



Sygn. akt I PK 187/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 marca 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Hajn (przewodniczący, sprawozdawca)
SSN Romualda Spyt
SSN Małgorzata Wrębiakowska-Marzec

w sprawie z powództwa W. D., M. K., K. K. i Kr. K.
przeciwko T. [...] Spółce Akcyjnej z siedzibą w C.
o ustalenie istnienia stosunku pracy, dopuszczenie, ustalenie, że nie doszło do
przejścia części zakładu pracy w trybie art. 23 kodeksu pracy,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 3 marca 2015 r.,
skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i
Ubezpieczeń Społecznych w K.
z dnia 19 lutego 2014 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Okręgowemu - Sądowi Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w K. do
ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Powódki M. K., Kr. K., K. K. i W. D., ostatecznie precyzując żądanie pozwu, domagały się ustalenia istnienia stosunku pracy z pozwaną – T. [...] SA w C., dopuszczenia do pracy u pozwanej i ustalenia, że nie doszło do przejścia zakładu pracy w trybie art. 23¹ k.p. Pozwana wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie od powódek na jej rzecz ewentualnych kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz opłaty za pełnomocnictwo w kwocie 17,00 zł.

Wyrokiem z dnia 24 kwietnia 2013 r. Sąd Rejonowy Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w C. ustalił, że powódki: W. D. łączy stosunek pracy z pozwaną na podstawie umowy o pracę zawartej 19 kwietnia 1991 r. na czas nieokreślony i nakazał dopuścić powódkę do pracy w pozwanej spółce (pkt 1); M. K. łączy stosunek pracy z pozwaną na podstawie umowy o pracę zawartej 15 kwietnia 1985 r. na czas nieokreślony i nakazał dopuścić powódkę do pracy w pozwanej spółce (pkt 2); Kr. K. łączy stosunek pracy z na podstawie umowy o pracę zawartej 17 sierpnia 1992 r. na czas nieokreślony i nakazał dopuścić powódkę do pracy w pozwanej spółce (pkt 3); K. K. łączył w okresie od 29 kwietnia 1991 r. do 23 stycznia 2013 r. stosunek pracy z pozwaną T. [...] SA w C. na podstawie umowy o pracę zawartej 29 kwietnia 1991 r. na czas nieokreślony (pkt 4); oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt 5) i orzekł o kosztach sądowych (pkt 6).

Sąd Rejonowy ustalił, że powódka M. K. była zatrudniona w pozwanej Spółce od 13 listopada 1978 r., ostatnio na stanowisku pracownika gospodarczego w Dziale Technicznym. Powódka K. K. była zatrudniona w pozwanej Spółce od 29 stycznia 1991 r., ostatnio na stanowisku pracownika gospodarczego na podstawie umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony w Dziale Technicznym. Powódka Kr. K. była zatrudniona w pozwanej Spółce od 18 listopada 1991 r., ostatnio na stanowisku pracownika gospodarczego w Dziale Technicznym. Powódka W. D. była zatrudniona w pozwanej Spółce od 6 lutego 1981 r., ostatnio na stanowisku pracownika gospodarczego w Rejonie nr 1 w B. Praca powódek polegała na sprzątanii obiektów pozwanej. Powódki wykonywały swoją pracę przy użyciu „mopa”, wiadra i środków czystościowych. Sprzątanie obiektów nie stanowiło głównego przedmiotu działalności pozwanej, a jedynie uboczny. Brak było

wyodrębnionego u pozwanej działu odpowiedzialnego za sprzątanie, powódki pracowały w różnych jednostkach organizacyjnych pozwanej. 26 lipca 2012 r. pozwana zawarła z Przedsiębiorstwem Wielobranżowym „K.” Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością umowę w wyniku przeprowadzonego postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego sektorowego w przedmiocie sprzątania pomieszczeń i obiektów użytkowych pozwanej (z wyłączeniem Rejonu 4 G.). Zgodnie z § 7 tej umowy wykonawca zobowiązał się do przejęcia 18 pracowników zamawiającego z chwilą wejścia w życie umowy, tj. 1 sierpnia 2012 r., w tym powódek. Załącznik nr 1 do umowy przewidywał, że wykonawca zobowiązany jest do używania własnych środków czystości, dezynfekujących, zapachowych oraz worków na śmieci oraz własnych urządzeń mechanicznych (w tym odkurzaczy, myjek ciśnieniowych itp.) służących do utrzymania porządku wewnątrz obiektów. Zamawiający natomiast udostępnił nieodpłatnie wykonawcy pomieszczenia, wodę i energię elektryczną niezbędne do wykonania usługi. Na przełomie lipca i sierpnia 2012 r. pozwana przekazała spółce „K.” pomieszczenia gospodarcze do użytkowania od 1 sierpnia 2012 r. Stosunek pracy powódki K. K. uległ rozwiązaniu z dniem 23 stycznia 2013 r., w związku z przejściem powódki z dniem 24 stycznia 2013 r. na rentę.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd Rejonowy uznał żądania powódek za częściowo uzasadnione. Sąd wskazał, że w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, poszczególne składniki mienia dotychczasowego pracodawcy staną się częścią zakładu pracy w rozumieniu art. 23¹ k.p. dopiero wówczas, gdy będą tworzyć zespół składników. Musi to być zatem pewna zorganizowana całość, na którą składają się określone elementy materialne i majątkowe, system organizacyjny i struktura zarządzania, które będą dawały możliwość dalszego wykonywania pracy przez zatrudnionych w niej pracowników. Sąd Rejonowy odwołał się również do art. 1 pkt 1 b dyrektywy Rady 2001/23/WE z dnia 12 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów i stwierdził, że zasadniczo powierzenie kompleksowej obsługi jednego podmiotu wyspecjalizowanym przedsiębiorcom, świadczącym usługi w oznaczonym zakresie (tzw. outsourcing) - może stanowić

przejęcie części zakładu pracy w rozumieniu art. 23¹ k.p., ale ocena w tym zakresie musi być odniesiona do konkretnych okoliczności faktycznych rozpoznawanej sprawy. Należy więc przeprowadzić test porównawczy istotnych okoliczności przemawiających za uznaniem, że doszło do przejęcia części zakładu pracy z konkretnymi ustaleniami faktycznymi w sprawie i przeprowadzić ich kompleksową ocenę. Istotne okoliczności, które należy ocenić to (według katalogu sformułowanego w wyroku ETS z dnia 18 marca 1986 r. w sprawie C - 24/85 *Spijkers*). Dokonując takiego testu w niniejszej sprawie Sąd Rejonowy doszedł do przekonania, że nie nastąpiło przejęcie części zakładu pracy na nowego pracodawcę. Spółka „K.” nie przejęła istotnych składników mienia związanych z wykonywaniem zadań sprzątania od pozwanej. Poza tym, w pozwanej Spółce nie było odrębnego działu, który byłby odpowiedzialny za osoby sprzątające i wszystkie kwestie z tym związane. Nie doszło zatem do spełnienia warunków „przejścia części zakładu pracy” na nowego pracodawcę. W konsekwencji nie „zadziałał” z mocy prawa „automatyzm” przejęcia pracowników przez nowego pracodawcę. W związku z tym, że nie doszło do przejęcia części zakładu pracy pozwanej w trybie art. 23¹ k.p. Sąd Rejonowy stwierdził, że po 31 lipca 2012 r. pracodawcą powódek była nadal pozwana Spółka. W efekcie powódki W. D., M. K. i Kr. K. winny zostać dopuszczone do pracy w tej spółce, jako że ich stosunki pracy z pozwaną trwają nadal. Natomiast stosunek pracy powódki K. K. z pozwaną uległ rozwiązaniu 23 stycznia 2013 r. w związku z przejściem na rentę. Sąd Rejonowy oddalił powództwa w pozostałym zakresie, tj. w zakresie w jakim powódki żądały ustalenia, że nie doszło do przejęcia części zakładu pracy na nowego pracodawcę, bowiem przepisy nie przewidują dokonywania takich ustaleń. Za nieuzasadnione Sąd Rejonowy uznał także roszczenie powódki K. K. o dopuszczenie do pracy, ponieważ powódka aktualnie nie pozostaje w stosunku pracy z pozwanym, pobiera rentę.

Apelację od powyższego wyroku wniosła pozwana zaskarżając wyrok w całości. W odpowiedzi na apelację powódki K. K., M. K., Kr. K. wniosły o jej oddalenie.

Wyrokiem zaskarżonym rozpoznawaną skarga kasacyjną Sąd Okręgowy oddalił apelację. Sąd Okręgowy podzielił i przyjął za własne ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji oraz wyprowadzone z nich wnioski. W szczególności Sąd

odwoławczy zgodził się, że część zakładu pracy w rozumieniu art. 23¹ k.p. to zespół składników, pewna zorganizowana całość, które ze względu na funkcjonalne powiązanie stanowią samoistną całość i mogą być rzeczowym substratem samodzielnego zakładu pracy (placówką zatrudnienia). Sąd podkreślił, że w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości, przejęcie części zakładu pracy powinno obejmować jednostkę gospodarczą zorganizowaną w sposób stały, której działalność nie ogranicza się do wykonania określonego zadania. Warunek ten nie został spełniony w rozpoznawanej sprawie, bowiem w pozwanej Spółce nie było odrębnego działu odpowiedzialnego za osoby sprzątające i kwestie z tym związane. Pracownicy pozwanej, którzy zostali skierowani do pracy w spółce „K.” do 31 lipca 2012 r. byli zatrudnieni w pięciu różnych jednostkach pozwanej, tj. PKO: WT Dział Techniczny, Rejon nr 1 B./Dział Techniczny, Rejon nr 2 K./ Dział Techniczny, Rejon nr 3 B./ Dział Techniczny i Zakład Usługowo - Remontowy/ Dział Techniczny oraz podlegali różnym przełożonym, którzy wprawdzie zajmowali takie samo stanowisko Kierownika Działu Technicznego, ale w różnych jednostkach pozwanej. Dlatego, pomimo przekazania przez pozwaną podmiotowi zewnętrznemu usług sprzątania, nie doszło do przejęcia części zakładu pracy pozwanej. Działalność polegająca na realizowaniu usług sprzątania nie stanowiła u pozwanej zorganizowanej pod względem funkcjonalnym, jak i podmiotowo - przedmiotowym całości gospodarczej. Prawidłowo zatem Sąd Rejonowy przyjął, że warunki, w jakich dokonano przekazania zadań sprzątania podmiotowi zewnętrznemu świadczą o likwidacji u pozwanej stanowisk pracy związanych z utrzymaniem czystości pomieszczeń, a procedura przejścia części zakładu pracy na nowego pracodawcę nie może służyć ominięciu procedur związanych z likwidacją miejsc pracy i pozbawieniem pracowników uprawnień z tego wynikających. Apelująca nie odniosła się do ustaleń Sądu pierwszej instancji dotyczących nieistnienia u pozwanej zorganizowanej jednostki gospodarczej, która zajmowałaby się realizowaniem przedmiotowych usług, podczas gdy właśnie ta okoliczność ma decydujące znaczenia dla oceny braku przejścia części zakładu pracy pozwanej na nowego pracodawcę. Strona pozwana nie podważyła więc skutecznie ustaleń Sądu Rejonowego dotyczących braku w strukturze pozwanej przed 31 lipca 2012 r. wyodrębnionej jednostki

gospodarczej (rozumianej jako funkcjonalny zespół pracowników realizujących powierzone jednostce zadania przy ustalonej strukturze kierownictwa, dysponujący środkami materialnymi, urządzeniami, specjalistyczną wiedzą), która prowadziłaby działalność w zakresie utrzymania czystości u pozwanej.

Strona pozwana zaskarżyła powyższy wyrok Sądu drugiej instancji w całości, zarzucając naruszenie art. 23¹ § 1 k.p., przez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że nie jest możliwe przejście części zakładu pracy pozwanej w rozumieniu powołanego przepisu bez przejęcia aktywów materialnych wchodzących w skład przedsiębiorstwa, podczas gdy w oparciu o kryterium tożsamości należy rozróżnić przedsiębiorstwa, które funkcjonują na podstawie określonych środków materialnych od jednostek, których działalność opiera się na wykwalifikowanej sile roboczej. W konsekwencji, zdaniem skarżącej, pracownicy połączeni jednym systemem organizacyjnym mogą stanowić zorganizowaną część przedsiębiorstwa, podlegającą przejęciu.

Skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództw, ewentualnie o jego uchylenie w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, a także o zasądzenie od powódek na rzecz pozwanej kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pełnomocnik strony skarżącej wskazał, że struktury organizacyjne pozwanej - poszczególne rejony - stanowią klasyczne struktury wewnętrzne przedsiębiorstwa. Zdaniem skarżącej, niepodobna zgodzić się ze stwierdzeniem, że brak było wyodrębnionego u pozwanej działu odpowiedzialnego za sprzątnięcie, a powódki pracowały w różnych jednostkach organizacyjnych pozwanej. Trudno sobie wyobrazić, że w przedsiębiorstwie tramwajowym, które z natury świadczonych usług ma strukturę zdecentralizowaną, akurat dział sprzątnięcia miałby się mieścić w jednym miejscu (siedzibie). Pomimo, że powódki świadczyły pracę w różnych częściach przedsiębiorstwa, to jednolita była ich podległość jako pracowników, a także jednolita struktura organizacyjna i kierownictwo. Bezsporny jest także uboczny charakter usługi sprzątnięcia w stosunku do głównego przedmiotu działalności pozwanej, co tym bardziej uzasadnia ekonomiczny i prawny cel outsourcingu. Dla świadczenia pracy polegającej na sprzątnięciu pomieszczeń w

przedsiębiorstwie świadczącym usługi przewozowe wyodrębnianie w jednym miejscu specjalnego działu zajmującego się sprzątaniem byłoby nieefektywne i niecelowe organizacyjnie. Chybiony jest zatem argument Sądu, że brak takiego działu przemawia za niedopuszczalnością przejścia części zakładu pracy na nowego pracodawcę w rozumieniu art. 23¹ k.p. Poza tym, dopuszczalne jest przejście części zakładu pracy oparte na substracie osobowym, jeżeli substrat ten ma w konkretnej sytuacji rozstrzygające znaczenie, a substrat majątkowy odgrywa marginalną rolę. Niezależnie od tego, zupełnie pominął Sąd okoliczność, że nowy pracodawca, oprócz substratu osobowego, przejął również pomieszczenia gospodarcze, z których - dla wykonywania swojej pracy - korzystały powódki. W analizowanym stanie faktycznym przekazanie nowemu pracodawcy pracowników wykonujących tożsamą pracę wraz z pomieszczeniami, z których pracownicy ci korzystali świadcząc pracę u dotychczasowego pracodawcy (substrat materialny), powinno być uznane za wystarczające dla spełnienia przesłanek przejścia części zakładu pracy w rozumieniu art. 23¹ k.p.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Strona skarżąca oparła skargę wyłącznie na podstawie naruszenia przepisów prawa materialnego. Wobec tego Sąd Najwyższy jest związany podstawą faktyczną zaskarżonego wyroku przy ocenie naruszenia prawa materialnego (art. 398¹³ § 1 k.p.c.).

Ogólnie rzecz biorąc wymagający rozważenia problem prawny dotyczy pojęcia części zakładu pracy jako przedmiotu przejścia na nowego pracodawcę na podstawie art. 23¹ § 1 k.p. w wypadku przekazania zewnętrznemu usługodawcy zadania sprzątania przedsiębiorstwa. W tym zakresie rozstrzygnięcia wymaga bardziej szczegółowy problem charakteru i stopnia zorganizowania jednostki będącej przedmiotem przejścia, koniecznych do uznania, że przedmiot przejścia w takiej sytuacji jest częścią zakładu pracy.

Wskazany wyżej problem ogólny został już dostatecznie wyjaśniony w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości i Sądu Najwyższego. Art. 23¹ k.p. nie definiuje pojęcia części zakładu pracy, ani pojęcia zakładu pracy. Wobec tego

zasadnicze znaczenie dla określenia tych pojęć na gruncie wskazanego przepisu ma wykładnia stosownych przepisów dyrektywy Rady 2001/23/WE z dnia 12 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów, powoływanej dalej jako „dyrektywa” lub „dyrektywa 2001/23”. Należy wskazać, że użyte w art. 23¹ k.p. pojęcia „zakład pracy” i „część zakładu pracy” są desygnatami przyjętego w dyrektywie określenia „jednostka gospodarcza”, które jest zbiorczym pojęciem oznaczającym przejmowane przedsiębiorstwo, zakład lub część przedsiębiorstwa lub zakładu. Pojęcie „jednostka gospodarcza”, zdefiniowane w art. 1 ust. 1 lit b dyrektywy, oznacza zorganizowane połączenie zasobów, którego celem jest prowadzenie działalności gospodarczej, bez względu na to, czy jest to działalność podstawowa czy pomocnicza. Sąd Najwyższy w wielu orzeczeniach przyjął odpowiadające unijnemu pojęciu jednostki gospodarczej określenie części zakładu pracy, wskazując, że jest to pewna zorganizowana całość, na którą składają się określone elementy materialne i majątkowe, system organizacyjny i struktura zarządzania, które dają możliwość dalszego wykonywania pracy przez zatrudnionych w niej pracowników (zob. wyrok z dnia 13 kwietnia 2010 r., I PK 210/09, OSNP 2011 nr 19-20, poz. 249 i tam powołane orzeczenia). Pojęcie jednostki gospodarczej zostało wprowadzone do prawa wspólnotowego dyrektywą Rady 98/50/WE z 29 czerwca 1998 r. zmieniającą dyrektywę 77/187/EWG. Zmiana ta nastąpiła w reakcji na ewolucję orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, prowadzącą do uznania, że przejście może dotyczyć jedynie stabilnej ekonomicznie jednostki, której funkcjonowanie nie jest ograniczone do wykonywania jednego określonego zadania, jak np. ukończenia prac budowlanych rozpoczętych przez poprzedniego pracodawcę. Skryształizowanie tego stanowiska nastąpiło w sprawie Süzen, w której Trybunał Sprawiedliwości uznał, że pojęcie podlegającej przejściu jednostki odnosi się do zorganizowanej grupy osób i środków ułatwiających wykonywanie działalności gospodarczej, zmierzającej do osiągnięcia określonego celu i nie może być zredukowane do powierzonych jej zadań czy usług (wyrok z dnia 11 marca 1997 r. w sprawie C-13/95 Ayse Süzen v Zehnacker Gebäudereinigung GmbH Krankenhauservice pkt 13, 15). Trybunał odszedł więc od traktowania samego

zadania jako jednostki podlegającej przejściu. To stanowisko zostało zaakceptowane w późniejszym orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości i wyrażone we wskazanej wyżej definicji jednostki gospodarczej przyjętej przez dyrektywę 2001/23. W świetle sprawy Sūzen podstawowe znaczenie dla prawidłowego rozstrzygnięcia w sprawach dotyczących transferu ma ocena charakteru jednostki gospodarczej: czy jest to jednostka, której zasadniczymi zasobami, wartościami, decydującymi o jej charakterze i zdolności do prowadzenia działalności, są pracownicy i ich kwalifikacje, czy też jest to jednostka, o której charakterze decydują składniki materialne. W przypadku tych pierwszych przejście może się dokonać bez przejęcia istotnych składników materialnych, jeśli większość pracowników (w sensie liczby i kwalifikacji) została przejęta. Dotyczy to w świetle orzecznictwa Trybunału takich usług jak sprzątanie, pomoc w domu dla mieszkańców gminy potrzebujących takiej pomocy, nadzorowanie obiektów, utrzymanie parków i ogrodów. Trybunał uznaje, że w pewnych sektorach, których działalność opiera się głównie na sile roboczej, zespół pracowników, który prowadzi trwale wspólną działalność, może tworzyć jednostkę gospodarczą. W wypadku jednostek, których funkcjonowanie opiera się głównie na składnikach materialnych, decydujące jest przejęcie zasobów materialnych, nawet gdy nie przejęto większości zasobów pracy. Dotyczy to np. usług w zakresie komunikacji miejskiej oraz żywienia pacjentów szpitala. Przejście jednostki gospodarczej następuje pod warunkiem, że zachowuje ona tożsamość. Pojęcie tożsamości zostało wprowadzone do unijnej regulacji transferu zakładu pracy dopiero dyrektywą 98/50 WE. Jednakże wcześniej zostało ono uznane za podstawowe kryterium skuteczności przejścia w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości. Podstawowe znaczenie miał w tym względzie wyrok w sprawie Spijkers (wyrok z dnia 18 marca 1986 r. w sprawie C-24/85 Jozef Maria Antonius Spijkers v. Gebroeders Benedik Abattoir CV et Alfred Benedik en Zonen BV (pkt 11-14)). W jego uzasadnieniu Trybunał wskazał, że decydujące dla uznania, czy nastąpiło przejście zakładu jest zachowanie jego tożsamości. W konsekwencji, przejście przedsiębiorstwa, zakładu pracy lub części zakładu pracy nie przejawia się jedynie w przekazaniu jego majątku, lecz konieczne jest przede wszystkim rozważenie, czy został przekazany jako funkcjonująca jednostka, czy jego działanie jest rzeczywiście kontynuowane

lub podjęte ponownie przez nowego pracodawcę. W celu oceny, czy przesłanki przejęcia zostały spełnione, należy wziąć pod uwagę wszystkie okoliczności faktyczne, które charakteryzują dane zachowanie, do których zalicza się w szczególności rodzaj przedsiębiorstwa lub zakładu, o który chodzi, przejęcie lub brak przejęcia składników majątkowych takich jak budynki i ruchomości, wartość składników niematerialnych w chwili przejęcia, przejęcie lub brak przejęcia większości pracowników przez nowego pracodawcę, przejęcie lub brak przejęcia klientów, a także stopień podobieństwa działalności prowadzonej przed i po przejęciu oraz czas ewentualnego zawieszenia tej działalności. Elementy te muszą być zawsze oceniane całościowo w kontekście konkretnej sprawy i żaden z nich nie może być samodzielnie podstawą przyjęcia, że jednostka (przedsiębiorstwo, zakład lub część zakładu) zachowała tożsamość. Od sprawy *Süzen* Trybunał Sprawiedliwości przyjmuje konsekwentnie, że jednostka gospodarcza (a więc przedsiębiorstwo, zakład, część zakładu) będąca przedmiotem transferu nie może być sprowadzona tylko do działalności, którą prowadzi. Jej tożsamość wynika z wielości nierozłącznych elementów, jak wchodzący w jej skład personel, kierownictwo, organizacja pracy, metody działania czy ewentualnie jej środki trwałe (co do ewolucji orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości w opisanych wyżej kwestiach zob. pkt 2 uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2012 r., I PK 179/11, LEX nr 1219491; zob. także np. wyroki Sądu Najwyższego z: 29 marca 2012 r., I PK 150/11, LEX nr 1167736; 14 czerwca 2012 r., I PK 235/11, LEX nr 1250558).

Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, dokonanie przez sąd oceny, czy nastąpiło przejście zakładu pracy lub części zakładu pracy na innego pracodawcę wymaga przeprowadzenia testu składającego się z następujących działań. Po pierwsze, sąd powinien zidentyfikować jednostkę - zakład pracy lub część zakładu, będącą przedmiotem przejścia. Chodzi o ustalenie, czy w strukturach dotychczasowego pracodawcy występowała dostatecznie wyodrębniona jednostka, którą można uznać za zorganizowane połączenie zasobów, którego celem jest prowadzenie określonej działalności. Aby dokonać takiego ustalenia należy odwołać się do wypracowanych w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości i Sądu Najwyższego kryteriów ustalania istnienia takiej jednostki,

takich jak przypisanie jej określonego zadania, wyodrębnienie zespołu pracowników, ustalenie określonej struktury kierownictwa, umożliwienie dysponowania środkami materialnymi, urządzeniami, specjalistyczną wiedzą itp. Po drugie, należy ustalić, jakiego rodzaju jednostka stanowiła przedmiot przejścia twierdzonego lub negowanego w danej sprawie, a w szczególności, czy jest to jednostka, której zasadniczymi zasobami, wartościami, decydującymi o jej charakterze i zdolności do prowadzenia działalności, są pracownicy i ich kwalifikacje, czy też jest to jednostka, o której charakterze decydują składniki materialne. Po trzecie, sąd powinien zbadać, czy jednostka ta zachowała tożsamość po dokonaniu transferu. W wypadku jednostek, których zdolność do działania opiera się na pracy ludzkiej, stwierdzenie tożsamości jednostki przed i po przejęciu zależy w decydującej mierze od stwierdzenia przejęcia większości pracowników (w sensie liczby i kwalifikacji). Jeśli natomiast funkcjonowanie jednostki opiera się głównie na składnikach materialnych, decydujące jest przejęcie zasobów materialnych, nawet gdy nie przejęto większości personelu. Nie oznacza to jednak, że inne kryteria zachowania tożsamości nie mają znaczenia. Przeciwnie, sąd badający zachowanie tożsamości przez przejętą jednostkę powinien zawsze dokonywać całościowej oceny, a zachowanie jednego z jej elementów nie może być podstawą przyjęcia, że przejmowana jednostka (np. część zakładu) zachowała tożsamość. Z tego względu np. przejęcie przez nowego pracodawcę składników majątkowych służących wykonywaniu określonej działalności jest istotnym wskaźnikiem zachowania tożsamości przez przejmowaną część zakładu pracy, także w wypadku usług opartych w zasadniczym stopniu na pracy ludzkiej, zwłaszcza gdy powstają wątpliwości, czy przejęta część załogi jednostki jest wystarczająca do stwierdzenia transferu. Dotyczy to również innych wyznaczników tożsamości jednostki, w tym zachowania przez nią organizacyjnej samodzielności, jakkolwiek również ten warunek nie może sam w sobie decydować o tożsamości jednostki (szerzej pkt 4 uzasadnienia powołanego wyżej wyroku w sprawie I PK 179/11; także np.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2014 r., I BP 8/13, LEX nr 1511807).

Zgodnie z ustaleniami przyjętymi w podstawie faktycznej zaskarżonego wyroku, na podstawie umowy z 26 lipca 2012 r. dotyczącej sprzątnięcia pomieszczeń

i obiektów użytkowych strony pozwanej przez spółkę „K.”, przedmiotem przejęcia był zespół 18 pracowników zajmujących się sprzątniem pomieszczeń w zakładzie pozwanej Spółki. Pracownicy ci byli zatrudnieni w działach technicznych pięciu różnych jednostek organizacyjnych pozwanej, mających różną lokalizację. Umowa nie objęła jednej z jednostek pozwanej Spółki, tj. Rejonu 4 G. Przejęci pracownicy podlegali kierownikom działów technicznych jednostek, w których wykonywali pracę. Strona przejmująca – Spółka z o.o. „K.” nie przejęła środków i urządzeń (myjek, odkurzaczy itp.) służących do utrzymywania porządku i zobowiązała się stosować własne. Jednakże pozwana udostępniła nieodpłatnie wykonawcy pomieszczenia, wodę i energię elektryczną niezbędne do wykonania usługi. Faktyczne przekazanie pracowników i pomieszczeń nastąpiło 1 sierpnia 2012 r.

Należy stwierdzić, że Sąd Okręgowy, podobnie jak Sąd Rejonowy, nie dokonał prawidłowej identyfikacji jednostki będącej przedmiotem przejścia, mającej na celu ustalenie, czy w strukturach dotychczasowego pracodawcy stanowiła ona część zakładu pracy w rozumieniu art. 23¹ k.p. (jednostkę gospodarczą w rozumieniu art. 1 ust. 1 lit b dyrektywy). Chodzi więc o charakterystykę jednostki przed momentem przejścia. Należy zauważyć, że Sąd Okręgowy ograniczył badanie zajścia transferu jednostki do tego etapu. Stwierdził bowiem, że w przedsiębiorstwie pozwanej nie istniała zorganizowana jednostka gospodarcza zajmująca się sprzątniem. Zdaniem Sądu, działalność polegająca na realizowaniu tej usługi nie stanowiła zorganizowanej pod względem funkcjonalnym i podmiotowo-przedmiotowym całości gospodarczej. Wnioski te Sąd oparł na tym, że: (-) w pozwanej Spółce brak było odrębnego działu, który byłby odpowiedzialny za osoby sprzątające i wszystkie kwestie z tym związane, (-) pracownicy skierowani do pracy w spółce „K.” byli zatrudnieni w pięciu różnych jednostkach pozwanej oraz (-) podlegali różnym przełożonym, którzy wprawdzie zajmowali takie samo stanowisko kierownika Działu Technicznego, ale w różnych jednostkach pozwanej. Po tym stwierdzeniu Sąd uznał, że jest zwolniony od dalszych ustaleń dotyczących istnienia u strony pozwanej jednostki gospodarczej będącej przedmiotem przejścia. Należy jednak odnotować, że Sąd przyjął, że jednostkę tę konstituowali pracownicy zatrudnieni przy sprzątniu oraz środki i urządzenia służące do utrzymywania czystości. Sąd nie skonstatował istnienia innych ważnych elementów opisywanej

jednostki, jakkolwiek w ustalonych okolicznościach sprawy ich istnienie jest oczywiste. Są to: zadanie jednostki, którym było utrzymywanie czystości - porządku w zakładzie Spółki oraz wyraźnie wskazywany w teście Spijkersa element, którym jest krąg klientów – w tym wypadku odbiorców usługi jednostki, ograniczony w świetle okoliczności sprawy do jednego odbiorcy, tj. pozwanej Spółki - dotychczasowego pracodawcy. Sąd wskazał, że na przejętą jednostkę składało się 18 pracowników. Stwierdził, że zespół tych pracowników był wyposażony w środki i urządzenia do sprzątnia (środki czystości, odkurzacze, myjki itp.). Sąd nie dostrzegł natomiast, że w skład jednostki wchodziły także inne składniki majątkowe, a mianowicie dysponowanie pomieszczeniami, wodą i energią elektryczną niezbędnymi do wykonywania zadania. W związku z tym należy wskazać, że w świetle ustalonego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, przekazanie składników majątkowych, jako elementu przejmowanej jednostki gospodarczej, nie musi mieć charakteru przeniesienia prawa majątkowego. Wystarczy samo udostępnienie wykonawcy możliwości korzystania z takich składników należących do zamawiającego usługi (np. z pomieszczeń, energii elektrycznej, wody, wyposażenia kuchni – zob. wyrok z dnia 20 listopada 2003 r. w sprawie C-340/01 Abler i in., pkt 41, 42; urządzeń do przeprowadzania kontroli pasażerów na lotnisku – zob. wyrok z dnia 1 grudnia 2005 r. w połączonych sprawach C-232/04 i C-233/04 Nurten Güney-Görres and Gul Demir v. Securicor Aviation (Germany) Ltd i Kötter Aviation Security GmbH & Co. KG, szczeg. pkt 38-41).

W konsekwencji uznania, że w zakładzie pracy pozwanej nie istniała wyodrębniona jednostka gospodarcza zajmująca się utrzymywaniem czystości i porządku, Sąd Okręgowy nie przeprowadził kolejnych etapów badania mającego na celu stwierdzenie zajścia transferu jednostki gospodarczej (części zakładu pracy). Nie ustalił więc, jakiego rodzaju jednostka (oparta na pracy ludzkiej czy wyposażeniu materialnym) stanowiła przedmiot przejścia twierdzonego przez stronę pozwaną i negowanego przez powódki w rozpoznawanej sprawie. Ocena ta musi w każdym wypadku wynikać z okoliczności i warunków działalności danej jednostki. Warto jednak zaznaczyć, że w dotychczasowym orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości jednostki świadczące usługi polegające na sprzątniu i pracach porządkowych, były uznawane za oparte w przeważającym stopniu na pracy

ludzkiej, a nie na czynnikach materialnych, z wnioskiem, że wobec tego zorganizowana grupa pracowników może, mimo braku znacznych materialnych czy niematerialnych składników majątkowych stanowić jednostkę gospodarczą (zob. np. wyroki Trybunału Sprawiedliwości z: 11 marca 1997 r. w sprawie C-13/95 Ayse Süzen; - 10 grudnia 1998 r. w połączonych sprawach Francisco Hernández Vidal SA i in., C-127/96, C-229/96 i C-74/97, pkt 27; - 10 grudnia 1998 r. w połączonych sprawach Francisca Sánchez Hidalgo I in., pkt 26; 29 lipca 2010 r. w sprawie C-151/09 Federación de Servicios Públicos de la UGT (UGT-FSP), pkt 28-30; wyrok z dnia 20 stycznia 2011 r. w sprawie C-463/09 CLECE, pkt 39; 6 września 2011 r. w sprawie C-108/10 Ivana Scattolon, pkt. 49; także wyroki Sądu Najwyższego z: 17 maja 2012 r., I PK 179/11, LEX nr 1219491; 17 maja 2012 r., I PK 180/11, LEX nr 1219492).

Sąd Okręgowy (a wcześniej Sąd pierwszej instancji) nie dokonał również oceny, czy badana jednostka zachowała tożsamość po dokonaniu transferu. Najogólniej rzecz ujmując ten etap postępowania zmierzającego do stwierdzenia przejścia zakładu pracy lub części zakładu pracy ma na celu ustalenie, czy przejęta jednostka jest tożsama (taka sama lub wystarczająco podobna) z jednostką przejętą. Przede wszystkim, jak już wskazano, w sektorach, takich jak np. sprzątanie) opartych głównie na sile roboczej, konieczne jest ustalenie, czy przejmujący przejął zasadniczą część, w znaczeniu liczebności i kompetencji, personelu, który jego poprzednik specjalnie przydzielił do tego zadania. Nieprzejęcie tak rozumianej większości pracowników w sektorach opartych głównie na sile roboczej, jak np. sprzątanie, uniemożliwia uznanie, że nastąpił transfer jednostki gospodarczej (zakładu pracy lub jego części), nawet wtedy, gdy wykonanie tej usługi zostało przekazane innemu podmiotowi.

Należy wskazać, że zanegowanie przez Sąd odwoławczy wystąpienia przejścia części zakładu pracy głównie z powodu uznania, że w zakładzie pracy strony pozwanej nie istniała zorganizowana, w znaczeniu wskazanym przez Sąd, jednostka gospodarcza zajmująca się sprzątniem, jest nietrafne. Jak już wyżej podkreślono, Trybunał Sprawiedliwości konsekwentnie powtarza, że ocena zajścia transferu musi uwzględniać całokształt okoliczności konstytuujących jednostkę gospodarczą, wskazanych w cyt. wyżej orzeczeniu Spijkers i późniejszym

orzecznictwie. Dlatego, sąd nie może się ograniczać do pojedynczych elementów i oceniać je osobno, lecz ocena musi być dokonana całościowo (zob. np. wyroki w wyżej powołanych sprawach: Spijkers, pkt 13, Süzen, pkt 14, oraz Abler i in. pkt 34, Güney-Görres i Demir, pkt 33 i 34, Federación de Servicios Públicos de la UGT (UGT-FSP), pkt 27). W szczególności Trybunał stwierdził, że ocena przejścia jednostki gospodarczej nie może opierać się tylko na jednym czynniku, odnoszącym się do niezależności organizacyjnej, ponieważ byłoby to sprzeczne z celem dyrektywy 2001/23, którym jest zagwarantowanie skutecznej ochrony praw pracowników w sytuacji, gdy następuje przejęcie. (wyrok z 12 lutego 2009 r. w sprawie C-466/07 Dietmar Klarenberg przeciwko Ferrotron Technologies gmbh, szczeg. pkt 43, 44). Poza tym, dla oceny znaczenia samodzielności organizacyjnej jednostki gospodarczej w całokształcie okoliczności branych pod uwagę, konieczne jest uwzględnienie charakteru przedsiębiorstwa, w którego ramach jednostka funkcjonuje. Z tego względu, np. niemożność wskazania ustrukturyzowanej jednostki w ramach w agencji pracy tymczasowej nie przeszkadza w uznaniu istnienia w jej ramach jednostki gospodarczej w razie przekazania przez nią grupy pracowników innej agencji pracy tymczasowej, ponieważ istotne jest, że „zasoby przeniesione przez zbywającego stanowiły w ramach jego organizacji gotową do wykorzystania zbiorowość, która jako taka jest wystarczająca do świadczenia usług charakterystycznych dla działalności gospodarczej danego przedsiębiorstwa, bez potrzeby korzystania z innych istotnych zasobów lub innych części tego przedsiębiorstwa” (wyrok z dnia 13 września 2007 r., w sprawie C-458/05, Mohamed Jouini i in., pkt 33-35). Trybunał uznał też, że dla bytu jednostki gospodarczej w rozumieniu art. 1 ust. 1 lit. b) dyrektywy 2001/23 zdefiniowanej jako „zorganizowane połączenie zasobów, którego celem jest prowadzenie działalności gospodarczej, bez względu na to, czy jest to działalność podstawowa, czy pomocnicza”, wystarczające jest w pewnych sytuacjach, w celu niepozbawiania dyrektywy 2001/23 części *effet utile*, jej istnienie w sensie „funkcjonalnych więzi współzależności i wzajemnego uzupełniania się tych czynników” (tj. będących przedmiotem przejścia elementów jednostki) (zob. wyrok z 12 lutego 2009 r. w sprawie C-466/07 Dietmar Klarenberg, 45-48). Natomiast „niezależność organizacyjna” (a zwłaszcza jej zachowanie po dacie przejścia), przez którą ogólnie

należy rozumieć uprawnienie do rządzenia się własnymi prawami, a w odniesieniu do jednostki gospodarczej „uprawnienia przyznane przełożonym tej jednostki do organizowania w sposób względnie swobodny i niezależny pracy w obrębie wspomnianej jednostki w celu prowadzenia właściwej dla niej działalności gospodarczej, a w szczególności uprawnienia do wydawania zarządzeń i poleceń, przydzielania zadań podporządkowanym pracownikom danej jednostki oraz decydowania o użyciu środków materialnych, którymi dysponuje bez bezpośredniej ingerencji ze strony innych struktur organizacyjnych pracodawcy”, ma szczególne znaczenie na gruncie art. 6 ust. 1 dyrektywy dla oceny prawa przejętej jednostki do zachowania statusu i funkcji przedstawicielstwa pracowniczego. Z tego względu, pojęcia tożsamości i niezależności nie są równoważne, inaczej wstępna część art. 6 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 2001/23, która wprowadza przesłankę dotyczącą zachowania niezależności przez dane przedsiębiorstwo, zakład lub część przedsiębiorstwa bądź zakładu, byłaby bezcelowa, jako że art. 6 ust. 1 tej dyrektywy stosowałby się automatycznie w przypadku zachowania tożsamości przez jednostkę gospodarczą w rozumieniu art. 1 ust. 1 lit. b) wspomnianej dyrektywy (zob. cyt. wyżej wyrok Trybunału Sprawiedliwości w sprawie *Federación de Servicios Públicos de la UGT (UGT-FSP)*, szczeg. pkt 36 i 42-46).

W świetle powyższych uwag należy przede wszystkim stwierdzić, że Sąd Okręgowy wbrew ustalonym zasadom kwalifikacji zdarzenia jako przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę ograniczył zasadniczo prawną ocenę tej kwestii do jednego tylko elementu, tj. ustalenia, czy istniejący w przedsiębiorstwie pozwanej zespół pracowników mający za zadanie utrzymywanie czystości i porządku miał typową strukturę organizacyjną i kierownictwa cechującą samodzielne jednostki organizacyjne. Jak wskazano, Sąd uznał, że takiej jednostki nie było, bowiem pracownicy zajmujący się sprzątniem nie byli organizacyjnie połączeni w jednej komórce i nie mieli jednego kierownika, lecz świadczyli pracę w pięciu różnych jednostkach (rejonach) i podlegali kierownikom ich działów technicznych. W ocenie Sądu Najwyższego, przekonanie Sądu, że w przedsiębiorstwie pozwanej nie istniała zorganizowana jednostka gospodarcza zajmująca się sprzątniem, nie jest dostatecznie uzasadnione. Nie ulega bowiem wątpliwości, że pozwana przydzieliła rozważanej grupie pracowników zadanie

utrzymania czystości w przedsiębiorstwie. Stosownie do swojej struktury (podział na zlokalizowane w różnych miejscowościach jednostki) przydzieliła ich (po kilka osób) do poszczególnych jednostek, zapewniła kierownictwo ich pracy przez podporządkowanie kierownikom działów technicznych tych jednostek. Wykonywanie zadania (usługi) utrzymania czystości w przedsiębiorstwie miało więc charakter zorganizowanej pracy grupy osób zatrudnionych przez pozwaną w różnych jej jednostkach. Zespołowi temu zapewniono korzystanie z energii elektrycznej, pomieszczeń, wody i innych środków i urządzeń niezbędnych do sprzątnia. Usługę tę świadczyli dla jednego jej odbiorcy, tj. pozwanej. Może to świadczyć, że w przedsiębiorstwie pozwanej istniała jednostka stanowiąca zorganizowane połączenie zasobów, którego celem jest prowadzenie działalności gospodarczej w postaci utrzymywania czystości i porządku w przedsiębiorstwie. Jednostka ta nie była niezależna organizacyjnie w sensie wskazanym w art. 6 ust. 1 dyrektywy i w związanym z nim orzecznictwie. Jednakże jej szczególne zorganizowanie wynikało z charakteru przedsiębiorstwa, w którego ramach funkcjonowała. W ocenie Sądu Najwyższego, nieposiadanie typowej struktury organizacyjnej i kierownictwa cechujących samodzielne jednostki organizacyjne nie przeszkadza w uznaniu danej jednostki za część zakładu pracy, jeśli nietypowa struktura i kierownictwo jednostki wynikają ze specyfiki przedsiębiorstwa, którego jest częścią, a ogół składników konstytuujących część zakładu jako przedmiot przejścia w rozumieniu art. 23¹ § 1 k.p., charakteryzujących jednostkę, pozwala uznać ją za zorganizowane połączenie zasobów, którego celem jest prowadzenie działalności gospodarczej, bez względu na to, czy jest to działalność podstawowa czy pomocnicza. Na marginesie warto wskazać, że Trybunał Sprawiedliwości uznał za jedną jednostkę gospodarczą grupę pracowników zatrudnioną w różnych szkołach publicznych gminy złożoną z personelu pomocniczego jednostek samorządu terytorialnego zatrudnionego w szkołach publicznych, którego czynności obejmowały usługi pomocnicze, w szczególności sprzątnie i konserwację pomieszczeń oraz czynności z zakresu pomocy administracyjnej. Trybunał stwierdził, że nie ulega wątpliwości, że personel pomocniczy został pomyślany jako zorganizowana grupa pracowników (wyrok z dnia 6 września 2011 r. w sprawie C-108/10 Ivana Scattolon, szczeg. pkt 45, 47). Jak wynika z

ustaleń faktycznych przyjętych w niniejszej sprawie, nastąpiło przejęcie wszystkich pracowników jednostki. Wykonawca usługi spółka K. przejęła też potrzebne dla prac porządkowych elementy majątkowe, tj. możliwość dysponowania wodą, energią elektryczną i pomieszczeniami gospodarczymi niezbędnymi do wykonywania usług. Przejęty zespół pracowników prowadził przed i po przejęciu ten sam rodzaj działalności. Ten sam pozostał klient (odbiorca usług jednostki), tj. pozwana Spółka. Okoliczności te mogą wskazywać, że zgodnie z twierdzeniem strony skarżącej miało miejsce przejście części zakładu pracy na nowego pracodawcę (spółkę „K.”), który 1 sierpnia 2012 r. stał się pracodawcą pracowników wchodzących w skład przejętej jednostki. Kwestia ta wymaga weryfikacji w ponownym postępowaniu przed Sądem drugiej instancji.

Na koniec należy dodać, że nawet gdyby Sąd Okręgowy – po prawidłowo przeprowadzonym teście przejścia części zakładu pracy – uznał, że badana w sprawie grupa 18 pracowników zatrudnionych w różnych działach pozwanej Spółki nie stanowiła jednostki gospodarczej, to nie zwalniało go to od rozważenia, czy przedmiotem przejścia nie było kilka (w sprawie 5) jednostek (części zakładu pracy) wykonujących zadanie utrzymania czystości w poszczególnych działach.

Z powyższych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., a o kosztach postępowania kasacyjnego - na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. w związku z art. 398²¹ k.p.c.

eb