



Sygn. akt II UK 593/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 września 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Korzeniowski (przewodniczący, sprawozdawca)
SSN Zbigniew Myszka
SSN Andrzej Wróbel

w sprawie z wniosku W. Sp. z o.o. w W.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w W.
przy udziale zainteresowanych: A.Z. i S.K.
o wydanie zaświadczenia A1,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 12 września 2017 r.,
skargi kasacyjnej wnioskodawcy
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 14 stycznia 2016 r., sygn. akt III AUa (...),

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania oraz orzeczenia
o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z 14 stycznia 2016 r. oddalił apelację
skarżącej Spółki z o.o. W. od wyroku Sądu Okręgowego w W. z 2 marca 2015 r.,

którym oddalono jej odwołania od decyzji pozwanego z 21 listopada 2012 r. odmawiającej wydania zaświadczeń A1 o podleganiu ubezpieczeniom społecznym w kraju zainteresowanego A. Z. od 29 maja 2012 r. do 29 lipca 2012 r., czyli w okresie pracy w Niemczech, oraz z 28 czerwca 2013 r. odmawiającej wydania zaświadczeń A1 o podleganiu ubezpieczeniom społecznym w kraju zainteresowanego S.K. od 14 maja 2012 r. do 12 sierpnia 2012 r. oraz od 27 sierpnia 2012 r. do 30 września 2012 r., czyli w okresach pracy we Francji.

W sprawie znaczenie miały przepisy rozporządzenia Parlamentu i Rady (WE) nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (...) oraz rozporządzenia nr 987/2009 r. z 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia nr 883/2004.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, iż w spornym okresie obrót firmy w kraju kształtował się na poziomie około 20%, zaś za granicą około 80%. Na podstawie art. 12 ust. 1 pierwszego rozporządzenia w związku z art. 14 ust. 1 drugiego rozporządzenia, przy uwzględnieniu decyzji A2 Komisji Administracyjnej ds. Koordynacji Systemów Zabezpieczenia Społecznego z 12 czerwca 2009 r., nie zostały spełnione przesłanki do objęcia zainteresowanych ubezpieczeniami społecznymi w kraju. Sąd podkreślił również, że osiągnięcie przez wnioskodawcę w styczniu 2012 r. obrotu brutto w Polsce na poziomie 32,43% również nie powoduje zmiany stanowiska w kwestii braku znacznej działalności Spółki w 2012 r. Dane z tego miesiąca są jednostkowe i w ocenie Sądu nie mogły stanowić o znacznej działalności Spółki w kraju.

Sąd Apelacyjny nie uwzględnił apelacji W. i stwierdził, że przepisy wskazanych rozporządzeń wyraźnie wymagają osiągnięcia przez płatnika obrotu w kraju na poziomie co najmniej 25%, by móc zostać uznanym za pracodawcę zazwyczaj prowadzącego znaczną część działalności na terytorium państwa członkowskiego w którym ma siedzibę, a w konsekwencji by móc zgłosić pracowników do ubezpieczenia w polskim systemie. Sąd Apelacyjny wskazał na wyroki Sądu Najwyższego w sprawach o prawie identycznych stanach faktycznych - sprawy z 4 czerwca 2014 r. o sygn. II UK 550/13 i II UK 565/13 oraz z 16 grudnia 2014 r., II UK 93/14. Podkreślono, iż 25% obrotu stanowi kryterium racjonalnie sprawdzające czy pracodawca prowadzi znaczną część działalności w kraju, w

którym ma siedzibę. Wymaganie takie jest aktualne szczególnie w odniesieniu do agencji pracy tymczasowej, jaką jest wnioskodawca. Sąd przyjął, że zainteresowani byli zatrudnieni wyłącznie w celu wykonywania pracy za granicą a Spółka nie osiągała w kraju wymaganego obrotu, mimo iż działalność ogranicza się do zarządzania wewnętrznego i czynności administracyjnych. W związku z tym zainteresowani byli *de facto* pracownikami pracodawcy zagranicznego. W ocenie Sądu Apelacyjnego, zainteresowani nie mogli podlegać w spornym okresie polskim ubezpieczeniom społecznym.

W skardze kasacyjnej zarzucono naruszenie: I. prawa materialnego – art. 11 ust. 2 lit. a i art. 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 r. oraz art. 14 ust. 1 i 2 i art. 19 ust. 2 rozporządzenia nr 987/2009 z 16 września 2009 r., a także ust. 1 akapit 5 Decyzji nr A2 Komisji Administracyjnej ds. Koordynacji Systemów Zabezpieczenia Społecznego z 12 czerwca 2009 r. dotyczącej wykładni art. 12 rozporządzenia nr 883/2004 poprzez ich błędną wykładnię i zastosowanie, w wyniku czego niezasadnie przyjęto, że spółka w spornym okresie nie prowadziła normalnej działalności w Polsce, czego następstwem było przyjęcie, że zainteresowani nie podlegali ustawodawstwu polskiemu w zakresie ubezpieczeń społecznych. Błędne zastosowanie i wykładnia polegały na: 1. Zastosowaniu nieprawidłowego i niezgodnego z prawem sposobu określenia, stanowiącej podstawę rozstrzygnięcia sprawy proporcji wysokości obrotów, stanu zatrudnienia, wykonywanych umów oraz liczebności personelu administracyjnego, osiąganego przez skarżącą w Polsce i innych krajach, poprzez przyjęcie, iż proporcje osiąganego w państwie delegującym obrotu należy ustalać w odniesieniu do całłościowych obrotów osiąganego przez Wnioskodawcę za granicą, a nie – w odniesieniu wyłącznie do państwa zatrudnienia pracownika delegowanego, a taki sposób obliczania powyższej proporcji jest sprzeczny z ust. 1 akapit 5 Decyzji 2 Komisji Administracyjnej ds. Koordynacji Systemów Zabezpieczenia Społecznego z dnia 12 czerwca 2009 r., a także z Praktycznym Poradnikiem: ustawodawstwo mające zastosowanie do pracowników Unii Europejskiej (UE), w Europejskim Obszarze Gospodarczym (EOG) i Szwajcarii, który wskazuje, że w przedmiotowej sytuacji konieczne jest porównanie liczby personelu administracyjnego delegującego przedsiębiorstwa w państwie delegującym i w państwie zatrudnienia,

liczby umów wykonywanych w państwie delegującym i w państwie zatrudnienia a także obroty osiągane przez delegujące przedsiębiorstwo w państwie delegującym i w państwie zatrudnienia w odpowiednim typowym okresie; 2. Uznaniu przez Sąd drugiej instancji za decydującą przesłankę warunkującą stwierdzenie prowadzenia przez Wnioskodawcę działalności w znacznej części na terenie kraju delegującego kryterium osiągnięcia 25% obrotów na terenie kraju, co jest sprzeczne z treścią powołanych na wstępie przepisów nieustalających żadnego dominującego kryterium i literalnie nakazujących przy ocenie spełnienia powyższej przesłanki wszechstronne rozpatrzenie sprawy przy uwzględnieniu specyfiki działalności delegującego przedsiębiorstwa. Stanowisko Sądu II instancji opierało się wyłącznie na zaleceniach Praktycznego poradnika, nieposiadającego mocy stanowionego prawa, co jest sprzeczne z podstawowymi zasadami stosowania prawa UE. Co więcej formułując zasadę prymatu zasady 25% Sąd II instancji wykroczył poza zapisy tegoż Praktycznego poradnika, który formułując powyższe kryterium, używa wyłącznie nieostrych sformułowań, stwierdzając tylko, że: „na przykład obrót wynoszący około 25% całkowitego obrotu w państwie delegującym może być wystarczającym wskaźnikiem, ale przypadki, w których obrót jest niższy niż 25%, wymagać będą pogłębionej analizy”; 3. Zaniechaniu przez Sąd drugiej instancji przeprowadzenia „pogłębionej analizy” stanu sprawy wymaganej Praktycznym Poradnikiem, w sytuacji braku osiągnięcia w państwie delegującym 25% obrotów. Wbrew wyraźnemu nakazowi Praktycznego Poradnika, który jest jedynym źródłem kryterium 25% obrotów Sąd Apelacyjny oparł swoje orzeczenie wyłącznie na stwierdzeniu, że wnioskodawca nie osiągnął obrotów wymaganych przez Praktyczny Poradnik. Sąd nie dokonał żadnej dalszej analizy okoliczności sprawy. Nie tylko nie rozpatrzył okoliczności dotyczących specyfiki działalności skarżącego, ale nie wypowiedział się w żaden sposób nawet co do spełnienia innych wymienionych w przepisach prawa europejskiego przesłanek uznania działalności prowadzonej w danym państwie za znaczną. W szczególności Sąd Apelacyjny dokonując porównania obrotów w Polsce i za granicą nie uwzględnił różnicy siły nabywczej pieniądza i różnic wynagrodzeń, co jest niezbędne dla oddania rzeczywistych proporcji działalności wnioskodawcy w kraju i poza nim. Konieczność dokonania takiej analizy potwierdzają literalnie i wprost przepisy uchwalonej po

spornym okresie Dyrektywy Parlamentu i Rady 2014/67/UE z 15 maja 2014 r. w sprawie egzekwowania dyrektywy 96/71/WE dotyczącej delegowania pracowników w ramach świadczenia usług, zmieniającej rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 w sprawie współpracy administracyjnej za pośrednictwem systemu wymiany informacji na rynku wewnętrznym („rozporządzenie w sprawie IMI”), której pkt 9 stwierdza wprost iż „analizując wielkość obrotu danego przedsiębiorstwa w państwie członkowskim prowadzenia działalności w celu ustalenia, czy przedsiębiorstwo to faktycznie prowadzi znaczącą działalność inną niż działalność zarządcza lub administracyjna o charakterze wyłącznie wewnętrznym, właściwe organy powinny uwzględniać różnice w sile nabywczej walut”. II. Naruszenie prawa procesowego: 1) art. 233 § 1 k.p.c. przez dowolną ocenę dowodów poprzez pominięcie okoliczności istotnych dla sprawy, w tym: 1) zaniechaniu ustalenia proporcji obrotów osiąganych przez wnioskodawcę w Polsce oraz w kraju delegowania pracownika, podczas gdy proporcja ta stanowi okoliczność istotną dla ustalenia wysokości obrotu Wnioskodawcy na terenie Polski; 2) zaniechaniu przeprowadzenia „pogłębionej analizy” stanu sprawy wymaganej przez Praktyczny Poradnik w sytuacji braku osiągnięcia w państwie delegującym ok. 25% obrotów. Wbrew wyraźnemu nakazowi Praktycznego Poradnika, który jest jedynym źródłem kryterium 25% obrotów, Sąd oparł rozstrzygnięcie wyłącznie na stwierdzeniu, że wnioskodawca nie osiągnął obrotów wymaganych przez Praktyczny Poradnik, nie przeprowadzając dalszego badania okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, tj. a) liczebności personelu administracyjnego pracującego w państwie członkowskim, w którym pracodawca ma siedzibę oraz w drugim państwie członkowskim, b) liczby umów wykonywanych w państwie delegującym i w państwie zatrudnienia delegowanego pracownika, c) miejsca, w którym rekrutowani są pracownicy delegowani, d) miejsca, w których zawierana jest większość umów z klientami, e) prawa mające zastosowanie do umów zawartych przez wnioskodawcę z pracownikami i prawo mające zastosowanie do umów zawartych przez wnioskodawcę z klientami. Sąd dokonując porównania obrotów w Polsce i za granicą nie uwzględnił różnic siły nabywczej pieniądza i różnic wynagrodzeń co jest niezbędne dla oddania rzeczywistych proporcji działalności wnioskodawcy w kraju i poza nim; 3) art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 k.p.c.

polegające na niedostatecznym wskazaniu w uzasadnieniu wyroku faktycznych i prawnych podstaw rozstrzygnięcia, co uniemożliwia dokonanie oceny toku wyводу i przesłanek decyzji Sądu. Wskazał jedynie na brak osiągnięcia przez wnioskodawcę określonych obrotów w Polsce, natomiast całkowicie zaniechał omówienia w wyroku wyników „pogłębionej analizy” wymaganej obligatoryjnie przez przepisy Praktycznego Poradnika, na którym Sąd Apelacyjny opierał swój wyrok.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Wyrok Sądu Apelacyjnego podlega uchyleniu wobec kontrowersji w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Dla adresata prawa ważna jest jednolitość orzecznictwa. Chodzi więc o wykładnię i stosowanie prawa, które powinny być jednakowe w takich samych sprawach (stanach faktycznych i prawnych).

Sąd Najwyższy przedstawiał już określoną wykładnię prawa w takich samych sprawach z udziałem tego samego wnioskodawcy. Powiedziano wszak wyraźnie, że agencja pracy tymczasowej, delegująca zatrudnianych pracowników do pracy za granicą, może być uznana, za pracodawcę zazwyczaj prowadzącego znaczną część działalności, innej niż działalność związana z samym zarządzaniem wewnętrznym na terytorium państwa członkowskiego, w którym ma swoją siedzibę, czyli w rozumieniu przepisów rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (art. 12 ust. 1) oraz nr 987/2009 dotyczącego wykonywania rozporządzenia nr 883/2004 w sprawie koordynacji zabezpieczenia społecznego (art. 14 ust. 2), przy czym ocena w tym zakresie powinna uwzględniać wymagany obrót z prowadzonej działalności, osiągany w kraju delegowania na poziomie 25% całego jej obrotu (wyrok Sądu Najwyższego z 4 czerwca 2014 r., II UK 565/13). Zapoczątkowało to pewną zgodną linię orzecniczą (sprawy II UK 550/13, II UK 32/14, II UK 69/14, II UK 84/14, II UK 85/14). Jednak było też stanowisko przyjmujące, że obrót nie jest kryterium przesądzającym, bo Sąd powinien rozważyć wszystkie istotne kryteria (sprawy II UK 388/09, I UK 1/10, II UK 170/13). Rozbieżność ta wywołała pytanie skierowane do składu powiększonego (III UZP 5/15), jednak ostatecznie Sąd Najwyższy wydał wyrok 18 listopada 2015 r., II UK 100/14, w składzie siedmiu

sędziów w sprawie ze skargi pozwanego organu rentowego, wynikłej z wniosku W. z udziałem zainteresowanego Z.W.. Sąd Najwyższy stwierdził, że w celu ustalenia, iż przedsiębiorstwo prowadzi normalną działalność (w rozumieniu art. 12 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego; Dz.Urz.UE L 166 z 30 kwietnia 2004 r., s. 1), czy też znaczną część działalności innej niż zarządzanie wewnętrzną (w rozumieniu art. 14 ust. 1 rozporządzenia nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego; Dz.Urz.UE L 284 z 30 października 2009 r., s. 1) należy uwzględniać wszystkie kryteria charakteryzujące jego działalność oraz charakter przedsiębiorstwa delegującego. Wybór kryteriów powinien być dostosowany do konkretnego przypadku. Ocena ta powinna mieć charakter całościowy, a zatem stanowić ogólny wniosek wynikający z rozważenia wszystkich przyjętych kryteriów. Z uzasadnienia wyroku wynika, że kryterium obrotu nie jest warunkiem bezwzględnie przesądzającym, bo należy uwzględniać wszystkie kryteria. Porównywanie skali działalności w państwie siedziby i państwie miejsca wykonywania pracy przez pracownika delegowanego ma jedynie znaczenie pomocnicze.

Wnioski z powyższego są następujące. Z uwagi na rangę składu Sądu Najwyższego, który wydał wyrok 18 listopada 2015 r., II UK 100/14, należy aprobować przyjętą w nim wykładnię. Chodzi o to, że wartością podstawową jest jednolitość orzecznictwa w takich samych stanach faktycznych i prawnych. Jednolitość i stabilność orzecznictwa jest w państwie prawa wartością konstytucyjną (art. 1 pkt 1 ustawy z 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym w związku z art. 2 i art. 183 ust. 1 Konstytucji RP). Innymi słowy wykładnia prawa nie powinna pomijać wykładni prawa przyjętej w wyroku z 18 listopada 2015 r.

Oznacza to, że brak 25% obrotu w kraju i argumentacja Sądu Apelacyjnego, że pozwana różni się od zwykłego przedsiębiorcy, zatrudniającego i delegującego pracowników do pracy za granicą, nie wystarczają do utrzymania wyroku. Również ten ostatni aspekt nie został pominięty w wyroku z 18 listopada 2015 r., II UK 100/14 i nie przeważał na rzecz poglądu o braku znaczącej działalności w kraju.

Kwestie materialnoprawne decydują więc w sprawie. Ich rozważanie przez

Sąd Najwyższy w składzie powiększonym tłumaczy też, dlaczego nie jest konieczne wystąpienie z pytaniem do Trybunału Sprawiedliwości o wykładnię prawa.

Natomiast zarzuty procesowe skargi nie są uprawnione z następujących przyczyn. Pierwszy, gdyż art. 233 § 1 k.p.c. ze względu na ograniczenie z art. 398³ § 3 k.p.c. nie może być podstawą zarzutu skargi kasacyjnej (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 6 lutego 2014 r., I UK 397/13, LEX nr 164926 i wskazane w nim orzecznictwo). Zarzut drugi procesowy jest niepełny, gdyż nie podaje przepisu, który miałby zostać naruszony (art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c.). Przykładowo, jeżeli zarzuca się brak ustalenia okoliczności istotnych dla rozpatrzenia sprawy, to zarzut może odwoływać się do art. 217 § 3 k.p.c. Tego jednak brak. Podobna ocena odnosi się do zarzutu trzeciego, gdyż przesłanki rozstrzygnięcia Sądu Apelacyjnego (faktyczne i prawne) są jasne. Czym innym jest zarzucane „niedostateczne wskazanie w uzasadnieniu wyroku faktycznych i prawnych podstaw rozstrzygnięcia”. Jeżeli Sąd zaniechał określonych ustaleń i ocen, to nie mógł podać ich w uzasadnieniu wyroku. Wówczas właściwe mogą być inne zarzuty podstaw kasacyjnych i dlatego zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. ich nie zastępuje.

Z tych motywów, mając na uwadze także szereg innych orzeczeń wydanych przez Sąd Najwyższy w tożsamyh sprawach, w których uwzględnia się racje skarżącej w sporach temporalnie bliskich, orzeczono jak w sentencji (art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. i art. 108 § 2 w związku z art. 398²¹ k.p.c.).