

Sygn. akt VIII U 443/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 marca 2017 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSR del. Magdalena Kimel
Protokolant:	Justyna Jarzombek

po rozpoznaniu w dniu 6 marca 2017 r. w Gliwicach

sprawy S. W. (W.)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

przy udziale (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) w G.

o podleganie pracowniczym ubezpieczeniom społecznym

na skutek odwołania S. W.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

z dnia 12 lutego 2016 r. **nr** (...)

1. oddala odwołanie;
2. zasądza od odwołującego na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. kwotę 360 zł (trzysta sześćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

(-) SSR del. Magdalena Kimel

Sygn. akt VIII U 443/16

UZASADNIENIE

Organ rentowy tj. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. w oparciu o przepisy ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń Społecznych (j.t. Dz.U. z 2015r., poz. 121, ze zm.) decyzją z dnia 12 lutego 2012r. stwierdził, że odwołujący S. W. w okresie od 29 sierpnia 2013r. do 3 października 2014r. i od 6 października 2014r. do 19 grudnia 2014r. nie podlega w Polsce obowiązkowym ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu z tytułu zatrudnienia przez zainteresowanego, tj. (...) Sp. z o.o. w G..

W uzasadnieniu organ rentowy wskazał, że w wyniku przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego, odnośnie ustalenia zasadności poświadczonych zaświadczeń A1 w zakresie polskiego ustawodawstwa dla pracowników

tej spółki, stwierdził że w jego ocenie zainteresowana spółka nie spełniła warunków do stosowania polskiego ustawodawstwa dla zatrudnionych przez nią osób. Równocześnie zainteresowana, pomimo powiadomienia jej o takiej alternatywie, nie skorzystała z możliwości skierowania do właściwej niemieckiej instytucji ubezpieczeniowej, prosby o rozważenie w drodze wyjątku dalszego stosowania polskiego ustawodawstwa dla pracowników tej spółki, świadczących pracę na terenie Niemiec.

Odwołanie od tej decyzji złożył S. W. domagając się jej zmiany i ustalenia, że w spornych okresach z tytułu pracy u płatnika na terenie Niemiec, podlegał w Polsce obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie argumentując jak w zaskarżonej decyzji.

(...) Sp. z o.o. w G. nie zajęła stanowiska
w sprawie

Sąd ustalił, co następuje:

(...) Sp. z o.o. w G. została wpisana do KRS w dniu 21 listopada 2011r. Od dnia 23 lipca 2012r. jedynym udziałowcem spółki jest austriacka spółka (...). Przedmiotem działalności zainteresowanej Spółki jest głównie montaż i demontaż rusztowań a także montaż izolacji urządzeń przemysłowych, czyszczenie i zakładanie rurociągów oraz inspekcja i serwis tych urządzeń.

W okresie od 26 stycznia 2015r. do 6 marca 2015r. organ rentowy przeprowadził u zainteresowanej kontrolę płatnika składek, za okres od stycznia 2013r. do grudnia 2014r.

W trakcie prowadzenia tej kontroli ZUS ustalił, że zainteresowana, w spornym okresie, posiadała w G. wyłącznie siedzibę, w której był zatrudniony jedynie dwuosobowy zarząd i dwóch pracowników administracyjno – biurowych. Z kolei przeważająca większość pracowników wykonywała pracę na terenie Niemiec. W praktyce bowiem spółka zajmuje się głównie, świadczoną na terenie Niemiec, działalnością usługową na rzecz innych podmiotów, w zakresie prowadzonych przez siebie usług. W całym okresie objętym kontrolą, zainteresowana realizowała kilkanaście umów o świadczenie usług, na rzecz firmy (...).

Z kolei w tym samym czasie, na terenie Polski zawarła wyłącznie trzy umowy o świadczenie usług na rzecz (...) S.A.

W okresie od stycznia 2013r. do grudnia 2014r. spółka zatrudniła od 5 do niespełna 100 pracowników świadczących usługi, będące przedmiotem działalności zainteresowanej spółki. Jedynie w styczniu 2013r. wszyscy zatrudnieni pracownicy wykonywali pracę w Polsce, natomiast już od następnego miesiąca większość pracowników świadczyła pracę za granicą.

W poszczególnych miesiącach liczba pracowników zatrudnionych za granicą była od 2 do 10 razy większa niż w Polsce. W spornych okresach pracownicy byli oddelegowani do pracy w Niemczech. Pracownicy ci zostali zgłoszeni przez spółkę do ubezpieczeń społecznych w ZUS, gdzie firma wystąpiła również z wnioskiem o wydanie dla tych pracowników poświadczeń na formularzu A1, które ZUS dla nich wystawił.

Z przedłożonych w toku kontroli dokumentów wynika, że w spornym okresie obroty, które osiągała spółka na terenie Polski, były niewielkie lub znikome. Mianowicie ich procentowy udział do wszystkich osiągniętych obrotów kształtował się na poziomie od 0 do 23,19%, z wyjątkiem kwietnia 2013r., gdzie udział ten wyniósł 100%. W znakomitej jednak większości miesięcy udział ten kształtował się na poziomie od kilku do kilkunastu %.

Pracownicy kierowani do pracy w Niemczech, wykonywali ją na podstawie polecenia wyjazdu służbowego.

Ponadto w toku procesu Sąd ustali, że odwołujący był zatrudniony u zainteresowanej w okresie od 19 sierpnia 2013r. do 20 kwietnia 2015r., na stanowisku montera rusztowań. W ramach tego zatrudnienia pracę wykonywał wyłącznie na terenie Niemiec. Jego praca odbywała się w takim systemie, że przez 3 – 5 tygodni stale przebywał i pracował

w Niemczech, po czym na tydzień wracał na odpoczynek do Polski, zaś po jego zakończeniu ponownie wyjeżdżał na kilkutygodniowy cykl pracy za granicą. Na terenie Polski, odwołujący nie wykonywał pracy na rzecz zainteresowanej.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o akta organu rentowego, w tym akta kontroli płatnika składek, wyjaśnienia i zeznania stron (k.22 i 41-42), odpis KRS (k.54-56), umowy o pracę (k.58-72).

Sąd ocenił zgromadzony materiał dowodowy jako kompletny i wiarygodny, a poprzez to – mogący stanowić podstawę ustaleń faktycznych w sprawie.

Sąd zważył, co następuje:

Odwołanie jest niezasadne i tym samym nie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie rozważań należy stwierdzić, że zgodnie z treścią art. 6 ust. 1 powołanej wyżej ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i 9, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami.

Wypada również zauważyć, iż jednym z podstawowych i kardynalnych praw konstytuujących istnienia Unii Europejskiej jest określone w art. 39 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską z dnia 25.03.1957r. (tekst jednolity Dz. Urz. WE C z dnia 24.12.2002r. nr 325), prawo swobodnego przepływu osób, w tym pracowników. Zapewnia ono swobodę przepływu pracowników wewnątrz Wspólnoty. Prawa pracowników w zakresie zabezpieczenia społecznego konkretyzują przepisy rozporządzenia Rady, wydanego w oparciu o normę kompetencyjną, ustanowioną w treści art. 42 Traktatu, tj. Rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408 z dnia 14.06.1971r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie (Dz. U. UE nr 574/72 z 5 lipca 1971r.).

Z kolei art. 13 ust. 1 i ust. 2 lit. a rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408/71 z dnia 14.06.1971r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego dla pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny rachunek i do członków ich rodzin przemieszczających się we Wspólnocie oraz Rozporządzenie Rady (EWG) nr 574/72 z 21.03.1972r. stanowi, iż: z zastrzeżeniem art. 14c i 14f osoby, do których stosuje się niniejsze rozporządzenie, podlegają ustawodawstwu tylko jednego Państwa Członkowskiego. Ustawodawstwo określa się zgodnie z przepisami niniejszego tytułu. Z zastrzeżeniem przepisów art. 14-17: 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.

Natomiast w myśl art. 14 ust. 1 lit. a przytoczonego rozporządzenia: art. 13 ust. 2 lit. a stosuje się z uwzględnieniem następujących wyjątków i sytuacji szczególnych: 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.

Należy również zauważyć, że stosowanie przepisów rozporządzenia w zakresie delegacji pracowników od początku ich uchwalenia narażało szereg problemów interpretacyjnych i powodowało konieczność ich doprecyzowania.

Komisja Administracyjna Wspólnot Europejskich ds. Zabezpieczenia (...) Migrantów uczyniła to Decyzją nr (...) z dnia 31 maja 1996r., uaktualnioną następnie Decyzją z dnia 13 grudnia 2000r., dotyczącą interpretacji art. 14 ust. 1, art. 14a ust. 1 oraz art. 14b ust. 1 i 2 rozporządzenia Rady (EWG) nr 1408/71 w sprawie ustawodawstwa, które ma zastosowanie do pracowników najemnych oraz osób pracujących na własny rachunek tymczasowo pracujących poza państwem właściwym. Określając istotę delegacji Komisja wskazała na konieczność występowania bezpośredniego związku pomiędzy pracownikiem oraz przedsiębiorstwem, które go oddelegowało. Związek ten winien przejawiać

się w szeregu elementach, takich jak np.: miejsce zawarcia umowy, możliwość dalszego zatrudnienia w firmie po powrocie z delegacji itp. Możliwość taka jest oceniana przez pryzmat ogółu warunków leżących po stronie pracodawcy, pozwalających na świadczenie pracy w kraju; należą do nich: infrastruktura potrzebna do prowadzenia działalności, opłacanie składek na ubezpieczenie społeczne, odprowadzanie podatków itp.

Regułą jest podleganie przez pracownika ustawodawstwu tylko jednego Państwa Członkowskiego. Wynika to wprost z treści art. 13 ust. 1 rozporządzenia nr 1408/71. Widać zatem, iż niezwykle doniosłe znaczenie - zarówno dla płatnika składek, ale także i dla pracownika - ma fakt prawidłowego określenia właściwego ustawodawstwa w sferze zabezpieczenia społecznego. Jak to wskazano wyżej, zawarcie w Polsce umowy o pracę wskazuje na konieczność objęcia zainteresowanych ustawodawstwem polskim. Wykonywanie jednakże pracy na terenie Niemiec rodzi obowiązek poddania się tamtejszemu reżimowi prawnemu w zakresie zabezpieczenia społecznego. Oddelegowanie pozwala na pozostanie przy stosowaniu przepisów polskich. Aby taka sytuacja okazała się możliwa, polska instytucja ubezpieczeniowa winna wystawić dokument dotyczący podlegania ubezpieczeniu społecznemu, który to dokument należy następnie okazać instytucji ubezpieczeniowej drugiego Państwa Członkowskiego. Wydanie takiego dokumentu - w formie formularza A 1 - następuje po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego przez organ rentowy, wszczętego na wniosek zainteresowanego pracodawcy. Organ ten w postępowaniu winien ocenić wszystkie kryteria określające działalność prowadzoną przez przedsiębiorstwo, jak np.:

- miejsce, gdzie ma siedzibę i skąd jest zarządzane,
- liczba pracowników zarządzających pracujących w Państwie Członkowskim, w którym ma zarejestrowaną siedzibę oraz w drugim Państwie Członkowskim,
- miejsce, w którym oddelegowani pracownicy są przyjmowani,
- miejsce, gdzie zawierana jest większość umów z klientami,
- prawo, które ma zastosowanie do umów zawieranych przez przedsiębiorstwo z jednej strony z pracownikami, z drugiej strony z klientami,
- obrót w typowym okresie w każdym z danych Państw Członkowskich.

Powyższe kryteria zostały przytoczone za uregulowaniami określonymi w Decyzji nr (...) Komisji Administracyjnej Wspólnot Europejskich ds. Zabezpieczenia (...) Migrujących z dnia 13 grudnia 2000r. Katalog ten - jak wskazuje sama Komisja - nie jest kompletny, ponieważ kryteria powinno się dostosowywać do każdego konkretnego przypadku, uwzględniając rodzaj prowadzonej działalności przez przedsiębiorstwo w państwie, w którym ma siedzibę. Instytucja właściwa państwa wysyłającego ocenia stan faktyczny wskazany przez pracodawcę we wniosku i na tej podstawie potwierdza, że informacje zawarte w formularzu A 1 są kompletne. Wydany po takim postępowaniu formularz A 1 zasadniczo winien być wystawiony z góry, aczkolwiek może mieć charakter retroaktywny. Komisja Administracyjna wskazuje jedynie, iż zwłoka w wydaniu formularza nie powinna przekraczać rozsądnego terminu. Właściwa instytucja państwa zatrudnienia innego Państwa Członkowskiego jest związana formularzem A 1, chyba że zostanie on wycofany lub uznany za nieważny przez instytucję właściwą państwa wysyłającego. Państwo zatrudnienia może wyrazić wątpliwości co do zasadności oddelegowania pracowników, informując o tym właściwy organ państwa wysyłającego, powodując wszczęcie kontroli. Instytucje obu państw winny w takim wypadku ze sobą ściśle współpracować, tak aby wypracować wspólne stanowisko, pozwalające na ocenę, czy zostały spełnione warunki konieczne dla oddelegowania. W przypadku braku porozumienia każda z instytucji może przedłożyć Komisji Administracyjnej notę, w celu podjęcia dalszych działań co do ustalenia właściwego ustawodawstwa w zakresie zabezpieczenia społecznego.

Z kolei w wyroku z dnia 9 listopada 2000r. w sprawie P. (C-404/98, (...) 2000/11A/I- (...), LEX nr 83030), który w ocenie Sądu orzekającego w niniejszej sprawie zachowuje swoją aktualność również w obecnym stanie prawnym, Trybunał Sprawiedliwości UE zaakcentował, że wyjątek z art. 14 ust. 1a rozporządzenia nr 1408/71 (obecnie art. 12 rozporządzenia (WE) nr 883/2004) 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, przedsiębiorstwo to prowadzi całą swoją działalność. W przypadkach występujących kolizji podlegania różnym ustawodawstwom zabezpieczenia społecznego, delegowani pracownicy podlegają ustawodawstwu tego Państwa Członkowskiego, na którego terytorium rzeczywiście pracują. Oznacza to, że delegowany pracownik przedsiębiorstwa, które zajmuje się wyłącznie wysyłaniem pracowników do innych państw i nie wykonuje znaczącej działalności w państwie wysyłającym, podlega ubezpieczeniu społecznemu państwa, w którym pracuje. W celu rozwikłania nadal pojawiających się kontrowersji prawnych dotyczących tej kwestii TS UE w wyroku F. (C-202/97, (...) (...) - (...)) potwierdził, że art. 14 ust. 1 rozporządzenia Rady Nr 1408/71, w wersji skodyfikowanej rozporządzeniem nr 2001/83, powinien być interpretowany w ten sposób, iż w celu skorzystania z przywileju pozwalającego na utrzymanie pracownika w systemie zabezpieczenia społecznego państwa wysyłającego, przedsiębiorstwo pracy tymczasowej, które deleguje czasowo pracowników do pracy na terytorium innego państwa członkowskiego, powinno zwykle prowadzić swoją działalność w państwie wysyłającym. Warunek ten jest spełniony wówczas, gdy agencja pracy tymczasowej wykonuje na znaczną skalę istotną działalność w państwie wysyłającym, w którym ma swoją siedzibę.

Zatem wyłącznie pracownik zatrudniony przez pracodawcę mającego siedzibę i prowadzącego w istotnym zakresie działalność gospodarczą w Polsce, który został oddelegowany do pracy w innym państwie Unii Europejskiej ma prawo do podlegania polskiemu ubezpieczeniu społecznemu w granicach limitów czasowych określonych w art. 12 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. U. UE z 30.04.2004r. Nr L 166/1 ze zm.). Natomiast pracownik firmy, która w państwie wysyłającym nie osiąga żadnych obrotów, lub osiąga ich znikomą część, podlega obowiązkowi ubezpieczenia społecznego zgodnie z zasadą terytorialności (*lex loci laboris*) w państwie, na którego terytorium wykonuje pracę.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy należy wskazać, iż przeprowadzone postępowanie dowodowe w sposób nie budzący wątpliwości wykazało, że pracownicy zainteresowanej w znakomitej większości zostali zatrudnieni przez zainteresowaną wyłącznie w celu wykonywania pracy na terenie Niemiec. Jedynie niewielka część z delegowanych pracowników (poza administracją) wykonywała pracę w Polsce. Na terytorium Polski były bowiem realizowane wyłącznie trzy umowy, z wykonania których zainteresowana osiągała w Polsce obroty stanowiące niewielki bądź znikomy procent (0-23) ogólnych obrotów. Przy czym w większości stosunek ten kształtował się na poziomie kilku do kilkunastu %. Zatem nie spełnia ona warunku zwykłego prowadzenia znaczącej działalności na terytorium Polski, który mógłby przesądzić o podleganiu delegowanych pracowników polskiemu systemowi ubezpieczeń społecznych z tytułu krótkoterminowego zatrudnienia poza granicami kraju.

W konsekwencji Sąd uznał, że do odwołującej spółki nie miał zastosowania wyjątek z art. 12 rozporządzenia (WE) nr 883/2004, zatem delegowani pracownicy zainteresowanej spółki, w tym również odwołujący, nie mogli być objęci polskim systemem ubezpieczenia społecznego.

Reasumując Sąd uznał, iż odwołujący jako pracownik stale wykonujący pracę na terenie Niemiec, na rzecz pracodawcy, który nie wykonywał znaczącej działalności na terytorium Polski, nie podlegał z całą pewnością ustawodawstwu polskiemu w zakresie zabezpieczenia społecznego.

Biorąc wszystkie powyższe względy pod uwagę, Sąd na mocy art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. orzekł, jak w punkcie pierwszym sentencji. O kosztach orzeczono po myśli art. 98 k.p.c. w związku z § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, w brzmieniu obowiązującym do dnia 25 października 2016r. (Dz. U. z 2015r. poz. 1804) w punkcie drugim orzeczenia.

(-) SSR del. Magdalena Kimel