



Sygn. akt II PK 154/12

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

Dnia 21 stycznia 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Małgorzata Wrębiakowska-Marzec (przewodniczący)

SSN Katarzyna Gonera

SSA Magdalena Tymińska (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa J. A. i in.

przeciwko 1. L. Spółce Akcyjnej w W.

2. S. Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

o ustalenie istnienia stosunku pracy od 19 maja 2010 roku,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń

Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 21 stycznia 2013 r.,

skargi kasacyjnej strony pozwanej S. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością od

wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 13 grudnia 2011 r.,

**oddala skargę kasacyjną.**

**Uzasadnienie**

Powodowie: [...]wnosili o ustalenie, że pomiędzy nimi i jedną z pozwanych spółek: L. lub I. istnieje od 19 maja 2010 r. stosunek pracy oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwana L. wносиła o oddalenie powództw i zasądzenie kosztów postępowania.

Pozwana I. wносиła o oddalenie powództw i zasądzenie kosztów postępowania.

Wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2011 r. Sąd Rejonowy– Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w W. ustalił, że od 19 maja 2010 r. powodowie pozostawali w stosunkach pracy w ramach umów o pracę z I. Sp. z o.o.; oddalił powództwo w stosunku do L. Sp. z o.o.; oddalił wniosek L. z o.o. o zasądzenie od powodów kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz zasądził od I. Sp. z o.o. na rzecz każdego z powodów po 60 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Rejonowy ustalił, że powodowie pracowali na podstawie umów o pracę w L. Sp. z o.o. i z tej spółki w trybie art. 23<sup>1</sup> k.p. zostali przejęci jako pracownicy przez I. Sp. z o.o., a od 6 lipca 2009 r. zostali przejęci w trybie art. 23<sup>1</sup> k.p. przez I. Sp. z o.o. i w tej to spółce wykonywali dotychczasową pracę związaną ze sprzątnięciem samolotów PLL LOT S.A. w Porcie Lotniczym [...]. Praca ta musiała być wykonywana przy użyciu takiego sprzętu, jak samochody do poruszenia się po płycie lotniska (z uwagi na zakaz poruszania się pieszo) czy też odkurzacze do sprzątnięcia pokładów samolotów. Praca ta mogła być wykonywana, gdyż od 18 maja 2009 r. w ramach Aneksu B (standardowa umowa na obsługę lotniska) zawartego między PLL LOT S.A. w Warszawie i I. Sp. z o.o. istniała umowa na czas oznaczony 12 miesięcy (od 18 maja 2009 r.), zawierająca zapis o możliwości jej wypowiedzenia na 3 miesiące przed zakończeniem okresu tych 12 miesięcy, w ramach której I. Sp. z o.o. sprzątała samoloty PLL LOT S.A. w Porcie Lotniczym [...]. Zgodnie z § 11 tej umowy I. Sp. z o.o. przeniósł prawa wynikające z tej umowy na I. Services Sp. z o.o. Z tym wiązało się przekazanie powodów w trybie art. 23<sup>1</sup> k.p. między tymi spółkami z dniem 6 lipca 2009 r. i wykonywanie tej usługi sprzątnięcia przez I. Sp. z o.o. na rzecz PLL LOT S.A. w miejsce I. Sp. z o.o. Pismem z 17 lutego 2010 r. PLL LOT S.A. powiadomiła I. Sp. z o.o., że 18 maja 2010 r. mija

okres 12 miesięcy trwania umowy na świadczenie usług sprzątania samolotów i wypowiedza powyższy Aneks B ze skutkiem na dzień 18 maja 2010 r. Następnie PLL LOT S.A. w Warszawie wybrała do świadczenia tych usług całkowicie odrębny i samodzielny podmiot w stosunku do I. Sp. z o.o., to jest L. Sp. z o.o. i w ramach Aneksu nr 1 z 19 maja 2010 r. do umowy na obsługę lotniskową z 1 lutego 2010 r. zawarła z tym podmiotem umowę na sprzątanie swoich samolotów na lotnisku [...]. W ten sposób PLL LOT S.A. w Warszawie dokonał zamiany podmiotów świadczących te usługi, rezygnując z kontynuacji umowy z I. Sp. z o.o., choć taka kontynuacja była możliwa w świetle § 10 ust. 2 Aneksu B. Spółka L. Sp. z o.o. przystąpiła do wykonywania tej usługi dla PLL LOT S.A. w Warszawie od 19 maja 2010 r., gdyż świadczyła wcześniej usługi sprzątania na rzecz różnych przewoźników i miała dostęp do lotniska. Miała też niezbędne do tego pomieszczenia, narzędzia i własnych pracowników już zatrudnionych lub takich którzy mogą być zatrudnieni w ramach naboru. Do wykonywania tej usługi L. Sp. z o.o. nie przejęła i nie zamierzała przejąć jakichkolwiek składników majątkowych ani pracowników od I. Sp. z o.o. Nie zawierała w tym zakresie jakichkolwiek umów z I. Sp. z o.o. ani z innymi podmiotami. Nie składała w tym zakresie obietnic. L. Sp. z o.o. od 19 maja 2010 r. wykonywała na rzecz PLL LOT S.A. w Warszawie usługi sprzątania na podstawie odrębnej umowy niż ta, która dotychczas łączyła I. Sp. z o.o. z PLL LOT S.A. Do świadczenia tej usługi L. Sp. z o.o. nie przejęła nawet pośrednio od PLL LOT S.A. w Warszawie jakiegokolwiek mienia, przy pomocy którego poprzedni wykonawca tej usługi wykonywał swoje obowiązki. Między spółkami I. Sp. z o.o. i L. Sp. z o.o. nie istniał żaden węzeł prawny, który mógłby być podstawą transferu między nimi mienia, usług i pracowników. Tymczasem I. Sp. z o.o. pismami z 25 marca 2010 r. powiadomiła powodów, że od 19 maja 2010 r. ich pracodawcą będzie na podstawie art. 23<sup>1</sup> k.p. L. Sp. z o.o. w związku z przejściem części zakładu pracy i przejściem wykonywania usługi porządkowo-czystościowej. Natomiast L. Sp. z o.o. pismem z 17 maja 2010 r., skierowanym do pracowników I. Sp. z o.o., powiadomił ich, że nie nastąpi przejście zakładu pracy w rozumieniu art. 23<sup>1</sup> k.p. z I. Sp. z o.o. na L. Sp. z o.o. i że L. Sp. z o.o. nie będzie ich nowym pracodawcą. L. Services Sp. z o.o. nigdy nie obiecywała zatrudnienia powodom i nie stała się ich pracodawcą w trybie art. 23<sup>1</sup> k.p. I. Sp. z o.o. w dacie 19

maja 2010 r. i po tej dacie nadal był pracodawcą powodów, gdyż nie złożył powodom skutecznego oświadczenia woli o rozwiązaniu z nimi umów o pracę. 19 maja 2010 r. L. Sp. z o.o. nie dopuściła powodów do pracy u siebie, nie godząc się na ich przejście i zatrudnienie.

Zdaniem Sądu Rejonowego, nie można uznać, że doszło do przejścia usług między pozwanymi, bo brak na to jakichkolwiek dowodów. Usługa ta wróciła do PLL LOT S.A., który powierzył jej wykonywanie w ramach całkowicie odrębnej umowy innemu podmiotowi, to jest L. Sp. z o.o. i ten podmiot samodzielnie przystąpił do jej wykonywania własnym sprzętem i pracownikami. Brak dowodów, aby uznać, że do realizacji tej usługi przejęto jakiejkolwiek składniki majątkowe od I. Sp. z o.o. i aby były podstawy do przejścia powodów w trybie art. 23<sup>1</sup> k.p. Nie było jakiegokolwiek porozumienia lub umowy między pozwanymi co do przejścia tej usługi z pracownikami, tak jak to się stało między I. Sp. z o.o. a I. Sp. z o.o. w ramach porozumienia z 2 lipca 2009 r. w zakresie § 11 Aneksu B ważnego od 18 maja 2009 r., zawartego między PLL LOT S.A. a I. Sp. z o.o. Tym samym, zdaniem Sądu pierwszej instancji, brak jest dowodu w tej sprawie pozwalającego uznać, że od 19 maja 2010 r. powodowie stali się w trybie art. 23<sup>1</sup> k.p. pracownikami L. Sp. z o.o. Inne rozumowanie byłoby pozbawione podstaw logicznych i prawnych. Sąd zwrócił ponadto uwagę, że gdyby uznać inaczej, to I. Sp. z o.o., zmuszając L. Sp. z o.o. do zatrudniania swoich pracowników, działałaby z pominięciem woli PLL LOT S.A., która zrezygnowała z usług I. z powodu złej pracy powodów a musiałaby tolerować dalej taki stan rzeczy. Sąd pierwszej instancji stwierdził, że całokształt materiału dowodowego zebranego w sprawie wskazuje na to, że I. Sp. z o.o. nie miała żadnych podstaw do uznania, że doszło do przekazania powodów w trybie art. 23<sup>1</sup> k.p. do L. Sp. z o.o. Na podstawie zachowania tej spółki Sąd Rejonowy wywnioskował, że I. chciała w zaistniałej sytuacji uniknąć dalszego zatrudnienia powodów, bądź wypłacenia im świadczeń związanych z rozwiązaniem umów o pracę. W sprawie brak dowodów, że I. Sp. z o.o. skutecznie rozwiązała umowy o pracę z powodami. Z powyższych względów Sąd Rejonowy uznał, że powodowie po dacie 18 maja 2010 r. nadal pozostawali pracownikami tej Spółki. Sąd Rejonowy oddalił natomiast powództwa wobec L. Sp. z o.o. jako bezzasadne. Na podstawie art. 102 k.p.c. oddalił wniosek tej spółki o zasądzenie kosztów procesu od

powodów. Na podstawie art. 98 § 1 i 3, art. 99 k.p.c. oraz § 11 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.) Sąd Rejonowy zasądził na rzecz powodów od I. Sp. z o.o. zwrot kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy – Sąd Pracy wyrokiem z dnia 13 grudnia 2011 r. oddalił apelację pozwanej „S.” Sp. z o.o. (poprzednio I. Sp. z o.o.); zasądził od „S.” Sp. z o.o. na rzecz każdego z powodów kwotę po 60 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej; oddalił wniosek pozwanego L.S.A. o zasądzenie od powodów kosztów procesu.

Sąd drugiej instancji zważył, że apelacja pozwanej S. Sp. z o.o. (poprzednio I. Spółka z o.o.) podlega oddaleniu jako bezzasadna. Zdaniem Sądu Okręgowego, wbrew zarzutom apelacji, Sąd Rejonowy rozważył zebrany w sprawie materiał dowodowy, dokonując prawidłowych ustaleń stanu faktycznego. Sąd Okręgowy przyjął za własne ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji oraz podzielił ich ocenę prawną dokonaną przez ten Sąd. Sąd Okręgowy podkreślił, że istota sporu w niniejszej sprawie sprowadzała się do ustalenia czy doszło do przejścia zakładu pracy lub jego części w trybie art. 23<sup>1</sup> k.p. na pozwanego L. S.A.. Sąd drugiej instancji podzielił w tym zakresie stanowisko Sądu Rejonowego, iż taka sytuacja w niniejszej sprawie nie miała miejsca. Nie można się bowiem zgodzić ze stanowiskiem pozwanego S. Sp. z o.o., iż do przejścia części zakładu pracy na innego pracodawcę wystarczy przejęcie samej usługi – bo do tego sprowadzają się rozważania apelującego – bez konieczności przejęcia z tą usługą mienia. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w wyroku z dnia 4 lutego 2010 r. w sprawie sygn. akt III PK 49/09, zgodnie z którym przepis art. 23<sup>1</sup> k.p. ma zastosowanie w razie zmiany przez przedsiębiorcę wykonawcy usługi, jeżeli nowy wykonawca przejmuje istotne składniki mienia związane z wykonaniem tej usługi przez jego poprzedniego. Tożsame stanowisko Sąd Najwyższy zajął w wyroku z dnia 4 lutego 2010 r. w sprawie sygn. akt III PK 51/09. Taka sytuacja nie miała miejsca w niniejszej sprawie. L. S.A. nie przejęła od S. Spółki z o.o. żadnych składników, maszyn czy narzędzi niezbędnych do wykonywania usługi czy to

bezpośrednio. Środki te natomiast w postaci m.in.: samochodów, odkurzaczy czy pomieszczeń socjalnych na podstawie umowy kupna z dnia 15 stycznia 2009 r. oraz na podstawie cesji praw z umowy najmu z 6 lipca 2009 r. nabyła S. Sp. z o.o. od I. Sp. z .o.o. Tymczasem L. S.A. świadczyła usługi na rzecz PLL LOT S.A. w oparciu o własne zasoby osobowe i materialne. Należy podkreślić, iż spółka ta już wcześniej prowadziła usługi sprzątnięcia dla innych klientów i miała zarówno pracowników, jak i sprzęty niezbędne do wykonywania tego typu prac. Sam fakt zawarcia umów pomiędzy apelującą (czy jej poprzednikiem) a PLL LOT S.A., a następnie zawarcie umowy, nawet na podobnych warunkach, z L. S.A. nie może świadczyć o kontynuacji tej pierwszej umowy przez L. S.A. (nowa umowa zawarta w wyniku przetargu). Są to bowiem dwa odrębne zdarzenia gospodarcze. Zdaniem Sądu drugiej instancji, również fakt, że mamy do czynienia w niniejszej sprawie z tożsamością miejsca wykonywania usługi nie daje podstaw do zastosowania art. 23<sup>1</sup> k.p. Trudno bowiem wyobrazić sobie wykonywanie usługi sprzątnięcia samolotów w innym miejscu niż na lotnisku. W tej sytuacji zakup od L. Spółki z o.o. w upadłości, który nastąpił już w 2010 r., a więc po uzyskaniu przez apelującą spółkę w drodze umowy kupna - sprzedaży urządzeń niezbędnych do wykonywania zlecenia na rzecz PLL LOT S.A. pozostaje bez wpływu na rozstrzygnięcie Sądu w niniejszej sprawie. Z przytaczanego w toku procesu oraz w apelacji orzecznictwa ETS również nie wynika, aby przejęcie samej usługi wystarczyło do uznania, iż nowy wykonawca usługi staje się z mocy prawa stroną stosunków z pracownikami swojego poprzednika. W wyroku z dnia 4 lutego 2010 r. Sąd Najwyższy wręcz podkreślił, iż: „pogląd o konieczności przejęcia nie tylko zadań, ale także istotnych składników majątkowych służących ich wykonywaniu w razie zmiany wykonawcy usługi jest ugruntowany w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, wydanym na podstawie art. 1 obecnie obowiązującej dyrektywy rady 2001/23 z dnia 12 marca 2001 roku w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub części zakładów”. Zatem prawidłowe są, zdaniem Sądu drugiej instancji, ustalenia Sądu Rejonowego co do tego, iż powodowie również po dniu 19 maja 2010 r. pozostawali w stosunku pracy z S. Spółką z o.o. Dokonując powyższych ustaleń, Sąd Rejonowy nie naruszył art.

233 k.p.c. Wskazać bowiem należy, iż strona skarżąca - pragnąc podważyć ocenę dowodów zastosowaną przez Sąd Rejonowy - powinna wykazać istotne błędy logicznego rozumowania, sprzeczności dokonanej przez Sąd oceny z doświadczeniem życiowym, brak wszechstronności czy bezzasadne pominięcie dowodów, które mogłyby prowadzić do wniosków odmiennych, aniżeli te, które stanowiły podstawę rozstrzygnięcia. Skarżący, podnosząc przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, nie może ograniczyć się do przedstawienia własnej oceny materiału dowodowego. Niedopuszczalne jest również formułowanie takiego zarzutu, opierając go wyłącznie na stwierdzeniu, że ustalenia faktyczne są wadliwe. Niewystarczające jest także wskazanie stanu faktycznego, który - zdaniem skarżącego - odpowiada rzeczywistości. Sąd Okręgowy powołał się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 sierpnia 1999 r., sygn. akt II UKN 76/99, w którym wyjaśnia, iż uwzględnienie przez sąd w ocenie materiału dowodowego powszechnych i obiektywnych zasad doświadczenia życiowego nie usprawiedliwia zarzutu przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów na tej tylko podstawie, że indywidualne i subiektywne doświadczenia strony są od tych zasad odmienne. W ocenie Sądu Okręgowego, twierdzenia apelującej spółki stanowią w istocie polemikę z prawidłowymi ustaleniami Sądu Rejonowego. Oczywistym jest, iż w związku z utratą kontraktu z PLL LOT S.A. zapotrzebowanie na zatrudnienie pracowników (do czasu znalezienia nowych kontrahentów) po stronie S. Sp. z o.o. uległo zmniejszeniu. Jednakże nie może to powodować przeniesienia ryzyka prowadzenia działalności gospodarczej na inne podmioty. Sąd drugiej instancji podkreślił, że nie znajdują również oparcia w materiale dowodowym twierdzenia apelującego, iż S. Sp. z o.o. nie posiadała prawa własności do kluczowych i niezbędnych do prawidłowego wykonywania umowy z PLL LOT S.A. sprzętów i urządzeń, wskazując, iż agregat, schody do samolotu oraz system informatyczny jedynie użytkowała w drodze porozumienia z L. Sp. z o.o., a następnie bezumownie - od pozwanego L. S.A. Zdaniem Sądu Okręgowego, wręcz coś przeciwnego wynika z umowy kupna - sprzedaży zawartej w dniu 15 stycznia 2009 r. przez L. Services Sp. z o.o. i (wtedy) I. Sp. z o.o. Otóż, wynika, iż apelujący zakupił środki trwałe (w tym samochody, szafki ubraniowe, meble, odkurzacze, drabinę - schodki, agregaty prądotwórcze, akumulatory, pralki) i materiały eksploatacyjne (m.in. mopy,

myjki, rękawice, środki do czyszczenia), tym samym stając się właścicielem sprzętów niezbędnych do wykonywania usługi dla PLL LOT S.A.

Sąd Okręgowy, odnosząc się do podnoszonej przez apelującego kwestii systemu ZION, stwierdził, że jak wynika z zebranego w sprawie materiału dowodowego, nie był to system stworzony wyłącznie na potrzeby usług sprzątania samolotów, miał on zapewnić sprawne funkcjonowanie lotniska i korzystało z niego jednocześnie wiele podmiotów. System, który zawiera wszelkie informacje dotyczące przylotów i odlotów samolotów z lotniska ułatwia pracę również firmom zajmującym się sprzątaniem samolotów, natomiast zasady logiki wskazują, iż wykonywanie tej usługi i bez tego systemu byłoby możliwe, choć może nieco bardziej utrudnione. Istotnym jest, że L. S.A. korzystała z tego systemu jednocześnie z apelującą spółką oraz z innymi podmiotami. Z powyższych względów, Sąd drugiej instancji uznał, że Sąd Rejonowy nie naruszył art. 23<sup>1</sup> k.p. a w konsekwencji - art. 81 § 1 k.p., art. 23<sup>1</sup> k.p. w związku z art. 56 k.c., 58 k.c. i 353<sup>1</sup> k.c. Sąd Okręgowy stwierdził, że pozwana L. S.A. słusznie wskazała, że nie ma żadnych podstaw prawnych, aby automatycznie uznać, iż każdy kolejny zleceniodawca ma obowiązek zatrudniania pracowników poprzedniego zleceniodawcy, tylko dlatego, że poprzednik już tej usługi nie wykonuje. Również brak jest podstaw, aby uznać umowę zawartą przez PLL LOT S.A. i L. S.A. za nieważną. Sąd Okręgowy nie dopatrywał się sprzeczności tej umowy z zasadami współżycia społecznego czy przepisami prawa lub, że miała na celu jego obejście. Sąd Okręgowy nie zgodził się ze stanowiskiem apelującego, iż Sąd Rejonowy wadliwie zastosował w niniejszej sprawie przepis art. 353<sup>1</sup> k.c. Brak jest podstaw, aby uznać, że PLL LOT i L. Sp. z o.o. miałyby, zawierając umowę, regulować sytuację pracowników podmiotu nie będącego stroną tejże umowy. Co do świadków [...], to w ocenie Sądu Okręgowego, pominięcie ich zeznań pozostawało bez istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy albowiem okoliczności na jakie zostały zgłoszone, tzn. specyfiki stosunku pracy oraz wielokrotnego przekształcania stosunku pracy po stronie pracodawcy w trybie art. 23<sup>1</sup> k.p., to wynikają one ze złożonych w sprawie dokumentów. Ponadto okoliczność, iż takie przekształcenia miały wielokrotnie miejsce nie ma wpływu na ocenę w niniejszej sprawie czy doszło do ewentualnego przejścia części zakładu pracy pomiędzy pozwanymi. Natomiast co do specyfiki



stosunku pracy, to kwestia ta została dostatecznie wyjaśniona w toku postępowania zeznaniami innych świadków. Sąd drugiej instancji podniósł ponadto, że przed zamknięciem rozprawy pozwany S. Sp. z o.o. nie zgłaszała wniosku o uzupełnienie postępowania dowodowego przez dopuszczenie dowodu z zeznań w/w świadków, nie złożyła również zastrzeżenia w trybie art. 162 k.p.c. Odnosząc się do zarzutu pominięcia dowodu z przesłuchania strony powodowej oraz pozwanej, Sąd Okręgowy stwierdził, że zgodnie z art. 299 k.p.c. sąd może dopuścić taki dowód, jeżeli uzna, iż po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Jest to więc dowód posiłkowy, dopuszczalny wtedy, gdy nie można istotnych dla sprawy okoliczności wyjaśnić innymi dowodami w szczególności dowodami z dokumentów i zeznaniami świadków. Jak wynika z protokołu rozprawy z dnia 27 kwietnia 2011 r. Sąd Rejonowy z uwagi na dotychczasowy zgromadzony materiał dowody oraz przebieg przesłuchania stron uznał, iż jest to dostateczny materiał dowody do wydania orzeczenia i postanowił odstąpić od przeprowadzenia dowodu z przesłuchania pozostałych stron procesu. Również w zakresie tej decyzji strona pozwana S. Sp. z o.o. nie zgłosiła zastrzeżenia do protokołu w trybie art. 162 k.p.c. Na rozprawie tej w charakterze strony pozwanej S. Sp. z o.o. przesłuchana została M. C. Zdaniem Sądu Okręgowego, nieuzasadniony jest również zarzut apelacji naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. O uchybieniu przepisowi art. 328 § 2 k.p.c., w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 22 maja 2003 r., sygn. akt II CKN 21/01; wyrok z dnia 20 lutego 2003 r., sygn. akt I CKN 65/01) można mówić jedynie wtedy, gdyby zaskarżone orzeczenie nie zawierało danych pozwalających na kontrolę tego orzeczenia. Sąd Rejonowy wprawdzie rzeczywiście nie wskazał zeznań świadka W. K. jako źródła ustaleń stanu faktycznego, jednakże Sąd Okręgowy, dokonując oceny tychże zeznań uznał, iż nie mają one wpływu na prawidłowość tychże ustaleń. Świadek ten bowiem stwierdził, że jego zdaniem nowy wykonawca usługi sprzątania samolotów PLL LOT S.A. powinien stać się jego pracodawcą, natomiast nie wie czy w tym przedmiocie między pozwanymi była jakaś umowa. Świadek nie wyobrażał sobie pracy bez korzystania z systemu ZION, jednakże równocześnie stwierdził, iż system ten był używany do całości obsługi handingowej, nie tylko do sprzątania i, że w oparciu o ten system pracują wszystkie służby na płycie lotniska.

Świadek ten co prawda stwierdził, że „sprzęt nie jest ważny. Wszystko polega na doświadczeniu ludzi. Samochody i odkurzacze to sprzęt łatwo zastępowalny i można go zastąpić innym sprzętem (...)”, jednakże ta część jego zeznań jest sprzeczna z wcześniejszym, stwierdzeniem, iż „te rzeczy przejęte z L. były konieczne do sprzątnia”. Biorąc pod uwagę sprzeczności zeznań tego świadka oraz pozostały zebrany w sprawie materiał dowody, Sąd Okręgowy uznał, że zeznania tego świadka nie mogły wpłynąć na ustalenia faktyczne. Sąd drugiej instancji podniósł ponadto, że na rozprawie w dniu 29 listopada 2011 r. oddalił wnioski dowodowe apelującego zawarte w piśmie procesowym 3 listopada 2011 r. oraz w apelacji. Zgodnie z art. 381 k.p.c. Sąd drugiej instancji może pominąć nowe fakty i dowody, jeżeli strona mogła je powołać w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji, chyba że potrzeba powołania się na nie wynikła później. W ocenie Sądu Okręgowego, niewątpliwie strona pozwana miała możliwość powołania zgłoszonych w apelacji dowodów podczas postępowania przed Sądem pierwszej instancji. Zdjęcia ze strony internetowej z dnia 7 lipca 2011 r. nie mają istotnego znaczenia. Bez znaczenia dla rozstrzygnięcia jest bowiem okoliczność, iż L. S.A. nabyła w lipcu 2011 r. od L. spółki z o.o. w upadłości sprzęty, gdyż wcześniej apelująca zakupiła niezbędne do wykonywania zlecenia na rzecz PLL LOT S.A. narzędzia i sprzęty od L. Sp. z o.o. Sąd Okręgowy oddalił jako bezzasadny wniosek o zawieszenia postępowania oraz o skierowanie zagadnienia prawnego do Sądu Najwyższego, podnosząc m.in., że dotychczasowe orzecznictwo Sądu Najwyższego w wystarczający sposób wyjaśnia stosowanie art. 23<sup>1</sup> k.p. Z tych względów Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację. O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. i § 11 ust. 1 pkt 3 w związku z § 12 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.

Skargę kasacyjną od wyroku Sądu Okręgowego wniósł pełnomocnik pozwanej S.Sp. z o.o., opierając ją na podstawach z art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. Skarżąca zarzuciła: „1) naruszenie prawa materialnego przez niewłaściwą wykładnię przepisu art. 23<sup>1</sup> Kodeksu pracy, polegającą na mylnym rozumieniu jego

treści i celu (*ratio legis*) a skutkującym w szczególności: a) uznaniem, że do przejścia zakładu pracy na innego pracodawcę nie wystarczy przejęcie samej usługi, tylko konieczne jest przejęcie z tą usługą mienia, z pominięciem faktu, że nie zawsze dotychczasowy pracodawca dysponuje (może rozporządzać) takim mieniem, przy jednoczesnym istnieniu tożsamości przejmowanej usługi, miejsca wykonania tej usługi oraz treści umowy o świadczenie usług pomiędzy zleceniodawcą a dotychczasowym i nowym zleceniobiorcą - w kontekście zmiany przez zleceniodawcę podmiotu wykonującego usługę (outsourcing) - co w ustalonym w sprawie stanie faktycznym uzasadniło ustalenie przez Sądy Rejonowy i Okręgowy istnienia stosunku pracy pomiędzy Powodami a Pozwanym ad. 1, gdy w istocie doszło o przejścia Powodów w trybie art. 23<sup>1</sup> Kodeksu pracy do Pozwanego ad. 2; b) uzależnieniem zastosowania art. 23<sup>1</sup> k.p. od istnienia stosownego zapisu w umowie cywilnoprawnej pomiędzy Pozwanym ad.1 i ad. 2; 2) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 382 k.p.c. w związku z art. 391 k.p.c. oraz 231 k.p.c., które miało istotny wpływ na wynik sprawy, w postaci: a) pominięcia istotnych wniosków dowodowych Pozwanego ad. 1 składanych w toku postępowania, b) nieuzasadnionej odmowy uwzględnienia przez Sąd Okręgowy wniosku Pozwanego ad.1 o zwrócenie się do Sądu Najwyższego z zapytaniem prawnym; c) błędnego przyjęcia, iż Pozwany ad. 1 samodzielnie posiadał cały majątek niezbędny do świadczenia usługi, co implikowało uzależnienie przejścia pracowników do Pozwanego ad. 2 od przekazania tego majątku, a w konsekwencji orzeczenia wbrew stanowi faktycznemu w sprawie. Zarzut dotyczy m.in. nie ustalenia przez Sąd Okręgowy tożsamości przejmowanej działalności, w szczególności o (w całości) pominięte zeznania powodów; 3) naruszenie przepisów postępowania, które to uchybienie mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy przez naruszenie przepisu art. 328 § 2 k.p.c. przez nieprecyzyjne wskazanie i ustalenie w uzasadnieniu wyroku faktów, które Sąd Okręgowy uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej. W szczególności dotyczy to wydania wyroku m.in. w oparciu o treść umowy kupna z dnia 15 stycznia 2009 roku i nadanie jej waloru decydującego dowodu na okoliczność przejęcia istotnych składników majątkowych w postaci m.in. samochodów, odkurzaczy czy agregatorów

prądotwórczych, służących wykonywaniu zadań przejętych w kontekście art. 23<sup>1</sup> k.p. (bez wysłuchania powodów, czy przeprowadzenia dowodów dotyczących składników mienia kluczowych dla realizacji usługi)". Wskazując na powyższe, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i poprzedzającego go wyroku Sądu Rejonowego z dnia 27 kwietnia 2011 r., w części dotyczącej ustalenia pomiędzy powodami a skarżącą stosunku pracy od dnia 19 maja 2010 r., a także w części dotyczącej zasądzenia na rzecz powodów od pozwanej kosztów sądowych oraz w części dotyczącej oddalenia powództwa w stosunku do L. Sp. z o.o. i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez oddalenie powództwa wobec skarżącej w całości i zasądzenie od powodów na jej rzecz zwrotu kosztów postępowania, a ustalenie stosunku pracy powodów z pozwanym ad.2 od dnia 19 maja 2010 r.; ewentualnie o uchylenie wyroków sądów obu instancji i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania za wszystkie instancje.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna jest nieuzasadniona.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do podstawy kasacyjnej z art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. należy stwierdzić, że art. 382 k.p.c. nie może w zasadzie stanowić samodzielnej podstawy kasacyjnej naruszenia prawa procesowego, gdyż jest on ogólną dyrektywą kompetencyjną, wyrażającą istotę postępowania apelacyjnego i dlatego konieczne jest wytknięcie także tych przepisów normujących postępowanie rozpoznawcze, którym sąd drugiej instancji, rozpoznając apelację, uchybił (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 6 stycznia 1999 r., II CKN 102/98, LEX nr 50665; z dnia 13 czerwca 2001 r., II CKN 537/00, LEX nr 52600 i z dnia 12 grudnia 2001 r., III CKN 496/00, LEX nr 53130 oraz z dnia 26 listopada 2004 r., V CK 263/04, LEX nr 520044). W utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto, że jeżeli podstawa kasacyjna z art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. ogranicza się właściwie do zarzutu naruszenia ogólnej normy procesowej art. 382 k.p.c., to może być ona usprawiedliwiona tylko wyjątkowo, gdy skarżący wykaże, że sąd drugiej instancji bezpodstawnie nie uzupełnił postępowania dowodowego lub pominął część

zebranego materiału, jeżeli uchybienia te mogły mieć wpływ na wynik sprawy, albo kiedy mimo przeprowadzenia postępowania dowodowego orzekł wyłącznie na podstawie materiału zgromadzonego przez sąd pierwszej instancji lub oparł swoje rozstrzygnięcie na własnym materiale, pomijając wyniki postępowania dowodowego przeprowadzonego przez sąd pierwszej instancji (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 1998 r., II CKN 815/97, Wokanda 1999 Nr 1, poz. 6, wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 16 marca 1999 r., II UKN 520/98, OSNP 2000 Nr 9, poz. 372; z dnia 8 grudnia 1999 r., II CKN 587/98, LEX nr 479343; z dnia 6 lipca 2000 r., V CKN 256/00, LEX nr 52657; z dnia 13 września 2001 r., I CKN 237/99, LEX nr 52348; z dnia 22 lipca 2004 r., II CK 477/03, LEX nr 269787; z dnia 10 stycznia 2008 r., IV CSK 339/07, LEX nr 492178; z dnia 24 kwietnia 2008 r., IV CSK 39/08, LEX nr 424361 i z dnia 24 czerwca 2008 r., II PK 323/07, LEX nr 491386). Należy podkreślić, że art. 382 k.p.c. nie nakłada na sąd apelacyjny obowiązku przeprowadzenia postępowania dowodowego, lecz sąd ten jest władny samodzielnie dokonać ustaleń faktycznych bez potrzeby uzupełniania materiału dowodowego zebranego przed sądem pierwszej instancji, o ile zachodzą ku temu potrzeby. Uzupełnienie postępowania przed sądem apelacyjnym o dowody, które mimo wniosku strony sąd pierwszej instancji pominął, jest uzasadnione wówczas, gdy dotyczą one okoliczności istotnych z punktu widzenia prawa materialnego mającego znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 1999 r., III CKN 254/98, LEX nr 521901; z dnia 2 marca 2000 r., III CKN 257/00, LEX nr 530723 i z dnia 17 lipca 2008 r., II CSK 102/08, LEX nr 447689). Zgodnie z art. 398<sup>13</sup> § 2 k.p.c. w postępowaniu kasacyjnym nie jest dopuszczalne powołanie nowych faktów i dowodów, a Sąd Najwyższy jest związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia. Przepis art. 398<sup>3</sup> § 3 k.p.c. stanowi, że podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów. Mimo niewskazania konkretnych przepisów, których naruszenie wiąże się z ustaleniem faktów i dokonywaniem oceny dowodów, nie ulega wątpliwości, że wymienione uregulowanie obejmuje art. 233 § 1 k.p.c., skoro ten właśnie przepis określa kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2005 r., III CSK 13/05, OSNC 2006/4/76; wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 stycznia 2007 r., V CSK

364/06, LEX nr 238975; z dnia 19 października 2010 r., II PK 96/10, LEX nr 687025; z dnia 24 listopada 2010 r., I UK 128/10, LEX nr 707405; z dnia 24 listopada 2010 r., I PK 107/10, LEX nr 737366; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 września 2012 r., V CSK 529/11, LEX nr 1222170) Za niedopuszczalne uznać należy również zarzuty naruszenia tych przepisów, które regulują bezdowodowe ustalanie faktów. Domniemanie faktyczne, przewidziane art. 231 k.p.c., jest środkiem pozwalającym ustalić określony element stanu faktycznego, konstruowanym z uwzględnieniem reguł z art. 233 § 1 k.p.c., a tym samym należy do kręgu czynności związanych z dokonywaniem ustaleń faktycznych i oceny dowodów (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2010 r., I CSK 123/10, LEX nr 818557).

Skarżąca zarzut naruszenie art. 382 w związku z art. 391 k.p.c. oraz art. 231 k.p.c. uzasadnia pominięciem istotnych wniosków dowodowych pozwanej składanych w toku postępowania, nieuzasadnioną - jej zdaniem - odmową uwzględnienia przez Sąd Okręgowy wniosku skarżącej o zwrócenie się do Sądu Najwyższego z zapytaniem prawnym oraz błędnym przyjęciem przez Sąd Okręgowy, iż pozwana samodzielnie posiadała cały majątek niezbędny do świadczenia usługi, co implikowało uzależnienie przejścia pracowników do L. S.A. od przekazania tego majątku. Powyższe zarzuty są całkowicie chybione. Skarżąca pomija, że Sąd drugiej instancji stwierdził m.in., że strona pozwana nie może skutecznie zarzucać w apelacji uchybienia przez Sąd pierwszej instancji przepisom postępowania dotyczącym oddalenia wniosków dowodowych, jeżeli nie zwróciła uwagi sądowi na to uchybienie w myśl art. 162 k.p.c. Zgodnie z art. 162 k.p.c. strony mogą w toku posiedzenia, a jeżeli nie były obecne, na najbliższym posiedzeniu zwrócić uwagę sądu na uchybienia przepisom postępowania, wnosząc o wpisanie zastrzeżenia do protokołu. Stronie, która zastrzeżenia nie zgłosiła, nie przysługuje prawo powoływania się na takie uchybienia w dalszym toku postępowania, chyba że chodzi o przepisy postępowania, których naruszenie sąd powinien wziąć pod rozwagę z urzędu, albo że strona uprawdopodobni, iż nie zgłosiła zastrzeżeń bez swojej winy. Sąd Okręgowy podkreślił, że skarżąca nie zgłosiła zastrzeżeń przed Sądem pierwszej instancji co do odmowy przesłuchania powodów, pozwanego i świadków [...]. Niezależnie od powyższego, Sąd Okręgowy

ocenił przedmiotowe wnioski dowodowe jako nieistotne dla rozstrzygnięcia z uwagi na okoliczności na jakie były zgłoszone i całokształt pozostałego materiału dowodowego zebranego w sprawie, który pozwolił dokonać ustaleń faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. W uzasadnieniu skargi skarżący twierdzi, że: „Tożsamość miejsca i charakteru świadczonej pracy nie mogła być w sprawie ustalona bowiem bez kluczowych dowodów w postaci wyjaśnień powodów, Sąd Okręgowy nie mógł poznać istoty ich pracy, tym samym przesłanek kluczowych dla zastosowania względnie braku zastosowania w sprawie art. 23<sup>1</sup> k.p.”. Tymczasem w sprawie nie było sporu co do miejsca i charakteru („istoty”) świadczonej przez powodów pracy. Jak ustaliły sądy obu instancji miejscem świadczenia pracy był Port Lotniczy [...], a praca powodów jako pracowników I. Sp. z o.o. (obecnie S. Sp. z o.o.) polegała na sprzątaniu samolotów stojących na płycie lotniska. Nie ma zatem sporu co do „tożsamości miejsca i charakteru świadczonej pracy” przez powodów. Należy ponadto zauważyć, że zarzut kasacyjny „pominięcia istotnych wniosków dowodowych Pozwanego ad. 1 składanych w toku postępowania” jest zbyt ogólnikowo sformułowany a uzasadnienie tego zarzutu wskazuje, że dotyczy on w istocie pominięcia wniosków dowodowych (z zeznań świadków: [...], z zeznań powodów) przez Sąd pierwszej instancji. Powyższe nie mieści się w ramach podstawy kasacyjnej naruszenia przepisów postępowania przez Sąd drugiej instancji (art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 2 k.p.c.), w szczególności w postawionym zarzucie naruszenia art. 382 w związku z art. 391 k.p.c. Z uzasadnienia skargi kasacyjnej wynika generalnie, że skarżąca w ramach podstawy z art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. zarzuca Sądowi drugiej instancji niewyjaśnienie istotnych okoliczności sprawy i brak właściwych ustaleń faktycznych przez nierozpatrzenie całokształtu materiału dowodowego. Tymczasem zarzuty te (dotyczące w istocie naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.) nie poddają się kontroli kasacyjnej. Jak wskazano na wstępie rozważań podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów (art. 398<sup>3</sup> § 3 k.p.c.). Sąd Najwyższy jest związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia (art. 398<sup>13</sup> § 2 zdanie drugie k.p.c.). Należy podkreślić, że Sąd drugiej instancji, oceniając zgodnie ze swoją kompetencją zarzut apelacji skarżącej naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 233 § 1 k.p.c., nie stwierdził naruszenia tego przepisu. Sąd Okręgowy

odniósł się szczegółowo do zarzutów apelacji w przedmiocie oceny dowodów (m.in. zeznań świadka W. K.). Uzasadnił oddalenie wniosków dowodowych, wskazując, że skarżąca mogła je powołać w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji. Sąd Okręgowy przyjął w całości ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego za własne, uznając, że są prawidłowe. Wskazać w tym miejscu należy, że Sąd pierwszej instancji dokonał wiążących w sprawie ustaleń faktycznych w oparciu o bardzo obszerny materiał dowodowy zebrany w sprawie, który wskazał w uzasadnieniu wyroku, m.in. o: umowę PLL LOT S.A. z I. Sp. z o.o. (Aneks B), umowę PLL LOT S.A. z L. Sp. z o.o. z 19 maja 2010 r., dokumenty złożone przez pozwaną I. Sp. z o.o. przy piśmie z dnia 10 sierpnia 2010 r., umowy najmu, faktury, zdjęcia, harmonogramy pracy, umowę kupna – sprzedaży między L. Sp. z o.o. i I. Sp. z o.o. z 15 stycznia 2009 r., umowę o świadczenie usług sprzątania samolotów między L. Sp. z o.o. i I. Sp. z o.o. z 27 listopada 2008 r. z aneksami, charakterystyki stanowisk, akta osobowe powodów, inne umowy kupna – sprzedaży, zeznania [...] oraz zeznania złożone w charakterze pozwanych, w tym zeznania w charakterze strony pozwanej I. Sp. z o.o. członka zarządu M.C. Podsumowując, w ocenie Sądu Najwyższego, przy tak sformułowanych i uzasadnionych zarzutach w ramach podstawy kasacyjnej z art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 2 k.p.c., należy uznać, że zarzut naruszenia art. 382 w związku z art. 391 k.p.c. oraz art. 231 k.p.c. jest całkowicie chybiony. Skarżąca nie zawarła w skardze zarzutów naruszenia innych przepisów postępowania, konkretyzujących zarzut naruszenia art. 382 k.p.c. Nie wykazała, że Sąd drugiej instancji bezpodstawnie nie uzupełnił postępowania dowodowego albo pominął część zebranego materiału, a uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Ponadto zarzuty skarżącej zmierzały do zakwestionowania wiążących Sąd Najwyższy ustaleń faktycznych stanowiących podstawę zaskarżonego orzeczenia. W ramach zarzutu naruszenia art. 382 w związku z art. 391 § 1 oraz art. 231 k.p.c. nie znajduje żadnego usprawiedliwienia również zarzut „nieuzasadnionej odmowy uwzględnienia przez Sąd Okręgowy wniosku pozwanej o zwrócenie się do Sądu Najwyższego z zapytaniem prawnym”. Jak wskazał Sąd Okręgowy, w sprawie nie powstało zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości stosownie do art. 390 § 1 k.p.c. Należy dodatkowo zauważyć, że zagadnienie przedstawione Sądowi Najwyższemu nie może dotyczyć ustaleń



faktycznych, podciągnięcia ustalonego stanu faktycznego pod wskazany w pytaniu przepis prawa ani problemów w ocenie środków dowodowych (zob. postanowienie SN z dnia 22 października 2002 r., III CZP 64/02, Prok. i Pr. 2003, nr 7–8, poz. 37; postanowienie SN z dnia 27 sierpnia 1996 r., III CZP 91/96, OSNC 1997, nr 1, poz. 9; postanowienie SN z dnia 17 grudnia 1991 r., III CZP 129/91, LEX nr 9071), a to miała na celu w rzeczywistości skarżąca, formułując wniosek w tym zakresie.

Odnosząc się natomiast do zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. (jako dotyczący uzasadnienia sądu drugiej instancji powinien być powiązany z art. 391 § 1 k.p.c.), wskazać należy, że utrwalone w orzecznictwie Sądu Najwyższego pozostaje stanowisko, iż uzasadnienie wyroku wyjaśniające przyczyny, dla jakich orzeczenie zostało wydane, jest sporządzane już po wydaniu wyroku, a zatem wynik sprawy z reguły nie zależy od tego, jak napisane zostało uzasadnienie i czy zawiera ono wszystkie wymagane elementy. W konsekwencji zarzut naruszenia art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. może być usprawiedliwiony tylko w tych wyjątkowych okolicznościach, w których treść uzasadnienia orzeczenia sądu drugiej instancji uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia lub w przypadku zastosowania prawa materialnego do niedostatecznie jasno ustalonego stanu faktycznego (por. między innymi wyroki z dnia 27 czerwca 2001 r., II UKN 446/00, OSNP 2003 nr 7, poz. 182; z dnia 5 września 2001 r., I PKN 615/00, OSNP 2003 nr 15, poz. 352 oraz z dnia 24 lutego 2006 r., II CSK 136/05, LEX nr 200973). Takich wadliwości uzasadnienia wyroku Sądu drugiej instancji Sąd Najwyższy się nie dopatrył.

Przechodząc do rozważań w przedmiocie zarzutów kasacyjnych w ramach podstawy naruszenia prawa materialnego (art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 1 k.p.c.), rozważania te należy zacząć od zdefiniowania pojęcia „przejścia zakładu pracy lub jego części”, którym posługuje się art. 23<sup>1</sup> § 1 k.p. Przepis ten nie zawiera wprost definicji takiego transferu lecz normuje wyłącznie jego konsekwencje. Niewątpliwie jednak jest wzorowany na dyrektywie Rady 2001/23/WE z dnia 21 marca 2001 r. w sprawie zbliżenia ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów (Dz. Urz. WE L 82 dnia 22 marca 2001 r., s. 16 - Dz. Urz. UE - sp. 05, t. 4, s. 98). Stąd dorobek TSUE (ETS) w tym zakresie

powinien zostać wykorzystany przy rozstrzygnięciu niniejszego sporu. Należy zwrócić uwagę, że orzecznictwo ETS w omawianym zakresie istotnie ewoluuje. Obecnie kształtuje się linia orzecznictwa w myśl, której różne są przesłanki uznania, iż dochodzi do transferu zakładu pracy (jego części) w rozumieniu dyrektywy, a waga tych przesłanek dla rozstrzygnięcia każdego przypadku zależy od charakteru działalności prowadzonej przez pracodawcę, tj. metod produkcji lub eksploatacji, które wykorzystywane są w danym przedsiębiorstwie lub zakładzie (zob. wyrok z dnia 11 marca 1997 r. w sprawie C-13/95 Süzen, pkt 18 uzasadnienia; wyrok z dnia 10 grudnia 1998 r. w sprawach połączonych C-173/96 i C-247/96 Hidalgo i in., Rec str. 1 - 8237, pkt 31 uzasadnienia). Aktualnie pozostaje ukształtowany pogląd, że przejęcie samych zadań nie jest wystarczające dla zastosowania dyrektywy w sytuacji, gdy działalność przedsiębiorstwa opiera się w znaczącej mierze na substracie materialnym, który nie został przejęty. W takim przypadku dla zastosowania ochrony wynikającej z dyrektywy Rady 2001/23/WE konieczne jest bowiem przejęcie znaczącej części majątku. Pogląd o konieczności przejęcia nie tylko zadań, ale także istotnych składników majątkowych służących ich wykonaniu w razie zmiany wykonawcy usługi, został ugruntowany w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, wydanym na podstawie art. 1 obecnie obowiązującej dyrektywy Rady 2001/23. Był jednak także prezentowany w orzeczeniach ferowanych na podstawie poprzedniej dyrektywy 77/187 o tym samym tytule. Należy w tym zakresie powołać wyrok z dnia 25 stycznia 2001 r., C - 172/99 w sprawie z powództwa Oy Liikenne Ab (ECR 2001, s. 1 - 745), w którym przyjęto, że dyrektywa 77/187 może mieć zastosowanie w przypadku przejęcia obsługi lokalnych przewozów autobusowych na podstawie przetargu, ale nie stosuje się jej, jeżeli nowy przewoźnik nie przejął znaczących składników majątkowych od poprzednika. Podobnie w wyroku z dnia 20 listopada 2003 r., C - 340/01 w sprawie z powództwa Carlito Abler i in. (ECR 2003, s. 1 - 14023), w którym Trybunał stwierdził, że art. 1 dyrektywy 77/187 ma zastosowanie, gdy szpital zleca przygotowanie posiłków nowemu wykonawcy, jeżeli używa on istotnych składników majątkowych używanych przez poprzednika. Ta linia orzecznictwa została podtrzymana w wyroku z dnia 15 grudnia 2005 r., w sprawach połączonych C-232/04 i C-233/04 z powództwa Nurten Güney - Görres i Gul Demir (ECR 2005,

s. 1 - 11237). Inaczej natomiast sprawa przedstawia się, gdy przedsiębiorstwo wykorzystuje w zasadniczym zakresie fachową załogę (czynnik ludzki), a majątek przedsiębiorstwa ma marginalne znaczenie dla prowadzonych przez to przedsiębiorstwo usług/zadań. Ważna w takim przypadku dla stosowania dyrektywy Rady 2001/23/WE staje się konstatacja co do zachowania tożsamości przedsiębiorstwa oraz powiązane z tym ustalenie czy doszło do przejęcia przez pracodawcę przejmującego zadania również większości wykonujących je pracowników.

W rozpoznawanej sprawie mamy do czynienia z trzema podmiotami: podmiotem zlecającym wykonanie usługi (PLL LOT S.A. w Warszawie) oraz kolejnymi wykonawcami: skarżącą i L. Sp. z o.o. Istotą sprawy było rozstrzygnięcie czy art. 23<sup>1</sup> k.p. ma zastosowanie w stosunku pomiędzy tymi wykonawcami. Oczywiście należy zaznaczyć, że również w takiej sytuacji zmiana wykonawcy usługi może prowadzić do przejścia zakładu pracy (lub jego części) jednego wykonawcy bezpośrednio na kolejnego. Jest to jednak uzależnione od spełnienia pewnych warunków. Jak przyjmuje ETS, dla zastosowania dyrektywy 2001/23 nie jest konieczne istnienie bezpośredniego stosunku umownego pomiędzy przejmującym a przejmowanym: przejście może nastąpić za pośrednictwem strony trzeciej, takiej jak właściciel mienia lub osoba wnosząca kapitał (por. wyrok z dnia 20 listopada 2003 r. w sprawie C-340/01 Carlito Abler and Others v. Sodexho MM Catering Gesellschaft mbH, (2003) ECR s. 1-14023). Jak podkreślił ETS w sprawie Süzen, sam transfer funkcji na inny podmiot nie wystarczy jednak do zachowania tożsamości i nie może być w sposób automatyczny uznany za przejście (części) zakładu pracy. Wzgląd na ochronę stosunku pracy nie może powodować uznania za przejście zakładu pracy (lub jego części) samego przekazania określonego zadania innemu podmiotowi. Jak wskazano wcześniej w rozważaniach, istotne znaczenie ma charakter (typ) przedsiębiorstwa.

Podsumowując, w najnowszym orzecznictwie ETS wyrażany jest pogląd, iż przy ocenie, czy doszło do zachowania tożsamości przez przedsiębiorstwo, należy mieć na uwadze wszystkie okoliczności, które charakteryzują dany przypadek. Waga poszczególnych kryteriów różni się w zależności od rodzaju prowadzonej działalności. Odmiennie oceniana będzie więc sytuacja, w której funkcjonowanie

przedsiębiorstwa jest oparte na określonych środkach materialnych w postaci pomieszczeń czy urządzeń, od tej, w której opiera się w zasadniczej części na wykwalifikowanej sile roboczej. Przy ustalaniu, czy mamy do czynienia z przejściem przedsiębiorstwa, to właśnie te przesłanki mają istotne znaczenie. Jeżeli działalność przedsiębiorstwa opiera się w znaczącej mierze na jego elementach materialnych, zastosowanie dyrektywy będzie uzależnione od przejęcia tych elementów (w tym również ich wykorzystywania), niezależnie od tego, czy były własnością poprzedniego kontrahenta. Natomiast, jeżeli przedsiębiorstwo bazuje w głównej mierze na czynnościach wykonywanych przez pracowników, dyrektywa będzie miała zastosowanie w przypadku przejęcia większej części pracowników. W podobnym kierunku, jak wyżej zaprezentowane, zmierza najnowsze orzecznictwo Sądu Najwyższego. Zarówno w wyroku z dnia 18 września 2008 r., II PK 18/08 (OSNP 2010 nr 3 - 4, poz. 40), jak i w wyroku z dnia 4 lutego 2010 r., III PK 49/09 (LEX nr 578145; w sprawach doszło do zmiany wykonawcy usługi sprzątania bez przejęcia majątku wykorzystywanego przez poprzednika) przyjęto, iż przepis art. 23<sup>1</sup> k.p. ma zastosowanie w razie zmiany przez przedsiębiorcę wykonawcy usługi, jeżeli nowy wykonawca przejmuje istotne składniki mienia związane z wykonywaniem usługi przez jego poprzednika (por. także wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 lutego 2010 r., III PK 51/09, LEX 602053; z dnia 29 marca 2012 r., I PK 150/11, LEX nr 1167736; z dnia 11 kwietnia 2012 r., I PK 155/11, LEX nr 1168894; z dnia 17 maja 2012 r., I PK 179/11, LEX 1219491).

W stanie faktycznym rozpoznawanej sprawy nie budzi wątpliwości, że sam transfer zadań nie był wystarczający do stwierdzenia zachowania tożsamości przedsiębiorstwa, będącej warunkiem przejścia zakładu pracy w rozumieniu art. 23<sup>1</sup> § 1 k.p. Koniecznym było także przejęcie znacznej części środków materialnych potrzebnych do ich wykonywania. Jak wcześniej wskazano, jeżeli działalność zakładu pracy wykonującego usługę na rzecz podmiotu zlecającego opiera się na elementach materialnych, to przejście zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę (art. 23<sup>1</sup> k.p.) – kolejnego wykonawcę tej usługi, wymaga przejęcia tych elementów materialnych. W rozpoznawanej sprawie Sąd Okręgowy wiążąco ustalił, że L. Sp. z o.o., przejmująca wykonywanie przedmiotowej usługi, nie przejęła od skarżącej żadnych środków materialnych potrzebnych do jej

wykonywania. Wykonywała ją własnymi środkami materialnymi. Sąd Okręgowy ustalił zresztą również, niezależnie od powyższego, że L. Sp. z o.o. realizowała zadania własnymi pracownikami (nie zatrudniła pracowników skarżącej).

Z powyższych względów, Sąd Najwyższy uznał zarzut skargi kasacyjnej naruszenia art. 23<sup>1</sup> k.p. za nieusprawiedliwiony.

Na zakończenie rozważań należy wskazać, że wnioski skarżącej sformułowane w skardze kasacyjnej w zakresie w jakim zmierzały do zmiany prawomocnego już wyroku Sądu pierwszej instancji w części oddalającej powództwa powodów w stosunku do L. Sp. z o.o. poprzez ustalenie istnienia od dnia 19 maja 2010 r. stosunku pracy pomiędzy powodami a pozwanym L. są niedopuszczalne. Powołując się na ukształtowane orzecznictwo Sądu Najwyższego, należy zauważyć, że niedopuszczalne jest wniesienie apelacji na niekorzyść współpozwanego, niezależnie od rodzaju współuczestnictwa procesowego. Pozwany nie jest legitymowany do zaskarżenia orzeczenia przeciwko współuczestnikowi występującemu po tej samej stronie (zob. uchwałę SN z dnia 12 czerwca 1967 r., III CZP 25/67, OSNCP 1968 nr 4, poz. 57, wyrok z dnia 5 listopada 1966 r., II CR 387/66, OSNCP 1967, nr 7-8, poz. 133, uchwały SN: z dnia 22 kwietnia 1991 r., III CZP 34/91, OSNCP 1992 nr 2 poz. 24, z dnia 14 listopada 1991 r., III CZP 112/91, OSP 1992, z. 7-8, poz. 169, wyrok SN z dnia 8 maja 2007 r., II PK 293/06, OSNP 2008, nr 11-12, poz. 65).

Z tych względów, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji wyroku na podstawie art. 398<sup>14</sup> k.p.c.