym miejscu podkreślenia również wymaga, iż w literaturze i orzecznictwie ugruntowane jest już stanowisko, że dla skuteczności postawienia zarzutu obraży ww. przepisu konieczne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu. W szczególności strona skarżąca powinna wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając. Skarżący może tylko podnosić, posługując się argumentami prawnymi, że sąd rażąco naruszył zasady logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego, a uchybienie to mogło mieć wpływ na wynik sprawy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18.06.2004 r., II CK 369/03, Lex nr 174131). Zarzut przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów nie może wszak odnieść zamierzonego skutku na tej tylko podstawie, że dokonując oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego sąd miał na względzie powszechnie i obiektywne zasady doświadczenia życiowego, a indywidualne i subiektywne doświadczenia strony są od nich odmienne (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5.08.1999r., II UKN 76/99, OSNP 2000/19/732). W wywiedzionej apelacji skarżąca spółka powinna była zatem wykazać, że Sąd Okręgowy uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, ponieważ tylko takie uchybienie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Samo zaś przekonanie strony o innej, niż przyjął sąd wadze poszczególnych dowodów i odmiennej ich ocenie niż ocena sądu nie jest w tym zakresie wystarczające. Wiarygodność i moc dowodów jest oceniana przez sąd według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego. Wymaga nadto podkreślenia, że jeżeli wnioski wyprowadzone przez sąd orzekający z zebranego materiału dowodowego są logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena tego sądu nie narusza przepisu art. 233 § 1 k.p.c. i musi się ostać, choćby dawały się z niego wysnuć także wnioski odmienne (por. wyrok Sądu Najwyższego z 7.10.2005 r., w sprawie IV CK 122/05, Lex nr 187124). Nie ulega wątpliwości, że ocena dowodów prowadzi do zbudowania podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Jednocześnie prawidłowo ustalone fakty muszą być w sposób odpowiedni ocenione pod kątem prawa materialnego.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy nie popełnił błędu w niniejszej sprawie. Prawidłowość zaskarżonego wyroku wynika z poprawnego ustalenia faktów i na dokonaniu przez Sąd pierwszej instancji właściwej oceny stanu faktycznego pod kątem zastosowania przepisów prawa materialnego.

Nie jest również trafny zarzut naruszenia art. 217 k.p.c. (brak wskazania, o który konkretnie przepis tego artykułu chodzi). Zarzut naruszenia art. 217 k.p.c. byłby skuteczny, gdyby skarżąca spółka wykazała, że Sąd Okręgowy przeprowadził dowód na okoliczności niemające istotnego znaczenia w sprawie i ta wadliwość postępowania dowodowego mogłaby mieć wpływ na wynik sprawy albo też wówczas, gdyby Sąd Okręgowy odmówił przeprowadzenia dowodu na fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia wadliwie oceniając, że nie mają one takiego charakteru. Żadna z opisanych wyżej sytuacji nie miała miejsca w sprawie. Apelujący uzasadniając te zarzuty wiąże je w istocie z odmienną oceną poszczególnych dowodów, które Sąd pierwszej instancji dopuścił w poczet materiału dowodowego na wniosek stron postępowania i na których oparł swoje rozstrzygnięcie.

Wbrew zarzutom apelującej spółki Sąd Okręgowy nie dopuścił się naruszenia zasady równouprawnienia i kontrydiktoryjności stron postępowania, bowiem w odniesieniu do spraw z zakresu ubezpieczeń społecznych, należy zauważyć, że postępowanie sądowe toczy się na skutek odwołania od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, która jest podejmowana na podstawie przepisów procedury administracyjnej, jednakże z chwilą, gdy sprawa zawiśnie przed sądem, toczy się już w trybie procesu cywilnego, chociaż z uwzględnieniem proceduralnych odrębności przewidzianych dla rozstrzygania tej kategorii spraw. Organ i osoba odwołująca się od decyzji są równorzędnymi stronami, a sąd zobligowany jest w czasie prowadzonego postępowania uwzględniać reguły dowodowe przewidziane w procedurze cywilnej, wynikające z art. 213 § 1 k.p.c., 228 § 1 k.p.c., 230 i 231 k.p.c. W takiej sprawie odwołanie zastępuje pozew, a zatem to na odwołującym spoczywa ciężar wykazania, że zaskarżona decyzja jest z pewnych względów wadliwa. Powszechnie przyjmuje się w orzecznictwie, że postępowanie sądowe w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych nie toczy się od nowa, lecz stanowi kontynuację uprzedniego postępowania przed organem rentowym (por. wyrok SN z 9.12.2008 r., I UK 151/08, OSNP 2010/11-12/146). Z tej przyczyny obowiązkiem strony wnoszącej

odwołanie jest ustosunkowanie się do twierdzeń organu rentowego ze wszystkimi konsekwencjami wynikającymi z art. 232 k.p.c. W tym zatem celu to odwołujący musi przedstawić dowody, które uzasadniają zarzut wadliwości decyzji. Oczywiście wadliwość decyzji może też wynikać z błędnej wykładni prawa materialnego, co nie będzie wymagało postępowania dowodowego. Niemniej w każdym przypadku, gdy adresat decyzji nie zgadza się z faktami stanowiącymi podstawę zastosowania konkretnej normy prawa musi przedstawić dowody okoliczności przeciwnych. Wymaga podkreślenia, że na gruncie procedury cywilnej obowiązuje zasada prawdy materialnej wynikająca z przywołanego wyżej art. 3 k.p.c. Należy więc pamiętać, że sąd - a więc także sąd pracy i ubezpieczeń społecznych - nie ma obowiązku dążenia do wszechstronnego zbadania wszystkich okoliczności sprawy i do wyjaśnienia rzeczywistej treści stosunków faktycznych i prawnych. Stąd ustawodawca do minimum ograniczył uprawnienia sądu do działania z urzędu, zatem szczególnego znaczenia nabiera aktywność stron w prezentowaniu dowodów oraz przytaczaniu faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Oczywiście, o ile decyzja organu opiera się na wątpliwych podstawach faktycznych odwołujący się, będący adresatem decyzji nie będzie miał problemu proceduralnego z podważeniem zasadności decyzji. Natomiast jeżeli organ oparł decyzję na faktach miarodajnych, kwestionujący decyzję musi przedstawić dowody podważające te fakty.

Należy także podkreślić, wbrew twierdzeniom skarżącej, że przepisy procedury cywilnej nie ustanawiają zasady rozstrzygania wątpliwości na korzyść odwołującego się od decyzji, czyli de facto wnioskodawcy. Przyjęcie takiej zasady przeczyłoby treści art. 3 k.p.c., który na stronę postępowania nakłada obowiązek dawania wyjaśnień co do okoliczności sprawy oraz przedstawiania dowodów; jak też treści art. 6 § 2 k.p.c., który stanowi, że strony obowiązane są przytaczać wszelki okoliczności faktyczne i dowody bez zbędnej zwłoki, oraz treści art. 232 k.p.c. Obowiązkiem strony i w jej interesie procesowym jest przedstawienie dowodów, które pozostawione są osądowi sędziowskiemu dokonywanemu w granicach określonych treścią normy zawartej w art. 233 § 1 k.p.c. To sąd, po rozważeniu całego zgromadzonego w sprawie materiału, a więc także wszystkich innych okoliczności, w tym niespornych, ocenia wiarygodność przedstawionych dowodów i ich moc, kierując się wyłącznie własnym przekonaniem. Tak określona sędziowska swoboda nie jest ograniczona żadnymi zasadami procesowymi wyznaczającymi kierunek oceny przedstawionych dowodów.

Chybiony jest również zarzut naruszenia art. 5 k.p.c., bowiem obecnie przepis ten nie nakłada na sąd obowiązku udzielania stronom i uczestnikom postępowania pouczeń w trakcie toczącego się postępowania. Wskazuje jednak, że w razie uzasadnionej potrzeby istnieje zawsze taka możliwość, z której należy korzystać, aby zapobiec nierówności podmiotów toczącego się postępowania. Ocena sytuacji, w której należy przyjąć, że taka potrzeba występuje, należy do sądu (por. wyrok SN z 22.07.2009 r., I UK 63/09, Lex nr 529764; wyrok SN z 18.08.2009 r., I UK 74/09, Lex nr 530693; postanowienie SN z 15.09.2011 r., II CZ 53/11, Lex nr 1001289; postanowienie SN z 9.01.2012 r., III UZ 30/11, Lex nr 1130397; wyrok SN z 27.02.2014 r., II PK 134/13, Lex nr 1455113). Możliwość udzielania przez sąd pouczeń została jednak ograniczona tylko do tych podmiotów, które występują w procesie bez profesjonalnego zastępcy. Pouczenie na podstawie art. 5 k.p.c. jest wykluczone, gdy strona lub uczestnik postępowania ma pełnomocnika procesowego, którym jest adwokat lub radca prawny. Sąd Okręgowy zwracając akta sprawy stronie pozwanej miał na uwadze fakt, iż celem czynności wyjaśniających jest wyjaśnienie okoliczności, mających znaczenie dla prawidłowego i szybkiego rozstrzygnięcia sprawy. Przesłanki zwrotu akt organowi rentowemu są merytoryczne, bowiem mogą spowodować, iż organ rentowy zmieni zaskarżoną odwołaniem decyzję w całości lub w części uwzględniając stanowisko odwołującego się. Wówczas sąd umorzy postępowanie w takim zakresie w jakim organ rentowy uznał zasadność odwołania (art. 477¹³ k.p.c.). Jeżeli natomiast organ rentowy podtrzyma zaskarżoną decyzję, sąd, po przedstawieniu uzupełnionych akt sprawy, rozpozna sprawę wydając orzeczenie stosowne do wyników postępowania (art. 477¹⁴ k.p.c.). Stawianie zarzutu sądowi pierwszej instancji, że gdyby nie zwrócił akt organowi rentowemu to strona pozwana nie podjęłaby działań zmierzających do unieważnienia formularza A1 jest bezpodstawne, bowiem spółka zaskarżyła decyzje stwierdzające, że jej pracownicy oddelegowani do pracy w Belgii nie podlegają polskiemu ustawodawstwu w zakresie zabezpieczenia społecznego w okresach, na które wcześniej zostały im wydane zaświadczenia A1. Skoro zaskarżone decyzje strony pozwanej pozostawały w sprzeczności z wcześniej

wydanymi zaświadczeniami A1, to słusznie nastąpił zwrot akt organowi rentowemu celem dokonania weryfikacji wcześniej niezaskarżonej decyzji stwierdzającej podleganie polskiemu ustawodawstwu polskiemu.

Przechodząc do oceny zarzutów naruszenia prawa materialnego, w pierwszej kolejności należy przeanalizować, czy ZUS miał prawo, tak jak w niniejszej sprawie, zmienić swoją ocenę co do sytuacji ubezpieczonych i wydać decyzję stwierdzającą brak podlegania polskiemu systemowi ubezpieczeń mimo wcześniejszego poświadczenia wydanego na formularzu A1. W stanie faktycznym przedmiotowej sprawy organ rentowy poświadczał ubezpieczonym podleganie polskiemu systemowi ubezpieczeń społecznych za pomocą formularza A1, wydając stosowne poświadczenia nie miał on przy tym wątpliwości co do podlegania przez pracowników spółki (...) ubezpieczeniom na terenie Polski z tytułu zawieranych umów o pracę na terenie Belgii.

W ocenie skarżącej spółki zarówno ZUS, jak i Sąd Okręgowy dopuścili się naruszenia przepisów art. 12 ust. 1 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 i art. 5, 16 w zw. z art. 14 i art. 15 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 oraz Decyzji nr A2 z 12 kwietnia 2009 r. dotyczącej wykładni art. 12 rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w/s ustawodawstwa mającego zastosowanie do pracowników delegowanych i osób wykonujących prace na własny rachunek tymczasowo pracujących poza państwem właściwym, a nadto naruszenie ust. 6 decyzji A1 z 12 czerwca 2009r. w/s ustanowienia procedury dialogu i concyliacji w zakresie ważności dokumentów, określenia ustawodawstwa właściwego oraz udzielania świadczeń na mocy rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004.

Wbrew stanowisku skarżącej spółki nie budzi wątpliwości Sądu Apelacyjnego, że niezależnie od okresu, na jaki zostały wydane decyzje, weryfikacja i ewentualne ponowne ustalenie ustawodawstwa właściwego jest niezbędne, jeżeli pojawią się nowe okoliczności lub nastąpi zmiana w sytuacji osób ubiegających się o wydanie formularza A1. Na podstawie art. 3 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 osoby objęte koordynacją zobowiązane są do przekazania instytucji właściwej informacji, dokumentów lub dowodów potwierdzających niezbędnych dla ustalenia ich sytuacji oraz do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa oraz wynikających z niego obowiązków tych osób.

Uszło uwadze skarżącej, że z przepisów rozporządzenia nr 987/2009 wynika, że zaangażowane instytucje (w szczególności miejsca zamieszkania i miejsca wykonywania pracy) mogą zgłosić swe wątpliwości w każdym czasie. Nic nie przemawia za tym, żeby przyznanie mocy wiążącej dokumentom, o których mowa w art. 5 ust. 1 (w tym m.in. wystawianym na podstawie art. 19 ust. 2) wyłączało skutki przypisane wątpliwościom innych instytucji zabezpieczenia społecznego niż instytucja uznana za właściwą, o których mowa w art. 5 ust. 2 i n. oraz w art. 16. W ujęciu systemowym wyraźnie widać, że te wątpliwości (ust. 2) służą właśnie podważaniu dokumentów, o których mowa w ust. 1. Wystawienie tych dokumentów nie może wyłączać wątpliwości, które mają instytucje i które dotyczą prawidłowości stosowania rozporządzeń.

Samo ustalenie zatem ustawodawstwa właściwego, a nawet wystawienie dokumentów poświadczających stosowanie danego ustawodawstwa - formularz A1 - nie przesądza o tym, że nie mogą być zgłoszone wątpliwości w trybie art. 5 rozporządzenia nr 987/2009. Na pewno jest to możliwe, jeżeli się pojawią nowe okoliczności, lecz wydaje się, że także bez nich dodatkowa weryfikacja sytuacji nie jest wyraźnie wyłączona. Powinna być ona jednak traktowana jako bardzo rzadki wyjątek, ze względu na zasadę lojalnej współpracy wyrażoną w art. 4 ust. 3 TUE oraz w art. 76 rozporządzenia nr 883/2004 oraz zasadę prowadzenia postępowania w sposób budzący zaufanie jego uczestników (art. 8 k.p.a. w zw. z art. 123 u.s.u.s.). Powołane przepisy nie dają podstaw do twierdzenia, że jeżeli polska instytucja wydałaby decyzję obejmującą pewien okres, to w tym okresie nie mogłaby powziąć wątpliwości i zakomunikować ich instytucji właściwej w trybie art. 5 ust. 2 i 3 rozporządzenia nr 987/2009. W niniejszej sprawie to instytucja belgijska zwróciła się do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych o zbadanie w ramach procedury objętej Decyzją A1 o wyjaśnienie wątpliwości, czy zaświadczenia A1 dla pracowników spółki (...) zostały wydane zgodnie z przepisami z zakresu koordynacji zabezpieczenia społecznego. W związku ze zgłoszonymi wątpliwościami strona pozwana przeprowadziła kontrolę, której wynik potwierdziły fakt podania przez spółkę nieprawdziwych informacji, w szczególności co do wysokości obrotów osiąganych w kraju siedziby spółki w 2011 r. oraz za granicą, ilości realizowanych kontraktów, jak i liczby zatrudnianych pracowników, we wnioskach o wydanie zaświadczeń A1.

Stanowisko to znajduje potwierdzenie w rozstrzygnięciu Trybunału Sprawiedliwości przedstawionym w uzasadnieniu wyroku z dnia 4.10.2012 r., C-115/11 w sprawie (...) sp. z o.o. p-ko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych (pkt 44–47): „Może się bowiem okazać na podstawie innych niż umowa istotnych dla sprawy dowodów, że sytuacja w zakresie zatrudnienia danego pracownika w rzeczywistości różni się od sytuacji opisanej w jego umowie o pracę lub są wątpliwości co do przestrzegania wymogów z tytułu II rozporządzenia podstawowego. Na instytucji właściwej ciąży wówczas powinność oparcia swoich ustaleń na faktycznej sytuacji pracownika. Według Praktycznego Poradnika „po podjęciu decyzji w sprawie mającego zastosowanie ustawodawstwa, decyzja ta - co do zasady i pod warunkiem, że **informacje przedstawione przez pracodawcę były, według ich najlepszej wiedzy, zgodne z prawdą** - nie powinna być zmieniana (...). Postanowienie to nie narusza przysługującego instytucji prawa do zmiany wydanej przez nią decyzji w przypadku, gdy uzna ona, że taka zmiana jest uzasadniona (...) wyznaczona instytucja może oczywiście w każdym momencie dokonać przeglądu decyzji dotyczącej mającego zastosowanie ustawodawstwa, jeżeli uzna, że jest to uzasadnione”.

Legitymowanie się poświadczeniem na formularzu A1 o podleganiu ubezpieczeniu społecznemu w państwie członkowskim miejsca wykonywania pracy najemnej nie może być ignorowane przy ustaleniu ustawodawstwa mającego zastosowanie do zainteresowanego w trybie art. 16 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczącego wykonania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. Zgodnie z art. 5 rozporządzenia 987/2009, dokumenty wydane przez instytucje ubezpieczeniowe dla celów stosowania przepisów Tytułu II rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 są akceptowane przez instytucje pozostałych państw członkowskich tak długo, jak długo nie zostaną wycofane lub uznane za nieważne przez państwo członkowskie, w którym zostały wydane.

W wyroku z dnia 26.01.2006 r., C-2/05, motyw 24-27 /Lex.online.woltwerkluer.nr 226253/ Trybunał Sprawiedliwości stwierdził jednoznacznie, że „formularz E-101 (obecnie formularz A1), w zakresie w jakim wprowadza domniemanie prawidłowości przynależności pracowników delegowanych do systemu zabezpieczenia społecznego państwa członkowskiego, w którym przedsiębiorstwo delegujące pracowników prowadzi działalność gospodarczą, jest wiążący dla właściwej instytucji państwa członkowskiego, do którego oddelegowani zostali jego pracownicy. Stąd też, o ile formularz E-101 nie został cofnięty albo uznany za nieważny, właściwa instytucja państwa członkowskiego, do którego pracownicy zostali delegowani, winna uwzględnić fakt, że pracownicy ci podlegają ustawodawstwu z zakresu zabezpieczenia społecznego państwa, w którym zatrudniającego ich przedsiębiorstwo prowadzi działalność gospodarczą, a w konsekwencji instytucja ta nie może podporządkować tych pracowników swemu systemowi zabezpieczenia społecznego. Niemniej jednak do właściwej instytucji państwa członkowskiego, która wydała formularz, należy ponowne rozważenie zasadności jego wydania i ewentualne cofnięcie zaświadczenia, jeżeli właściwa instytucja państwa członkowskiego, do którego delegowano pracowników, **wyraża wątpliwości** co do prawidłowości faktów będących podstawą wydania zaświadczenia, a tym samym w szczególności figurujących tam danych, ponieważ nie odpowiadają one wymogom art. 14 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 1408/71 (obecnie rozporządzenia 883/2004)”.

Jak zaznaczono wyżej to właśnie instytucja belgijska mając wątpliwości co do faktycznego prowadzenia znaczącej działalności przez spółkę (...) na terenie Polski zwróciła się do ZUS-u, a więc do instytucji, która wydała zaświadczenie A1, z wnioskiem o ponowne zbadanie zasadności jego poświadczenia. Po przeprowadzonej kontroli stwierdzono, że zaświadczenie A1 zostało wydane nieprawidłowo, bowiem spółka występując o wydanie formularzy A1 dla swoich pracowników, których delegowała do pracy w Belgii podała nieprawdziwe dane dotyczące wysokości obrotów osiąganych w Polsce oraz za granicą, ilości realizowanych kontraktów, jak i liczby zatrudnionych pracowników i wobec tego zasadnie zostało unieważnione zaświadczenie A1. Stosownie do art. 83a ust. 1 ustawy systemowej prawo lub zobowiązanie stwierdzone decyzją ostateczną ZUS (decyzja: z 20 września 2013 r. dotycząca M. P.; z 20 września 2011 r. dotycząca K. W. (1); z 27 października 2011 r. dotycząca G. M.; z 24 września 2011 r. dotycząca S. Ł. oraz z 1 sierpnia 2011 r. i 13 marca 2013 r. dotycząca Ł. M.) ulega ponownemu ustaleniu na wniosek lub z urzędu, jeżeli po uprawomocnieniu się decyzji zostaną przedłożone nowe dowody lub ujawniono okoliczności istniejące przed wydaniem tej decyzji, które mają wpływ na to prawo lub zobowiązanie. Stosownie zaś do art. 83a ust. 2 ustawy systemowej decyzje ostateczne ZUS, od których nie zostało wniesione odwołanie do właściwego sądu, mogą

być z urzędu przez ZUS uchylone, zmienione lub unieważnione na zasadach określonych w przepisach k.p.a. W wyroku z dnia 8 marca 2012 r., III UK 65/11, OSNP 2013/17-18/210, Sąd Najwyższy stwierdził, „że weryfikacja zaświadczenia dotyczącego ustawodawstwa właściwego (art. 11 rozporządzenia Rady nr 574/72 z dnia 21 marca 1972 r. w/s wykonywania rozporządzenia nr 1408/71 w/s stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych i ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie) jest dopuszczalna tylko z zachowaniem trybu określonego w art. 83a ust. 1 lub 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych”.

Ponowne ustalanie prawa lub zobowiązania stwierdzonego ostateczną decyzją ZUS jest instytucją odrębną od wznowienia postępowania administracyjnego, wprowadzoną zamiast wznowienia postępowania administracyjnego, a jej regulacja w art. 83a ust. 1 ustawy systemowej jest wyczerpująca i odrębna, co wyłącza stosowanie przepisów kodeksu postępowania administracyjnego dotyczących wznowienia postępowania (por. motywy uchwały Sądu Najwyższego z 13.12.2005 r., II UZP 15/05, OSNP 2006/17-18) i dotyczy decyzji deklaratoryjnych, a taką decyzją jest decyzja ustalająca podleganie ubezpieczeniu społecznemu danego państwa (postanowienie SN z dnia 24 lipca 2011 r., II UZP 8/11).

W tej sytuacji należało przyjąć, że skarżąca spółka błędnie interpretuje przepisy dotyczące konieczności przeprowadzania procedury dialogu i concyliacji ze stroną belgijską. Wymóg wyczerpania przez instytucje ubezpieczeniowe dwóch państw członkowskich, w jakich ubezpieczeni wykonują pracę rodzącą obowiązek ubezpieczenia procedury dotyczącej stosowania art. 13 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 istnieje jedynie wówczas, gdy instytucje te mają wątpliwości co do tego, które ustawodawstwo jest właściwe. Tylko wtedy konieczne jest wydanie w tym przedmiocie decyzji tymczasowej. W przeciwnym razie jest to bezprzedmiotowe. Wobec tego organ rentowy wydał prawidłowe decyzje, stwierdzające (inaczej niż wcześniej wydane poświadczenia A1), że delegowani pracownicy skarżącej spółki nie podlegają ubezpieczeniom społecznym na terenie Polski i unieważnił wydane wcześniej zaświadczenia A1. Należy zauważyć, że w aspekcie prawnym nie ma żadnych przepisów, które uniemożliwiłyby organowi rentowemu zmianę zdania w zakresie podlegania przez konkretną osobę ubezpieczeniom społecznym w kraju, który dany organ rentowy reprezentuje. Takich przepisów nie zawiera ani rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 ani rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. Co więcej, w art. 5 ust. 1 rozporządzenia nr 987/2009 wprost przewidziano, że dokumenty wydane przez instytucję państwa członkowskiego do celów stosowania rozporządzenia podstawowego i rozporządzenia wykonawczego, stanowiące poświadczenie sytuacji danej osoby oraz dowody to potwierdzające, na podstawie których zostały wydane te dokumenty, są akceptowane przez instytucje pozostałych państw członkowskich tak długo, jak długo nie zostaną wycofane lub uznane za nieważne przez państwo członkowskie, w którym zostały wydane. A zatem przepisy prawa europejskiego wprost przewidują możliwość wycofania lub uznania za nieważne dokumentów poświadczających sytuację danych osób m.in. w zakresie podlegania systemowi ubezpieczeń społecznych danego kraju.

Chybione są zarzuty naruszenia art. 2 oraz art. 67 ust. 1 Konstytucji RP. Zgodnie z utrwalonym orzecnictwem Trybunału Konstytucyjnego dotyczącym zasady ochrony zaufania jednostki do państwa i stanowionego przez nie prawa (art. 2), istota tej zasady sprowadza się do nakazu takiego stanowienia i stosowania prawa, by obywatel mógł układać swoje sprawy w zaufaniu, że nie naraża się na skutki prawne, których nie mógł przewidzieć w momencie podejmowania decyzji (wyrok TK z 24.05.1994 r., K 1/94, OTK w 1994 r. cz. I, poz. 10, s. 78; wyrok z 2.06.1999 r., K. 34/98, OTK ZU nr 5/1999, poz. 94, s. 482). Z ogólnej zasady ochrony zaufania jednostki do państwa i stanowionego przez nie prawa wynika szereg zasad szczegółowych, do których należy m.in. zasada niedziałania prawa wstecz, obowiązek wprowadzania zmian do systemu prawnego z zachowaniem odpowiedniej *vacatio legis* oraz zasada ochrony praw nabytych. Ta ostatnia zasada ochrony praw nabytych zakazuje arbitralnego znoszenia lub ograniczania praw podmiotowych przysługujących jednostce lub innym podmiotom prywatnym występującym w obrocie prawnym. Zasada ochrony praw nabytych zapewnia ochronę praw podmiotowych - zarówno publicznych, jak i prywatnych, a także maksymalnie ukształtowanych ekspektatyw tych praw, a więc sytuacji prawnych, w których zostały spełnione wszystkie zasadnicze przesłanki ustawowe nabycia określonych praw podmiotowych określone przez prawo. Ochrona praw nabytych nie oznacza przy tym nienaruszalności tych praw i nie wyklucza stanowienia regulacji

mniej korzystnych, zwłaszcza w sytuacji, gdy skarżąca spółka celem uzyskania zaświadczeń A1 dla delegowanych pracowników, co w rezultacie oznaczało, iż ponosić będzie mniejsze obciążenia z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, podała nieprawidłowe dane, które spowodowały, iż strona pozwana wydała zaświadczenia A1 na przestrzeni lat 2011-2012, które następnie zostały unieważnione w 2015 r.

Myli się także skarżąca spółka, gdy doszukuje się w konstrukcji zawartej w art. 83a ustawy systemowej sprzeczności z wzorcem konstytucyjnym wyrażonym w art. 67 ust. 1 Konstytucji RP. W Konstytucji zastrzeżono bowiem, że zakres i formy zabezpieczenia społecznego określa ustawa. Kompetencja ta jest równoznaczna z upoważnieniem ustawodawcy do dokonywania zmian w obowiązującym stanie prawnym. Przepis ten zawiera treść normatywną, która nie nadaje się do zbudowania podstawy prawnej rozstrzygnięcia sporu o prawo podmiotowe ani nie umożliwia oparcia na niej orzeczenia zasądzającego (uwzględniającego) roszczenie, jest więc raczej źródłem gwarancji, aniżeli praw, a tym samym spełnia rolę wzorca konstytucyjnego, określającego w sposób ogólny zakres i formy zabezpieczenia społecznego. Dlatego z konstytucyjnego prawa do zabezpieczenia społecznego nie wynikają uprawnienia dla obywatela o określonej treści. Konstytucja nie determinuje ani form zabezpieczenia społecznego, ani jego zakresu. Z art. 67 ust. 1 Konstytucji nie da się więc wyprowadzić konstytucyjnego prawa do jakiegokolwiek konkretnej postaci świadczenia. Wprawdzie przepisy ustaw regulujące szczegółowo te kwestie znajdują swą podstawę prawną w normie konstytucyjnej, jednak to one, a nie - art. 67 ust. 1 Konstytucji - stanowią podstawę ewentualnych roszczeń, w niniejszej sprawie wydania zaświadczeń A1. A zatem skoro przepis art. 83a ustawy systemowej stwarza możliwość zmiany lub uchylecia decyzji w każdym czasie i dotychczas nie został zakwestionowany przez Trybunał Konstytucyjny, to brak było podstaw do uwzględnienia zarzutu, że Sąd Okręgowy oddalając odwołania skarżącej spółki dopuścił się naruszenia art. 67 ust. 1 Konstytucji, a tym samym nie uwzględnił prawa do zabezpieczenia społecznego pracowników i ich rodzin.

Reasumując powyższe rozważania Sąd Apelacyjny nie uwzględnił wniosku o zwrócenie się do Trybunału Sprawiedliwości z pytaniem prejudycjalnym uznając, że przytoczone wyżej orzeczenia jednoznacznie wskazują, że instytucja państwa wysyłającego jest uprawniona do unieważnienia formularzy A1 w sytuacji, gdy instytucja belgijska wyraziła wątpliwości, co do prawidłowości faktów będących podstawą wydania zaświadczenia A1.

W związku z powyższym Sąd Apelacyjny oddalił apelację jako bezzasadną na podstawie art. 385 k.p.c.

Za częściowo uzasadnione Sąd Apelacyjny uznał zażalenie strony pozwanej i zmienił zaskarżone postanowienie obciążając wnioskodawcę kosztami zastępstwa procesowego w łącznej wysokości 300 zł (60 zł x 5) o czym orzeczono w pkt III wyroku. Powyższe rozstrzygnięcie jest uzasadnione treścią przepisów art. 98 k.p.c., w zw. z art. 102 k.p.c. i § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w/s opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.2013.490 ze zm.) w wersji obowiązującej w dacie wniesienia odwołań. Sąd Apelacyjny odstąpił od wyliczenia kosztów procesu dla strony wygrywającej, tj. organu rentowego w oparciu o przepis § 2 ww. rozporządzenia, tj. według wartości przedmiotu zaskarżenia., bowiem uznał, że przedmiotowa sprawa nie jest jedyną, a z uwagi na ich ilość i powtarzalność czynności procesowych oraz pism procesowych, tak zmniejszone koszty procesu są odpowiednie. Niemniej w ocenie Sądu Apelacyjnego nie jest uzasadnione odstąpienie od obciążenia przegrywającej spółki kosztami zastępstwa procesowego w całości.

Tę samą zasadę zastosowano, co do kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym. Apelacja została wniesiona w dacie obowiązywania rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w/s opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2015.1804 ze zm.), z tych motywów minimalne koszty w postępowaniu apelacyjnym według przepisu § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia wynoszą 240 zł, o czym Sąd Apelacyjny orzekł w pkt II sentencji wyroku zasądzając na rzecz strony pozwanej kwotę 1.200zł (240 zł x 5).

Ponieważ zażalenie organu rentowego zostało uwzględnione jedynie częściowo Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do obciążenia wnioskodawcy kosztami postępowania zażaleniowego (art.100k.p.c.), o czym orzeczono w pkt IV wyroku.

SSO del. Izabela Głowacka-Damaszko SSA Irena Różańska-Dorosz SSA Maria Pietkun

R.S.