



Sygn. akt I UK 1/10

**WYROK**  
**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 25 maja 2010 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Romualda Spyt (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Małgorzata Gersdorf

SSN Zbigniew Myszka

w sprawie z odwołania Ryszarda C.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w K. z udziałem zainteresowanej: „N. G.” Spółki z o. o. w likwidacji w K.

o ustalenie istnienia ubezpieczenia społecznego,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń

Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 25 maja 2010 r.,

skargi kasacyjnej organu rentowego od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 24 czerwca 2009 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi  
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania.**

**UZASADNIENIE**

Sąd Okręgowy - Sąd Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 4 grudnia 2008 r. oddalił odwołanie Ryszarda C. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w K. z dnia 14 lutego 2008 r. stwierdzającej, że nie podlega on ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę w „N. G.” Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w K. w okresie od 9 października 2006 r. do 9 listopada 2006 r.

Sąd Okręgowy ustalił, że wnioskodawca Ryszard C. w dniu 7 października 2006 r. zawarł umowę o pracę na czas nieokreślony z „N. G.” Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w K. Został on zatrudniony na stanowisku pracownika budowlanego, jako dzień rozpoczęcia pracy wskazano 9 października 2006 r. W wykonaniu tej umowy wnioskodawca świadczył pracę na terenie Belgii, pracując jako murarz i pomocnik przy budowie budynku mieszkalnego. Pracował on do dnia 9 listopada 2006 r. i otrzymał w dniu 14 listopada 2006 r. świadectwo pracy potwierdzające wskazany okres zatrudnienia. Natomiast „N. G.” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością prowadziła na terenie Polski wyłącznie działalność administracyjną, zajmując się wysyłaniem pracowników do pracy podejmowanej za granicą.

Sąd Okręgowy powołał się na przepisy rozporządzenia Rady (EWG) Nr 1408/71 z dnia 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego w stosunku do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek oraz ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz.U.UE.L. 71.149.2 – dalej nazywane rozporządzeniem nr 1408/71) i podzielił stanowisko organu rentowego, że wnioskodawca w spornym okresie zatrudnienia w Belgii winien podlegać belgijskiemu ustawodawstwu w zakresie systemu ubezpieczeń społecznych. Nie zostały bowiem spełnione przesłanki z art. 14 ust. 1 lit. a powołanego wyżej rozporządzenia wyłączające zasadę *lex loci laboris* wyrażoną w jego art. 13.

Sąd pierwszej instancji przywołał orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (dalej ETS) dotyczące wykładni wspomnianych przepisów, a także decyzję Komisji Administracyjnej do spraw Zabezpieczenia Społecznego

Pracowników Migrujących nr 181 z dnia 13 grudnia 2000 r., regulującą szczegółowe zasady stosowania art. 14 ust. 1 rozporządzenia nr 1408/71. W wyniku ich analizy ocenił, że wobec wnioskodawcy zatrudnionego przez „N. G.” Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością nie zostały spełnione przesłanki zastosowania przywileju przewidzianego w omawianym art. 14 rozporządzenia nr 1408/71 i nie podlega on polskiemu systemowi ubezpieczeń społecznych. „N. G.” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Polsce prowadziła bowiem jedynie działalność administracyjną i zajmowała się wyłącznie wysyłaniem pracowników do pracy za granicą

Apelację od powyższego wyroku wniósł Ryszard C., zarzucając mu naruszenie przepisów postępowania z tego względu, że Sąd pierwszej instancji nie przeprowadził wystarczającego postępowania dowodowego celem wyjaśnienia okoliczności sprawy.

Sąd Apelacyjny - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 24 czerwca 2009 r. uwzględnił apelację i zmienił zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję organu rentowego, stwierdzając, że Ryszard C. z tytułu zatrudnienia w „N. G.” Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w likwidacji w K. podlegał ubezpieczeniom społecznym w okresie od 9 października 2006 r. do 9 listopada 2006 r.

W uzasadnieniu Sąd drugiej instancji wskazał, że w prawie wspólnotowym jako regułę przyjęto, że system zabezpieczenia społecznego, który ma zastosowanie do osób, które z przyczyn związanych z pracą przenoszą się z jednego państwa członkowskiego do drugiego, jest na ogół systemem państwa nowego zatrudnienia. Jednakże istota wszystkich regulacji wspólnotowych, w tym i omawianego rozporządzenia, ma celu maksymalne wspieranie swobodnego przepływu pracowników i w konsekwencji umożliwienia pracownikom, przedsiębiorcom (pracodawcom) i instytucjom uniknięcia niepotrzebnych i kosztownych komplikacji administracyjnych, co znajduje wyraz w wyjątkach od tej zasady. Podstawowy wyjątek polega na możliwości pozostania w systemie zabezpieczenia społecznego państwa członkowskiego, w którym przedsiębiorstwo prowadzi zwykle działalność (zwanego państwem wysyłającym) we wszystkich przypadkach, gdy pracownik jest wysyłany przez to przedsiębiorstwo do innego

państwa członkowskiego (zwanego państwem zatrudnienia) na ustalony z góry okres i pod pewnymi warunkami.

Przywołując treść art 14 rozporządzenia nr 1408/71 oraz decyzję Komisji Administracyjnej do spraw Zabezpieczenia Społecznego Pracowników Migrujących nr 181 z dnia 13 grudnia 2000 r., Sąd Apelacyjny wskazał, że oddelegowanie polega na utrzymaniu stosunku zależności pracownika wobec przedsiębiorstwa wysyłającego podczas trwania całego okresu oddelegowania oraz faktu, że praca jest wykonywana na rzecz i w interesie tego przedsiębiorstwa. Innymi słowy, niezbędne cechy oddelegowania są spełnione, gdy podczas całego okresu oddelegowania istnieje i jest zachowany bezpośredni związek między przedsiębiorstwem delegującym, a oddelegowanym pracownikiem.

Analizując stan faktyczny, Sąd drugiej instancji doszedł do wniosku, że Ryszard C. w ramach spornego zatrudnienia oddelegowany do pracy w Belgii był pracownikiem delegowanym w rozumieniu art. 14 ust. 1 rozporządzenia nr 1408/71, wskazując, iż cały proces rekrutacji apelującego odbywał się w Polsce i był prowadzony przez „N. G.” Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, w tym również za pośrednictwem Biura Pośrednictwa Pracy „P. B.”; umowę o pracę z wnioskodawcą zawarła ta spółka, jako strona (pracodawca), a z belgijskimi przedsiębiorcami nie łączyły go żadne umowy, bowiem przez cały czas podlegał wyłącznie „N. G.” Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością i z nią rozliczał się z czasu pracy. Wreszcie wypłaty wynagrodzeń dokonywała również ta Spółka i tylko ona decydowała o ewentualnym kontynuowaniu zatrudnienia bądź jego przerwaniu.

Odnosząc się do kolejnego warunku zastosowania wyjątku z art. 14 ust. 1 rozporządzenia nr 1408/71, zgodnie z którym przedsiębiorstwo pracy tymczasowej, które przekazuje czasowo pracowników z jednego państwa członkowskiego do dyspozycji przedsiębiorstwom mającym siedzibę w innym państwie członkowskim, ma zwykle wykonywać swą działalność w tym pierwszym państwie, Sąd Apelacyjny stwierdził, że ustalenie tego aspektu winno nastąpić za pomocą, nie jednego, a szeregu obiektywnych elementów. W tym kontekście wskazał: miejsce siedziby przedsiębiorstwa delegującego i jego administracji; miejsce rekrutacji pracowników; miejsce, w którym zawierana jest większość umów z pracownikami, a także klientami; prawo, któremu podlegają umowy zawarte przez przedsiębiorstwo

wysyłające z jego pracownikami i klientami; obrót osiągniany przez przedsiębiorstwo wysyłające w państwie członkowskim siedziby i państwie członkowskim zatrudnienia; czas prowadzenia działalności w państwie siedziby. W świetle tych kryteriów Sąd drugiej instancji uznał, że „N. G.” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością prowadziła znaczną działalność w Polsce, a pracownicy, w tym wnioskodawca, przez nią oddelegowani do pracy za granicą, podlegali ,zgodnie z art. 14 ust. 1 powołanego wyżej rozporządzenia nr 1408/71, polskiemu systemowi zabezpieczenia społecznego.

Organ rentowy zaskarżył ten wyrok skargą kasacyjną w całości, wnosząc o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucono naruszenie prawa materialnego przez przyjęcie dopuszczalności tzw. delegowania pracownika przez „N. G.” Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w likwidacji w trybie art. 14 ust. 1 lit. a rozporządzenia nr 1408/71, tj. uznania, iż pracownik jest oddelegowany, gdy przedsiębiorstwo prowadzące działalność w jednym państwie członkowskim, które zatrudnia tego pracownika, wysyła go na terytorium innego państwa członkowskiego w celu wykonywania pracy na rzecz innego przedsiębiorstwa (pod warunkiem, że przewidywany czas pracy nie przekracza 12 miesięcy oraz że pracownik nie został wysłany w zastępstwie innego pracownika), podczas gdy nie zostały spełnione warunki umożliwiające delegowanie pracowników do pracy za granicą, gdyż Spółka nie wykonuje na terenie Polski swojej zasadniczej działalności, co spowodowało naruszenie: art. 6 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 13 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2009 r. Nr 11, poz. 74 ze zm.) - przez nieprawidłowe przyjęcie, że osoba fizyczna, która nie jest pracownikiem na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej, podlega obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu, wypadkowemu od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia jego ustania, decyzji nr 181 Komisji Administracyjnej do spraw Zabezpieczenia Społecznego z dnia 13 grudnia 2000 r. dotyczącej interpretacji art. 14 ust. 1, 14a ust.1 i 14b ust. 1 i 2 rozporządzenia nr 1407/71 - przez pominięcie, iż przy ustalaniu czy ma miejsce faktycznie oddelegowanie, należy brać pod uwagę okoliczność, czy

przedsiębiorstwo prowadzi w państwie wysyłającym „znaczącą część” działalności, a także naruszenie przepisów postępowania - przez niewyjaśnienie wszystkich okoliczności sprawy, co stanowi naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 k.p.c., polegające na niedostatecznym wskazaniu w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku faktycznych i prawnych podstaw rozstrzygnięcia, co utrudniało weryfikację wydanego wyroku - przez brak odniesienia się do przesłanek warunkujących przyjęcie istnienia „znaczącej działalności” w państwie wysyłającym.

W uzasadnieniu tych zarzutów skarżący wskazał, że przy ocenie istnienia „znaczącej działalności” w państwie wysyłającym Sąd Apelacyjny nie odniósł się w ogóle do uzasadnienia decyzji organu rentowego i pominął ustalenia organu rentowego, w tym niezakwestionowane ustalenia inspektora kontroli Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, że „N. G.” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. nie osiągała w ogóle przychodów w Polsce w okresie od dnia 12 kwietnia 2006 r. do dnia 30 czerwca 2007 r. ani nie zawarła żadnej umowy z polskim kontrahentem, jej działalność dotyczyła Belgii i Holandii.

Ponadto skarżący zwrócił uwagę, iż Sąd Apelacyjny skupił się na zbadaniu przesłanek istnienia stosunku pracy wnioskodawcy z „N. G.” Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w K. Tymczasem czym innym jest istnienie stosunku pracy, tj. istnienie bezpośredniego związku pomiędzy pracownikiem oddelegowanym a przedsiębiorstwem wysyłającym, a czym innym określenie systemu zabezpieczenia społecznego. Istota sporu w niniejszej sprawie dotyczy tego, że gdy polski pracodawca wysyła polskiego pracownika do pracy za granicą, to rodzi się konieczność określenia, jakiemu systemowi zabezpieczenia społecznego taka osoba będzie podlegać, albowiem nie obowiązuje zasada stałego podlegania obywatela polskiego systemowi ubezpieczenia społecznego w Polsce. Innymi słowy, istnienie stosunku pracy między polskim pracodawcą i pracownikiem, posiadającym obywatelstwo polskie, a wykonującym pracę za granicą (oddelegowanie w ramach państw UE) określa jedynie, że mamy do czynienia z pracownikiem migrującym, co rodzi konieczność ustalenia, jakiemu systemowi ubezpieczeń społecznych będzie on podlegał (z uwzględnieniem zasad wynikających z decyzji nr 181), zaś Sąd Apelacyjny orzekł niezgodnie z tymi zasadami.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W niniejszej sprawie decydujący jest art. 14 ust. 1a rozporządzenia nr 1408/71. Zgodnie z powoływanym przepisem pracownik najemny zatrudniony na terytorium państwa członkowskiego przez przedsiębiorstwo, w którym jest zwykle zatrudniony i przez które został skierowany do wykonywania pracy na terytorium innego państwa członkowskiego podlega nadal ustawodawstwu pierwszego państwa członkowskiego, pod warunkiem, że przewidywany okres wykonywania tej pracy nie przekracza dwunastu miesięcy i że nie został on skierowany w miejsce innej osoby, której okres skierowania upłynął. Przedmiotowa regulacja stanowi wyjątek od generalnej reguły wynikającej z art. 13 ust. 2 rozporządzenia 1408/71, zgodnie z którą pracownik najemny zatrudniony na terytorium jednego państwa członkowskiego podlega ustawodawstwu tego państwa, nawet jeżeli zamieszkuje na terytorium innego państwa członkowskiego lub jeżeli przedsiębiorstwo lub pracodawca, który go zatrudnia, ma swoją zarejestrowaną siedzibę lub miejsce prowadzenia działalności na terytorium innego państwa członkowskiego (zasada *lex loci laboris*).

Z powołanych przepisów wynika, że warunki delegowania dotyczą przede wszystkim pracownika, od którego wymaga się, aby był on zwykle zatrudniony przez przedsiębiorstwo, które skierowało go do pracy na terytorium innego państwa członkowskiego. W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (ETS) przesłanki te zostały skonkretyzowane, a sam Trybunał, w kontekście podobnych spraw, odniósł się również do wymagań, jakie powinien spełniać pracodawca. Na orzecznictwo ETS niewątpliwie wpływ miała decyzja nr 181 z dnia 13 grudnia 2000 r. Komisji Administracyjnej do spraw Zabezpieczenia Społecznego. Zgodnie z art. 81a rozporządzenia 1408/71, zadaniem Komisji jest rozpatrywanie wszelkich spraw administracyjnych lub dotyczących wykładni, wynikających z przepisów niniejszego rozporządzenia oraz rozporządzeń późniejszych, jak i każdej umowy lub uzgodnień, zawartych w ramach tych rozporządzeń. Powołana 1 stycznia 1959 r. Komisja Administracyjna odgrywa szczególną rolę w prawie unijnym. Mimo że nie należy ona do organów Unii Europejskiej, w szeregu rozporządzeń przekazuje jej

się szczególne kompetencje oraz powierza różnorodne zadania, również o charakterze regulacyjnym. Co do związania sądów krajowych decyzjami Komisji Administracyjnej, należy wskazać na art. 81a *in fine* rozporządzenia 1408/71, w którym stwierdza się, że uprawnienia w zakresie wykładni są wykonywane bez uszczerbku dla uprawnień władz, instytucji i osób zainteresowanych do korzystania z procedur i sądownictwa przewidzianych przez ustawodawstwo Państw Członkowskich przez niniejsze rozporządzenie i przez Traktat. Stąd też należy przyjąć, że sądy nie są związane wykładnią proponowaną przez Komisję. Jednakże konieczne jest uwzględnienie skutków, jakie wywiera orzecznictwo ETS na orzecznictwo sądów krajowych oraz stosowanie i wykładnię prawa unijnego, które ukształtowało określoną wykładnię art. 14 ust. 1a rozporządzenia 1408/71, zgodną z interpretacją wynikającą z decyzji nr 181 Komisji Administracyjnej. Zgodnie z pkt 1 tej decyzji, o oddelegowaniu można mówić wówczas, gdy, po pierwsze, praca wykonywana jest na rachunek przedsiębiorstwa oddelegowującego oraz, po drugie, gdy istnieje więź pracownicza. Jeśli chodzi o pierwszą przesłankę, to praca musi być wykonywana dla przedsiębiorstwa oddelegowującego. Przesłankę tę należy z reguły uznać za spełnioną wówczas, gdy w dalszym ciągu, mimo oddelegowania, istnieje stosunek pracy pomiędzy pracownikiem oddelegowanym a przedsiębiorstwem oddelegującym. Co się tyczy zaś drugiej z nich, to konieczne jest uwzględnienie okoliczności związanych z odpowiedzialnością z tytułu postępowania kwalifikacyjnego, zawarcia umowy o pracę, ustania stosunku pracy, uprawnienia do składania oświadczeń woli w przedmiocie obowiązków wynikających ze stosunku pracy. Szczególny przypadek dotyczy sytuacji, w której pracownik został zatrudniony przez pracodawcę wyłącznie w celu oddelegowania do innego przedsiębiorstwa (pkt 3 decyzji nr 181). Wówczas poza istnieniem więzi pracowniczej wymaga się, aby przedsiębiorstwo delegujące „zwykle” prowadziło działalność na terenie państwa, z którego pracownik został oddelegowany. W decyzji nr 181 stwierdza się przy tym, że chodzi o działalność godną odnotowania w kraju delegującym. Dla ustalenia tej przesłanki należy wziąć pod uwagę miejsce siedziby i administracji przedsiębiorstwa, liczbę osób zatrudnionych w administracji, miejsce zatrudnienia wysyłanych pracowników, miejsce, w którym zawierana jest większość umów o pracę, prawo, któremu podlegają zawierane umowy oraz obrót



osiągnięty w każdym państwie członkowskim. Jeżeli zatem przedsiębiorca oddelegowujący, posiadający w określonym państwie członkowskim siedzibę, wykonuje wyłącznie czynności administracyjne (kadry, księgowość), to wówczas pracownik wysłany przez takie przedsiębiorstwo do innego państwa członkowskiego nie może być uznany za pracownika oddelegowanego (pkt 3 lit. c decyzji nr 181). Warunek, według którego przedsiębiorca oddelegowujący „zwykle” (zasadniczo) prowadzi działalność na terytorium kraju oddelegowującego nie oznacza, że w kraju oddelegującym działalność przedsiębiorstwa musi mieć charakter przeważający. Nie chodzi także o kryterium ilościowe, dotyczące osiąganego obrotu. Wymagane jest przede wszystkim faktyczne prowadzenie działalności w kraju oddelegującym. Rozwiązanie przyjęte w decyzji nr 181, odbiega od analogicznych uregulowań przyjętych w poprzedzających ją decyzjach nr 113, 128 oraz 162. W ich treści wskazywano wyraźnie, że w przypadku zatrudnienia pracowników w celu oddelegowania ich do innego państwa członkowskiego, konieczne było, aby zainteresowane przedsiębiorstwo zwykle prowadziło w państwie wysyłającym działalność, polegającą na oddawaniu personelu do dyspozycji innych przedsiębiorców działających na terytorium państwa wysyłającego. Wobec braku takiego rozwiązania w decyzji nr 181 istnieje podstawa do przyjęcia, że przedmioty działalności (w kraju, z którego się deleguje oraz w państwie docelowym) mogą być różne. Przedsiębiorca oddelegowujący pracowników za granicę, może zatem na terytorium państwa wysyłającego wykonywać zasadniczo inną działalność, aniżeli polegającą tylko na delegowaniu pracowników. W decyzji nr 181 stwierdza się jednak wyraźnie, że przedsiębiorca, który w państwie wysyłającym prowadzi wyłącznie działalność administracyjną nie może skorzystać z art. 14 ust. 1a rozporządzenia nr 1408/71.

W wyroku Fitzwilliam (C-202/97, ECR 2000/2/I-00883) ETS stwierdził, że art. 14 ust. 1 rozporządzenia nr 1408/71, w wersji skodyfikowanej rozporządzeniem nr 2001/83, powinien być interpretowany w ten sposób, że w celu skorzystania z przywileju przyznanego przez ten przepis (który, ustanawiając odstępstwo od reguły, zgodnie z którą osoba podlega ustawodawstwu państwa członkowskiego, na którego terytorium jest zatrudniona, zezwala przedsiębiorstwu, w którym jest ona zwykle zatrudniona, na utrzymywanie rejestracji tej osoby w systemie

zabezpieczenia społecznego państwa członkowskiego, na którego terytorium przedsiębiorstwo ma siedzibę) przedsiębiorstwo pracy tymczasowej, które przekazuje czasowo pracowników z jednego państwa członkowskiego do dyspozycji przedsiębiorstwom mającym siedzibę w innym państwie członkowskim, musi zwykle wykonywać swą działalność w tym pierwszym państwie. Warunek ten jest spełniony, jeżeli przedsiębiorstwo stale wykonuje znaczącą działalność w państwie, w którym ma siedzibę. Z kolei w orzeczeniu w sprawie Plum (C-404/98, ECR 2000/11A/I-09379) wyraźnie podkreślono, że zastosowanie art. 14 ust. 1a rozporządzenia 1408/71 nie dotyczy pracowników przedsiębiorstwa z siedzibą w jednym państwie członkowskim (wysyłanych do pracy na terytorium innego państwa członkowskiego), w którym, poza czysto wewnętrznymi działaniami zarządzającymi, to przedsiębiorstwo prowadzi całą swoją działalność. Zgodnie bowiem z art. 13 ust. 2 lit. a rozporządzenia nr 1408/71, pracownicy tacy podlegają ustawodawstwu dotyczącemu zabezpieczenia społecznego państwa członkowskiego, na którego terytorium rzeczywiście pracują. Pracownik przedsiębiorstwa, które wyłącznie zajmuje się działalnością polegającą na wysyłaniu pracowników do innych państw, i które w państwie wysyłającym wykonuje wyłącznie czynności administracyjne, podlega zatem ubezpieczeniu społecznemu państwa, w którym pracuje.

Regulacje rozporządzeń oczekujących na wejście w życie od 1 maja 2010 r. potwierdzają dotychczasowe rozumienie aktualnie obowiązujących unormowań odnoszących się do omawianego zagadnienia. Chodzi tutaj o rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.U.E.L.04.166.1 – dalej nazywanego rozporządzeniem 883/2004) oraz rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 987/2009 z dnia 16 września 2009 r. dotyczące wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.U.E.L.09.284.1 – dalej nazywanego rozporządzeniem 987/2009). Zgodnie z art. 12 ust. 1 pierwszego z powołanych rozporządzeń osoba, która wykonuje działalność jako pracownik najemny w państwie członkowskim w imieniu pracodawcy, który normalnie tam prowadzi 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 osobę. Możliwość zastosowania wyjątku od zasady *lex loci laboris* został zatem przewidziany wyłącznie w przypadku pracodawcy, który normalnie prowadzi swoją działalność w państwie członkowskim, z którego pracownik jest delegowany. W art. 14 ust. 2 rozporządzenia 987/2009 skonkretyzowano, że przedmiotowe sformułowanie odnosi się do pracodawcy 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. Odnośne kryteria muszą zostać dopasowane do specyficznych cech każdego pracodawcy i do rzeczywistego charakteru prowadzonej działalności.

Przenosząc te uwagi na grunt niniejszej sprawy - w oparciu o dokonane ustalenia faktyczne - uznać należy, że praca Ryszarda C. wykonywana była na rachunek przedsiębiorstwa oddelegowującego „N. G.” Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz że istniała także więź pracownicza między przedsiębiorstwem delegującym a pracownikiem oddelegowanym. Sam skarżący również okoliczności tej nie kwestionuje. Jak wskazano wyżej, nie jest to wystarczające kryterium dla ustalenia, że ubezpieczony podlegał ubezpieczeniom społecznym w Polsce.

Rozważenia wymaga też kwestia równie ważna dla prawidłowego osądzenia sprawy, a mianowicie, czy „N. G.” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością wykonywała znaczącą działalność na terytorium Polski. O tym zaś decyduje szereg przywołanych wyżej okoliczności, w tym także najistotniejsza okoliczność, a mianowicie czy działalność spółki na terenie Polski ograniczała się do czynności wyłącznie administracyjnych, zarządczych i związana była wyłącznie z rekrutacją pracowników do pracy za granicą. Z motywów zaskarżonego wyroku nie wynika w jednoznaczny sposób czy Sąd drugiej instancji w tym zakresie bazował na ustaleniach Sądu pierwszej instancji, który stwierdził, że Spółka prowadziła na terenie Polski wyłącznie działalność administracyjną, zajmując się wysyłaniem

pracowników do pracy podejmowanej za granicą (nie dając wiary zeznaniom świadka Grzegorza G., z których wynikało, że Spółka zatrudniała pracowników zarówno na terenie kraju jak i za granicą, bowiem wśród personelu zatrudnionego w kraju wskazał on jedynie pracowników administracyjnych), czy też dokonał w tym zakresie odmiennych ustaleń. Nie wynika również z ustaleń Sądu pierwszej instancji, że Spółka udostępniała swoich pracowników również podmiotom w Polsce, a takie (nieuprawnione) stwierdzenie znalazło się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku: "Tymczasem przedmiotem działalności „N. G.” sp. z o.o. nie było tylko udostępnianie pracowników, czego zresztą - jak wynika z ustaleń Sądu pierwszej instancji – nie czyniła tylko dla podmiotów zagranicznych, ale także w Polsce". Ponadto Sąd Apelacyjny stwierdził, że „sama okoliczność posiadania przez „N. G.” sp. z o.o. w Polsce tylko pracowników administracyjnych” nie może być rozstrzygająca w kwestii ustalenia kryterium znaczącej działalności w państwie wysyłającym, „pomijając już fakt, iż z zeznań świadka Grzegorza G. (k 28-29) oraz akt rentowych wynika, że spółka ta prowadziła działalność także na terenie kraju”. Sąd Apelacyjny potwierdził też, że Spółka dokonywała rekrutacji pracowników (delegowanych później do pracy w innym państwie) oraz wykonywała obsługę firmy (administracja i kadry), „co w całości odbywało się w kraju”. Nie wiadomo zatem czy, wskazując na wykonywanie działalności w kraju, Sąd Apelacyjny miał na myśli tę administracyjną, wewnętrzną i zarządczą działalność (co oznaczałoby brak możliwości zastosowania art. 14 ust. 1a rozporządzeniem 1408/71), czy też jakąś inną aktywność, co z kolei oznaczałoby odstępianie od podstawy faktycznej wyroku Sądu pierwszej instancji. Należy przy tym podkreślić, że jeśli sąd drugiej instancji dokonuje odmiennych ustaleń niż sąd pierwszej instancji, szczególnie w kwestii zasadniczej, decydującej o rozstrzygnięciu sprawy, to ustalenia te winny zostać przedstawione w uzasadnieniu wyroku w sposób odpowiadający regułom wynikającym z treści art. 328 § 2 k.p.c. Sąd ma obowiązek przytoczenia faktów, które uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej.

Uznać zatem należy, że podstawa faktyczna zaskarżonego wyroku jest niewystarczająca do prawidłowej subsumcji normy prawa materialnego. Nie jest bowiem możliwe prawidłowe zastosowanie prawa materialnego bez zgodnego z

prawem procesowym ustalenia podstawy faktycznej rozstrzygnięcia (por. między innymi wyrok Sądu Najwyższego z 11 kwietnia 2006 r., I PK 164/05, Monitor Prawa Pracy 2006 nr 10, s. 541). W takiej sytuacji uzasadniony jest zarzut naruszenia prawa materialnego, a w tym przypadku naruszenia art. 14 ust. 1a rozporządzenia nr 1408/71. Tym samym uzasadniony jest także podnoszony w skardze zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c., gdyż przedstawione w zaskarżonym wyroku motywy rozstrzygnięcia nie pozwalają na przeprowadzenie kontroli kasacyjnej zaskarżonego orzeczenia.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Najwyższy na mocy art. 398<sup>15</sup> § 1 k.p.c. orzekł jak w sentencji.