

**ZUS: prawo właściwe dla podlegania ubezpieczeniom społecznym****Agnieszka Kosińska, [radca prawny Wrocław](#), Rödl & Partner**

**Przy ocenie, czy przedsiębiorstwo prowadzi znaczącą część działalności w państwie członkowskim swej siedziby, konieczne jest badanie wszystkich kryteriów charakterystycznych dla tej działalności. Stosowanie tylko kryterium związanego z wielkością obrotu jest mylące lub niewystarczające. Nie ulega wątpliwości, że uwzględniając inne kryteria w przypadku przedsiębiorstwa, które swoją działalność opiera przede wszystkim na rekrutacji pracowników w związku i na potrzeby realizacji zamówienia kontrahenta, należy stwierdzić, że takie przedsiębiorstwo prowadzi znaczną część swojej działalności w państwie, w którym w znacznym stopniu poszukuje tych pracowników.**

Tak uznał Sąd Najwyższy w wyroku z 12 stycznia 2017 r., II UK 543/15.

Wyrokiem z 28 maja 2014 r. sąd okręgowy zmienił decyzję ZUS z 26 czerwca 2013 r. w ten sposób, że nakazał organowi rentowemu wydanie zaświadczenia A1 za okres 7 sierpnia 2012 r. do 31 sierpnia 2012 r. dla zainteresowanego R.A. Zaświadczenie to potwierdza, że w okresie pracy za granicą właściwe jest ustawodawstwo polskie, a więc składki powinny być opłacane w Polsce. Wnioskodawca P. Sp. z o.o., posiadający siedzibę w Polsce, jest agencją pracy tymczasowej, współpracuje z przedsiębiorcami we Francji, Niemczech i w Polsce, delegując im określoną liczbę pracowników. Administracja wnioskodawcy, a także kadry, księgowość i marketing oraz proces rekrutacyjny prowadzone są w Polsce. Umowy o pracę podlegają polskiemu prawu. W dniach 6 sierpnia 2012 r. i 10 sierpnia 2012 r. zainteresowany R. A. zawarł z wnioskodawcą umowę o pracę na czas określony od 7 sierpnia 2012 r. do 31 sierpnia 2012 r. W ramach umowy o pracę zainteresowany pracował na pełny etat jako hydraulik na rzecz i pod kierownictwem firmy W. GmbH - pracodawcy użytkownika na terenie Niemiec. Zainteresowany w okresie od 1 czerwca 2012 r. do 31 sierpnia 2012 r. podlegał ubezpieczeniom społecznym z tytułu zawartej umowy zlecenia z P. Sp. z o.o.

Płatnik we wniosku o poświadczenie formularza A1 wskazał, że z tytułu działalności prowadzonej w Polsce uzyskał obroty na poziomie 18 proc. Z przeprowadzonego przez ZUS postępowania wynikało, że płatnik na dzień delegowania zainteresowanego osiągnął średnie obroty z okresu 12 miesięcy prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej na poziomie 9,4 proc..

Sąd pierwszej instancji uznał, że wymóg, aby wysyłające przedsiębiorstwo zazwyczaj prowadziło na terenie kraju delegującego swoją znaczną część działalności należy weryfikować z uwzględnieniem szeregu czynników np., gdzie znajduje się siedziba przedsiębiorstwa, kadra kierownicza biura i administracja, jaki jest charakter danego przedsiębiorstwa. W ocenie sądu pierwszej instancji wnioskodawca prowadzi znaczącą działalność w kraju.

Organ rentowy wniósł apelację. Po jej rozpoznaniu sąd apelacyjny wyrokiem z 26 lutego 2015 r. zmienił wyrok sądu okręgowego i odwołanie oddalił. Sąd apelacyjny przyjął, że decydujące znaczenie przy ustaleniu, czy oddelegowany do pracy za granicą pracownik podlegał ustawodawstwu polskiemu z tytułu ubezpieczeń społecznych ma generowanie co najmniej 25 proc. obrotu w miejscu, gdzie znajduje się siedziba przedsiębiorstwa delegującego.

Skargę kasacyjną wywiódł płatnik składek. Zaskarżył wyrok w całości. Sąd Najwyższy uznał skargę za zasadną, uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał sądowi apelacyjnemu do ponownego rozpoznania. Sąd Najwyższy stwierdził, iż samo osiągnięcie obrotu w kraju siedziby na poziomie 25 proc. może stwarzać domniemanie faktyczne, według którego przedsiębiorca prowadzi tam „normalną działalność”. Natomiast przy ocenie, czy dane przedsiębiorstwo prowadzi znaczącą część działalności w państwie członkowskim swej siedziby, konieczne jest badanie wszystkich kryteriów charakterystycznych dla działalności prowadzonej przez przedsiębiorstwo.

**Komentarz eksperta****Agnieszka Kosińska, radca prawny we wrocławskim biurze Rödl & Partner**

Sąd Najwyższy wyjaśnił, że podstawowym łącznikiem wskazującym właściwe prawo w zakresie ubezpieczeń społecznych jest miejsce wykonywania pracy (art. 11 ust. 2 lit. a rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego).

Według art. 12 rozporządzenia (WE) nr 883/2004 oraz art. 14 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 987/2009 z 16 września 2009 r. dotyczącego wykonywania rozporządzenia (WE) nr 883/2004, osoba wykonująca działalność jako pracownik najemny w państwie członkowskim w imieniu pracodawcy prowadzącego

normalnie tam swą działalność, 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 po to, by zastąpić inną osobę.

Ustalenie, czy pracodawca, który także deleguje pracowników do pracy w innych państwach członkowskich UE prowadzi normalną działalność w Polsce wymaga oceny ze względu na wszystkie kryteria charakteryzujące prowadzenie zazwyczaj znacznej działalności w Polsce, przy czym konieczne jest ich dopasowanie do specyficznych cech każdego pracodawcy i do rzeczywistego charakteru prowadzonej przez niego działalności.

Zgodnie ze specyfiką działania agencji pracy tymczasowej przedsiębiorstwo w państwie, z którego deleguje pracownika, ponosi przede wszystkim koszty związane z zatrudnieniem, natomiast zyski z tego zatrudnienia czerpie od kontrahenta w państwie oddelegowania.

W związku z tym Sąd Najwyższy uznał, iż stosowanie przy ocenie, czy dane przedsiębiorstwo prowadzi znaczącą część działalności w państwie członkowskim swej siedziby, kryterium związane tylko z wielkością obrotu jest mylące lub niewystarczające. Konieczne jest badanie wszystkich kryteriów charakterystycznych dla działalności prowadzonej przez przedsiębiorstwo (wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 10 lutego 2000 r. w sprawie C-202/97 Fitzwilliam).

Uwzględniając te inne kryteria w przypadku przedsiębiorstwa, które swoją działalność opiera przede wszystkim na rekrutacji pracowników w związku i na potrzeby realizacji zamówienia kontrahenta, należy stwierdzić, że takie przedsiębiorstwo prowadzi znaczną część swojej działalności w państwie, w którym w znacznym stopniu poszukuje tych pracowników.

Źródło: <http://www.rp.pl/ZUS/309159986-ZUS-prawo-wlasciwe-dla-podlegania-ubezpieczeniom-spolescznym.html?#ap-1>