



Sygn. akt II UK 242/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 maja 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jerzy Kuźniar (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Piotr Prusinowski

SSN Romualda Spyt

w sprawie z wniosku W. Sp. z o.o. z siedzibą w W.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w W.

z udziałem zainteresowanych: J. M., E. S., K. P., W. B. , J. K., W. S., S. K., S. W.,
A. K.

o wydanie zaświadczenia A1,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń

Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 5 maja 2016 r.,

skargi kasacyjnej organu rentowego od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 23 stycznia 2014 r., sygn. akt III AUa (...),

**oddala skargę kasacyjną i zasądza od pozwanego organu
rentowego na rzecz wnioskodawcy kwotę 120 zł (sto
dwadzieścia) tytułem zwrotu kosztów postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 23 stycznia 2014 r., III AUa (...), Sąd Apelacyjny w (...), w sprawie z wniosku – W. Spółki z o.o. z siedzibą w W. (dalej także płatnik) przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w W. o wydanie zaświadczenia w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych, przy udziale zainteresowanych J. M., E. S., K. P., W. B., J. K., W. S., S. K., S. W., A. K., zmienił wyrok Sądu Okręgowego – Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w W. z dnia 15 kwietnia 2013 r. oraz poprzedzające go decyzje organu rentowego z dnia 31 lipca, 8 i 14 sierpnia 2012 r. w ten sposób, że (pkt I) nakazał organowi rentowemu wydanie zaświadczeń potwierdzających, że zainteresowani: J. M. - w okresie od dnia 28 stycznia do dnia 4 marca 2012 r., E. S. - w okresie od dnia 4 stycznia do dnia 31 marca 2012 r., K. P. - w okresie od dnia 18 stycznia do dnia 13 maja 2012 r., W. B. - w okresie od dnia 4 stycznia do dnia 31 marca 2012 r., J. K.- w okresie od dnia 16 stycznia do dnia 22 kwietnia 2012 r., W. S. - w okresie od dnia 30 stycznia do dnia 30 czerwca 2012 r., S. K. - w okresie od dnia 3 stycznia do dnia 5 lutego 2012 r., S. W. - w okresie od dnia 9 stycznia do dnia 1 kwietnia 2012 r. oraz A. K. - w okresie od dnia 9 stycznia do dnia 6 kwietnia 2012 r. podlegali polskiemu ustawodawstwu w zakresie ubezpieczeń społecznych w czasie wykonywania pracy na terytorium Unii Europejskiej (Francja) oraz zasądził od strony pozwanej na rzecz wnioskodawcy kwotę 1.650 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania (pkt II).

Według ustaleń faktycznych, wnioskodawca jest agencją pracy tymczasowej i zajmuje się m.in. działalnością związaną z wyszukiwaniem miejsc pracy i pozyskiwaniem pracowników, udostępnianiem wykwalifikowanych pracowników przedsiębiorstwom z krajów UE w branżach: budowlanej, konstrukcyjnej oraz turystycznej. Prowadzi w tym celu działalność rekrutacyjną, logistyczną i administracyjną. Płatnik złożył wnioski o poświadczenie dokumentów o ustawodawstwie właściwym dla zainteresowanych w związku z czasowym delegowaniem ich do pracy na terytorium Francji w okresie od dnia 28 stycznia do dnia 4 marca 2012 r. (J. M. na stanowisku robotnik ogólnobudowlany), od dnia 4 stycznia do dnia 31 marca 2012 r. (E. S. na stanowisku hydraulik), od dnia 18 stycznia do dnia 13 maja 2012 r. (K. P. na stanowisku monter fasad, młodszy stolarz aluminium), od dnia 4 stycznia do dnia 31 marca 2012 r. (W. B. na stanowisku hydraulik), od dnia 16 stycznia do dnia 22 kwietnia 2012 r. (J. K. na

stanowisku stolarz aluminium niewykwalifikowany), od dnia 30 stycznia do dnia 30 czerwca 2012 r. (W. S. na stanowisku malarz), od dnia 3 stycznia do dnia 5 lutego 2012 r. (S. K. na stanowisku monter fasad), od dnia 9 stycznia do dnia 1 kwietnia 2012 r. (S. W. na stanowisku stolarz aluminium), od dnia 9 stycznia do dnia 6 kwietnia 2012 r. (A. K. na stanowisku pracownik produkcji).

Sąd pierwszej instancji oddalając odwołania wnioskodawcy od decyzji organu rentowego, stwierdził, że zgodnie z art. 14 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 sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. UE L 2009.284.1 ze zm.) do celów stosowania art. 12 ust. 1 rozporządzenia 883/2004 „osoba, która wykonuje: działalność jako pracownik najemny w państwie członkowskim w imieniu pracodawcy, który normalnie tam prowadzi swoją działalność, a która jest delegowana przez tego pracodawcę do innego państwa członkowskiego”, oznacza także osobę zatrudnioną w celu oddelegowania jej do innego państwa członkowskiego, pod warunkiem, że osoba ta bezpośrednio przed rozpoczęciem zatrudnienia podlega już ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym siedzibę ma jej pracodawca. Zastosowanie powołanego przepisu wymaga spełnienia warunków, które zostały wskazane w rozporządzeniu nr 987/2009 i omówione szerzej w Decyzji nr A2 Komisji Administracyjnej d/s Koordynacji Systemów Zabezpieczenia Społecznego. Odpowiednie warunki muszą zostać spełnione po stronie pracodawcy oraz pracownika. Po stronie pracodawcy został określony wymóg, by wysyłające przedsiębiorstwo zazwyczaj prowadziło na terenie kraju delegującego znaczną część działalności (art. 14 ust. 2 rozporządzenia). O tym czy pracodawca spełnia to kryterium decydują między innymi: wielkość obrotów osiąganych w kraju i za granicą, liczba pracowników wykonujących pracę w państwie wysłania, z wyjątkiem pracowników administracyjnych i zarządzających oraz ilość umów zawartych w ramach działalności prowadzonej na obszarze tego państwa, przy czym, zdaniem Komisji Administracyjnej, powyższy wykaz nie jest wyczerpujący ponieważ kryteria powinny być dostosowane do konkretnego przypadku i uwzględniać charakter działalności prowadzonej przez przedsiębiorstwo w państwie, w którym ma ono siedzibę. Kierując się tym

wskazaniem prawnym Sąd Okręgowy podzielił ustalenia poczynione przez organ rentowy co do osiąganych przez płatnika średnich obrotów w kraju z okresu 12 miesięcy prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej (na poziomie od 12% do 18%) oraz przychodów, stwierdzając że w okresie od stycznia 2012 r. do marca 2012 r. obrót osiągany przez firmę z działalności w Polsce utrzymywał się na poziomie 12%. Płatnik w okresie od stycznia 2012 r. do kwietnia 2012 r. zatrudniał na podstawie umów o pracę i umów zlecenia i zgłaszał do ubezpieczeń społecznych łącznie 57 osób w miesiącu i realizował 11 kontraktów z podmiotami gospodarczymi w Polsce, natomiast we Francji i Niemczech pracę wykonywało łącznie średnio 178 osób w ramach realizowanych 38 umów kontraktów. Dysproporcja w zakresie obrotów, liczby umów i pracowników zatrudnionych oraz zgłoszonych do ubezpieczeń w Polsce i za granicą świadczą - zdaniem Sądu pierwszej instancji - o nieprowadzeniu przez płatnika w kraju działalności znaczącej w rozumieniu art. 12 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004.

Wyrokiem z dnia 23 stycznia 2014 r. Sąd Apelacyjny uwzględnił apelację płatnika i zmienił wyrok Sądu Okręgowego oraz poprzedzające go decyzje organu rentowego, nakazując wydanie zaświadczenia co do zainteresowanych.

Sąd drugiej instancji uznał, że przyjęcie, iż płatnik prowadzi na terenie Polski „znaczną działalność”, inną niż działalność związaną z samym zarządzaniem wewnętrznym, wymaga, aby przedsiębiorstwo delegujące „zwykle” prowadziło działalność na terenie państwa, z którego pracownik został oddelegowany, przy czym chodzi o działalność „godną odnotowania” w kraju delegującym. Z decyzji A2 nie wynika przy tym, aby to właśnie obrót odgrywał pierwszoplanową rolę przy takiej ocenie. Nie można też pominąć, że celem dla którego stworzono możliwość odstępstw od zasady terytorialności było maksymalne wspieranie swobodnego przepływu pracowników oraz umożliwienie pracownikom, przedsiębiorcom i instytucjom uniknięcie niepotrzebnych i kosztownych komplikacji administracyjnych. Ponadto Sąd drugiej instancji stwierdził, że analizując wskaźniki takie jak: miejsce siedziby pracodawcy delegującego i jego administracji, liczbę personelu administracyjnego obecnego w państwie członkowskim wysyłającym, miejsce rekrutacji pracowników delegowanych, miejsce zawierania umów, prawo któremu

podlegają, należy uznać, że krótkotrwała zmiana niektórych wskaźników nie powinna ważyć na ocenie wniosku. Funkcjonowanie przedsiębiorstwa uzależnione jest bowiem od szeregu czynników, w tym od niego niezależnych. Dokumentacja dostarczona przez Spółkę wskazuje na zmienne wartości zarówno obrotów jak i liczby zatrudnionych pracowników, co wyraźnie przedstawił Sąd Okręgowy. W 2011 r. i 2012 r. odnotowano spadek osiąganego obrotu na terenie Polski, jednakże tendencja ta związana była z obecną sytuacją na rynku europejskim. Z tego też względu wartość osiągniętych przez odwołującą się obrotów nie może stanowić podstawowego determinantu w rozstrzygnięciu sprawy. Bezsporne przy tym jest, że podczas całego okresu oddelegowania zainteresowanych zachowany był bezpośredni związek między przedsiębiorstwem delegującym a pracownikami oddelegowanymi. Wszystkie te okoliczności świadczą, zdaniem Sądu Apelacyjnego, o istnieniu po stronie wnioskodawcy przesłanek warunkujących wydanie zaświadczenia A1, potwierdzającego objęcie pracowników delegowanych krajowym systemem ubezpieczeń społecznych.

Powyższy wyrok zaskarżył w całości skargą kasacyjną pełnomocnik organu rentowego, zarzucając naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 83b ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 121 ze zm., dalej ustawa systemowa) oraz art. 11 ust. 2 lit. a i art. 12 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004, art. 14 ust. 1 i 2 i art. 19 ust. 2 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009, przez ich błędną wykładnię, w wyniku której niezasadnie przyjęto, że płatnik we wskazanym wyżej okresie prowadził normalną (godną odnotowania) działalność na terenie Polski, a zatem zainteresowani pracownicy powinni podlegać polskiemu ustawodawstwu ubezpieczeń społecznych. Według skarżącego doszło także do naruszenia art. 6 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 11 ust. 1 i art. 12 ust. 1 oraz art. 13 pkt 1 ustawy systemowej, przez ich niezastosowanie i niezasadne objęcie zainteresowanych ubezpieczeniami społecznymi jako pracowników na terenie Polski. W oparciu o te zarzuty wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i orzeczenie co do istoty sprawy, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie

sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania wraz z orzeczeniem o kosztach postępowania, w tym kosztach zastępstwa procesowego.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną wnioskodawca wniósł o wydanie postanowienia o odmowie przyjęcia skargi do rozpoznania, a w wypadku przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania - o jej oddalenie i zasądzenie od organu rentowego kosztów postępowania kasacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga nie ma uzasadnionych podstaw i stąd podlega oddaleniu.

Skarżący podniósł w zarzutach skargi błędną wykładnię wskazanych w niej przepisów, uzasadniając jednak ten zarzut kwestiami dotyczącymi ustaleń faktycznych, zarzucając nie wzięcie pod uwagę przez Sąd Apelacyjny zatrudnienia przez płatnika w Polsce przede wszystkim osób zajmujących się obsługą biura i rekrutacją pracowników, gdy nadto zyski spółki generowane były przez pracowników delegowanych. Błędną wykładnią prawa polega na niewłaściwym rozumieniu przez Sąd drugiej instancji treści zastosowanego przepisu, gdy tymczasem skarżący podziela interpretację art. 11 ust. 2 lit. a i art. 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004 i art. 14 ust. 1 i 2 i art. 19 ust. 2 dokonaną przez Sąd Apelacyjny, który uznał, że przy ocenie, czy przedsiębiorstwo prowadzi normalną działalność (w rozumieniu art. 12 ust. 1 rozporządzenia 883/2004), czy też znaczną część działalności innej niż zarządzanie wewnętrzne (według art. 14 ust. 2 rozporządzenia 987/2009), należy uwzględniać wszystkie kryteria charakteryzujące jego działalność oraz właściwości 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 zaś wysokość obrotu nie ma decydującego znaczenia. Nie można nadto pominąć, że skarżący nie tyle wskazuje na wadliwą subsumpcję przepisów prawa materialnego, co zmierza w istocie do zakwestionowania ustaleń faktycznych sprawy, zarzucając że Sąd drugiej instancji nie wziął pod uwagę wysokości obrotów i zatrudnienia w Polsce i poza granicami, nie oceniając właściwie wielkości obrotu uzyskanego w kraju i zagranicą.

Zarzuty te jednak nie mogą odnieść skutku, gdy się uwzględni, że podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów (art. 398³ § 3 k.p.c., a Sąd Najwyższy związany jest ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego wyroku (art. 398¹³ § 2 k.p.c.), jeżeli skarga kasacyjna nie zarzuca (tak jak w tym przypadku) naruszenia przez Sąd Apelacyjny przepisów postępowania (art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c.). Ma to ten skutek, że orzekając co do skargi, Sąd Najwyższy bierze pod uwagę stan faktyczny ustalony przez Sąd Apelacyjny. Tak więc, nawet zakładając, że intencją skarżącego było zarzucenie niewłaściwego zastosowania prawa materialnego, nie zaś jego błędną wykładnię, zgłoszona podstawa skargi kasacyjnej nie jest usprawiedliwiona.

Zgodnie z art. 12 ust. 1 rozporządzenia 883/2004, osoba, która wykonuje działalność jako pracownik najemny w państwie członkowskim w imieniu pracodawcy, prowadzącego normalnie tam 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, by zastąpić inną delegowaną osobę. Przepis ten wprowadza wyjątek od zasady, że pracownik podlega ustawodawstwu państwa, w którym wykonuje pracę (*lex loci laboris*), przyjętej w art. 11 ust. 3a rozporządzenia 883/2004. Przepisem wykonawczym do art. 12 ust. 1 rozporządzenia 883/2004 jest między innymi art. 14 ust. 2 rozporządzenia 987/2009, który stanowi, że za pracodawcę, który normalnie prowadzi swą działalność należy rozumieć pracodawcę „zazwyczaj prowadzącego znaczną część działalności, innej niż działalność związana z samym zarządzeniem wewnętrznym, na terytorium państwa członkowskiego, w którym ma swoją siedzibę, z uwzględnieniem wszystkich kryteriów charakteryzujących działalność prowadzoną przez dane przedsiębiorstwo. Odnosne kryteria muszą zostać dopasowane do specyficznych cech każdego pracodawcy i do rzeczywistego charakteru prowadzonej działalności”. W rozpatrywanej sprawie zasadnicze znaczenie ma więc wyjaśnienie pojęcia „normalne prowadzenie działalności” (art. 12 ust. 1 rozporządzenia 883/2004) i wyjaśniającego je określenia „prowadzenie przez pracodawcę zazwyczaj znacznej części działalności, innej niż działalność związana

z samym zarządzeniem wewnętrznym, na terytorium państwa członkowskiego, w którym ma on swoją siedzibę” (art. 14 ust. 2 rozporządzenia 987/2009).

Przywołane w skardze kasacyjnej organu rentowego przepisy stanowiące jej podstawę, zostały wyczerpująco i trafnie wyjaśnione przez Sąd Najwyższy w wyroku siedmiu sędziów z dnia 18 listopada 2015 r., II UK 100/14, LEX nr 1855135. W wyroku tym przede wszystkim stwierdzono, że pojęcia „normalne prowadzenie działalności” (art. 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004) i wyjaśniającego je określenia „prowadzenie przez pracodawcę zazwyczaj znacznej części działalności, innej niż działalność związana z samym zarządzeniem wewnętrznym, na terytorium państwa członkowskiego, w którym ma on swoją siedzibę” (art. 14 ust. 2 rozporządzenia 987/2009), zostały uzależnione od wielu różnorodnych czynników, przy czym czynniki te pozwalające na zastosowanie wyjątku od zasady, że pracownik podlega ustawodawstwu państwa, w którym wykonuje pracę, przyjętej w art. 11 ust. 3a rozporządzenia 883/2004, nie zostały zhierarchizowane.

Za wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 2016 r., II UK 143/14, trzeba wskazać, że podobnie kwestię tę ujmuje decyzja A2 Komisji Administracyjnej ds. Koordynacji Systemów Zabezpieczenia Społecznego, która nie ma charakteru źródła prawa Unii Europejskiej w rozumieniu traktatowym, lecz jest aktem informacyjno-pomocniczym, wydanym na podstawie art. 72 lit. a i b rozporządzenia 883/2004 w ramach zadań Komisji dotyczących wykładni i usprawniania jednolitego stosowania prawa Unii Europejskiej (zob. D. Dzienisiuk, Charakter prawny decyzji Komisji Administracyjnej do Spraw Zabezpieczenia Społecznego, Ubezpieczenia Społeczne 2011 nr 1-2; K. Ślebzak, Koordynacja systemów zabezpieczenia społecznego, Warszawa 2012, s. 295). „W decyzji wskazuje się, że decydującym warunkiem dla zastosowania art. 12 ust. 1 rozp. 883/2004 jest istnienie więzi między pracodawcą a państwem członkowskim, w którym ma on swoją siedzibę. Możliwość delegowania pracowników powinna zatem ograniczać się wyłącznie do przedsiębiorstw, które normalnie prowadzą swą działalność na terytorium państwa członkowskiego, którego ustawodawstwu nadal podlega pracownik delegowany. Z tego względu przyjmuje się, że powyższe przepisy mają zastosowanie jedynie do przedsiębiorstw, które zazwyczaj prowadzą znaczną część działalności na terytorium państwa członkowskiego, w którym mają siedzibę. Dlatego, w celu

ustalenia, w razie potrzeby i w razie wątpliwości, czy pracodawca zazwyczaj prowadzi znaczną część działalności na terytorium państwa członkowskiego, w którym ma swoją siedzibę, 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 przedmiotowej decyzji podkreśla się też, że 'wykaz ten 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' (pkt 1 decyzji A2)."

Kryteria obiektywne, a to miejsce, w którym delegujące przedsiębiorstwo ma swą zarejestrowaną siedzibę i administrację, liczebność personelu administracyjnego delegującego przedsiębiorstwa pracującego w państwie delegującym i w państwie zatrudnienia, 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, okres, przez jaki przedsiębiorstwo posiada siedzibę w delegującym państwie członkowskim (czynniki te zostały przykładowo wymienione w publikacji Komisji Europejskiej pt. „Praktyczny poradnik: Ustawodawstwo mające zastosowanie do pracowników w Unii Europejskiej (UE), w Europejskim Obszarze Gospodarczym (EOG) i w Szwajcarii” (s. 8), są zmienne i podlegają ocenie, której dokonując należy także uwzględnić, że wnioskodawca działa w charakterze agencji

pracy tymczasowej. „Charakter działalności tego rodzaju przedsiębiorcy polega na pośredniczeniu między poszukującymi pracowników i pracownikami poszukującymi pracy (por. art. 1 ustawy z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych, jednolity tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 360 oraz art. 18 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, jednolity tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 149). Jeżeli agencja pracy tymczasowej zarejestrowana w Polsce prowadzi taką działalność przez wysyłanie pracowników zatrudnionych w Polsce do innego kraju Unii, w którym ich praca jest wykorzystywana tam przez pracodawców użytkowników, to obowiązuje ją także art. 67¹ § 2, pkt 3 k.p. (por. dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 96/71/WE z dnia 16 grudnia 1996 r. w sprawie delegowania pracowników w ramach świadczenia usług (Dz.Urz. WE L 18 z 21 marca 1997 r., s. 1 w związku z art. 3 pkt 19 stawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o zmianie i uchyleniu niektórych ustaw w związku z uzyskaniem przez Rzeczpospolitą członkostwa w Unii Europejskiej, Dz.U. Nr 96, poz. 959) - por. (wydany w analogicznej sprawie) wyrok z dnia 5 kwietnia 2016 r., II UK 179/14, nie publikowany).

Odnosząc powyższe uwagi do oceny zasadności rozpoznawanej skargi kasacyjnej, należy stwierdzić, że Sąd Apelacyjny trafnie przyjął, że uzyskiwanie obrotu poniżej 25% całkowitego obrotu nie przesądza o nieprowadzeniu normalnej działalności w państwie siedziby przedsiębiorstwa delegującego i słusznie uznał, że w takim wypadku konieczna jest całościowa ocena, w oparciu o wymienione przezeń kryteria. Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, Sąd drugiej instancji oparł swoją ocenę spornej kwestii na ustaleniach faktycznych Sądu pierwszej instancji. Z nich zaś wynika, że: 1) delegujące przedsiębiorstwo ma w Polsce swą zarejestrowaną siedzibę i administrację; 2) personel administracyjny delegującego przedsiębiorstwa (a także kadry, księgowość i marketing) znajduje się w Polsce, a przedsiębiorstwo zatrudnia w państwie delegującym także innych pracowników; 3) Polska jest miejscem, w którym rekrutowani są pracownicy delegowani; 4) do umów zawartych przez delegujące przedsiębiorstwo z pracownikami i z klientami ma zastosowanie prawo polskie; 4) przedsiębiorstwo posiada siedzibę w Polsce od 2007 r., 5) liczba kontraktów realizowanych w 2012 r. za granicą przewyższała liczbę kontraktów realizowanych w Polsce, 6) liczba

pracowników zatrudnionych w Polsce jest niższa niż za granicą, 7) obroty osiągnęte przez delegujące przedsiębiorstwo w państwie delegującym były niższe niż w państwie zatrudnienia.

Wszystkie te okoliczności wskazują, że odwołująca się Spółka w spornym okresie prowadziła „znaczącą działalność” w Polsce, rozumianą jako normalna, rzeczywista działalność. Przede wszystkim uznać należy, że odwołująca się Spółka - jako przedsiębiorca wykonujący we własnym imieniu działalność gospodarczą (art. 2 i 4 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej; jednolity tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 584 ze zm.) - uczestniczyła w krajowym obrocie gospodarczym i krajowym rynku pracy. Uczestnictwa tego nie można uznać za incydentalne czy marginalne, a wręcz przeciwnie za ciągłe i mające wymierną wartość ekonomiczną (także w odniesieniu do PKB).

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

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c., określając taryfowe wynagrodzenie pełnomocnika zgodnie z § 11 ust. 2 oraz § 12 ust. 4 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (jednolity tekst: Dz.U. z 2013 r., poz. 490 ze zm.).