



Sygn. akt II UK 648/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 września 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Staryk (przewodniczący)

SSN Krzysztof Rączka (sprawozdawca)

SSN Romualda Spyt

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

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w W.

z udziałem zainteresowanego J. D.

o wydanie zaświadczenia na formularzu A1,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń

Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 19 września 2017 r.,

skargi kasacyjnej organu rentowego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 25 maja 2016 r., sygn. akt III AUa (...),

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

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 25 maja 2016 r., sygn. akt III AUa (...) Sąd Apelacyjny w (...) uwzględnił apelację P. Sp. z o.o. w W. od wyroku Sądu Okręgowego w W. z 18 maja 2015 r., sygn. akt VIII U (...) i zmienił zaskarżony wyrok i poprzedzającą go decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w W. z 11 czerwca 2013 r. w ten sposób, że nakazał wydanie wnioskodawcy zaświadczenia A1 potwierdzającego, że zainteresowany J. D. w okresie wykonywania pracy na terytorium Francji w okresie od 17 września 2012 r. do 21 grudnia 2012 r. podlegał polskiemu ustawodawstwu w zakresie ubezpieczeń społecznych.

W sprawie ustalono następujący stan faktyczny. P. Sp. z o.o. jest agencją pracy tymczasowej, która swą siedzibę, kadry i administrację ma w Polsce. Prowadzi działalność w Polsce i za granicą zajmując się m.in. wyszukiwaniem miejsc pracy i pozyskiwaniem pracowników, współpracując z przedsiębiorcami we Francji oraz w Niemczech. Według stanu na rok 2011 średnie obroty spółki osiągnięte z tytułu działalności prowadzonej poza granicami kraju wyniosły około 88%, natomiast z tytułu działalności w Polsce około 12%.

W dniu 14 września 2012 r. zainteresowany J. D., zamieszkały na stałe w Polsce, zawarł z wnioskodawcą umowę o pracę na czas określony od 17 września 2012 r. do 21 grudnia 2012 r. W ramach tej umowy zainteresowany wykonywał w pełnym wymiarze czasu pracy obowiązki murarza na terenie Francji.

Decyzją z 11 czerwca 2013 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w W. odmówił wydania Spółce „P.” zaświadczenia potwierdzającego polskie ustawodawstwo w zakresie ubezpieczeń społecznych pracownika tej spółki J. D., wykonującego pracę we Francji w okresie od 17 września 2012 r. do 21 grudnia 2012 r.

Sąd Okręgowy w W. oddalając odwołanie wnioskodawcy od wskazanej powyżej decyzji podniósł, że zgodnie z art. 11 ust. 2a rozporządzenia nr 883/2004 osoba wykonująca w Państwie Członkowskim pracę najemną, pracę na własny rachunek podlega ustawodawstwu tego państwa. Od przytoczonej zasady wyjątek stanowi art. 12 ust. 1 rozporządzenia 883/2004 r., zgodnie z którym 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 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 ta osoba ta nie jest wysłana by zastąpić inną osobę.

Na podstawie art. 14 ust. 1 rozporządzenia nr 987/2009 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. Zgodnie z postanowieniami decyzji A2 Komisji Administracyjnej ds. Koordynacji Systemów Zabezpieczenia Społecznego z 12 czerwca 2009 r. dotyczącej wykładni art. 12 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 po stronie pracodawcy delegującego pracownika do pracy za granicę określony został wymóg, by znaczną część swej działalności prowadził na terenie kraju delegującego.

Sąd pierwszej instancji uznał, że P. Sp. z o.o. nie prowadziła normalnej działalności w Polsce w latach 2011 - 2012. Sąd ustalił, że spółka prowadziła działalność przede wszystkim za granicą, a jedynie w niewielkim stopniu w kraju. Średnie obroty spółki za granicą wynosiły około 86%, zaś w kraju - około 14%. Za granicą również była zatrudniona większość jej pracowników. Ustawodawstwem właściwym dla normalnego prowadzenia działalności wnioskodawczyni nie jest zatem, w ocenie Sądu Okręgowego, ustawodawstwo polskie.

Sąd stwierdził ponadto, że zainteresowany bezpośrednio przed rozpoczęciem zatrudnienia w Spółce nie podlegał ustawodawstwu polskiemu przez okres jednego miesiąca, bowiem od 1 sierpnia 2012 r. do 17 września 2012 r. nie posiadał żadnego tytułu do ubezpieczenia w Polsce.

W zaskarżonym wyroku z 25 maja 2016 r. Sąd Apelacyjny w W. uwzględnił apelację wnioskodawcy i zmienił zaskarżony wyrok i pierwotną decyzję organu rentowego.

Sąd drugiej instancji poczynił w sprawie dodatkowe ustalenia faktyczne, wskazując, że w okresie od września 2011 do września 2012 r., tj. miesiącach poprzedzających oddelegowanie zainteresowanego do pracy we Francji, miesięczny, procentowy udział obrotów Spółki w rozbiu na Francję i Polskę wynosił:

- we wrześniu 2011 r. - 79,73% do 20,27%,
- w październiku 2011 r. - 82,01% do 17,99%,
- w listopadzie 2011 r. - 63,68% do 36,32%,
- w grudniu 2011 r. - 87,32% do 12,68%,
- w styczniu 2012 r. - 45,89% do 54,11%,
- w lutym 2012 r. - 87,30% do 12,70%,
- w marcu 2012 r. - 71,98% do 28,02%,
- w kwietniu 2012 r. - 61,91% do 38,105,
- w maju 2012 r. - 81,25% do 18,75%,
- w czerwcu 2012 r. - 73,74% do 26,26%,
- w lipcu 2012 r. - 70,94% do 29,06%,
- w sierpniu 2012 r. - 72,89% do 27,11%,
- we wrześniu 2012 r. - 73,28% do 26,72%.

W tym czasie średni wskaźnik siły nabywczej wynagrodzeń w tych krajach wynosił 2,60.

W okresie od 5 stycznia 2012 r. do 31 lipca 2012 r. zainteresowany J. D. był zatrudniony na podstawie umowy o pracę w „A.” Sp. z o.o. w W., a po tym czasie, tj. od 1 sierpnia 2012 r. do 31 sierpnia 2012 r. pobierał zasiłek chorobowy po ustaniu zatrudnienia. Do czasu delegowania przez wnioskodawcę z dniem 17 września 2012 r., przerwa wyniosła 17 dni.

Sąd odwoławczy ocenił, że wbrew pogładowi Sądu Okręgowego, zainteresowany spełnił warunek podlegania ustawodawstwu polskiemu bezpośrednio przed rozpoczęciem zatrudnienia w Spółce. W tym zakresie konieczne było poczynienie dodatkowych ustaleń faktycznych przez Sąd Apelacyjny, z których wynika, że w okresie od 5 stycznia 2012 r. do 31 lipca 2012 r. J. D. był zatrudniony na podstawie umowy o pracę w „A.” Sp. z o.o. w W., a po tym czasie, tj. od 1 sierpnia 2012 r. do 31 sierpnia 2012 r. pobierał zasiłek chorobowy

po ustaniu zatrudnienia, co wynika z dokumentów wygenerowanych przez organ rentowy. Wobec tego natomiast, że warunek podlegania ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym siedzibę ma pracodawca, należy rozumieć szeroko, a więc nie tylko podleganie ubezpieczeniom, które związane jest z opłacaniem składki, ale także pobieranie przez osobę wynagrodzenia za czas niezdolności do pracy, świadczenia rehabilitacyjnego, zasiłku macierzyńskiego, zasiłku opiekuńczego, posiadanie statusu osoby bezrobotnej zarejestrowanej w urzędzie pracy, podleganie w Kasie Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego, jak również podleganie ubezpieczeniu zdrowotnemu, co wynika z treści art. 3 rozporządzenia nr 883/2004, nie ulega wątpliwości, że zainteresowany podlegał bezpośrednio przez delegowaniem go do pracy we Francji ustawodawstwu polskiemu. Powołany ostatnio art. 3 ust. 1 pkt a) traktuje o świadczeniach m.in. z tytułu choroby. Uwzględniając więc zakres ochrony wnioskodawcy szerszej również w okresie pobierania zasiłku chorobowego, przerwa wyniosła 17 dni.

Istotą przedmiotowej sprawy było zatem rozstrzygnięcie, czy wnioskodawca, tj. „P.” Sp. z o.o., prowadzi na terenie Polski „znaczną część działalności”, o której mowa w art. 12 ust. 1 rozporządzenia nr 883/2004, inną niż działalność związaną z samym zarządzaniem wewnętrznym. Sąd Apelacyjny uzupełnił postępowanie dowodowe przez dopuszczenie dowodu z informacji zawartych w pismach procesowych wnioskodawczyni z 25 lutego i 18 marca 2016 r. na okoliczność miesięcznych obrotów, ilości realizowanych kontraktów, liczby pracowników, w tym delegowanego, w odniesieniu do danych we Francji i w Polsce za okres od września 2012 r. do grudnia 2013 r. oraz za okres od września 2011 r. do września 2012 r. Na tej podstawie sąd ustalił, że jeśli chodzi o działalność spółki w 2011 r. i 2012 r., a więc w czasie poprzedzającym oddelegowanie J. D., proporcja liczby pracowników delegowanych do pracy we Francji a zatrudnionych w Polsce wynosiła kolejno w 2011 r.: we wrześniu - 235 (we Francji) do 98 (w Polsce), w październiku - 222 do 112, w listopadzie - 181 do 120, w grudniu - 148 do 122, a w 2012 r.: w styczniu - 144 do 96, w lutym - 160 do 95, w marcu - 168 do 118, w kwietniu - 189 do 126, w maju - 201 do 156, w czerwcu - 217 do 143, w lipcu - 233 do 115, w sierpniu - 197 do 77 i we wrześniu - 180 do 91.

Proporcja liczby kontraktów realizowanych we Francji i w Polsce w 2011 r. kształtowała się kolejno w 2011 r.: we wrześniu - 29 do 9, w październiku - 28 do 10, w listopadzie - 27 do 12, w grudniu - 27 do 12, a w 2012 r.: w styczniu - 29 do 12, w lutym - 32 do 11, w marcu - 37 do 10, w kwietniu - 42 do 10, w maju - 41 do 12, w czerwcu - 42 do 11, w lipcu - 31 do 10, w sierpniu - 34 do 7 i we wrześniu - 33 do 11.

Średni procentowy udział obrotów spółki uzyskiwanych w okresie od września 2011 r. do września 2012 r. włącznie we Francji i w Polsce wynosił, przy uwzględnieniu niższej siły nabywczej polskiej waluty w krajach Unii Europejskiej około 73,22% (we Francji) do około 26,78% (w Polsce). Porównanie wskazanych wyżej obiektywnych czynników, takich jak: liczba umów wykonywanych przez Spółkę „P.” we Francji i w Polsce, liczba pracowników zatrudnionych w kraju i delegowanych do pracy za granicę oraz średnie obroty uzyskiwane przez to przedsiębiorstwo w Polsce oraz we Francji (przy uwzględnieniu, jak wyżej wskazano, niższej siły nabywczej złotego w tych krajach UE) w okresie 12 miesięcy poprzedzających okres delegowania zainteresowanego pracownika do pracy za granicę) pozwala wywieść wniosek, że wbrew pogładowi Sądu pierwszej instancji „P.” spełniła kryterium prowadzenia znacznej części działalności w Polsce.

Sąd Apelacyjny ocenił ponadto, że wprawdzie zainteresowany pracownik w okresie oddelegowania go do pracy za granicą nie wykonywał pracy na rzecz pracodawcy delegującego, nie mniej jednak ten pracodawca po pierwsze zatrudniał pracowników, prowadząc jego rekrutację i zawierając z nim umowę o pracę na czas określony podlegające polskiemu reżimowi prawa pracy, a po drugie, przez cały czas świadczenia pracy za granicą istniał bezpośredni związek pracodawcy z delegowanym pracownikiem. Administracja i kadry Spółki „P.”, która powstała w 2005 r. i która od początku ma siedzibę w Polsce, prowadzone są w kraju. Spółka korzysta zarówno z personelu pracowników agencji tymczasowej jak ze stałego personelu pracowników zatrudnionych w kraju. Tu zawiera także i wykonuje pewną liczbę kontraktów, których stosunek do umów realizowanych za granicą nie jest minimalny a porównywalny.

Odnosząc się do pozostałych przesłanek potrzebnych do ustalenia, że pracownik delegowany objęty jest polskim systemem ubezpieczeń społecznych,

Sąd drugiej instancji uznał, że zarówno liczba zatrudnionych w Polsce, liczba realizowanych w kraju czy wreszcie wykazywane obroty nie mają charakteru symbolicznego - są one bowiem dla firmy znaczące. Bezspornym przy tym było, że podczas całego okresu oddelegowania zainteresowanego zachowany był bezpośredni związek między przedsiębiorstwem delegującym a pracownikiem oddelegowanym.

Wszystkie te okoliczności świadczą o istnieniu po stronie spółki „P.” przesłanek warunkujących wydanie zaświadczenia A1 dla zainteresowanego pracownika, przez który organ rentowy potwierdza objęcie pracownika delegowanego krajowym systemem ubezpieczeń społecznych. Zaświadczenie to musi obejmować cały okres umowy.

Powyższy wyrok skargą kasacyjną zaskarżył w całości pełnomocnik organu rentowego. Skarżący zarzucił zaskarżonemu wyrokowi naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 83b ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (wówczas jednolity tekst: Dz. U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.), oraz art. 11 ust. 2 lit. a i 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 nr L 166 z 30 kwietnia 2004 r.), art. 14 ust. 1 i art. 19 ust. 2 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 dnia 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. Urz. UE nr L 284 z 30 października 2009 r.) w zw. z art. 67 ust. 3 w zw. z art. 3 ust. 2 pkt 5 i 6 oraz art. 5 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. Nr 210, poz. 2135) przez ich błędną wykładnię i zastosowanie w wyniku, której nie zasadnie przyjęto, że istnieją podstawy prawne i faktyczne do wydania zaświadczenia potwierdzającego, że zainteresowany w niniejszej sprawie, w spornych okresach podlega polskiemu ustawodawstwu w zakresie ubezpieczeń społecznych pomimo, że zainteresowany bezpośrednio przed rozpoczęciem zatrudnienia w P. Sp. z o.o. nie podlegał nieprzerwanie miesiąc ustawodawstwu polskiemu w zakresie zabezpieczenia społecznego albowiem nastąpiła przerwa w zgłoszeniu od 1 sierpnia 2012 r. do 16 września 2012 r. co spowodowało z kolei

naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 1 w zw. z 11 ust. 1 i art. 12 ust. 1 oraz art. 13 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez niezasadne objęcie zainteresowanego ubezpieczeniami społecznymi, jako pracownika na terenie Polski.

Ponadto zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy tj.:

- art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. przez nieuwzględnienie stanu rzeczy istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy apelacyjnej, który to wskazywał, iż Ubezpieczony nie spełnia warunku określonego w 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.Urz. UE nr L 284 z 30 października 2009 r.) tj. bezpośrednio przed rozpoczęciem zatrudnienia w P. Sp. z o.o. nie podlega ustawodawstwu polskiemu w zakresie zabezpieczenia społecznego;

- art. 382 k.p.c. przez nieuwzględnienie przez Sąd Apelacyjny całości materiału dowodowego zebranego w sprawie i bezpodstawnym oparciu wyroku jedynie na ustaleniu, że P. Sp. z o.o. w spornym okresie prowadziła normalną działalność na terenie Polski w związku, z czym uznano za zasadne wydanie zaświadczenia potwierdzającego, że zainteresowany w okresach spornych podlega ustawodawstwu polskiemu w zakresie ubezpieczeń społecznych, podczas gdy całość materiału dowodowego zebrane go w postępowaniu w pierwszej instancji jak i w postępowaniu apelacyjnym nakazywała poczynienie ustaleń odmiennych tj. wskazujących, iż z uwagi na brak przesłanek prawnych i faktycznych leżących po stronie zainteresowanego czyli braku podlegania ustawodawstwu polskiemu w zakresie zabezpieczenia społecznego bezpośrednio przed rozpoczęciem zatrudnienia w P. Sp. z o.o. wydanie przedmiotowego zaświadczenia A 1 jest niezasadne.

Skarżący wniósł o:

- uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego z 25 maja 2016 r. w całości i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania, ewentualnie

- w przypadku gdy zarzut naruszenia przepisów postępowania okaże się nieuzasadniony na podstawie art. 398¹⁶ k.p.c. wnoszę o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w całości i orzeczenie w tym zakresie co do istoty sprawy;

- nadto wniósł o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym.

Wnioskodawca nie składał odpowiedzi na skargę kasacyjną.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna okazała się w większości uzasadniona.

Stosownie do art. 398¹³ § 1 i 2 k.p.c., Sąd Najwyższy rozpoznaje sprawę w granicach skargi kasacyjnej (jej podstaw) i jest związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia, jeżeli skarga nie zawiera zarzutu naruszenia przepisów postępowania (bądź jeżeli taki zarzut okaże się niezasadny).

Zarzuty naruszenia prawa procesowego sformułowane przez skarżącego okazały się w części uzasadnione. Nie jest uzasadniony zarzut naruszenia art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. przez nieuwzględnienie stanu rzeczy istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy apelacyjnej. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto wykładnię, zgodnie z którą pojęcie „stan rzeczy” oznacza okoliczności faktyczne ustalone przed zamknięciem rozprawy oraz stan prawny, to jest obowiązujące przepisy, które mogą stanowić podstawę rozstrzygnięcia. O naruszeniu art. 316 § 1 k.p.c. można mówić wówczas, gdy wydając orzeczenie sąd nie uwzględnił między innymi zmiany stanu faktycznego zaistniałego w toku postępowania odwoławczego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 28 listopada 2016 r., II PK 238/15, LEX nr 2188225). Należy zatem zauważyć, że w niniejszej sprawie Sąd drugiej instancji opierał się zasadniczo na ustaleniach faktycznych poczynionych przez Sąd pierwszej instancji, bowiem ustalenia faktyczne nie stanowiły w niniejszej sprawie kwestii spornej, dopiero ich ocena pod względem prawnym miała charakter sporny. Co prawda Sąd Apelacyjny uzupełnił w niniejszej sprawie materiał dowodowy i ustalenia faktyczne, jednak w toku postępowania apelacyjnego nie miały miejsca żadne zmiany stanu faktycznego, czy też okoliczności sprawy. Okoliczność, na którą powołuje się skarżący, a zatem przerwa

w podleganiu ubezpieczeniom społecznym w polskim systemie ubezpieczeń, miała miejsce jeszcze przed wydaniem zaskarżonej decyzji, a zatem nie pojawiła się w toku postępowania i była znana już Sądowi Okręgowemu. W tym sensie Sąd Apelacyjny opierał się na stanie faktycznym istniejącym w chwili wyrokowania i nie naruszył art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.

Zasadny okazał się natomiast zarzut naruszenia art. 382 k.p.c. przez nieuwzględnienie przez Sąd Apelacyjny całości materiału dowodowego zebranego w sprawie. Przepis art. 382 k.p.c. ma charakter ogólnej dyrektywy określającej istotę postępowania apelacyjnego jako kontynuację merytorycznego rozpoznania sprawy. Może zatem stanowić usprawiedliwioną podstawę skargi kasacyjnej, jeżeli skarżący wykaże, że sąd drugiej instancji bezpodstawnie pominął część zebranego materiału oraz że uchybienie to mogło mieć wpływ na wynik sprawy (por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 6 stycznia 1999 r., II CKN 100/98, OSNC 1999 nr 9, poz. 146 i z dnia 7 lipca 1999 r., I CKN 504/99, OSNC 2000 nr 1, poz. 17 oraz z dnia 22 lutego 2007 r., III CSK 337/06, LEX nr 274217; z dnia 9 czerwca 2005 r., III CK 674/04, LEX nr 180851; z dnia 12 czerwca 2013 r., II CSK 634/12, LEX nr 1363015).

W przedmiotowej sprawie skarżący ponad wszelką wątpliwość wykazał, że Sąd Apelacyjny bezzasadnie pominął część zebranego w sprawie materiału dowodowego i ustaleń faktycznych dokonanych na jego podstawie i wydał wyrok opierając się jedynie na części stanu faktycznego. Należy przy tym zauważyć, że bez wątpienia pominięta przez Sąd drugiej instancji część ustaleń miała kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, bowiem dotyczyła jednej z przesłanek, których spełnienie jest niezbędne do wydania zaświadczenia A1, 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. Za zasadne należy uznać stwierdzenie, że gdyby Sąd odwoławczy rozważył również ten pominięty materiał dowodowy i wyciągnął z niego prawidłowe wnioski, rozstrzygnięcie niniejszej sprawy mogło być zupełnie inne, niż te zawarte w zaskarżonym wyroku.

Jak wynika z uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego z 25 maja 2016 r., Sądy w przedmiotowej sprawie ustaliły, że zainteresowany pracownik od 1 sierpnia 2012 r. do 31 sierpnia 2012 r. pobierał zasiłek chorobowy po ustaniu zatrudnienia, od 1 września do 16 września 2012 r. nie podlegał ubezpieczeniom społecznym. Do czasu delegowania przez wnioskodawcę, tj. do dnia 17 września 2012 r., przerwa w ubezpieczeniu społecznym zainteresowanego wyniosła 17 dni. Pomimo jednak dokonanych ustaleń Sąd drugiej instancji całkowicie je pominął, jak również pominął materiał dowodowy, na który się one opierały, mimo że miały one kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Zamiast tego Sąd odwoławczy skupił się na dokonaniu oceny czy wnioskodawca prowadził godną odnotowania działalność na terenie Polski. Dokonane w tym zakresie ustalenia Sądu Apelacyjnego są zresztą wyjątkowo dokładne i opierają się na wszechstronnej analizie wielu okoliczności, które mają znaczenie dla prawidłowego ustalenia skali działalności wnioskującej spółki na rynku polskim. Jednak dokonanie analizy rozmiarów działalności wnioskodawcy powinno być poprzedzone zbadaniem, czy pracownik, którego miało dotyczyć zaświadczenie A1 spełnia wymogi formalne określone w przywołanych powyżej aktach prawnych. Sąd drugiej instancji zignorował ustalenia faktyczne w tym zakresie, co bez wątpienia miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, w dodatku przysporzyło Sądowi dodatkowej pracy przy ocenie czy wnioskodawca prowadzi znaczną część swojej działalności na obszarze Polski.

W konsekwencji zasadny okazał się również zarzut kasacyjny naruszenia art. 83b ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych oraz art. 11 ust. 2 lit. a i 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, art. 14 ust. 1 i art. 19 ust. 2 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 w zw. z art. 67 ust. 3 w zw. z art. 3 ust. 2 pkt 5 i 6 oraz art. 5 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto, że wymóg pozostawania w polskim systemie ubezpieczeń społecznych przez osobę zatrudnioną przez polskiego pracodawcę w celu oddelegowania jej do wykonywania pracy w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej, określony jako podleganie bezpośrednio przed rozpoczęciem zatrudnienia ustawodawstwu państwa członkowskiego, w którym siedzibę ma jej pracodawca, oznacza posiadanie przez pracownika w okresie poprzedzającym delegowanie statusu ubezpieczonego w Polsce (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 15 czerwca 2016 r., II UK 255/14, LEX nr 2069443). Przyjęto przy tym, że wymóg określony w art. 12 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. oraz w art. 14 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. oznacza, że zainteresowany pracownik powinien podlegać przez co najmniej miesiąc przed datą delegowania ubezpieczeniom społecznym w kraju delegowania. Interpretacja ta oparta została dodatkowo na treści decyzji Nr A2 z dnia 12 czerwca 2009 r. Komisji Administracyjnej ds. Koordynacji Systemów zabezpieczenia Społecznego dotyczącej wykładni obu tych przepisów, która to Decyzja co prawda nie wiąże sądów stosujących owe przepisy, jednakże stanowi ona mający istotne znaczenie pogląd prawny pochodzący od wyspecjalizowanego organu Komisji Europejskiej, w związku z czym nie istnieją żadne przeszkody uniemożliwiające akceptację tego poglądu przez sądy krajowe (por. między innymi wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 5 maja 2010 r., II UK 319/09, LEX nr 604217; z dnia 11 maja 2010 r., II UK 389/09, LEX nr 863996; z dnia 13 maja 2010 r., II UK 360/09, LEX nr 863995; z dnia 25 maja 2010 r., I UK 1/10, LEX nr 602670 oraz z dnia 6 sierpnia 2013 r., II UK 116/13, OSNP 2014 nr 5, poz. 73).

W realiach niniejszej sprawy nie ulega wątpliwości, że zainteresowany pracownik nie tylko nie spełniał wymogu pozostawania w ubezpieczeniu społecznym przez minimum miesiąc przed datą delegowania, bowiem jego przerwa w ubezpieczeniu przed tą datą wynosiła 17 dni, ale również w ogóle nie był osobą ubezpieczoną bezpośrednio przed delegowaniem i dopiero umowa zawarta z wnioskodawcą sprawiła, że zainteresowany ponownie nabył tytuł do ubezpieczenia. Gdyby Sąd drugiej instancji wziął te ustalenia pod uwagę musiałby dojść do

wniosku, że zainteresowany nie spełnia przesłanek określonych w art. 12 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. oraz w art. 14 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r., a zatem nie jest możliwe wydanie zaświadczenia o podleganiu polskiemu ubezpieczeniu społecznemu na druku A1, zatem rozstrzygnięcie Sądu Apelacyjnego powinno być całkowicie odmienne od zawartego w zaskarżonym wyroku.

Jak wynika z utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego, złożenie wniosku restytucyjnego (którego rozpoznanie wymaga zachowania konstytucyjnego standardu postępowania dwuinstancyjnego), uniemożliwia wydanie wyroku reformatoryjnego, choćby były spełnione przesłanki z art. 398¹⁶ k.p.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2014 r., I PK 193/13, LEX nr 1446439). Dodatkowo w niniejszej sprawie okazały się częściowo uzasadnione zarzuty naruszenia prawa procesowego, co uzasadnia przekazanie sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania z uwzględnieniem całości zebranego w sprawie materiału dowodowego i wszystkich poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych, a następnie wydania nowego orzeczenia w oparciu o te ustalenia.

W związku z powyższym orzeczono jak w sentencji, zgodnie z art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. w związku z art. 398²¹ k.p.c.

r.g.