



Sygn. akt I PK 72/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 lutego 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Bogusław Cudowski (przewodniczący)

SSN Zbigniew Myszka

SSA Marek Procek (sprawozdawca)

Protokolant Małgorzata Ślubowska

w sprawie z powództwa J. K.

przeciwko B. O. prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą P.

o ustalenie istnienia stosunku pracy,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw

Publicznych w dniu 8 lutego 2017 r.,

skargi kasacyjnej B. O. prowadzącej działalność

gospodarczą pod firmą P. od wyroku Sądu Okręgowego Sądu Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w T.

z dnia 10 września 2015 r., sygn. akt IV Pa (...),

oddala skargę kasacyjną.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 13 listopada 2014 r., sygn. akt IVP (...), Sąd Rejonowy w T. ustalił istnienie stosunku pracy pomiędzy powódką J. K. a pozwaną B. O.,

prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą P., B. O. oraz orzekł o kosztach procesu.

Sąd Rejonowy ustalił, iż pozwana B. O. od 2005 r. prowadzi jednoosobową działalność gospodarczą pod firmą P., a jej pełnomocnikiem jest mąż Z. Z. Dyrektorami przedsiębiorstwa pozwanej są Z. Z. i sama pozwana. Pozwana prowadzi zakład odzieżowy przy ul. P. w T. Przedsiębiorstwo pozwanej zajmuje się przede wszystkim szyciem specjalistycznej odzieży, między innymi dla służb mundurowych, przy użyciu specjalistycznych maszyn będących własnością pozwanej.

Powódka J. K. zatrudniona jest u strony pozwanej od dnia 1 października 2009 r., ostatnio na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony, na stanowisku szwacza w pełnym wymiarze czasu pracy. Bezpośrednim przełożonym powódki była brygadzistka M. W., kierująca zespołem 25 szwaczek. Pozwana (chora na boreliozę) funkcjonuje na wymagającym rynku, na którym panuje duża konkurencja, ponosząc przy tym straty spowodowane przywłaszczeniem pieniędzy przez pracownika oraz upadłością kontrahenta. W takich okolicznościach pozwana i jej pełnomocnik chcieli odciążyć się od spraw kadrowo - płacowych. Z propozycją w tym zakresie wystąpił do pozwanej A. C. z firmy B. w T., przedstawiając dokumenty dotyczące R. Sp. z o.o. w W., w tym m.in. zaświadczenie z urzędu skarbowego o niezaleganiu z podatkami, zaświadczenie ZUS o niezaleganiu ze składkami, opinię radcy prawnego oraz listę zakładów biorących udział w programie. Pozwana płaciła A. C. kwotę 8.000 zł miesięcznie za nadzór nad programem. W dniu 1 kwietnia 2012 r. pozwana B. O. i R. Sp. z o.o. w W. zawarły umowę - porozumienie, na podstawie której, w oparciu o przepis z art. 23¹ k.p., dotychczasowy pracodawca B. O. przekazał, a nowy pracodawca R. Sp. z o.o. przejął z dniem 1 maja 2012 r. wszystkich pracowników, według załączonego wykazu stanowiącego załącznik nr 1 do umowy, na identycznych warunkach, jakie pracownicy mieli do 30 kwietnia 2012 r., bez szkody dla pracowników. Wykaz obejmował 168 pracowników, w tym powódkę J. K. oraz E. K. Sąd Rejonowy ustalił również, że pozwana (zwana dalej usługobiorcą) i R. Sp. z o.o. w W. (zwana dalej usługodawcą) zawarły, datowaną na 1 maja 2012 r., umowę o świadczenie usług, w której usługobiorca zlecał, a usługodawca zobowiązał się świadczyć usługi polegające, w szczególności na

kompleksowej obsłudze przedsiębiorstwa usługobiorcy. Usługodawca zobowiązał się, że do realizacji usług oddeleguje osoby, zwane „wykonawcami”. Umowa stanowiła, że przez wykonawcę rozumie się osobę zatrudnioną u usługodawcy na podstawie umowy o pracę, umowy zlecenia lub umowy o dzieło. Strony uzgodniły, że w celu realizacji przez wykonawców usług objętych umową, w ramach ustalonego wynagrodzenia, usługobiorca udostępni bezpłatnie usługodawcy niezbędny sprzęt, zgodnie ze standardami obowiązującymi u niego na danych stanowiskach pracy oraz umożliwi stały dostęp do pomieszczeń socjalnych zlokalizowanych w miejscu wykonywania usługi. Zgodnie z postanowieniami § 3 ust. 4 umowy o świadczenie usług, wykonawcy usługodawcy oddelegowani do usługobiorcy zobowiązani byli do wykonywania obowiązków odpowiednich do stanowiska i działu oddelegowania, przy czym szczegółowy zakres obowiązków wykonawców biorących udział w realizacji umowy będą określały osoby wskazane przez usługobiorcę. Wykonawcy oddelegowani przez usługodawcę zobowiązani byli do stosowania się do merytorycznych wskazówek osób wyznaczonych przez usługobiorcę, które określają w szczególności zakres obowiązków wykonawców, jednakże nie podlegają im służbowo. W myśl § 3 ust. 7 umowy, osobą uprawnioną ze strony usługobiorcy do kontaktu z usługodawcą była E. K. Strony ustaliły również, że podstawą wystawienia faktury będzie rozliczenie realizacji usług, a ponadto usługodawca przyznaje rabat w wysokości 40% kosztów (na które składają się ZUS oraz podatek od wynagrodzeń) w okresie pierwszych 3 lat. W § 5 ust. 3 umowy zastrzeżono, że wynagrodzenie będzie płatne na podstawie wystawionych przez usługobiorcę faktur VAT, przelewem na rachunek bankowy wskazany na fakturze, w dwóch ratach. W dalszych postanowieniach umowy zaznaczono, że umowa została zawarta na czas określony 3 lat z możliwością wypowiedzenia umowy przez każdą ze stron z zachowaniem jednomiesięcznego wypowiedzenia, zastrzegając jednocześnie, że stronom przysługuje prawo rozwiązania umowy ze skutkiem natychmiastowym w przypadku udowodnionego naruszenia przez którąkolwiek ze stron warunków umowy, w szczególności udowodnionego niewykonania bądź nienależytego wykonania przedmiotu zamówienia przez usługodawcę, usługobiorcę lub wykonawców zobowiązań wynikających z umowy bądź opóźnienia w realizacji obowiązków wynikających z umowy, które nastąpiło z przyczyn leżących po stronie

usługodawcy lub usługobiorcy. Strony uzgodniły, że w przypadku nieuregulowania w terminie faktur w następujących po sobie dwóch kolejnych miesiącach usługodawca ma prawo rozwiązać umowę w trybie natychmiastowym z winy usługobiorcy. Strony również przyjęły, że w dniu rozwiązania umowy usługobiorca wstępuje w prawa i obowiązki pracodawcy, na podstawie art. 23¹ k.p., w stosunku do pracowników przejętych przez usługodawcę na podstawie umowy - porozumienia zawartej w dniu podpisania umowy. W umowie zastrzeżono także, iż usługodawca zobowiązuje się do pokrycia na rzecz wykonawców usługodawcy oddelegowanych do usługobiorcy dodatkowych kosztów socjalnych zawierających: NNW grupowe pracowników, ekwiwalent za zakup ubrań roboczych 35 zł netto na wykonawcę miesięcznie, ekwiwalent za pranie odzieży 5 zł netto na wykonawcę miesięcznie, zakup napojów chłodzących na łączną kwotę 5000 zł netto rocznie, koszty badań lekarskich wykonawców do łącznej kwoty 24000 zł rocznie, koszty związane z BHP do łącznej kwoty 5000 zł na rok, koszt bonów na święta Bożego Narodzenia w wysokości 150 zł na wykonawcę, wynajęcie pomieszczenia usługobiorcy na obsługę kadr w kwocie 1500 zł netto miesięcznie oraz zatrudnienie kadrowej z wynagrodzeniem 3500 zł netto miesięcznie, koszty 14-dniowych wczasów dla pięciu rodzin wielodzietnych raz w roku, w ośrodku agroturystycznym w S.

W piśmie z dnia 30 marca 2012 r. pozwana zawiadomiła powódkę o przejściu pracowników na nowego pracodawcę, którym będzie R. Sp. z o.o. w W., jak również o tym, że skutkiem przejścia będzie wejście nowego pracodawcy w prawa i obowiązki dotychczasowego pracodawcy, informując przy tym, że przyczynami przejścia są porozumienie zakładów i wzmocnienie kapitału. Wskazano powódce, że przejście na nowego pracodawcę nastąpi z dniem 1 maja 2012 r. W aktach osobowych powódki skreślono datę przejścia na nowego pracodawcę oznaczoną na 1 maja 2012 r. i wskazano nową: 1 czerwca 2012 r., nie informując o tym J. K. Informację o przejściu na nowego pracodawcę przedłożyła powódce do podpisu E. K., która powiedziała że zmienia się pracodawca, lecz miejsce pracy pozostaje niezmiennie i zakres wykonywania prac będzie ten sam.

Następnie pozwana B. O., R. Sp. z o.o. w W. i K. I. Sp. z o.o. w O. zawarły, datowaną na 31 października 2012 r., umowę - porozumienie, na podstawie której,

zgodnie z art. 23¹ k.p., dotychczasowy pracodawca R. Sp. z o.o. przekazał, a nowy pracodawca K. P. sp. z o.o. przejął z dniem 31 października 2012 r. wszystkich pracowników, według załączonego wykazu stanowiącego załącznik nr 1 do umowy na identycznych warunkach, jakie pracownicy mieli do 31 października 2012 r., bez szkody dla pracowników. Pozwana (zwana dalej usługobiorcą) i K. I. Sp. z o.o. (zwana dalej usługodawcą) zawarły, datowaną na 1 listopada 2012 r., umowę o świadczenie usług, w której usługobiorca zlecał a usługodawca zobowiązał się świadczyć usługi polegające w szczególności na kompleksowej obsłudze przedsiębiorstwa usługobiorcy. Usługodawca zobowiązał się, że do realizacji usług oddeleguje osoby, zwane „wykonawcami”. Umowa stanowiła, że przez wykonawcę rozumie się osobę zatrudnioną u usługodawcy na podstawie umowy o pracę, umowy zlecenia lub umowy o dzieło. Strony uzgodniły, że w celu realizacji przez wykonawców usług objętych umową i w ramach ustalonego wynagrodzenia usługobiorca udostępni bezpłatnie usługodawcy niezbędny sprzęt zgodnie ze standardami obowiązującymi u niego na danych stanowiskach pracy oraz umożliwi stały dostęp do pomieszczeń socjalnych zlokalizowanych w miejscu wykonywania usługi. Zgodnie z postanowieniami § 3 ust. 4 umowy o świadczenie usług, wykonawcy usługodawcy oddelegowani do usługobiorcy zobowiązani byli do wykonywania obowiązków odpowiednich do stanowiska i działu oddelegowania, przy czym szczegółowy zakres obowiązków wykonawców biorących udział w realizacji umowy będą określały osoby wskazane przez usługobiorcę. Wykonawcy oddelegowani przez usługodawcę zobowiązani są do stosowania się do merytorycznych wskazówek osób wyznaczonych przez usługobiorcę, które określają w szczególności zakres obowiązków wykonawców, jednakże nie podlegają im służbowo. W myśl § 3 ust. 7 osobą uprawnioną ze strony usługobiorcy do kontaktu z usługodawcą była E. K. W § 5 ust. 1 strony ustaliły, że podstawą wystawienia faktury będzie rozliczenie realizacji usług, a ponadto usługodawca przyznaje rabat w wysokości 40% kosztów (na które składają się ZUS oraz podatek od wynagrodzeń) w okresie pierwszych 3 lat. Również i w tej umowie zastrzeżono, że usługodawca zobowiązuje się do pokrycia na rzecz wykonawców usługodawcy oddelegowanych do usługobiorcy dodatkowych kosztów socjalnych.

Pozwana i Z. Z. zostali zatrudnieni, najpierw w R. Sp. z o.o. w W., a następnie w K. I. Sp. z o.o. w O. Oddział W. na stanowiskach dyrektorów oddziału w T. W aktach osobowych powódki umieszczono pismo z dnia 1 października 2012 r. zawiadamiające o przejściu pracowników na nowego pracodawcę, tj. K. I. Sp. z o.o. w O. Oddział W. z dniem 1 listopada 2012 r., lecz nigdy nie zostało ono powódce doręczone.

O Spółce K. powódka dowiedziała się z przelewu wynagrodzenia na rachunek bankowy.

Wymieniona wcześniej E. K. została zatrudniona w P. od 25 lutego 2002 r. na stanowisku asystenta dyrektora, a jej miejscem pracy był T. ul. P. Do jej obowiązków należały kontakty z klientami oraz wszystkie sprawy administracyjno-biurowe. W okresie od 1 czerwca 2012 r. do 30 listopada 2013 r. E. K. pracowała w tym samym miejscu co poprzednio, zajmując stanowisko specjalisty do spraw, kadr i administracji, na którym zakres obowiązków był szerszy o dodatkowe obowiązki dotyczące kadr i płac. Wszystkie sprawy kadrowe były przekazywane do E. K., a ta przekazywała je telefonicznie lub elektronicznie do spółki R., gdzie osobami kontaktowymi były J. D. i M. B. Pozwana powiedziała E. K., że ma wykonywać polecenia pań D. i B. dotyczące spraw kadrowo-płacowych. Jeśli był przyjmowany nowy pracownik, to E. K. przesyłała wszelkie dane potrzebne do sporządzenia umowy do spółki R. Umowę taką podpisywał z pracownikiem Z. Z. lub pozwana. Jeśli pracownik potrzebował zaświadczenia wystawianego przez pracodawcę, to wtedy E. K. przekazywała wniosek do spółki R., która przygotowywała zaświadczenie. Jeśli pracownik chciał zakończyć stosunek pracy, to E. K. skanowała dokumenty potrzebne do przygotowania świadectwa pracy i w spółce R. przygotowywano świadectwo pracy dla pracownika, któremu spółka R. bezpośrednio przesyłała świadectwo pracy, a kopię do zakładu w T. przy ulicy P. W ostatnio wymienionym zakładzie były prowadzone listy obecności i listy płac pracowników, których oryginały wysyłano do spółki R., zaś kopie pozostawiano na miejscu. Do W. były wysyłane także zwolnienia chorobowe pracowników po wpisaniu danych ze zwolnień do list płac. Czasami zdarzało się, że zaświadczenie do banku było podpisane przez kogoś ze spółki R. Sporadycznie zdarzało się podpisywanie wyrażania zgody na urlop wychowawczy przez kogoś ze spółki R.

Pozostałe dokumenty pracownicze nie były podpisywane poza T. Od dnia 1 listopada 2012 r. wszystkie opisane wyżej czynności odbywały się z udziałem spółki K., w miejsce spółki R. Od dnia 1 grudnia 2013 r. E. K. zajmuje u pozwanej ponownie stanowisko asystenta dyrektora, a do jej obowiązków należą kontakty z klientami oraz wszystkie sprawy administracyjno - biurowe.

Sąd Rejonowy ustalił także, iż w okresie od dnia 1 czerwca 2012 r. do dnia 30 listopada 2013 r. powódka w dalszym ciągu wykonywała na rzecz pozwanej taką samą pracę, za takim samym wynagrodzeniem i w tym samym miejscu. W żadnym stopniu nie zmienił się sposób świadczenia pracy. Powódka pracowała na maszynach należących do pozwanej. W każdym miesiącu pozwana wysyłała spółce R., a potem K. równowartość wynagrodzeń netto pracowników oraz równowartość 60% kosztów związanych ze składką na ubezpieczenie społeczne oraz zaliczką na podatek dochodowy. Następnie spółki te wystawiały pozwanej fakturę za świadczenie usług, która obejmowała wynagrodzenia netto pracowników oraz 60% należności publicznoprawnych oraz podatek VAT. Powódka otrzymywała na rachunek bankowy przelewy wynagrodzeń za pracę od spółki R., a później od K., które z reguły wpływały po terminie płatności wynagrodzenia. Do wynagrodzenia był doliczony ekwiwalent, o którym była mowa w umowach między pozwaną, a spółkami R. i K. Na święta Bożego Narodzenia w roku 2012 pracownicy razem z wynagrodzeniem otrzymali dodatkową kwotę 100 zł. W miesiącach letnich 2012 r. i 2013 r. część pracowników wyjechała na wczasy, o których była mowa w umowach między pozwaną a spółkami R. i K. W latach 2012-2013 pracownicy w okresie letnim otrzymywali w pracy wodę, za którą płaciły kolejno R. i K. Przed 1 czerwca 2012 r. pracownicy pozwanej nie korzystali z finansowanych przez pracodawcę wczasów, jak również nie otrzymywali ekwiwalentu za pranie odzieży roboczej i za odzież roboczą. W wynajmowanym przez spółki R. i K. pomieszczeniu znajdowały się akta osobowe pracowników. Całe wyposażenie pomieszczenia było własnością pozwanej. Spółki R. i K. opłacały NNW grupowe pracowników, koszty badań lekarskich i koszty BHP. Pozwana w trybie natychmiastowym wypowiedziała umowę spółce K., gdy okazało się, że ta zaprzestała wypłaty wynagrodzenia dla pracowników pracujących w zakładzie przy ulicy P. w T. Powódka w okresie od dnia 23 czerwca 2013 r. do dnia 21 czerwca 2014 r. korzystała kolejno z urlopu

macierzyńskiego i urlopu rodzicielskiego. Przez osiem miesięcy poprzedzających 23 czerwca 2013 r. powódka przebywała na zwolnieniu chorobowym, w przebiegu ciąży. W listopadzie 2013 r. powódka i wszyscy pozostali pracownicy zakładu otrzymali w biurze pozwanej gotowy dokument rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia ze skutkiem na dzień 30 listopada 2013 r., adresowany do K. I. Sp. z o.o. w O. Oddział W., ze wskazaniem przyczyny rozwiązania umowy w postaci ciężkiego naruszenia przez spółkę, jako pracodawcę podstawowych obowiązków wobec pracownika (art. 55 § 1¹ k.p.), polegające na niewypłaceniu w terminie świadczenia za miesiąc październik 2013 r. Oświadczenia te zostały wysłane do spółki K., lecz żadna z przesyłek pocztowych nie została odebrana, wracając z adnotacją, że nie zastano adresata. Pracownicy, w tym i powódka, otrzymywali w biurze zapewnienie, z powołaniem się na Z. Z., że zostaną oni na tych samych warunkach, na tych samych umowach. W dniu 17 grudnia 2013 r. powódka podpisała ze Z. Z. cesję wierzytelności datowaną na 3 grudnia 2013 r., po czym otrzymała od tegoż kwotę 983 zł tytułem zasiłku macierzyńskiego za październik 2013 r. i kwotę 951,51 zł tytułem zasiłku macierzyńskiego za listopad 2013 r. W drugiej połowie grudnia 2013 r., już po podpisaniu cesji, powódka dowiedziała się, że nie otrzyma umowy o pracę z pozwaną, bo przebywa na urlopie macierzyńskim i nie jest zdolna do powrotu do pracy. Od dnia 1 grudnia 2013 r. pozwana zawarła umowy o pracę z większością pracowników, którzy świadczyli pracę na terenie jej przedsiębiorstwa bezpośrednio przed tą datą, w tym m. in. z E. K., której powierzono stanowisko asystenta dyrektora. Wśród pozostałych znaleźli się ci pracownicy, którzy w owym czasie korzystali z urlopów macierzyńskich. W dniu 6 lutego 2014 r. powódka złożyła w Oddziale Państwowej Inspekcji Pracy w T. skargę dotyczącą naruszenia przepisów prawa pracy w P., B. O. Pismem z dnia 6 marca 2014 r. powódka została pouczona przez Inspekcję, że powinna wystąpić do Sądu przeciwko pozwanej z pozwem o ustalenie, że nieprzerwanie od dnia 1 października 2009 r. jest jej pracownicą. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T. decyzją z dnia 4 lipca 2014 r. stwierdził, że J. K., jako pracownik u płatnika składek B. O., podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu i chorobowemu od dnia 1 czerwca 2012 r. Od grudnia 2013 r. powódka nie otrzymywała zasiłku macierzyńskiego. We wrześniu 2014 r.

powódka otrzymała z ZUS przelew zasiłku macierzyńskiego za okres od dnia 1 października 2013 r. do dnia 21 czerwca 2014 r. Po wykorzystaniu urlopu macierzyńskiego powódka zamierzała skorzystać z rocznego urlopu wychowawczego, a następnie wrócić do pracy u pozwanej. Obecnie powódka wychowuje dziecko i zajmuje się domem. Powódka nie zwracała się do spółki K. o wydanie świadectwa pracy.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał, że powództwo zasługuje na uwzględnienie. Zdaniem tegoż Sądu, powódka ma interes prawny, w rozumieniu art. 189 k.p.c., w żądaniu ustalenia istnienia stosunku pracy z określonym podmiotem w następstwie zdarzenia wyczerpującego znamiona art. 23¹ k.p. Odwołując się zaś do treści powołanego przepisu, Sąd pierwszej instancji wskazał, iż prowadzenie przedsiębiorstwa odzieżowego, zajmującego się szyciem specjalistycznej odzieży przy użyciu maszyn, nie pozwala na zapewnienie dalszego funkcjonowania jednostki z pominięciem infrastruktury mającej majątkowy charakter. W takiej zaś sytuacji – zdaniem Sądu Rejonowego - sam transfer zadań nie jest wystarczający do stwierdzenia zachowania tożsamości przedsiębiorstwa, będącego warunkiem przejścia zakładu pracy. Konieczne byłoby bowiem także przejście składników majątkowych służących ich wykonywaniu.

Skoro zaś spółki R. i K. nie nabyły żadnych składników mienia związanych z wykonywaniem odzieży, to nie można skutecznie wywodzić twierdzeń o uzyskaniu statusu pracodawcy przez te podmioty. Wobec powyższego, Sąd pierwszej instancji uznał, że w niniejszej sprawie nie doszło do przejścia powódki. Nawet gdyby przyjąć, że uprawnienia spółek R. i K., przyznane im odpowiednio w umowach z dnia 1 maja 2012 r. i z dnia 1 listopada 2012 r., były jednak przejęciem części składników majątkowych przedsiębiorstwa pozwanej, to samego najmu jednego pomieszczenia biurowego oraz udostępniania sprzętu i umożliwienia stałego dostępu do pomieszczeń socjalnych nie można uznać za przejęcie składników majątkowych umożliwiających normalne kontynuowanie działalności gospodarczej. Gdyby rzeczywiście spółki R. i K. świadczyły dla pozwanej usługi polegające na kompleksowej obsłudze jej przedsiębiorstwa, to konsekwentnie winny otrzymać dostęp do całego mienia potrzebnego do jego obsługi, a nie tylko jego części. Ponadto podmioty te nie przejęły klientów pozwanej, która nadal w

imieniu własnym i na swoje ryzyko kontynuowała współpracę z dotychczasowymi kontrahentami. Spółki R. i K. nawet nie zajmowały się branżą odzieżową. Zdaniem Sądu Rejonowego, nie przemawia także za przejęciem powódki fakt, że umowy pomiędzy pozwaną, a tymi spółkami w sposób formalny zostały wykonane, bo pozwana wyrejestrowała powódkę z ubezpieczenia społecznego, a następnie nowe podmioty zgłosiły powódkę do ubezpieczenia społecznego, ani wypłata wynagrodzenia za pracę przez spółki R. i K., ani formalne czynności z zakresu prawa pracy nie mogą przybrać na tyle determinującego ustalenia, które byłoby zgodne z linią prezentowaną przez pozwaną.

Sąd ten wskazał przy tym, iż wola stron w styku z instytucją przejścia zakładu pracy (art. 23¹ k.p.) nie może korygować (modyfikować) bezwzględnie w tym zakresie obowiązujących przepisów prawa. Zatem dokonanie czynności prawnych w sposób sprzeczny ze standardami ochrony pracownika na tle art. 23¹ k.p. należy uznać za działanie sprzeczne z prawem, o którym mowa w treści art. 58 § 1 k.c., a tym samym nieważne. Przypisany skutek nieważności oznacza, że nie doszło do zmiany pracodawcy. Z tych przyczyn Sąd Rejonowy ustalił istnienie stosunku pracy między powódką a pozwaną, zgodnie z żądaniem pozwu.

Z powołanych przyczyn Sąd Rejonowy ustalił istnienie stosunku pracy pomiędzy powódką a pozwaną, zgodnie z żądaniem pozwu (art. 189 k.p.c., art. 22 § 1 k.p. i art. 23¹ § 1 k.p.).

Apelację od tego wyroku wniosła pozwana zarzucając Sądowi pierwszej instancji naruszenie przepisów prawa materialnego oraz procesowego.

Powódka wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję.

Wyrokiem z dnia 10 września 2015 r. Sąd Okręgowy w T. oddalił apelację oraz orzekł o kosztach procesu.

Uzasadniając przedstawione rozstrzygnięcie Sąd drugiej instancji podał, iż Sąd pierwszej instancji przeprowadził szczegółowe postępowanie dowodowe, na tej podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, nie wykraczając poza granice wyznaczone normą art. 233 § 1 k.p.c., wyciągając trafne wnioski, w oparciu o obowiązujące przepisy, w tym o normę art. 23¹ k.p.

Sąd Okręgowy uzupełnił jednak postępowanie dowodowe ustalając, że na prośbę Z. Z., A. C., prowadzący firmę zajmującą się finansami i ubezpieczeniami, znalazł spółkę R., jako podmiot, który przejmie jego pracowników. A. C. nie uczestniczył w zawarciu umowy ze spółką R., zajmując się jedynie doprowadzeniem do zawarcia umowy i ewentualnie wynegocjowaniem dodatkowych uprawnień dla pracowników.

Jedynym udziałowcem spółek R. oraz K. jest K. I. GMBH.

W dniu podpisania umowy o świadczenie usług z pozwaną spółka R. miała zadłużenie wobec ZUS w kwocie 103.264,80 zł (stan na 14 marca 2012 r.), ale wpisy tych zaległości zostały dokonane dopiero w dniu 29 marca 2013 r. Na dzień 19 września 2012 r. zadłużenie wynosiło już 13.387.021,40 zł.

Według Sądu drugiej instancji, podstawowe znaczenie w niniejszej sprawie ma rozstrzygnięcie czy doszło do przejęcia powódki w trybie art. 23¹ k.p. od jej dotychczasowego pracodawcy.

Zdaniem Sądu Okręgowego, w przypadku umów pozwanej ze wskazanymi Spółkami nie doszło do przekazania substancji majątkowej służącej do realizacji zadań, co oznacza, że doszło do „pozornego outsourcingu pracowniczego” - pozornego, bo jest kwestią wątpliwą aby był on dopuszczalny bez dokonania przesunięć w sferze majątkowej.

Ponadto, Sąd ten wskazał, iż u pozwanej zachowano:

- zaplecze materialne produkcji,
- struktury,
- organizację,
- podporządkowanie pracownicze (pracownicy podlegali tym samym osobom),
- nadzór technologiczny, organizacyjny i produkcyjny,
- warunki zatrudnienia pracowników.

Pozwana, jako przedsiębiorstwo odzieżowe, starała się o zamówienia i zawierała kontrakty na produkcję.

Zatem, według tegoż Sądu, na podstawie umów z dnia 1 maja 2012 r. oraz z dnia 1 listopada 2012 r. spółki R. i K. świadczyły na rzecz pozwanej jedynie outsourcing kadrowo-płacowy.

Skargę kasacyjną od wyroku Sądu drugiej instancji wniosła pozwana B. O., zaskarżając wyrok w całości i podając jako podstawę skargi kasacyjnej naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie: art. 23¹ § 1 k.p. i art. 1 dyrektywy Rady 2001/23 z dnia 21 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów w związku z art. 10 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską w związku z art. 87 ust. 1 Konstytucji, poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że nie ma on zastosowania w przypadku świadczenia usług przez R. spółkę z o.o. oraz K. I. spółka z o.o., jako kolejnych usługodawców na rzecz strony pozwanej B. O. prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą P., B. O. na podstawie umów outsourcingu w sytuacji, gdy:

- przedmiotem umowy było przejęcie zespołu pracowników, który wykonywał trwale wspólną działalność w postaci usług szycia i który charakteryzował się określonym stopniem zorganizowania pod względem struktury, kwalifikacji i organizacji pracy,

- doszło do przejęcia wszystkich pracowników niezbędnych do wykonywania zadania w postaci szycia odzieży,

- pozwana udostępniła bezpłatnie składniki majątkowe niezbędne do wykonywania zadania w postaci szycia odzieży,

- zlecenia przez pozwaną, co będzie przedmiotem produkcji, w wyniku pozyskiwanych przez nią kontraktów na szycie odzieży,

ponieważ nie doszło do realnego przeniesienia składników materialnych przedsiębiorstwa prowadzonego przez pozwaną, tj. do rzeczywistej możliwości zarządzania majątkiem i wykonywania własnych celów, w tym kierowania pracownikami, a składniki materialne są nierozłącznym od personelu elementem jednostki gospodarczej prowadzonej przez pozwaną a zatem wystąpił brak w postaci nie przejęcia niezbędnego substratu majątkowego przez usługodawców, a udostępnienie go bezpłatnie nie oznacza przejścia składników majątkowych, a tym samym nie doszło do przejścia zakładu pracy (jego części), podczas kiedy nie można uznać, aby przekazanie składników majątkowych musiało się wiązać w sposób konieczny z ich samodzielnym gospodarczym wykorzystywaniem czy z możliwością zarządzania tym majątkiem i wykonywania własnych celów, a

przejęcie zdania w postaci szycia odzieży nie musiało się wiązać z pozyskiwaniem kontraktów w sytuacji stałego świadczenia usług szycia na rzecz nadal istniejącego przedsiębiorstwa pozwanej.

Skarżąca wniosła zatem o uchylenie zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz wyrzeczenia o kosztach, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji wraz z wyrzeczeniem o kosztach postępowania kasacyjnego.

Zdaniem skarżącej, gdy dochodzi do przejęcia wszystkich pracowników, jako wyspecjalizowanego i zorganizowanego zespołu zarówno pod względem struktury organizacyjnej, technologii, nadzoru produkcyjnego oraz w sytuacji, gdy następuje przekazanie zadań produkcyjnych i podejmuje się tego nowy podmiot, elementu przejęcia składników materialnych nie można rozumieć wyłącznie w kontekście przejęcia tych składników w drodze umowy sprzedaży, dzierżawy albowiem wystarczy samo dysponowanie tymi składnikami przez nowy podmiot. Przecież takie dysponowanie daje temu podmiotowi rzeczywistą możliwość kontynuowania zadań lub ich części poprzedniego podmiotu. Dlatego samodzielne gospodarcze wykorzystywanie składników przedsiębiorstwa przejętych przez wykonawcę nie jest elementem decydującym przy ocenie, czy miało miejsce przejęcie składników przedsiębiorstwa. Kryterium takie nie wynika z brzmienia Dyrektywy 2001/23. Okoliczność, że składniki majątkowe zostają przejęte przez nowego wykonawcę, ale nie zostają mu jednocześnie przekazane do samodzielnego gospodarczego wykorzystywania, czy też zarządzania, nie wyklucza ani przejęcia składników przedsiębiorstwa, ani przejścia przedsiębiorstwa w rozumieniu Dyrektywy 2001/23. Taki pogląd w sprawie sposobu przekazania, przejęcia składników majątkowych znalazł swoje odzwierciedlenie - według wiedzy skarżącej - w pewnym stopniu w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 15 grudnia 2005 r. (Nurten Guney-Górres and Gul Demirp. Securicor Aviation (Germany) Ltd, Kóttter Aviation Security GmbH & Co. KG, połączone sprawy: C-232/04 i C-233/04, Zb. Orz. [2005] 1-11237).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie ma uzasadnionych podstaw.

1. Postępowanie kasacyjne prowadzone przed Sądem Najwyższym (będącym sądem prawa) ograniczone jest do zbadania konkretnych podstaw skargi kasacyjnej, wskazanych przez skarżącego, z wyjątkiem jedynie nieważności postępowania, którą Sąd Najwyższy bierze pod rozwagę z urzędu (art. 398¹³ § 1 k.p.c.). Przytoczone w skardze kasacyjnej podstawy poza tym, że określają zakres kontroli kasacyjnej, decydują także o skuteczności wniesionej skargi. Trzeba przy tym wskazać, że Sąd Najwyższy, rozpoznając skargę kasacyjną, nie jest trzecią instancją sądową. Sąd kasacyjny nie sędzi sprawy, lecz rozpoznaje skargę kasacyjną w interesie publicznym, wyjaśniając istotne zagadnienie prawne, dokonując wykładni przepisów budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów bądź usuwając z obrotu prawnego orzeczenia wydane w postępowaniu dotkniętym nieważnością lub oczywiście wadliwe (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2016 r., V CSK 588/15).

Jednocześnie należy podkreślić, iż skarga kasacyjna, zgodnie z art. 398¹ § 1 k.p.c., może być oparta na naruszeniu prawa materialnego przez błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie oraz na naruszeniu przepisów postępowania, jeżeli uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Sąd Najwyższy, który kontroluje wyłącznie kwestie prawne, związany jest ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego wyroku.

W rozpoznawanej sprawie Sąd drugiej instancji ustalił, że oprócz formalnego przejęcia pracowników, podmiot przejmujący nie objął swoim władztwem żadnego składnika majątkowego, przy którego wykorzystaniu była świadczona praca. Prócz oświadczenia podmiotu przejmującego o przejęciu pracowników nie doszło do przekazania w faktyczne jego władanie żadnego składnika majątkowego przejmowanego zakładu pracy. Rodzaj pracy pracowników objętych rzekomym „przejęciem” oraz charakter działalności prowadzonej przez pracodawcę nie pozwalały na zapewnienie dalszego funkcjonowania jednostki z pominięciem infrastruktury mającej majątkowy charakter (pomieszczeń, maszyn, urządzeń technologii szycia odzieży).

Skarżąca nie podniosła zarzutów dotyczących naruszenia przepisów postępowania.

W ocenie zarzutów materialnych skargi wiążą zatem ustalenia faktyczne, na których oparto zaskarżony wyrok (art. 398¹³ § 2 k.p.c.). U podstaw zaskarżonego wyroku leży zaś ustalenie, iż w spornych okresach jedynym i rzeczywistym pracodawcą powódki była pozwana.

2. Istota sporu w niniejszym postępowaniu, zgodnie z żądaniem pozwu, sprowadzała się do - jak to ujął Sąd Rejonowy - ustalenia istnienia stosunku pracy pomiędzy powódką a pozwaną (art. 189 k.p.c., art. 22 § 1 k.p. i art. 23¹ § 1 k.p.).

W sprawie o ustalenie istnienia stosunku pracy na powodzie ciąży obowiązek (art. 6 k.c.) wykazania przesłanek określających cechy charakterystyczne tego stosunku prawnego (art. 22 § 1 k.p.), łączącego go ze stroną pozwaną, zaś na stronie pozwanej, powołującej się na - wynikający z następstw zastosowania art. 23¹ k.p. – brak legitymacji procesowej biernej, obowiązek wykazania, że doszło do przejścia zakładu pracy na nowego pracodawcę, który stał się z mocy prawa stroną w dotychczasowym stosunku pracy z powodem. Charakter prawny stosunku zatrudnienia oceniany jest bowiem w oparciu o określone cechy występujące w umowie i uzewnętrzniające się w procesie wykonywania pracy, będące wyrazem woli stron tego stosunku. W tym kontekście należy podkreślić, iż skarżąca pozwana, powołując się na podstawę naruszenia prawa materialnego, nie podniosła zarzutów naruszenia art. 22 k.p. i art. 189 k.p.c. Powtórzyć zaś trzeba, iż Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach podstaw (art. 398¹³ § 1 k.p.c.). W związku z powyższym, wypada jedynie ogólnie stwierdzić, że powódka wykazując, że posiada w tym interes prawny, dowiodła, że w okresie objętym sporem łączył ją z pozwaną stosunek pracy podporządkowanej. Cecha podporządkowania typu pracowniczego (praca pod kierunkiem pracodawcy) ma zaś charakter podstawowy, konstrukcyjny dla istnienia stosunku pracy (por. wyrok SN z 20 marca 1965 r., III PU 28/64).

3. Wskazując zaś na podstawy przywołane w skardze kasacyjnej, stwierdzić należy, iż nie są trafne zarzuty skarżącego dotyczące obrazy prawa materialnego przez błędną wykładnię art. 23¹ § 1 k.p. oraz art. 1 dyrektywy Rady 2001/23 z dnia 21 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części

przedsiębiorstw lub zakładów w związku z art. 10 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską w związku z art. 87 ust. 1 Konstytucji RP.

Naruszenie prawa materialnego będące następstwem błędnej wykładni polega bowiem na mylnym rozumieniu treści zastosowanego przepisu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 września 2012 r., IV CSK 91/12, i powołane w nich orzeczenia). W związku z przedmiotem sporu wskazać należy, iż z literalnej wykładni art. 23¹ § 1 k.p., wynika, że przepis ten nie jest samoistną podstawą przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę. Powołany przepis określa jedynie skutki prawne takiego przejścia, natomiast poza zakresem swojego normowania pozostawia prawną i ekonomiczną przyczynę transferu zakładu pracy (jego części) do innego pracodawcy. Opisując zaś te skutki (w postaci zmiany podmiotowej po stronie pracodawcy), wiąże je z transferem (przejściem) części, bądź całego zakładu pracy. Mówiąc w uproszczeniu, efektem transferu zakładu pracy jest zmiana podmiotowa w stosunkach pracy, natomiast jeżeli nie ma zamiany podmiotowej w stosunku pracy, to zapewne nie doszło do transferu zakładu pracy. Zatem, Sąd Okręgowy prawidłowo uznał, że prawidłowe podejście do istniejącego w niniejszej sprawie spornego problemu polegało na ustaleniu, czy rzeczywiście z dniem 1 maja 2012 r. pozwana przeniosła – pod określonym tytułem prawnym i ekonomicznym – swój zakład pracy na spółkę R. Dokonując zaś wykładni art. 23¹ § 1 k.p. – także w kontekście regulacji prawa Unii Europejskiej, w tym art. 1 cytowanej dyrektywy Rady 2001/23 z dnia 12 marca 2001 r. w związku z art. 10 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską – Sąd Najwyższy (powołując się również na poglądy orzecznicze Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej), w przypadku zakładów pracy funkcjonujących w sferze gospodarczej, wskazuje, że przedmiotem przejścia jest zawsze zakład pracy (lub jego część) stanowiący zorganizowane połączenie zasobów, którego celem jest prowadzenie działalności gospodarczej, bez względu na to, czy jest to działalność podstawowa, czy pomocnicza. Zgodnie z aktualnym stanowiskiem Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, ocena czy nastąpiło przejście zakładu pracy lub jego części (jednostki gospodarczej) na nowego pracodawcę wymaga ustalenia czy przejmowana część zakładu pracy (jednostka gospodarcza) zachowała tożsamość, a w szczególności – zależnie od tego, czy działanie

jednostki gospodarczej opiera się głównie na pracy ludzkiej, czy na składnikach majątkowych – konieczne jest ustalenie czy nowy pracodawca przejął decydującą o zachowaniu tej tożsamości część pracowników lub majątku (wyposażenia materialnego) przejmowanej jednostki (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z 14 czerwca 2012 r., I PK 235/11, LEX nr 1250558 i z 13 marca 2014 r., I BP 8/13, LEX nr 1511807 oraz powołane tam wcześniejsze orzecznictwo Sądu Najwyższego i TSUE). Oczywistym jest przy tym, iż „przejście samych pracowników”, bez przejścia wykorzystywanego przez nich substratu majątkowego, nazywanego przez ustawodawcę „zakładem pracy lub jego częścią”, nie wypełnia hipotezy normy art. 23¹ § 1 k.p.

Jednocześnie należy przypomnieć, stanowisko zaprezentowane przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 stycznia 2016 r. (I UK 28/15), powtórzone w postanowieniu z dnia 26 kwietnia 2016 r. (I UK 88/16) oraz w postanowieniu z dnia 19 września 2016 r. (I PK 302/15), iż skarżąca błędnie utożsamia wymóg przejścia substancji majątkowej z poglądem o konieczności nabycia przez przejmującego zakład pracy prawa własności składników majątkowych. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z 26 lutego 2003 r., I PK 67/02 (OSNP 2004 nr 14, poz. 240), podstawową przesłanką zastosowania art. 23¹ k.p. jest faktyczne przejście władztwa nad zakładem pracy przez nowy podmiot, który staje się pracodawcą. Jeżeli więc można mieć wątpliwości, czy przesłanką zastosowania art. 23¹ k.p. jest istnienie tytułu prawnego do objęcia władztwa (art. 338 k.c.), to niewątpliwie przesłanką taką jest faktyczne przejście i możliwość wykorzystywania przedmiotów (rzeczy i praw) tworzących zakład pracy w ramach działalności związanej z zatrudnianiem pracowników.

W świetle przedstawionych okoliczności, Sąd Okręgowy trafnie przyjął, iż w przypadku zakładu pracy (przedsiębiorstwa) pozwanej, zajmującego się szyciem specjalistycznej odzieży, między innymi dla służb mundurowych obcych państw, przy użyciu maszyn, decydujące o tożsamości jednostki gospodarczej nie było „przejście” samych pracowników zajmujących się tą produkcją (do przejścia zadań, czyli szycia odzieży w celu realizacji zawieranych umów, nie doszło) lecz substrat majątkowy w postaci maszyn, urządzeń, pomieszczeń, założeń technologiczno-organizacyjnych. Przejście przez spółki R. i K. samych pracowników, bez przejścia

zadań (szycia odzieży specjalistycznej) i substancji majątkowej (pomieszczeń, maszyn, urządzeń, technologii szycia tej odzieży), zostało w tych okolicznościach trafnie ocenione przez Sąd Okręgowy, jako „pozorny outsourcing pracowniczy”, odpowiadający istocie outsourcingu płacowo-kadrowego, tworzonego na podstawie art. 3¹ § 1 k.p.

Dodać przy tym wypada, że podniesienie zarzutu naruszenia art. 1 cytowanej dyrektywy Rady 2001/23/WE z dnia 12 marca 2001 r. ma sens tylko wówczas, gdy łączy się z uzasadnionym twierdzeniem o braku implementacji lub nieprawidłowej implementacji wskazywanych przepisów dyrektywy do prawa polskiego, czego skarżący nie czyni. Ponadto, oparcie skargi kasacyjnej na zarzucie naruszenia przepisów dyrektywy może dotyczyć tylko przepisów bezpośrednio skutecznych i sytuacji, gdy pracodawcą jest organ (jednostka) państwa albo instytucja lub jednostka organizacyjna podlegająca władztwu lub nadzorowi państwa, których kompetencje wykraczają poza kompetencje wynikające z przepisów obowiązujących w stosunkach między jednostkami prywatnymi (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 7 września 2006 r. w sprawie C-180/04 *Andrea Vassallo v. Azienda Ospedaliera Ospedale San Martino di Genova e Cliniche Universitarie Convenzionate*), co w niniejszej sprawie w sposób oczywisty nie zachodzi.

Z powyższych względów Sąd Najwyższy, na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c., orzekł jak w sentencji.

r.g.