

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 sierpnia 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący	sędzia Elżbieta Czaja
	sędzia Barbara Mazurkiewicz-Nowikowska sędzia Krzysztof Szewczak (spr.)
Protokolant: sekretarz sądowy Joanna Malena	

po rozpoznaniu w dniu 5 sierpnia 2020 r. w Lublinie

sprawy K. O.

z udziałem Stowarzyszenia Ochrony (...) w D.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w L.

o ustalenie właściwego ustawodawstwa

na skutek apelacji K. O.

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 19 czerwca 2019 r. sygn. akt VIII U 1449/17

I. uchyla zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję organu rentowego i przekazuje sprawę Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w L. do ponownego rozpoznania;

II. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w L. na rzecz K. O. kwotę 240 (dwieście czterdzieści) złotych, powiększoną o należny podatek od towarów i usług, stanowiącą koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej K. O. w postępowaniu apelacyjnym z urzędu przez radcę prawnego W. R..

Barbara Mazurkiewicz-Nowikowska Elżbieta Czaja Krzysztof Szewczak

III AUa 649/19

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 5 maja 2017 r., znak: (...)Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L., na podstawie art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz.U. 2016 r., poz. 963 ze zm.), art. 11 ust. 3a w związku z art. 13 ust 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. L 166 z 30 kwietnia 2004 r., s.1 ze zm.) zwanego „rozporządzeniem podstawowym” i art. 16 ust. 1-3 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 (Dz.U. L 284 z 30 października 2009 r., s. 1 ze zm.) zwanego „rozporządzeniem wykonawczym”, po rozpatrzeniu wniosku K. O. o wydanie decyzji w przedmiocie ustalenia właściwego ustawodawstwa tytułem wykonywania pracy najemnej na terytorium Republiki Litewskiej i działalności na własny rachunek na terytorium Polski, określił ustawodawstwo polskie jako właściwe. W uzasadnieniu tej decyzji organ rentowy wskazał, iż biorąc pod uwagę zebrany w toku postępowania wyjaśniającego materiał dowodowy oraz obowiązujące przepisy dotyczące koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, przepis art. 13 ust. 3 rozporządzenia nr 883/2004 nie ma zastosowania do ubezpieczonego, bowiem wykonując pracę na własny rachunek w Polsce podlegał on polskiemu ustawodawstwu w zakresie zabezpieczenia społecznego, zgodnie z art. 11 ust. 3 lit. „a” rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004.

W odwołaniu od tej decyzji K. O. zarzucił naruszenie art. 107 § 3 k.p.a. oraz art. 180 § 1 k.p.a., a także art. 13 ust. 3 rozporządzenia (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, wskazując, iż przepis ten winien być w jego sytuacji zastosowany, a ponadto naruszenie art. 5 i art. 16 ust. 6 rozporządzenia (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 poprzez jego niezastosowanie i niezwrócenie się do litewskiej instytucji ubezpieczeniowej o wyjaśnienie sytuacji wnioskodawcy. Z uwagi na przedwczesność wydanej, zaskarżonej decyzji K. O. wnosił o jej uchylenie i przekazanie sprawy do rozpoznania organowi rentowemu, który winien uzupełnić materiał dowodowy i we właściwym czasie wydać odpowiadającą prawu decyzję.

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. wnosił o jego oddalenie.

Wyrokiem z dnia 19 czerwca 2019 r. Sąd Okręgowy w Lublinie oddalił odwołanie oraz przyznał radcy prawnemu W. R. od Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Lublinie kwotę 270 zł tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu K. O..

W uzasadnieniu tego wyroku Sąd I instancji ustalił, że K. O. w okresie od dnia 13 sierpnia 2012 r. do dnia 25 stycznia 2016 r. prowadził pozarolniczą działalność gospodarczą pod firmą (...) K. O.. Przeważającym przedmiotem tej działalności było wykonywanie instalacji wodno-kanalizacyjnych, cieplnych, gazowych i klimatyzacyjnych. W praktyce wnioskodawca prowadził sprzedaż internetową elementów instalacji wentylacyjnych i kominkowych.

A. S. jest właścicielem spółki (...), która zajmuje się dystrybucją produktów niemieckiej firmy (...). Siedziba spółki (...) mieści się w W. na Litwie. Firma (...) prowadzi marketing produktów mikro-ceramicznych (dodatki do paliw, olejów, smarów) produkowanych przez firmę (...), z którą współpracuje od 2008 r. A. S. pozyskiwał na terenie Polski osoby chętne do współpracy na podstawie umów o pracę.

W dniu 29 sierpnia 2014 r. wnioskodawca zawarł z firmą (...) umowę o pracę, na podstawie której od dnia 1 września 2014 r. miał świadczyć pracę na Litwie za wynagrodzeniem w wysokości 300 litów miesięcznie. W umowie wskazano, że wymiar czasu pracy będzie wynosił 5 dni w miesiącu. Umowa nie przewidywała zwrotu kosztów dojazdu wnioskodawcy z miejsca zamieszkania do miejsca wykonywania pracy, zakwaterowania i żywienia wnioskodawcy.

Pismem z dnia 17 września 2014 r. wnioskodawca zwrócił się do ZUS Oddziału w L. o ustalenie właściwego ustawodawstwa. Do tego wniosku załączył m.in. umowę o pracę zawartą w dniu 29 sierpnia 2014 r. z firmą (...).

W odpowiedzi na ten wniosek organ rentowy pismem z dnia 30 września 2014 r. poinformował K. O., że w okresie od dnia 1 września 2014 r. do dnia 31 sierpnia 2015 r. w zakresie zabezpieczenia społecznego ma wobec niego

zastosowanie ustawodawstwo Republiki Litewskiej. W treści tego pisma jednocześnie zaznaczono, że ustalenie to ma charakter tymczasowy i może ono zostać unieważnione, jeśli nastąpią istotne zmiany w aktywności zawodowej wnioskodawcy lub jeżeli właściwa instytucja litewska będzie miała istotne zastrzeżenia co do określenia jako właściwego ustawodawstwa litewskiego.

Pismem z dnia 29 października 2014 r. litewska instytucja ubezpieczeniowa (...) zwróciła się do ZUS o ponowne rozpatrzenie sprawy wnioskodawcy celem zbadania, czy praca wykonywana przez niego na terenie Litwy nie ma charakteru marginalnego.

Organ rentowy pismem z dnia 24 listopada 2014 r. poinformował litewską instytucję ubezpieczeniową o podtrzymaniu swego stanowiska w sprawie ustawodawstwa litewskiego jako właściwego w sytuacji wnioskodawcy w okresie od 1 września 2014 r. do 31 sierpnia 2015 r.

W odpowiedzi na to ostatnie pismo litewska instytucja ubezpieczeniowa pismem z dnia 9 stycznia 2015 r. zwróciła się do ZUS o nadesłanie dokumentacji dotyczącej faktycznych dochodów wnioskodawcy osiąganych z prowadzonej działalności gospodarczej w Polsce, na podstawie których uznano za zasadne ustalenie dla K. O. jako właściwego ustawodawstwa litewskiego.

Po pozyskaniu z(...)Urzędu Skarbowego w L. informacji odnośnie dochodów uzyskanych przez wnioskodawcę od 2014 r. z prowadzonej na terytorium Polski pozarolniczej działalności gospodarczej, ZUS pismem z dnia 7 maja 2015 r. poinformował litewską instytucję ubezpieczeniową, że wynagrodzenie osiągnięte przez wnioskodawcę z tytułu pracy najemnej na terytorium Litwy stanowi więcej niż 5 % dochodów uzyskanych w analogicznym okresie z tytułu działalności gospodarczej na terytorium Polski, wobec czego zatrudnienie K. O. na terytorium Litwy nie może być uznane za pracę marginalną. Powołując się na te okoliczności organ rentowy podtrzymał stanowisko o ustaleniu jako właściwego ustawodawstwa litewskiego.

Litewska instytucja ubezpieczeniowa pismem z dnia 7 października 2015 r. poinformowała organ rentowy, że wnioskodawca nie przedłożył żądanych przez nią dokumentów, niezbędnych do przyjęcia przez tę instytucję jako właściwego ustawodawstwa litewskiego, a informacje będące w jej posiadaniu nie są wystarczające do ustalenia, czy można wobec niego zastosować art. 13 ust. 3 rozporządzenia (WE) nr 883/2004 i z tego powodu nie można wydać wnioskodawcy formularza(...), uzasadniającego przyjęcie dla niego za właściwe ustawodawstwa litewskiego.

Organ rentowy pismem z dnia 21 grudnia 2015 r. poinformował K. O. o powyższym postępowaniu wyjaśniającym, przeprowadzonym z instytucją litewską. Jednocześnie wskazał, że wobec nieprzedłożenia przez niego stosownych dokumentów litewskiej instytucji ubezpieczeniowej i w konsekwencji odmowie wydania mu przez tę instytucję zaświadczenia A1, ZUS zmienia tymczasowe określenie właściwego ustawodawstwa poprzez wskazanie, że od dnia 1 września 2014 r. w stosunku do wnioskodawcy zastosowanie będzie miało ustawodawstwo polskie.

Litewska instytucja ubezpieczeniowa pismem z dnia 26 stycznia 2016 r. poinformowała ZUS, że w oparciu o wyniki kontroli przeprowadzonej w firmie (...) wobec jej pracowników za okres obowiązywania umów o pracę należy stosować akty prawne Rzeczypospolitej Polskiej, ponieważ w trakcie kontroli ustalono, że realnie pracownicy przedsiębiorstwa żadnej działalności na terenie Litwy nie wykonują, są jedynie formalnie objęci ubezpieczeniem społecznym w Republice Litewskiej. Legalizacja działalności w ramach stosunku pracy jest fikcyjna, a samo przedsiębiorstwo (...) w Republice Litewskiej żadnej działalności nie prowadzi.

W odpowiedzi na pisma wnioskodawcy, w których prosił o wskazanie motywów wszczęcia postępowania administracyjnego w kwestii zmiany przyjętego uprzednio tymczasowo za właściwe ustawodawstwa litewskiego, a nadto w odpowiedzi na wniosek o zakończenie postępowania poprzez wydanie decyzji o podleganiu właściwemu ustawodawstwu, organ rentowy poinformował K. O. pismem z dnia 5 maja 2017 r. o przebiegu postępowania wyjaśniającego z litewską instytucją ubezpieczeniową oraz wskazał, że sporna kwestia będzie rozstrzygnięta w formie decyzji.

W tych okolicznościach organ rentowy wydał w dniu 5 maja 2017 r. decyzję, zaskarżoną w sprawie niniejszej, określającą dla wnioskodawcy jako właściwe ustawodawstwo polskie.

Wnioskodawca K. O. nie zwracał się ponownie do litewskiej instytucji ubezpieczeniowej o wydanie dokumentu (...), potwierdzającego podleganie litewskiemu ustawodawstwu jako właściwemu z tytułu wykonywania pracy najemnej na terytorium Litwy w oparciu o umowę o pracę z dnia 29 sierpnia 2014 r.

Sąd Okręgowy podniósł dalej, że powyższy stan faktyczny ustalił na podstawie dowodów z dokumentów, które zostały uznane w całości za wiarygodne, bowiem ich forma i treść nie budziły wątpliwości, a okoliczności w nich stwierdzone nie były kwestionowane przez strony

Istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy ustaleń Sąd I instancji dokonał również na podstawie zeznań wnioskodawcy, które uznał za wiarygodne w zakresie, w którym twierdził on, że nie otrzymał z litewskiej instytucji ubezpieczeniowej dokumentu (...), na podstawie którego możliwe byłoby uznanie za właściwe ustawodawstwa litewskiego. Wnioskodawca potwierdził przy tym, że prowadząc w Polsce działalność gospodarczą, zawarł umowę o pracę z pracodawcą, który miał zarejestrowaną działalność na Litwie i z tytułu zawartej umowy został zgłoszony do ubezpieczeń na Litwie. Na tej podstawie organ rentowy ustalił wnioskodawcy jako tymczasowe ustawodawstwo litewskie, jednakże właściwa litewska instytucja ubezpieczeniowa zgłosiła zastrzeżenie do tak ustalonego jako właściwego ustawodawstwa litewskiego, wskazując na brak logiki ekonomicznej w zatrudnieniu wnioskodawcy na Litwie. W tych okolicznościach ZUS poinformował wnioskodawcę, iż cofa tymczasowe ustalenie jako właściwego ustawodawstwa litewskiego, co skutkować będzie objęciem go polskim systemem ubezpieczeń społecznych. Ostatecznie organ rentowy potwierdził to decyzją z dnia 5 maja 2017 r., która została zaskarżona w sprawie niniejszej.

Sąd Okręgowy dalej podniósł, że z dokumentów zgromadzonych w aktach postępowania administracyjnego wynika, że ZUS nie czynił własnych ustaleń w zakresie dotyczącym faktycznego wykonywania przez wnioskodawcę na Litwie pracy najemnej. Ustaleń w tym przedmiocie dokonała jedynie litewska instytucja ubezpieczeniowa jako właściwa dla miejsca wykonywania pracy w ramach stosunku pracy. To właśnie litewska instytucja ubezpieczeniowa miała wątpliwości dotyczące faktycznego wykonywania pracy przez wnioskodawcę. W wyniku wykonanych czynności kontrolnych litewska instytucja ubezpieczeniowa podjęła określone działania, w tym wydała decyzję o usunięciu z Rejestru Ubezpieczonych w Republice Litewskiej wpisu o objęciu wnioskodawcy państwowym ubezpieczeniem społecznym oraz z rejestru otrzymujących świadczenia z Funduszu Państwowego (...). Poprzedzone to zostało kilkoma kontrolami pracodawcy wnioskodawcy, w trakcie których ustalono, że ani pracodawca na terytorium Republiki Litewskiej nie prowadził rzeczywistej działalności gospodarczej, ani osoby, które miały z nim zawarte formalne umowy o pracę nie wykonywały żadnych czynności, które mogłyby zostać ocenione jako faktyczne wykonywanie zatrudnienia pracowniczego. Okoliczność ta przemawiała za ustaleniem ustawodawstwa polskiego jako właściwego w sytuacji wnioskodawcy.

Sąd Okręgowy następnie podniósł, że zasady ustalania właściwego ustawodawstwa regulują przepisy rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (WE): nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE nr L 166/1 z dnia 30 kwietnia 2004 r.), zwanego dalej „rozporządzeniem podstawowym” oraz nr 987/2009 dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE nr L 284/1 z dnia 30 października 2009 r.), zwanego dalej „rozporządzeniem wykonawczym”.

Sąd I instancji zacytował następnie treść art. 11 ust. 3 lit. „a” oraz art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego, a także art. 5 ust. 1 i art. 16 ust. 1 i 2 rozporządzenia wykonawczego.

Powołując się na postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2016 r., I UZ 14/16 (LEX nr 2153430) Sąd Okręgowy stwierdził, że wyznaczone zakresem art. 16 ust. 4 rozporządzenia wykonawczego obowiązki instytucji właściwej miejsca świadczenia pracy sprowadzają się do udzielenia (także z własnej inicjatywy) stosownych wyjaśnień i przedstawienia swojego stanowiska (opinii) odnośnie do ustawodawstwa właściwego i ani przepisy rozporządzenia

wykonawczego, ani decyzja nr (...) Komisji Administracyjnej nie stawiają w tym zakresie żadnych wymagań formalnych, w szczególności nie wymaga się wydania przez instytucję właściwą miejsca wykonywania pracy najemnej formalnej decyzji w indywidualnej sprawie. Opinia ta może zatem przybrać postać pisma (informacji), stąd dla oceny, czy przedstawione w nim stanowisko ma zastosowanie do indywidualnej sytuacji zainteresowanego występującego z wnioskiem o ustalenie ustawodawstwa, ważna jest jego treść. Jeśli wynika z niej, iż zaistniała sytuacja tego rodzaju, że praca na terenie kraju członkowskiego nie może być brana pod uwagę dla celów określenia mającego zastosowanie „ustawodawstwa”, ponieważ np. firma – pracodawca jest „firmą skrzynkową”, to jest to równoznaczne z wyrażeniem stanowiska odnośnie do braku tytułu do podlegania ubezpieczeniu społecznemu wszystkich pracowników zgłoszonych do ubezpieczenia przez tego pracodawcę, a w konsekwencji stanowiska o braku konkurencji tytułów ubezpieczenia w rozumieniu art. 11 ust. 1 rozporządzenia podstawowego. W takiej sytuacji Zakład Ubezpieczeń Społecznych, wydając decyzję o ustaleniu ustawodawstwa polskiego, nie dokonuje nieuprawnionej, „samodzielnej” oceny stosunku prawnego stanowiącego tytuł ubezpieczenia zainteresowanego w kraju członkowskim, ale jedynie uwzględnia stanowisko tamtejszej instytucji ubezpieczeniowej.

Jeśli zaś chodzi „wspólne porozumienie”, o którym mowa w art. 16 ust. 4 rozporządzenia wykonawczego, to ustawodawca unijny również i jemu nie nadał jakiegokolwiek instytucjonalnej formy. Zatem „wspólne porozumienie” może polegać na poinformowaniu przez instytucję właściwą miejsca świadczenia pracy najemnej o swoim stanowisku odnośnie nieistnienia ważnego tytułu do ubezpieczenia społecznego na terytorium jej państwa; wydaniu przez instytucję właściwą miejsca zamieszkania decyzji w indywidualnej sprawie (o charakterze tymczasowym – w trybie art. 16 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego) o stosowaniu ustawodawstwa krajowego i zaakceptowaniu tej decyzji przez instytucję właściwą miejsca świadczenia pracy (niewniesieniu zastrzeżeń – art. 16 ust. 3 in fine rozporządzenia wykonawczego – por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 19 maja 2016 r., III AUa 1489/15 – LEX nr 2057039; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2017 r., II UK 248/16 – LEX nr 2306376 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2016 r., II UK 297/15 – OSNP 2018, nr 1, poz. 7).

Sąd Okręgowy wskazał, że w sytuacji, gdy obie instytucje właściwe dojdą do wspólnego porozumienia, to ono ma decydujące znaczenie dla ustalenia ustawodawstwa właściwego, gdyż przepisy art. 13 ust. 2 i 3 rozporządzenia podstawowego mają na celu wyeliminowanie podwójnego (lub wielokrotnego) ubezpieczenia w różnych państwach członkowskich albo zapobieżenie sytuacji, w której dana osoba nie będzie podlegała żadnemu ustawodawstwu, a nie ustalenie ubezpieczenia korzystnego dla zainteresowanego (ze względu na wysokość składek). Zatem z punktu widzenia ustalenia ustawodawstwa w trybie art. 16 rozporządzenia wykonawczego istotne jest, aby w jego wyniku zainteresowany został objęty ubezpieczeniem tylko w jednym państwie członkowskim. Wprawdzie odbywa się to z uwzględnieniem przepisów rozporządzenia podstawowego zawierające normy kolizyjne, ale nie oznacza to, że zainteresowany może w oparciu o nie kwestionować przed organem jednego państwa członkowskiego (miejsca zamieszkania) wspólne porozumienie, a właściwie weryfikować stanowisko zajęte przez drugie państwo członkowskie (miejsca wykonywania pracy najemnej) o nieistnieniu w tym państwie ważnego tytułu ubezpieczenia, żądając ustalenia wybranego przez siebie ustawodawstwa. Temu służy bowiem inna instytucja koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, a mianowicie ustanowione w art. 19 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego uprawnienie zainteresowanego do wystąpienia do instytucji danego państwa członkowskiego z wnioskiem o wydanie poświadczenia na formularzu (...), a wówczas ocena takiego żądania należy do organów i instytucji właściwych tego państwa członkowskiego. Poświadczenie ustawodawstwa na formularzu (...) jest ogólnoeuropejskim dokumentem służącym do potwierdzenia podlegania ubezpieczeniom społecznym w innych krajach członkowskich Unii Europejskiej niż kraj, którego dana osoba jest obywatelem i gdzie ma stałe miejsce zamieszkania. Potwierdza to orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w Luksemburgu (obecnie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej), odnoszące się do badania treści formularza (...), który aktualnie jest zastąpiony formularzem(...), zachowujące aktualność również na gruncie obecnie obowiązującego rozporządzenia wykonawczego, które zastąpiło rozporządzenie Rady EWG Nr 574/72 z dnia 21 marca 1972 roku w sprawie wykonywania rozporządzenia 1408/71 (Dz. Urz. WE L 74 z 27 marca 1972 roku).

Sąd I instancji powołał się następnie na utrwalony pogląd Sądu Najwyższego, że o ważności tytułu ubezpieczenia społecznego na terytorium danego państwa władczo rozstrzygnąć może organ tego tylko państwa, natomiast Zakład Ubezpieczeń Społecznych, jak i sąd ubezpieczeń społecznych jest pozbawiony kompetencji do samodzielnej oceny stosunku prawnego stanowiącego tytuł ubezpieczenia społecznego w innym państwie członkowskim (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 września 2014 r., II UK 587/13 – OSNP 2016, nr 1, poz. 13; z dnia 6 czerwca 2013 r., II UK 333/12 – OSNP 2014, nr 3, poz. 47; z dnia 21 stycznia 2016 r., III UK 61/15 – LEX nr 1977828 oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2010 r., II UZP 2/10 – OSNP 2010, nr 17-18, poz. 216). Wskazany brak kompetencji dotyczy także oceny pracy wykonywanej w innym państwie członkowskim jako marginalnej, przede wszystkim dlatego, że przepisy art. 16 rozporządzenia wykonawczego adresowane są do państw członkowskich i określają sposób postępowania właściwych organów tych państw w celu ustalenia wspólnego stanowiska odnośnie do ustawodawstwa, któremu podlega zainteresowany. Tak wyznaczony przedmiot postępowania oraz jego cel (doprowadzenia do sytuacji podlegania ustawodawstwu jednego państwa) determinuje zakres kontroli przez sąd ubezpieczeń społecznych decyzji organu rentowego o ustaleniu ustawodawstwa właściwego. W postępowaniu zapoczątkowanym odwołaniem od takiej decyzji sąd bada wyłącznie to, czy zachowana została właściwa procedura gwarantująca osiągnięcie celu zakładanego przez koordynację systemów zabezpieczenia społecznego, nie ma natomiast uprawnienia do badania zasadności stanowiska zajętego przez inne państwo członkowskie (zaakceptowanego przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych). Jest tak dlatego, że, po pierwsze, postępowanie to nie przewiduje arbitralnych decyzji państwa miejsca zamieszkania, wymagając wspólnego porozumienia z innym zainteresowanym państwem członkowskim. Po drugie, nawet w wypadku sporu, to nie sąd jest arbitrem rozstrzygającym, jakie ustawodawstwo będzie miało zastosowanie. Wynika to w sposób jednoznaczny z art. 6 ust. 3 w związku z art. 16 ust. 4 in fine rozporządzenia wykonawczego, zgodnie z którym, w przypadku gdy zainteresowane instytucje lub władze nie osiągną porozumienia co do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa, sprawa może zostać przedstawiona Komisji Administracyjnej przez właściwe władze, a Komisja Administracyjna stara się pogodzić rozbieżne opinie w terminie sześciu miesięcy od dnia, w którym przedstawiono jej sprawę. Dalej idąc, żaden z przepisów rozporządzenia wykonawczego nie obliguje państwa miejsca zamieszkania do wdania się w spór z państwem świadczenia pracy najemnej w sytuacji, gdy zainteresowany kwestionuje stanowisko tego ostatniego państwa o niemożności zaakceptowania tymczasowego określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa. Co istotne także, przepisy rozporządzenia wykonawczego nie przewidują arbitralnego „odstąpienia” od wspólnego porozumienia. Ostateczne ustalenie ustawodawstwa właściwego stanowi jeden z dokumentów poświadczających sytuację danej osoby, wydanych przez instytucję państwa członkowskiego do celów stosowania rozporządzenia podstawowego i rozporządzenia wykonawczego w rozumieniu art. 5 ust. 1 rozporządzenia wykonawczego (por. powołany wyżej wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2017 r., II UK 248/16).

W postępowaniu administracyjnym poprzedzającym wydanie zaskarżonej decyzji organ rentowy przeprowadził określoną w art. 16 ust. 4 rozporządzenia wykonawczego procedurę konsultacji, tj. zwrócił się do litewskiej instytucji ubezpieczeniowej o informacje dotyczące faktycznego wykonywania pracy przez wnioskodawcę oraz pomocy w określeniu, czy praca ta nie miała charakteru pracy marginalnej.

Jakkolwiek w przeprowadzonym pomiędzy instytucjami obu krajów postępowaniu wyjaśniającym brak było konsensusu co do kwestii, czy praca wnioskodawcy wykonywana na terytorium Litwy może być uznana za pracę marginalną, to bezsprzecznie z ustaleń tych wynika, że wnioskodawca nie był uprawniony w świetle ustaleń i przepisów litewskich do otrzymania zaświadczenia (...), które umożliwiłoby objęcie go jako właściwym ustawodawstwem litewskim.

Zasady wydawania zaświadczenia A1 reguluje art. 19 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego, który przewiduje, że na wniosek zainteresowanego lub pracodawcy, instytucja właściwa państwa członkowskiego, którego ustawodawstwo ma zastosowanie zgodnie z przepisami rozporządzenia podstawowego, poświadcza, że to ustawodawstwo ma zastosowanie, oraz w stosownych przypadkach wskazuje, jak długo i na jakich warunkach ma ono zastosowanie. Do poświadczania tego stosowane jest „zaświadczenie o ustawodawstwie dotyczącym zabezpieczenia społecznego mającym zastosowanie do osoby uprawnionej”, tj. formularz (...).

Na tle powyższych przepisów, w orzecznictwie krajowym, jak i w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) wypracowano następujące zasady:

- 1) instytucja ubezpieczeniowa danego państwa może wydać jedynie dwa rodzaje rozstrzygnięć: o podleganiu ubezpieczonego jego ustawodawstwu lub o nie podleganiu ustawodawstwu tego państwa;
- 2) instytucja ta nie może wydać rozstrzygnięcia, że ubezpieczony podlega ustawodawstwu innego państwa, gdyż stanowiłoby to naruszenie kompetencji orzeczniczych innego państwa członkowskiego UE;
- 3) w każdym przypadku instytucja ubezpieczeniowa, musi najpierw przeprowadzić postępowanie wyjaśniające, w wyniku którego uzyska stanowisko drugiego państwa UE. Rozstrzygnięcie może nastąpić bądź w drodze ustalenia tymczasowego ustawodawstwa danego państwa (w tym przypadku drugie państwo członkowskie może zgłosić sprzeciw w ciągu 2 miesięcy od doręczenia mu informacji w tym zakresie) albo w drodze porozumienia organów obu państw. Organy ubezpieczeniowe mają obowiązek ścisłego współdziałania, bo obywatel UE nie może być pozbawiony zabezpieczenia społecznego, w sytuacji gdy żadne z państw nie potwierdzi woli objęcia go swoim systemem zabezpieczeń społecznych;
- 4) całość postępowania wyjaśniającego należy do organów ubezpieczeniowych obu państw Członkowskich. Sąd, w przypadku wniesienia odwołania od decyzji organu, bada wyłącznie zachowanie tej procedury, nie przeprowadza natomiast postępowania in meriti, np. co do oceny czy praca istotnie miała charakter marginalny.

Na potwierdzenie tych zasad Sąd I instancji powołał postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2018 r., II UK 272/17 (LEX nr 2490630), w którym Sąd ten stwierdził, że na tle art. 13. ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.Urz.U.E.L z 2004 r. Nr 166, str. 1) i art. 16 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 (Dz.Urz.U.E.L z 2009 r. Nr 284, str. 1) nie jest dopuszczalna ocena stosunku prawnego stanowiącego tytuł ubezpieczenia społecznego w innym państwie członkowskim przez instytucję miejsca zamieszkania osoby wnoszącej o ustalenie właściwego ustawodawstwa, ponieważ takiej oceny dokonują organy właściwe do stosowania tego prawa. Oznacza to, że polski organ rentowy (jako instytucja właściwa według miejsca zamieszkania wnioskodawcy) nie ma kompetencji do oceny spełnienia warunków objęcia wnioskodawcy ubezpieczeniem społecznym w innym państwie członkowskim z tytułu wykonywania pracy najemnej. Zatem jedyną możliwością prawną stwierdzenia przez organ rentowy podlegania przez wnioskodawcę litewskiemu ustawodawstwu jest uznanie tego faktu przez instytucję litewską, co winno mieć uzewnętrznienie w wydaniu dokumentu(...).

Sąd Okręgowy zaznaczył, że organ rentowy w toku postępowania nie kwestionował faktycznego podjęcia zatrudnienia w ramach umowy o pracę z litewskim pracodawcą i w konsekwencji nie zarzucał wskazanej umowie pozorności, ani fikcyjności oświadczeń woli złożonych przez strony.

Zdaniem Sądu I instancji organ rentowy prawidłowo ustalił, że w spornym okresie wnioskodawca podlegał w zakresie ubezpieczeń społecznych polskiemu ustawodawstwu. W konsekwencji nie doszło do naruszenia art. 11 ust. 1 rozporządzenia podstawowego, tj. zasady stosowania ustawodawstwa tylko jednego państwa członkowskiego UE.

Mając to wszystko na uwadze Sąd Okręgowy oddalił odwołanie.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej K. O. z urzędu przez radcę prawnego W. R. Sąd Okręgowy orzekł na podstawie § 15 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (t.j. Dz.U. 2019 r., poz. 68). Sąd I instancji uznał, że nakład pracy w sprawie niniejszej pełnomocnika ustanowionego wnioskodawcy z urzędu uzasadniał przyznanie temuż pełnomocnikowi trzykrotności opłaty określonej w ostatnio powołanym przepisie, tj. kwoty 270 zł.

Apelację od tego wyroku wniósł ubezpieczony K. O.. Zaskarżając wyrok Sądu I instancji w całości apelant zarzucił mu:

1/ obrażę art. 45 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej poprzez naruszenie prawa wnioskodawcy do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy i zakresu kontroli przez sąd decyzji organu rentowego o ustaleniu ustawodawstwa właściwego i ograniczenie zakresu jurysdykcji wyłącznie do badania zachowania właściwej procedury gwarantującej osiągnięcie celu zakładanego przez koordynację systemów zabezpieczenia społecznego;

2/ naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na wynik sprawy, a mianowicie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnej oceny materiału dowodowego, a w szczególności zeznań wnioskodawcy i zaniechanie rozstrzygnięcia czy wykonywał on na Litwie pracę o charakterze niemarginalnym, a w konsekwencji nierozpoznanie istoty sprawy;

3/ naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 13 ust. 3 w związku z art. 11 ust. 3 lit. „b” rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że wnioskodawca nie podlegał ustawodawstwu państwa członkowskiego UE, w którym znajduje się siedziba pracodawcy w związku z brakiem wykonywania znacznej części pracy w państwie członkowskim UE, w którym ma miejsce zamieszkania, podczas gdy wnioskodawca nie powinien być objęty ustawodawstwem tego ostatniego państwa członkowskiego, lecz ustawodawstwem państwa członkowskiego, w którym znajduje się siedziba jego pracodawcy

4/ naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych w związku z art. 11 ust. 3a w związku z art. 13 ust. 3 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego poprzez ich błędne zastosowanie i przyjęcie, że wnioskodawca winien podlegać ustawodawstwu polskiemu, podczas gdy z okoliczności sprawy wynika, że nie powinien on podlegać temu ustawodawstwu.

W konsekwencji tych zarzutów ubezpieczony domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania ewentualnie zmiany zaskarżonego wyroku poprzez ustalenie, że właściwym ustawodawstwem dla zabezpieczenia społecznego z tytułu pracy najemnej na Litwie oraz pozarolniczej działalności gospodarczej w Polsce nie jest ustawodawstwo polskie.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja ubezpieczonego K. O. jest zasadna, a jej uwzględnienie skutkowało uchyleniem zaskarżonego wyroku i poprzedzającej go decyzji organu rentowego.

Spór w sprawie niniejszej sprowadzał się do oceny, jakie ustawodawstwo jest właściwe dla wnioskodawcy K. O. w zakresie obowiązkowych ubezpieczeń społecznych od dnia 1 września 2014 r. w związku z prowadzeniem przez niego pozarolniczej działalności gospodarczej na terenie Polski oraz wykonywaniem pracy najemnej na terenie Litwy.

Sąd Okręgowy, z uwagi na transgraniczny charakter ubezpieczenia społecznego wnioskodawcy, trafnie powołał się na przepisy wspólnotowej koordynacji, tj. rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.UE.L 2004, Nr 166, poz. 1), zwane dalej „rozporządzeniem podstawowym” oraz rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczące wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.UE.L 2009, Nr 284, poz.1), zwane dalej „rozporządzeniem wykonawczym”.

Zgodnie z art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego osoba, która normalnie wykonuje pracę najemną i pracę na własny rachunek w różnych państwach członkowskich podlega ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym wykonuje swą pracę najemną. Zgodnie natomiast z art. 16 rozporządzenia wykonawczego, odnoszącym się do procedury dotyczącej stosowania art. 13 rozporządzenia podstawowego:

1/ osoba, która wykonuje pracę w dwóch lub więcej państwach członkowskich, informuje o tym instytucję wyznaczoną przez właściwą władzę państwa członkowskiego, w którym ma miejsce zamieszkania;

2/ wyznaczona instytucja państwa członkowskiego miejsca zamieszkania niezwłocznie ustala ustawodawstwo mające zastosowanie do zainteresowanego, uwzględniając art. 13 rozporządzenia podstawowego oraz art. 14 rozporządzenia wykonawczego. Takie wstępne określenie mającego zastosowanie ustawodawstwa ma charakter tymczasowy. Instytucja ta informuje wyznaczone instytucje każdego państwa członkowskiego, w którym wykonywana jest praca, o swoim tymczasowym określeniu;

3/ tymczasowe określenie mającego zastosowanie ustawodawstwa, przewidziane w ust. 2, staje się ostateczne w terminie dwóch miesięcy od momentu poinformowania o nim instytucji wyznaczonych przez właściwe władze zainteresowanych państw członkowskich, zgodnie z ust. 2, o ile ustawodawstwo nie zostało już ostatecznie określone na podstawie ust. 4 lub przynajmniej jedna z zainteresowanych instytucji informuje instytucję wyznaczoną przez właściwą władzę państwa członkowskiego miejsca zamieszkania przed upływem tego dwumiesięcznego terminu o niemożności zaakceptowania określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa lub o swojej odmiennej opinii w tej kwestii;

4/ w przypadku, gdy z uwagi na brak pewności co do określenia mającego zastosowanie ustawodawstwa, niezbędne jest nawiązanie kontaktów przez instytucje lub władze dwóch lub więcej państw członkowskich, na wniosek jednej lub więcej instytucji wyznaczonych przez właściwe władze zainteresowanych państw członkowskich lub na wniosek samych właściwych władz, ustawodawstwo mające zastosowanie do zainteresowanego jest określane na mocy wspólnego porozumienia, z uwzględnieniem art. 13 rozporządzenia podstawowego i odpowiednich przepisów art. 14 rozporządzenia wykonawczego.

W przypadku rozbieżności opinii między zainteresowanymi instytucjami lub właściwymi władzami, podmioty te starają się dojść do porozumienia, zgodnie z warunkami ustalonymi powyżej, a zastosowanie ma art. 6 rozporządzenia wykonawczego.

W okolicznościach sprawy niniejszej organ rentowy poinformował wnioskodawcę pismem z dnia 30 września 2014 r., że w zakresie zabezpieczenia społecznego ma wobec niego zastosowanie w okresie od dnia 1 września 2014 r. do dnia 31 sierpnia 2015 r. ustawodawstwo Republiki Litewskiej. Ustalenie to miało charakter tymczasowy w rozumieniu art. 16 ust. 2 rozporządzenia wykonawczego.

Litewska instytucja ubezpieczeniowa (...) pismem z dnia 29 października 2014 r. zwróciła się do ZUS z wnioskiem o ocenę, czy zakres pracy najemnej wnioskodawcy na Litwie w porównaniu do działalności gospodarczej w Polsce może być oceniany jako działalność o niedużej skali, o charakterze marginalnym oraz o ponowne rozpatrzenie sprawy ustalenia właściwego ustawodawstwa.

Po uzyskaniu z (...) Urzędu Skarbowego w L. informacji o dochodach uzyskanych przez K. O. z pozarolniczej działalności gospodarczej prowadzonej w Polsce w 2014 r., ZUS pismem z dnia 7 maja 2015 r. poinformował litewską instytucję ubezpieczeniową, że wynagrodzenie za pracę osiąganą przez wnioskodawcę z tytułu wykonywania pracy najemnej na Litwie przekracza 5% dochodów uzyskanych w analogicznym okresie z prowadzonej w Polsce pozarolniczej działalności gospodarczej. W związku z tym ZUS stwierdził, że zatrudnienie wnioskodawcy na Litwie nie może być uznane za pracę o charakterze marginalnym. Mając to na uwadze ZUS podtrzymał stanowisko o ustaleniu ustawodawstwa litewskiego jako właściwego.

Organ rentowy pismem z dnia 21 grudnia 2015 r. poinformował K. O. o prowadzonym z litewską instytucją ubezpieczeniową postępowaniu wyjaśniającym. Jednocześnie wskazał, że wobec nieprzedłożenia przez niego żądanych przez litewską instytucję ubezpieczeniową dokumentów, instytucja ta odmówiła wydania zaświadczenia (...). W związku z tym ZUS zmienił tymczasowe określenie właściwego ustawodawstwa poprzez ustalenie, że od dnia 1 września 2014 r. w stosunku do K. O. będzie miało zastosowanie ustawodawstwo polskie.

W piśmie z dnia 26 stycznia 2016 r. litewska instytucja ubezpieczeniowa poinformowała ZUS, że mając na uwadze wyniki kontroli przeprowadzonych w firmie (...), w trakcie których litewska inspekcja pracy ustaliła, że pracownicy tej firmy nie wykonują żadnej pracy na Litwie, są jedynie formalnie objęci ubezpieczeniem społecznym w Republice Litewskiej, a sama firma (...) żadnej działalności na Litwie nie prowadzi, do pracowników tej ostatniej firmy należy w sferze ubezpieczeń społecznych stosować ustawodawstwo polskie.

O przebiegu postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez obie w/w instytucje ubezpieczeniowe ZUS poinformował wnioskodawcę pismem z dnia 5 maja 2017 r. Jednocześnie zaskarżoną decyzją, która została wydana w tej ostatniej dacie, organ rentowy określił dla wnioskodawcy ustawodawstwo polskie jako właściwe.

W toku postępowania prowadzonego w trybie art. 16 rozporządzenia wykonawczego przez obie instytucje ubezpieczeniowe, litewska instytucja ubezpieczeniowa (...) zgłosiła szereg uwag dotyczących tego, że praca najemna wykonywana przez K. O. na terytorium Litwy ma charakter marginalny w porównaniu z działalnością gospodarczą prowadzoną w Polsce. Te wątpliwości litewska instytucja ubezpieczeniowa oparła nie tylko na treści umowy o pracę zawartej przez wnioskodawcę z firmą (...) (praca świadczona jedynie przez 5 dni w miesiącu za wynagrodzeniem w wysokości 300 LT, które nie pokrywało nawet kosztów dojazdu do miejsca wykonywania pracy oraz kosztów zamieszkania i wyżywienia), ale także na wynikach kontroli przeprowadzonych przez Państwową Inspekcję Pracy Republiki Litewskiej w firmie (...). Z informacji przekazanych organowi rentowemu przez litewską instytucję ubezpieczeniową wynikało, że w trakcie tych kontroli ustalono, iż firma (...) na Litwie realnie nie prowadzi żadnej działalności. O wynikach kontroli Państwowej Inspekcji Pracy Republiki Litewskiej, o czym była już wyżej mowa, litewska instytucja ubezpieczeniowa poinformowała ZUS pismem z dnia 26 stycznia 2016 r. Wynikało z tego pisma, że spółka (...) nie prowadzi na Litwie żadnej działalności, a jej pracownicy w rzeczywistości nie wykonują tam żadnych czynności. Zdaniem litewskiej instytucji ubezpieczeniowej formalizacja stosunku pracy tych pracowników ma charakter fikcyjny (pismo litewskiej instytucji ubezpieczeniowej z dnia 26 stycznia 2016 r. wraz z jego tłumaczeniem język polski – k. 63-65 akt postępowania administracyjnego). Litewska instytucja ubezpieczeniowa nie przedstawiła przy tym pozwanemu organowi rentowemu odpisów dokumentów z kontroli przeprowadzonych przez litewską Państwową Inspekcję Pracy, które pozwoliły jej na stwierdzenie, że spółka (...) w spornym okresie nie prowadziła na Litwie żadnej działalności, a jej pracownicy nie wykonywali tam żadnych czynności. W związku z takim stwierdzeniem litewska instytucja ubezpieczeniowa uznała, że do pracowników m.in. spółki (...) w zakresie ubezpieczenia społecznego za okres obowiązywania umów o pracę należy stosować ustawodawstwo polskie.

Uwadze pozwanego organu rentowego oraz Sądu I instancji uszło, że ze skierowanego półtora miesiąca później do A. S. – dyrektora (...) pisma Państwowej Inspekcji Pracy Republiki Litewskiej, opatrzonego datą 16 marca 2016 r., już tak kategoryczne wnioski nie wynikają (tłumaczenie na język polski pisma Państwowej Inspekcji Pracy Republiki Litewskiej z dnia 16 marca 2016 r. – k. 61-62 a.s.). W piśmie tym litewska Państwowa Inspekcja Pracy potwierdziła przeprowadzenie trzech kontroli w firmie (...) odpowiednio w lutym, kwietniu i listopadzie 2015 r. Kontrolerzy litewskiej PIP odwiedzili adres rejestracyjny w/w firmy w W., „jednak przedsiębiorstwa nie znaleziono”. To ostatnie stwierdzenie, biorąc pod uwagę przedmiot działalności spółki (...) (działalność polegająca głównie na prezentacji w różnych miejscowościach na Litwie dodatków do paliw, olejów i smarów produkowanych przez niemiecką firmę (...)), zdaniem Sądu Apelacyjnego, jest niezrozumiałe. Z istoty działalności tej spółki wynika bowiem, że nie jest ona prowadzona jedynie w siedzibie spółki w W., lecz polegała ona na aktywnym poszukiwaniu przez jej pracowników potencjalnych nabywców w/w produktów mikroceramicznych. To poszukiwanie potencjalnych nabywców odbywało się poprzez prezentacje tych produktów w różnych miejscowościach na Litwie. Z pisma litewskiej PIP nadto wynika, że w trakcie kontroli niezbędne dokumenty zostały przedstawione kontrolerom przez M. L., która prowadziła dokumentację księgową. Analiza tych dokumentów pozwoliła kontrolerom litewskiej PIP na stwierdzenie, że dla pracowników tworzone były harmonogramy pracy, przepracowany przez nich potencjalnie czas pracy był zapisywany w dzienniku ewidencji czasu pracy. W piśmie tym nadto stwierdzono, że w trakcie kontroli dokumentacji spółki (...) „nie stwierdzono naruszeń”.

Sąd Okręgowy pominął również oświadczenie przedstawiciela Stowarzyszenia Ochrony (...) w D. złożone na rozprawie w dniu 13 marca 2019 r., z którego wynika, że w styczniu 2019 r. firma (...) wystąpiła do Głównego Inspektora Pracy Republiki Litewskiej o wycofanie z obrotu prawnego pisma z dnia 14 grudnia 2015 r. skierowanego do litewskiej instytucji ubezpieczeniowej, w którym stwierdzono, że spółka ta nie prowadziła na Litwie działalności gospodarczej. Wobec odmowy przez Głównego Inspektora Pracy Republiki Litewskiej wycofania z obrotu prawnego tego dokumentu, w dniu 25 lutego 2019 r. spółka (...) skierowała do Sądu Administracyjnego w W. wniosek o wycofanie z obrotu prawnego w/w dokumentu (oświadczenie przedstawiciela Stowarzyszenia – k. 152 a.s.). Na rozprawie apelacyjnej przedstawiciel Stowarzyszenia Ochrony (...) w D. dodatkowo powołał się na wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 12 lutego 2020 r. wydany w sprawie sygn. akt III AUa 573/19. Wydanie tego wyroku poprzedziło ustalenie, że Okręgowy Sąd Administracyjny w W. wyrokiem z dnia 14 listopada 2019 r. uchylił pismo Państwowej Inspekcji Pracy Republiki Litewskiej zawierające ustalenia dotyczące prowadzenia przez spółkę (...) działalności na Litwie, na których oparła się litewska instytucja ubezpieczeniowa przedstawiając pozwanemu organowi rentowemu stanowisko w trakcie uzgodnień przeprowadzanych w trybie art. 16 rozporządzenia wykonawczego, że w zakresie ubezpieczeń społecznych do wnioskodawcy w tamtej sprawie winno mieć zastosowanie ustawodawstwo polskie.

Te okoliczności sprawiają, że zachodzi na nowo potrzeba uruchomienia procedury opisanej w art. 16 rozporządzenia wykonawczego. Sądy rozpoznające sprawę niniejszą, co należy z całą mocą podkreślić, nie mogą tu zastępować pozwanego organu rentowego w podjęciu odpowiedniej inicjatywy zmierzającej do uruchomienia procedury przewidzianej w ostatnio powołanym przepisie. Uzgodnienia, o których mowa w art. 16 rozporządzenia wykonawczego mogą być dokonane wyłącznie przez właściwe instytucje ubezpieczeniowe państw członkowskich. W związku z tym zachodziła konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku i poprzedzającej go decyzji organu rentowego i przekazania sprawy temu ostatniemu organowi do ponownego rozpoznania.

Prawidłowe ustalenie właściwego ustawodawstwa wymaga nie tylko współdziałania z organem innego państwa członkowskiego UE w celu zapewnienia ubezpieczonemu właściwego zabezpieczenia społecznego, ale także dokonania szczegółowych ustaleń w zakresie wskazanym w art. 13 ust. 3 rozporządzenia podstawowego oraz art. 14 ust. 5b rozporządzenia wykonawczego (ustalenie pracy marginalnej albo w ogóle nie wykonywania pracy najemnej w innym państwie członkowskim).

Istotą powyższych regulacji jest zapobieżenie sytuacji, aby osoba prowadząca działalność gospodarczą i jednocześnie wykonująca pracę najemną, w różnych państwach członkowskich Unii Europejskiej, nie podlegała żadnemu ustawodawstwu lub też podlegała ustawodawstwu więcej niż jednego państwa. Organ rentowy nie może zatem swoją decyzją spowodować takiej sytuacji.

W niniejszej sprawie należało więc ustalić, czy wnioskodawca K. O. faktycznie wykonywał pracę na terytorium Republiki Litewskiej na rzecz firmy (...) oraz czy charakter i rozmiar tej pracy w porównaniu z rozmiarem pozarolniczej działalności gospodarczej prowadzonej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej wskazuje na to, że praca ta winna być uznana za marginalną w rozumieniu przepisów rozporządzenia wykonawczego.

Organ rentowy przy ponownym rozpoznawaniu sprawy winien ustalić, czy postępowanie przed Sądem Administracyjnym w W. wszczęte na wniosek spółki (...) z dnia 25 lutego 2019 r. zostało prawomocnie zakończone, jeżeli tak to jakim wynikiem. ZUS winien również zbadać czy do oceny sytuacji wnioskodawcy w spornym okresie ma również zastosowanie powołany wyżej wyrok Okręgowego Sądu Administracyjnego w W. z dnia 14 listopada 2019 r., który w istocie podważył ustalenia kontroli przeprowadzonych przez Państwową Inspekcję Pracy Republiki Litewskiej m.in. w firmie (...), z których wynikało, że firma ta na terytorium Litwy faktycznie nie prowadzi działalności. Na ustaleniach tych kontroli opierała się litewska instytucja ubezpieczeniowa w trakcie wcześniejszych uzgodnień prowadzonych z pozwanym organem rentowym. Ten ostatni organ nie może obecnie samodzielnie dokonywać ustaleń, czy K. O. w spornym okresie wykonywał pracę najemną na terytorium Republiki Litewskiej oraz jaki był jej charakter i rozmiar. Obowiązany jest więc nawiązać kontakt z litewską instytucją ubezpieczeniową w celu zawarcia porozumienia w przedmiocie ustalenia ustawodawstwa w zakresie ubezpieczeń społecznych mającego zastosowanie

do wnioskodawcy. W pierwszej kolejności należy ustalić, czy postępowanie przed Sądem Administracyjnym w W. wszczęte na wniosek spółki (...) zostało prawomocnie zakończone i jakim wynikiem oraz czy powołany wyżej wyrok Okręgowego Sądu Administracyjnego w W. z dnia 14 listopada 2019 r. jest już prawomocny. Organ rentowy w toku postępowania mającego na celu ustalenie właściwego dla K. O. ustawodawstwa w zakresie ubezpieczeń społecznych również winien mieć na uwadze zarzuty przedstawione w apelacji wnioskodawcy.

Mając to wszystko na uwadze Sąd Apelacyjny uznał za konieczne i celowe uchylenie zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającej go decyzji organu rentowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania bezpośrednio temu organowi.

O kosztach postępowania apelacyjnego, stanowiących koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej K. O. z urzędu w postępowaniu apelacyjnym przez radcę prawnego W. R., Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w związku z art. 99 k.p.c., art. 108 § 1 k.p.c., art. 122 k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c. oraz § 10 ust. 1 pkt 2 w związku z § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U. 2018 r., poz. 265) w związku z § 6, §15 ust. 2, § 16 ust. 1 pkt 2 i § 4 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (t.j. Dz.U. 2019 r., poz. 68), mając przy tym na uwadze wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 kwietnia 2020 r., SK 66/19 (OTK-A 2020, poz. 13).

Z przedstawionych wyżej względów Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. w związku z art. 477^{14a} k.p.c. orzekł jak w sentencji.