

POSTANOWIENIE

Dnia 22 października 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Korzeniowski

w sprawie z odwołania M. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.
od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S.
z udziałem W. R. i Prokuratury Okręgowej w S.
o ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym,
na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w dniu 22
października 2020 r.,
na skutek skargi kasacyjnej odwołującej się od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 26 czerwca 2019 r., sygn. akt III AUa (...),

- 1. odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania,**
- 2. zasądza od skarżącej M. Spółki z o.o. w S. na rzecz
pозwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. 240
zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w
postępowaniu kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z 26 czerwca 2019 r. oddalił apelację spółki z o.o. M. w S. od wyroku Sądu Okręgowego w S. z 29 listopada 2018 r., który oddalił jej odwołanie od decyzji pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych - Oddział w S. z 12 września 2016 r., stwierdzającej, że zainteresowany W. podlegał ubezpieczeniom społecznym jako pracownik M. K. od 2 maja do 23 czerwca 2012 r. Odwołanie wniosła spółka z o.o. M. wskazując, że z mocy określonego następstwa prawnego M. K. jest stroną w tym postępowaniu. Sąd Okręgowy postanowieniem z

8 września 2017 r. zawiadomił ją o postępowaniu, a także R. sp. z o.o. we W. oraz spółki z o.o. K. w upadłości likwidacyjnej w O. i S.

M. K. prowadzi działalność gospodarczą od 1 marca 2006 r. Jest współnikiem i jedynym członkiem zarządu spółki z o.o. M. wpisanej do KRS w 2014 r. M. K. 1 grudnia 2011 r. zawarła umowę ze spółką R. w ramach której spółka miała oddelegować do pracy u niej osoby uprzednio przez nią zatrudnione. W. R. zawarł umowę o pracę na okres próbny od 2 maja 2012 r., która uległa rozwiązaniu 23 czerwca 2012 r. i spółka R. wystawiła mu świadectwo pracy. Sąd Okręgowy rozstrzygnął, że W. R. łączył w tym czasie stosunek pracy tylko z M. K. Oddalił odwołanie również dlatego, że spółka M. nie miała interesu prawnego we wniesieniu odwołania od decyzji pozwanego, bo nie jest następcą prawnym M. K. prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą M. M. K. Przejęcie przez spółkę z o.o. M. części przedsiębiorstwa M. K. nie wywołało żadnych skutków w zakresie objętym decyzją pozwanego z 12 września 2016 r. Rozstrzygnięcie to potwierdził Sąd Apelacyjny wskazując, że już tylko brak legitymacji materialnej spółki M. skutkowało koniecznością oddalenia odwołania. W ocenie Sądu M. K. i W. poprzez czynności konkludentne zawarli umowę o pracę. Umowa o pracę ze spółką R. nie była realizowana, a podpisanie umowy o pracę było czynnością techniczną i miało jedynie uprawdopodobnić istnienie stosunku pracy. Nie doszło do przejęcia pracowników w trybie art. 23¹ k.p. Spółka R. nie przejęła władztwa nad zakładem pracy, nie sprawowała żadnego nadzoru nad pracownikami, zatem nie stała się ich pracodawcą. Sąd nie stwierdził nieważności postępowania wobec zawiadomienia spółki R. o postępowaniu i możliwości przystąpienia do pracy. Spółka nie przystąpiła do procesu (art. 477¹¹ § 2 k.p.c.). Dodał, że zarzut nieważności postępowania może podnieść strona, której bezpośrednio dotyczy zarzut nieważności postępowania. Zainteresowany, mający interes materialny uzasadniający udział w procesie, lecz niewezwany do sprawy i niebiorący udziału w postępowaniu, nie jest stroną w procesowotechnicznym znaczeniu, a zatem nie można pozbawić go możliwości obrony jego praw (wyrok Sądu Najwyższego z 1 marca 2018 r., I UK 128/17).

We wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania wskazano na podstawy przedsądu z art. 398⁹ § 1 pkt 1, 2 i 3 k.p.c.

W sprawie występują następujące istotne zagadnienia prawne:

1. Czy dla uznania skuteczności przejęcia zakładu pracy przez nowy podmiot konieczne jest, aby zmianie uległy warunki pracy i płacy pracowników, w tym czas, miejsce i osoby nadzorujące pracownika?
2. Czy w ramach zatrudnienia pracownik może być delegowany przez agencję zatrudnienia do wykonywania pracy u poprzedniego pracodawcy, korzystającego następnie z usług agencji, na tym samym stanowisku i w tym samym miejscu pracy?
3. Czy strony umowy o świadczenia usług (art. 750 w zw. z art. 734 k.c.) w ramach swobody umów wynikającej z art. 353¹ k.c. mają prawo do autonomicznego kształtowania treści umowy, także w odniesieniu do miejsca i rodzaju obowiązków świadczonych przez pracownika zatrudnionego u usługodawcy oraz kwestii nadzoru na tym pracownikiem?
4. Czy przejście zakładu pracy na inny podmiot w związku z przeniesieniem na niego przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części skutkuje tym, że nowy pracodawca staje się następcą prawnym dotychczasowego pracodawcy w zakresie stosunków pracowniczych powstałych przed przejściem zakładu pracy?
5. Czy w ramach zatrudnienia tymczasowego (pracy tymczasowej), pracą oddelegowanych pracowników i zleceniobiorców ma kierować oraz sprawować czynny nadzór, obok pracodawcy użytkownika, także agencja pracy tymczasowej, a jeśli tak, to w jaki sposób ma to czynić?

Problemy te nie zostały jeszcze rozstrzygnięte przez Sąd Najwyższy. Zagadnienia te są zaś istotne ze względu na fakt, że w obrocie prawnym istnieją setki spraw dotyczących afery outsourcingowej, dla których rozstrzygnięcie powyższych zagadnień ma kluczowe znaczenie. Rozstrzygnięcie powyższych zagadnień jest szczególnie uzasadnione w świetle licznych kontrowersji związanych z aferą outsourcingową, w szczególności kontrowersji związanych z nieudolnością organów władzy publicznej względem nieuczciwej działalności spółek

outsourcingowych, jak również sprzecznych poglądów sądów powszechnych, organów administracji publicznej oraz profesjonalnych prawników.

W uzasadnieniu drugiej podstawy przysądu (art. 398⁹ § 1 pkt 2 k.p.c.) podniesiono, że sprawa tzw. afery outsourcingowej nie była do tej pory przedmiotem badania przez Sąd Najwyższy. Tymczasem w obrocie prawnym funkcjonują sprzeczne ze sobą wyroki, pomimo że zostały one wydane w identycznych lub bardzo podobnym stanie faktycznym. Z jednej strony bowiem zapadają wyroki niekorzystne dla przedsiębiorców, stwierdzające, że przedsiębiorcy ci pozostali pracodawcami i płatnikami względem swoich byłych pracowników i zleceniobiorców, a także w stosunku do pracowników i zleceniobiorców zatrudnionych bezpośrednio przez agencję zatrudnienia (wskazano wyroki). Wyroki te dotknięte są zarzutem nieważności, ponieważ w ww. postępowaniach agencję zatrudnienia R. sp. z o.o. reprezentował kurator ustanowiony na podstawie art. 69 k.p.c. przez SO w O., który do 14 marca 2018 r. w ogóle nie miał uprawnień dla takiej reprezentacji. Takie uprawnienie kurator ma bowiem dopiero po wejściu w życie 15 marca 2018 r. art. 3 ustawy z 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o KRS oraz niektórych innych ustaw, która m.in. znacząco znowelizowała art. 69 k.p.c. Z drugiej strony w wielu Sądach Okręgowych i Apelacyjnych zapadły także wyroki korzystne dla przedsiębiorców – usługobiorców outsourcingowych (wskazano wyroki). Wszystkie wymienione wyroki, korzystne dla przedsiębiorców zapadły w stanie faktycznym bardzo podobnym, jak w niniejszej sprawie. Wyroki te świadczą o tym, że istnieje istotna rozbieżność w orzecznictwie, która wymaga interwencji Sądu Najwyższego. Podstawowe zasady praworządności wymagają bowiem, aby podobne sprawy były rozstrzygane podobnie wedle jakiejś ogólnej zasady, chyba że okoliczności danej sprawy w sposób istotny się różnią. Rozbieżność w zakresie wyrokowania świadczy jednocześnie o problemach w zakresie praktyki i wykładni art. 23¹ k.p., w szczególności w powiązaniu z outsourcingiem pracowniczym, tj. działalnością związaną z udostępnianiem pracowników na podstawie kodu PKD 78.30 Z. Sytuacja taka prowadzi do chaosu prawnego i wymaga naprawienia.

Zachodzi oczywista nieważność postępowania wynikająca z naruszenia przepisów postępowania:

1. art. 177 § 1 pkt 3 k.p.c. oraz art. 199 § 1 pkt 1 k.p.c. w zw. z art. 378 § 1 i art. 386 § 2 k.p.c. w zw. z art. 38 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez brak zawieszenia postępowania i orzeczenie w sytuacji niedopuszczalności drogi sądowej z uwagi na niewydanie wobec zgłoszonych płatników składek decyzji wyłączającej z ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego na podstawie art. 38 ust. 1 ustawy, która to decyzja posiada walor prejudycjalny wobec przedmiotu skarżenia, co stanowi przesłankę stwierdzenia nieważności postępowania określoną w art. 379 pkt 1 k.p.c.
2. art. 174 § 1 pkt 2 w zw. z art. 67 § 1 pkt 1 k.p.c. w zw. z art. 378 § 1 i art. 386 § 2 k.p.c. poprzez brak uwzględnienia przy rozpoznaniu sprawy nieważności postępowania występującej w sprawie ze względu na brak organu powołanego do reprezentowania strony postępowania, tj. R. sp. z o.o. – co stanowi przesłankę stwierdzenia nieważności postępowania określoną w art. 379 pkt 2 k.p.c.

W odpowiedzi pozwany wniósł o nieprzyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania i zasądzenie kosztów.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Wniosek o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania nie przedstawia zasadnej podstawy przedsądu i dlatego nie został uwzględniony.

Istotne zagadnienie prawne to problem jurydycznie doniosły (podobny do pytania prawnego z art. 390 k.p.c.), osadzony w prawie i oparty na gruntownej analizie przepisów, orzecznictwa a nawet doktryny, po której to sam skarżący może stwierdzić, że takie zagadnienie rzeczywiście występuje i dlatego powinien rozpoznać je Sąd Najwyższy. Brak jest takiej analizy we wniosku i pierwiastka prawnego, który otwierałby rozważania dotyczące pierwszej podstawy przedsądu, którą ma na uwadze art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c.

Sformułowane we wniosku zagadnienia nie mają takiej rangi, gdyż nie wykraczają poza zwykłą wykładnię i stosowanie prawa, którego można wymagać od jurysty. Rola Sądu Najwyższego nie może być redukowana do rozwiązywania

ogólnie sformułowanych kazusów. Wówczas funkcja przedsądu byłaby bezprzedmiotowa i postępowanie kasacyjne stałoby się kolejną powszechną instancją.

Pierwszej podstawy przedsądu nie wypełnia samo sformułowanie pytań ani ich ogólne (zdawkowe) uzasadnienie. Sąd powszechny w tej sprawie nie zajmował się „*setkami spraw dotyczących afery outsourcingowej*”, gdyż nie taki był zakres rozpoznanej sprawy. Przedmiot sprawy był ściśle określony. Sąd nie stwierdził zmiany pracodawcy na podstawie art. 23¹ k.p. Nie ustalono zatrudnienia w relacji właściwej dla zatrudnienia przez agencję pracy tymczasowej. Przedmiotem sprawy nie była też umowa zlecenia (art. 750 w zw. z art. 734 k.c.) i jej ocena w aspekcie zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.). Podkreśla się to, gdyż istotne zagadnienie prawne powinno występować w sprawie (art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c.). Treść pytań z punktów 4 i 5 wprost potwierdza, że odpowiedź na zagadnienia nie wykracza poza zwykłą wykładnię prawa (którego sformowane pytania jednak nawet nie przywołują).

Druga podstawa przedsądu wskazana we wniosku nie spełnia się dlatego, że przedmiotem jej zainteresowania jest tylko przepis ze względu na kwalifikowaną (indywidualną) potrzebę jego wykładni, wynikającą z poważnych wątpliwości w wykładni lub rozbieżności w orzecznictwie sądów. Czyli w centrum zainteresowania jest tylko sam przepis prawa. Wyroki Sądów powszechnych mogą być sprzeczne, co nie znaczy, że uzasadnia to przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania na podstawie przedsądu z art. 398⁹ § 1 pkt 2 k.p.c. W trybie tej podstawy Sąd Najwyższy nie bada prawidłowości rozstrzygnięć sądów powszechnych w innych sprawach. Inaczej ujmując art. 398⁹ § 1 pkt 2 k.p.c. nie jest podstawą do oceny czy Sąd powszechny prawidłowo rozstrzygnął spór w sprawie skarżącej. Taka kontrola to domena podstawy przedsądu z art. 398⁹ § 1 pkt 4 k.p.c., do której skarżący się nie odwołuje. Natomiast podstawa przedsądu z art. 398⁹ § 1 pkt 2 k.p.c. ma charakter generalny, gdyż przedmiotem jej zainteresowania jest tylko potrzeba wykładni przepisu prawa (a nie jego zastosowanie o określonej sprawie), ze względu na poważne wątpliwości lub rozbieżności w orzecznictwie Sądów. Przepis art. 23¹ k.p. nie jest nowy w systemie prawa. Ma już swoje orzecznictwo i opracowania w piśmiennictwie. W orzecznictwie Sądu Najwyższego nie występuje rozbieżność w odniesieniu do art. 23¹ k.p. W przeciwnym razie Sąd Najwyższy

niejako z urzędu podjąłby uchwałę w składzie powiększonym. Skarżący w odniesieniu do Sądów powszechnych wskazuje na określone wyroki, jednak nie wyjaśnia i nie wykazuje (nie przedstawia) konkretnie z czego wynika potrzeba wykładni art. 23¹ k.p. lub rozbieżności w orzecznictwie tych Sądów. Argumentacja uzasadnienia wniosku jest bardzo ogólna. Innymi słowy nie wystarcza poprzestanie na wskazaniu na różne, nawet na rozbieżne orzecznictwo. Przedmiotem zainteresowania podstawy przedsądu z art. 398⁹ § 1 pkt 2 k.p.c. nie jest ocena prawidłowości zastosowania prawa w konkretnej sprawie. Prawo stosują sądy powszechne, samodzielnie ustalają stan faktyczny i suwerennie stosują normy materialne. Sąd Najwyższy dokonuje kontroli judykacyjnej tylko w granicach określonych w ustawie. Nie wydaje dla sądów powszechnych wiążących wytycznych ani zaleceń o charakterze generalnym.

Nie są zasadne zarzuty nieważności postępowania.

Pierwszy zarzut łączący nieważność postępowania z art. 379 pkt 1 i art. 199 § 1 pkt 1 k.p.c., nie jest zasadny, gdyż nie można stwierdzić, że w sprawie nie była dopuszczalna droga sądowa. Skoro pozwany wydał decyzję, to przysługiwało od niej odwoływanie do sądu, czyli droga sądowa. Już tylko to zamyka ocenę, bo ze wskazanych w zarzucie przepisów procesowych, w tym art. 38 ust. 1 ustawy systemowej, nie wynika, że droga sądowa jest wyłączona, odroczone albo ulega wstrzymaniu (zawieszeniu) do czasu wydania określonej (wskazanej przez skarżącego decyzji wyłączającej z ubezpieczenia społecznego albo zdrowotnego). Nawet gdyby pozwany miał wydać dalszą decyzję, to art. 38 ust. 1 nie jest warunkiem drogi sądowej. Odwołanie może być bowiem wniesione nawet, gdy organ rentowy nie wydał decyzji (por. art. 477⁹ § 4 k.p.c.). Pozwany w decyzji stwierdził, że pracodawcą była M. K. Pozwany może się mylić co do strony podmiotowej (płatnika), jednak w tej sprawie Sądy rozstrzygnęły, że decyzja była prawidłowa. Nie była to kwestia oderwana (niezależna) od sedna sprawy, czyli była pochodną zasadniczego ustalenia i oceny, iż nie doszło do zmiany pracodawcy. Decyzje w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych mają być zgodne z prawem i zasada ta działa w obie strony, czyli nie tylko na „korzyść” pozwanego. Kwestie proceduralne nie mają tu pierwszorzędного znaczenia, gdyż decyduje treść stosunku prawnego (materialnego), czyli podstawa (tytuł) ubezpieczenia, stąd

wszelkie decyzje są tylko pochodne i nie powinny być w kolizji z tą podstawą. Na etapie postępowania sądowego sprawa staje się sprawą cywilną (art. 1 i 2 k.p.c.), co dodatkowo utwierdza, że stosowanie postępowania administracyjnego w ocenie zgodności i prawidłowości decyzji ma swą granicę. Warunkiem prowadzenia postępowania sądowego nie było wydanie wobec „zgłoszonych płatników składek” decyzji „wyłączającej z ubezpieczenia społecznego na podstawie art. 38 ust. 1 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych”. Taka potencjalna decyzja nie posiadała „waloru prejudycjalnego” wobec przedmiotu zaskarżenia. Nie było konieczne zawieszenie postępowania sądowego na podstawie art. 177 § 1 pkt 3 k.p.c. (które na tej podstawie nie jest też obligatoryjne). Zarzut wskazuje na podstawę nieważności z art. 379 pkt 1 k.p.c., czyli zarzuca niedopuszczalność drogi sądowej. Zarzut ten nie jest zasadny, gdyż w sprawie droga sądowa była dopuszczalna (art. 199 § 1 pkt 1 k.p.c.). Pozwany wydał określoną decyzję, od której przysługiwało odwołanie do sądu ubezpieczeń społecznych (art. 1 i 2 k.p.c. oraz art. 477⁹ k.p.c.). Taka sama ocena odnosi się do ubezpieczenia zdrowotnego, które jest pochodne od głównego ubezpieczenia społecznego.

Nie jest zasadny zarzut nieważności postępowania oparty na drugiej grupie przepisów (punkt 2). Sąd drugiej instancji rozpoznał zarzut nieważności postępowania i mógł uznać, że sytuacja spółki R. nie uzasadniała stwierdzenia nieważności postępowania przed Sądem pierwszej instancji (art. 378 § 1 k.p.c. i art. 386 § 2 k.p.c.). Nie było podstaw do zawieszenia postępowania, gdyż spółka zostało powiadomiona o sprawie i możliwości przystąpienia do postępowania. Sąd Apelacyjny odwołał się do określonej wykładni przyjętej w wyroku Sądu Najwyższego z 1 marca 2018 r., I UK 128/17 z tezą, że nie można wysnuć twierdzenia o pozbawieniu możliwości obrony swych praw strony, której brak. Można zatem przyjąć, że nie wystąpiła nieważność postępowania przed Sądem pierwszej i Sądem drugiej instancji, skoro również na tym etapie spółka R. nie zgłosiła udziału w sprawie. Zasadą jest, iż nieważność postępowania ze względu na swoją przyczynę ma znaczenie, gdy strona faktycznie uczestniczy w postępowaniu. Jeżeli strona nie uczestniczy w postępowaniu ze swojej woli, to nie można uznać, że postępowanie wobec niej jest nieważne. Znaczenie ma więc dynamiczna wykładnia

art. 477¹¹ k.p.c., czyli uwzględniająca poprzednie i aktualne brzmienie tego przepisu. Na gruncie poprzedniego brzmienia tego przepisu nieważność postępowania nie wynikała z przepisu, lecz była przyjmowana w orzecznictwie. Chodziło zasadniczo o interes strony, która w ogóle nie była wezwana ani powiadamiana o sprawie. Taka sytuacja w tej sprawie nie wystąpiła. Obecna regulacja wyjaśnia już te wątpliwości i stwierdza, że zainteresowany może przystąpić do sprawy w ciągu dwóch tygodni od doręczenia zawiadomienia. Zatem skoro spółka została zawiadomiona o sprawie, to nie można stwierdzić, że postępowanie w sprawie powinno być wstrzymane, tylko dlatego, że nie zgłaszała udziału w sprawie. Zarzucany brak organu do reprezentowania spółki nie powinien uzasadniać wstrzymania zakończenia postępowania, co też powinna mieć na uwadze spółka, która nie ma organu a potencjalnie zainteresowana jest sporem, zwłaszcza, że od wydania decyzji do prawomocnego wyroku upłynęło ponad 2 lata i jak zauważa skarżący jeszcze przed wydaniem wyroku przez Sąd pierwszej instancji zmieniły się przepisy dotyczące ustanawiania kuratora dla spółek – art. 3 ustawy z 26 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 398).

Skarżący nie odwołuje się do podstawy przedsądu z art. 398⁹ § 1 pkt 4 k.p.c. i nie twierdzi, że skarga jest oczywiście uzasadniona. Wówczas na pierwszym miejscu byłoby rozstrzygnięcie Sądu powszechnego w tej sprawie, że nie przysługiwała mu legitymacja materialna (czynna) w sprawie.

Z tych motywów orzeczono jak w sentencji (art. 398⁹ § 2 k.p.c.).