

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 listopada 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w składzie:

Przewodniczący: SSA Jolanta Wolska (spr.)

Sędziowie: SSA Jacek Zajączkowski

del. SSO Magdalena Lisowska

Protokolant: sek. sądowy B. K. (1)

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 listopada 2019 r. w Ł.

sprawy Z. M.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w Ł.

przy udziale M. Ś., S. G., R. D., R. C., M. G. (1), (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S., M. K., B. K. (2), K. K., T. D., M. G. (2) Syndyka Masy Upadłości K.U.K.-E.F.I. (...) Polska w upadłości likwidacyjnej w O., (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W.

o ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym i podstawę wymiaru składek

na skutek apelacji Z. M., (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 3 października 2018 r. sygn. akt VIII U 4529/14

1. oddala apelację;

2. zasądza od Z. M. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w Ł. kwotę (...) (jeden tysiąc osiemset sześćdziesiąt osiem) złotych tytułem częściowego zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym;

3. przyznaje i nakazuje wypłacić ze Skarbu Państwa Sądowi Okręgowemu w Łodzi – kuratorowi zainteresowanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W. radcy prawnemu A. D. (1) kwotę 240 (dwieście czterdzieści) złotych tytułem wynagrodzenia.

Sygn. ak: III AUa 36/19

UZASADNIENIE

Decyzjami z 23 października 2014 r. o numerach: nr (...) i (...) oraz decyzjami z 24 października 2014 r., o numerach: nr (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w Ł. stwierdził, że R. D. i T. D. oraz M. Ś., M. G. (1), R. C., S. G., M. K., K. K. i B. K. (2), podlegają obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym, to jest emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu i chorobowemu w okresie od 1 października 2012 r. do 31 stycznia 2013 r., jako pracownicy u płatnika składek Z. M., prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą „A. 4x4” oraz określił podstawy wymiaru składek z wymienionych tytułów. Organ rentowy zaznaczył, że płatnikiem

składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za ubezpieczonych w w/w okresach jest Z. M. W uzasadnieniu decyzji Zakład Ubezpieczeń Społecznych wskazał, że z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę, ubezpieczeni: M. Ś., S. G., R. D., R. C., M. G. (1), T. D., K. K., B. K. (2) i M. K., zostali zgłoszeni do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego przez płatnika składek (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością we W., w okresie od 1 października 2012 roku do 31 października 2012 roku oraz od 1 listopada 2012 roku do 31 stycznia 2013 roku przez K.U.K. – E.F.I. spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością. Spółki (...)U.K. – E.F.I. oferowały tak zwany outsourcing kadrowo – płacowy innym przedsiębiorcom. W wyniku kontroli przeprowadzonej w lipcu 2014 roku, Zakład ustalił, iż w okresie od 1 października 2012 roku do 31 stycznia 2013 roku warunki pracy przekazanych pracowników nie zmieniły się. Ubezpieczeni świadczyli pracę w tym samym wymiarze czasu pracy i z tym samym wynagrodzeniem, co przed przekazaniem. Miejsce pracy nie uległo zmianie i było nim miejsce prowadzenia działalności przez płatnika Z. M.. Nie zmienił się zakres obowiązków, ani czas pracy ubezpieczonych. Nadzór nad wykonywaną pracą sprawowali kierownicy działów, nad którymi bezpośredni nadzór sprawowała L. S. (1), której spółki (...)U.K. – E.F.I. udzieliły pełnomocnictwa w rozumieniu art. 3¹ k.p., w szczególności do zawierania i rozwiązywania umów o pracę oraz umów cywilnoprawnych, podpisywania zaświadczeń, wydawania druków (...), wystawiania skierowań na badania lekarskie. Obok przejęcia pracowników przez spółki (...)U.K. – E.F.I., nie nastąpiło przejęcie mienia firmy (...) 4x4 Z. M., nie było przejęcia, ani wydzierżawienia żadnych składników majątkowych, z którymi było związane zatrudnienie przejętych pracowników. Działalność gospodarcza A., pomimo przekazania wszystkich pracowników, nie została zawieszona, ani zlikwidowana. W ocenie Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, nie doszło do przekazania pracowników w trybie art. 23¹ k.p. i tym samym nie doszło do zmiany płatnika składek. Powierzenie przez pracodawcę podmiotowi zewnętrznemu świadczącemu usługi w tym zakresie nie może stanowić przejścia części zakładu pracy na innego pracodawcę, ponieważ nie przemawia za tym kompleksowa ocena takich okoliczności, jak rodzaj zakładów, przejęcie składników majątkowych i niemajątkowych, przejęcie większości pracowników, klientów, stopień podobieństwa działalności przed i po przejęciu zadań (wyrok Sądu Najwyższego z 13 kwietnia 2000 roku, I PK 10/09). Konsekwencją tych ustaleń jest obciążenie płatnika Z. M. obowiązkiem zapłaty składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne za w/w ubezpieczonych w okresie od 1 października 2012 roku do 31 stycznia 2013 roku.

W odwołaniach od powyższych decyzji Z. M. zarzuciła organowi rentowemu naruszenie prawa materialnego, tj. art. 4 ust. 2a, art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 11, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 1, art. 18 ust. 1, art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2013 roku, poz.1442) oraz art. 81 ust.1, 5, 6, art. 85 ust.1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz.U. z 2008 roku, nr 164, poz.1027), art. 104 ust. 1 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (Dz.U. z 2013 roku, 674), art. 9 ust.1, art. 29 ustawy z dnia 13 lipca 2006 roku o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy (Dz.U. z 2006 roku, nr 158. poz.1121) - poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, art. 23¹ k.p. - poprzez jego nieprawidłową wykładnię i w konsekwencji nieuprawnione przyjęcie, że ubezpieczeni pozostawali w okresie od 1 października 2012 roku do 31 stycznia 2013 roku w zatrudnieniu na podstawie umowy o pracę w przedsiębiorstwie płatnika Z. A. 4x4 (...).

Odwołująca się wniosła o zmianę zaskarżonych decyzji poprzez ustalenie, że ubezpieczeni podlegli obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym w okresie od 1 października 2012 roku do 31 stycznia 2013 roku z tytułu zatrudnienia w (...) Sp. z o.o. oraz K.U.K.- E.F.I. I. Logistyk + Handel + B. + (...) Sp. z o.o.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w Ł. wniósł o oddalenie odwołań.

Zainteresowany syndyk masy upadłości K.U.K. – E.F.I. (...) + H. + B. + (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w O. w upadłości likwidacyjnej wniósł o oddalenie odwołań i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego.

Kurator zainteresowanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W. wniósł o oddalenie odwołań i przyznanie kuratorowi wynagrodzenia.

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. przyłączyła się do odwołań. Wniosła o zmianę decyzji i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego.

Zainteresowany R. C. przyłączył się do odwołania.

Zainteresowany M. Ś. pozostawił odwołanie do uznania Sądu.

Zainteresowany K. K. przyłączył się do stanowiska ZUS.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 13 lipca 2018 r. Sąd Okręgowy w Łodzi oddalił odwołania (pkt 1), zasądził od Z. M. na rzecz organu rentowego kwotę 2.490 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 2), nie obciążył Z. M. kosztami procesu poniesionymi przez syndyka masy upadłości K.U.K. – E.F.I. (...) + H. + B. + (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w O. w upadłości likwidacyjnej (pkt 3), przyznał i nakazał wypłacić zez Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Łodzi kuratorowi zainteresowanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W. kwotę 1.992 zł tytułem wynagrodzenia (pkt 4).

Podstawę rozstrzygnięcia Sądu I instancji stanowiły następujące ustalenia faktyczne:

Z. M. prowadziła działalność gospodarczą pod nazwą A. 4x4, (...) w S. od 15 lutego 1997 roku do 27 maja 2015 roku.

W dniu 17 września 2015 roku Z. M., jako przedsiębiorca, została wykreślona z rejestru.

Przedmiotem działalności wnioskodawczyni była sprzedaż samochodów osobowych i dostawczych, hurtowa i detaliczna, takich marek, jak: S., J., L., A. R., I. oraz usługi posprzedażowe, w ramach wykonania umów zawartych z importerami.

W dniu 20 kwietnia 2015 roku Z. M. założyła spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością pod firmą (...). Przedmiotem działalności spółki była sprzedaż hurtowa i detaliczna samochodów osobowych. Wszystkie udziały w spółce pokryła Z. M. w całości prowadzonym przedsiębiorstwem o nazwie A. (...), (...) w S..

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością we W. oraz K.U.K. - E.F.I. I. Logistyk + Handel + B. + (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w O. zarejestrowane były jako agencje zatrudnienia, które oferowały outsourcing personalny, polegający na wydzieleniu ze struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa niektórych realizowanych przez nie samodzielnie funkcji (np. nabór pracowników) i przekazanie ich do wykonania innym podmiotom.

K.U.K.- E.F.I. I. Logistyk + Handel + B. + (...), to właściciel stu procent udziałów (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Postanowieniem z dnia 23 stycznia 2013 roku Sąd Rejonowy dla Wrocławia Fabrycznej we Wrocławiu oddalił wniosek Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału we W. o ogłoszenie upadłości (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Spółka K.U.K. – E.F.I. w dniu 5 grudnia 2012 roku otrzymała zaświadczenie o niezaleganiu w opłacaniu składek.

W czasie prowadzenia działalności gospodarczej, Z. M. miała zawartą umowę na prowadzenie usług księgowych, kadrowych z M. B.. M. B. nie przechowywała akt osobowych pracowników, znajdowały się one w siedzibie firmy wnioskodawczyni.

Po śmierci męża, od 2010 roku wnioskodawczyni poszukiwała osoby, która przejmie na siebie ciężar bieżącego prowadzenia działalności gospodarczej, zarządzania kadrami.

W okresie wakacji 2012 roku wnioskodawczyni uzyskała informację o prowadzonej przez (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością we W. działalności polegającej na outsourcingu kadr. Od spółki (...) otrzymała ofertę współpracy, wzór umowy, prospekt informujący, na czym polega współpraca, dokumenty dotyczące dofinansowania działalności

spółki (...). Wnioskodawczyni przed podpisaniem umowy przedstawiła ją prawnikowi. Sprawdziła w Krajowym Rejestrze Sądowym, że spółka (...) nie ma zadłużenia.

Spółka (...) miała zająć się zarządzaniem pracownikami, za wynagrodzeniem stanowiącym 60% funduszu płac wnioskodawczyni. Pozostała kwota miała pochodzić z dotacji.

W dniu 1 września 2012 roku Z. M. zawarła z (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością „Umowę – porozumienie”, na podstawie której, zgodnie z art. 23¹ k.p., dotychczasowy pracodawca Z. M. przekazała, a nowy pracodawca R. z dniem 1 października 2012 roku przejął pracowników wymienionych w załączniku do umowy. R. przejęła zadania i kompetencje firmy (...), A. 4x4 Z. M., a w szczególności związane ze sprzedażą samochodów i serwisowaniem samochodów.

W dniu 1 października 2012 roku Z. M. zawarła z (...) sp. z o.o. (usługodawca) umowę o świadczenie usług, na podstawie której spółka (...) zobowiązała się świadczyć na rzecz firmy (...) 4x4” Z. M. usługi zgodnej z (...) 4x4”, zaś do realizacji tych usług (...) zobowiązała się oddelegować tzw. wykonawców, czyli m.in. osoby zatrudnione u usługodawcy lub agencjach, w których usługodawca jest udziałowcem, na podstawie umowy o pracę, umowy zlecenia lub umowy o dzieło (§ 1 ust.1 i 2 umowy).

W § 1 ust. 3 umowy strony ustaliły, że przez „usługodawcę”, należy rozumieć każdego jego wykonawcę, który przy wykonywaniu usług objętych niniejszą umową, zobowiązany będzie przestrzegać obowiązujących u usługobiorcy przepisów porządkowych i aktów wewnętrznych, dotyczących m.in. ochrony mienia, przepisów BHP i ppoż., a także zasad ochrony informacji stanowiących tajemnicę jego przedsiębiorstwa oraz dotyczących ochrony danych osobowych i bezpieczeństwa obowiązujących systemów. Usługobiorca zobowiązany był do zapoznania pracowników usługodawcy z przepisami prawa wewnątrzzakładowego.

W celu realizacji przez wykonawców usług objętych umową i w ramach ustalonego wynagrodzenia zgodnie z ustaleniami stron, usługobiorca udostępni bezpłatnie usługodawcy niezbędny sprzęt zgodnie ze standardami obowiązującymi u niego dla danego stanowiska pracy oraz umożliwi stały dostęp do pomieszczeń socjalnych (WC, kuchnie, pokoje śniadaniowe, stolówka, bufet, szatnie), zlokalizowanych w miejscu wykonywania usługi (§ 1 ust. 4 umowy).

Usługodawca oświadczył, że dysponuje zasobami osobowymi posiadającymi niezbędną wiedzę i umiejętności konieczne do wykonania przedmiotu umowy, jak również zobowiązuje się do wykonywania czynności zawartych w umowie z należytą starannością (§ 3 ust.1).

Usługodawca gwarantował, że oddelegowany wykonawca będzie dostępny zgodnie z zamówieniem, przy czym strony w uzasadnionych przypadkach dopuszczały możliwość zmiany zakresu zamówienia. W przypadku zmiany zakresu zamówienia, zmianie mogło ulec wynagrodzenie określone w zamówieniu pierwotnym (§ 3 ust. 2).

Za działania i zaniechania osób, którymi usługodawca posługuje się w wykonaniu umowy, w tym za zachowanie poufności zgodnie z § 8 umowy, usługodawca odpowiadał, jak za działania i zaniechania własne. Posługiwanie się osobami trzecimi nie uchybiało odpowiedzialności usługodawcy wobec usługobiorcy za wykonanie całej umowy (§ 3 ust. 3).

Oddelegowani do usługobiorcy wykonawcy, zobowiązani byli do wykonywania obowiązków odpowiednich do stanowiska i działu oddelegowania. Szczegółowy zakres obowiązków wykonawców biorących udział w realizacji umowy określały osoby wskazane przez usługobiorcę. Osoba wskazana przez usługobiorcę w § 3 ust. 7 została zobowiązana w dniu rozpoczęcia wykonywania usług dostarczyć wykonawcy do podpisania szczegółowy zakres obowiązków oraz ramowy czas wykonywania usług, a ww. dokument przekazać do usługodawcy tego samego lub następnego dnia usługodawcy (§ 3 ust. 4).

Wykonawcy oddelegowani przez usługodawcę zobowiązani byli stosować się do merytorycznych wskazówek osób wyznaczonych przez usługobiorcę, które określały w szczególności zakres obowiązków wykonawców, jednakże nie podlegały tym osobom służbowo (§ 3 ust. 5).

Podstawą wystawienia faktury będzie rozliczenie realizacji usług sporządzone wg zasad określonych w ust. 3, a ponadto usługodawca przyznaje rabat w wysokości 40 % kosztów (na które składają się ZUS oraz podatek od wynagrodzeń) w okresie pierwszych 3 lat. (§ 5 ust.1).

W dalszych postanowieniach umowy zaznaczono, że umowa została zawarta na czas określony 3 lat (§ 6 ust. 1), zaznaczając jednocześnie, że cesja wierzytelności wynikających z umowy może nastąpić wyłącznie za uprzednią zgodą usługobiorcy wyrażoną w formie pisemnej pod rygorem nieważności, z tym, że to ograniczenie cesji nie dotyczy cesji na rzecz K.U.K. (...) + H. + GmbH, jako 100 % udziałowca K.U.K. – (...) Sp. z o.o. we W. (§ 9).

Osobą uprawnioną ze strony usługobiorcy do kontaktu z usługodawcą była L. S. (1). W umowie wskazano telefon i adres mailowy L. S. (2) z nazwą autotraper.com.

Za wykonaną usługę spółki (...)U.K. – E.F.I. wystawiały wnioskodawczyni fakturę VAT, w wysokości 60% naliczonego wynagrodzenia pracowników wraz z należnym podatkiem i składkami na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Po zapłaceniu faktury spółki (...)U.K. – E.F.I. wypłacały pracownikom wynagrodzenie.

Umowa o świadczenie usług ze spółką (...) została rozwiązana w dniu 31 października 2012 roku za porozumieniem stron.

31 października 2012 roku Z. M. i spółka (...) zawarły umowę - porozumienie z K.U.K.- E.F.I. I. Logistyk + Handel + B. + (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w O.. Na podstawie tej umowy dotychczasowy pracodawca spółka (...) przekazała pracowników, zadania i kompetencje firmy (...) 4x4 Z. M. i (...), spółce K.U.K.-E.F.I. I. Logistyk + Handel + B. + V. Polska.

W dniu 1 listopada 2012 roku Z. M. zawarła z K.U.K. - E.F.I. I. Logistyk + Handel + B. + V. Polska umowę o świadczenie usług o tej samej treści, co ze spółką (...).

W dniu 18 lutego 2013 roku wnioskodawczyni zwróciła się do K.U.K.-E.F.I. I. Logistyk + Handel + B. + (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością o rozwiązanie umowy z dniem 1 stycznia 2013 roku.

Na skutek zawartej umowy, wszyscy pracownicy wnioskodawczyni, w tym zainteresowani: M. Ś., S. G., R. D., R. C., M. G. (1), T. D., K. K., B. K. (2) i M. K., otrzymali w dniu 30 sierpnia 2012 roku informację o przejściu pracowników na innego pracodawcę, zgodnie z art. 23¹ k.p., od 1 października 2012 roku. Jako przyczynę przejścia Z. M. wskazała outsourcing kadr i wzmocnienie kapitału.

W informacji podano, że dotychczasowa treść umowy, zakres obowiązków, prawa i obowiązki wynikające z regulaminu pracy oraz regulaminu wynagradzania, uprawnienia urlopowe nie ulegną zmianie. U nowego pracodawcy obowiązywał dotychczasowy plan urlopów, okres pracy miał być wliczany do zakładowego stażu pracy u nowego pracodawcy.

Zainteresowani przyjęli warunki zatrudnienia.

W dniu 1 października 2012 roku spółka (...) poinformowała zainteresowanych o przejściu na innego pracodawcę na podstawie art. 23¹ k.p. Od 1 listopada 2012 roku nowym pracodawcą była spółka K.U.K. - E.F.I. I. Logistyk + Handel + B. + V. Polska.

W dniu 31 grudnia 2012 roku zainteresowani zostali poinformowani przez spółkę K.U.K. - E.F.I. I. Logistyk + Handel + B. + V. Polska o przejściu na nowego pracodawcę A. 4x4, (...) Z. M. od 1 lutego 2013 roku.

L. S. (1) w dniu 1 listopada 2012 roku zawarła umowę z (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością we W., na podstawie której została zatrudniona, jako dyrektor finansowy, w wymiarze 1 etatu, za wynagrodzeniem 2.768 zł. W tym samym dniu L. S. (1) potwierdziła otrzymanie od spółki (...) informacji o warunkach zatrudnienia. Na podstawie tej umowy L. S. (1) miała wykonywać pracę w firmie (...). L. S. (2) otrzymała pełnomocnictwo do reprezentowania spółki (...) w kontaktach z pracownikami firmy (...).

Pracownik spółki (...) przez pierwsze dwa – trzy tygodnie od podpisania umowy kontaktował się z pracownikiem M. B. oraz z L. S. (1) celem uściślenia spraw kadrowych, dotyczących urlopów, zwolnień.

Spółce (...) wnioskodawczyni przekazała akta osobowe części pracowników.

Spółce (...) zostały przekazane do używania środki trwałe – komputery, laptopy.

Narzędzia i przyrządy użytkowała wnioskodawczyni w ramach umów leasingu, które nie były rozwiązane w spornym okresie od 1 października 2012 roku do 31 stycznia 2013 roku.

W okresie od 1 października 2012 roku w sprawach urlopów pracownicy kontaktowali się ze swoim bezpośrednim przełożonym, który wyrażał zgodę na urlop, a następnie przekazywał informację L. S. (2), która o urlopie informowała spółkę (...), a następnie od 1 listopada 2012 roku spółkę K.U.K. – E.F.I.

L. S. (1) przekazywała spółkom informacje o pracownikach, zwolnieniach lekarskich.

W okresie od 1 października 2012 roku nadal obsługę księgową firmy wnioskodawczyni prowadziła M. B..

W dniu 1 października 2012 roku spółka (...) poinformowała pracowników o przejściu na nowego pracodawcę od 1 listopada 2012 roku – spółkę K.U.K. – E.F.I. (...) + H. + B. + (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w O..

W dniu 1 grudnia 2012 roku L. S. (2) zawarła z K.U.K. – E.F.I. porozumienie zmieniające umowę o pracę, na mocy którego ustalono jej wynagrodzenie na kwotę 4.204 zł.

W dniu 31 grudnia 2012 roku zainteresowani zostali poinformowana przez K.U.K. – E.F.I. o przejściu od dnia 1 lutego 2013 roku na nowego pracodawcę Z. M.

Wnioskodawczyni poinformowała swoich pracowników o przeniesieniu do spółki (...). Wnioskodawczyni poinformowała pracowników, że jest to zmiana, która ma na celu rozwój firmy, zaś dla pracowników nie nastąpią żadne zmiany, że zakres zadań nie ulegnie zmianie.

Po zawarciu umowy ze spółką (...), w wykonywaniu pracy, w organizacji pracy zainteresowanych, nie nastąpiły żadne zmiany. Zainteresowani świadczyli pracę w tym samym miejscu, mieli te same obowiązki, zajmowali te same stanowiska pracy, w pracy używali dotychczasowych narzędzi i przyrządów.

Przed przejściem pracowników nie były spisywane narzędzia, ani przyrządy, jakich używali pracownicy. Jeżeli pracownik potrzebował dodatkowych narzędzi, zwracał się, jak dotychczas, do swojego przełożonego.

Po rozwiązaniu stosunku pracy pracownik miał obowiązek rozliczyć się z powierzonych narzędzi z Z. M..

W okresie od 1 października 2012 roku do 31 stycznia 2013 roku nie zmieniły się zasady wynagradzania zainteresowanych, zasady ustalania urlopów.

Pracownicy spółek (...).U.K. – E.F.I. nie kontaktowali się z pracownikami Z. M..

Z. M. nie informowała importerów, z którymi miała zawarte umowy na sprzedaż i serwis samochodów, o zmianie pracodawcy dotychczasowych pracowników.

W okresie od 1 października 2012 roku nie zmienił się wygląd salonu, zasady obsługi klientów, druki, formularze, pracownicy używali maila z adresem wnioskodawczynie „autotraper.com”. Klient nie miał wiedzy, że jest obsługiwany przez pracownika R., bądź K.U.K. – E.F.I. Poinformowanie importera o przekazaniu pracowników mogłoby wiązać się dla wnioskodawczynie z rozwiązaniem umowy dilerskiej. Dla importera usługi nie mogły być wykonywane przez inny podmiot.

Pracownicy serwisu otrzymywali zlecenia naprawy na formularzach. Po wykonaniu zlecenia wypełniali formularz. Na formularzu nie było logo spółek (...).U.K. – E.F.I.

Od 1 października 2012 roku wynagrodzenia pracowników obliczali szefowie działów, a następnie przekazywali informacje L. S. (1), która informowała o wysokości wynagrodzenia spółki (...).U.K. – E.F.I.

Z. M. po otrzymaniu informacji, że pracownicy otrzymali wynagrodzenie z niemieckiego rachunku bankowego, postanowiła zakończyć współpracę ze spółką K.U.K. – E.F.I.

W spornym okresie koszty badań lekarskich pracowników i koszty szkoleń bhp ponosiły spółki (...).U.K. – E.F.I.

Faktury za koszt odzieży roboczej wystawiane przez spółkę (...) były refakturowane na spółki (...) bądź K.U.K. – E.F.I.

Spółki (...).U.K. – E.F.I. opłaciły około 20% składek na ubezpieczenia społeczne za pracowników.

Zainteresowany M. Ś. był zatrudniony przez Z. M. w okresie od 2011 roku do maja 2013 roku, jako elektromechanik samochodowy. Przełożonym zainteresowanego był J. B.. Zainteresowany pracował w systemie zmianowym od 8 do 16 i od 10 do 18.

W okresie od 1 października 2012 roku do 31 stycznia 2013 roku w organizacji pracy zainteresowanego nie było żadnych zmian. Ponowne przyjęcie do firmy (...) nastąpiło wskutek podpisania kolejnej umowy.

Akta osobowe pracowników, które zostały przekazane spółce (...), nie zostały zwrócone wnioskodawczynie.

Po dniu 1 października 2012 roku Z. M. nadal prowadziła dotychczasową działalność – zajmowała się sprzedażą detaliczną i hurtową samochodów osobowych i dostawczych. Obowiązywały ją umowy z importerami na sprzedaż samochodów i części. Wnioskodawczynie kontaktowała się z importerami, prowadziła z nimi korespondencję.

Składki na ubezpieczenie społeczne za zainteresowanych: M. K., B. K. (2), T. D. i K. K., nie zostały opłacone w okresie od 1 października 2012 roku do 31 stycznia 2013 roku.

Spółka (...) zgłosiła zainteresowanych do ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego za październik 2012 roku, zaś spółka K.U.K.-E.F.I. I. Logistyk + Handel + B. + V. Polska zgłosiła ubezpieczonych do ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego za okres od listopada 2012 roku do stycznia 2013 roku.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że odwołania są niezasadne, podlegają oddaleniu i poczynił następujące rozważania prawne:

Zgodnie z treścią art. 4 pkt 2a ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity - Dz.U. z 2016 roku, poz. 963), płatnikiem składek dla pracowników jest pracodawca. Ten sam podmiot realizuje obowiązek odprowadzania składek na ubezpieczenie zdrowotne (art. 85 ust.1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych – tekst jednolity Dz.U. z 2016 roku, poz.1793) oraz Fundusz Pracy (art. 104 ust. 1 pkt 1a ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 roku o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy – tekst jednolity Dz.U. z 2016 roku, poz. 645) i w końcu składek na Fundusz Gwarantowanych

Świadczeń Pracowniczych (art. 9 ustawy z dnia 13 lipca 2006 roku o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy – tekst jednolity Dz.U. z 2016 roku, poz. 1256).

Sąd podkreślił, że w niniejszej sprawie pierwszą kwestię kluczową stanowiła ocena prawna skuteczności zawartej przez Z. M. umowy – porozumienia z dnia 1 października 2012 r., na podstawie którego, zgodnie z art. 23¹ k.p., dotychczasowy pracodawca – Z. M. miała przekazać nowemu pracodawcy (...) Sp. z o.o. pracowników oraz ocena prawna skuteczności umowy o współpracy między tymi podmiotami, a następnie przejścia w trybie art. 23¹ k.p. pracowników do K.U.K. – E.F.I. (...) + H. + B. + (...) spółki z o.o. W ocenie Sądu Okręgowego, decydującego znaczenia w sprawie nabiera zatem wykładnia art. 23¹ k.p.

Dla przyjęcia przejścia, o którym mowa w tym przepisie, bez znaczenia może pozostawać kwestia tego, czy została przeniesiona na nowego pracodawcę własność składników majątkowych. Z przejściem mamy bowiem do czynienia również w przypadku przejęcia zadań. Ocena, czy na tle indywidualnie ustalonych okoliczności faktycznych przejęcie tylko zadań może być uznane za skuteczny transfer, wymaga szerszego odniesienia, zwłaszcza, że regulacja dotycząca transferu czerpie swoje źródła z prawodawstwa UE – w dyrektywie konsolidującej Rady 2001/23/WE z dnia 12 marca 2001 roku w sprawie zbliżenia ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów. Zgodnie z art. 1 ust. 1 lit. b tej dyrektywy, z transferem mamy do czynienia wtedy, kiedy przejmowana jest jednostka gospodarcza, która zachowuje swoją tożsamość, oznaczającą zorganizowane połączenie zasobów, którego celem jest prowadzenie działalności gospodarczej, bez względu na to, czy jest to działalność podstawowa, czy pomocnicza. Obecnie nie ulega wątpliwości konieczność wykładni prawa krajowego w sposób możliwie zgodny z treścią i celem dyrektywy. Wynikające z dyrektywy zobowiązanie państw członkowskich do osiągnięcia określonego w niej rezultatu, to powinność wszystkich organów państw członkowskich, w tym także, w ramach ich właściwości, sądów. (vide wyrok TS z dnia 10 kwietnia 1984 roku, w sprawie 14/83).

Tak sformułowane stanowisko jest aprobowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. uchwała SN z dnia 13 sierpnia 2008 roku, wydana w sprawie I PZP 11/07). Ponadto, w orzecznictwie Sądu Najwyższego można zauważyć liczne odniesienia do prawa UE na tle problematyki transferu (por. wyrok SN z dnia 29 marca 2012 roku, I PK 150/11, wyrok SN z dnia 25 stycznia 2013 roku, w sprawie I PK 172/12; wyrok SN z dnia 14 maja 2012 roku, w sprawie II PK 228/11). Dana problematyka jest także szeroko przedstawiana w doktrynie prawa pracy (vide I. M.: Najnowsze orzecznictwo (...) w sprawach dotyczących ochrony praw pracowniczych w razie przejścia przedsiębiorstwa na innego pracodawcę, (...) Przegląd Sądowy 2008 nr 5, s.42; Z.H.: Przejście zakładu pracy na innego pracodawcę a prawo pracy UE, Monitor Prawa Pracy 2004 r. nr 5, s.121 - 125 oraz Pojęcie jednostki gospodarczej w dyrektywie 2001/23/WE w sprawie przejęcia zakładu pracy w świetle kontrowersji dotyczących stosowania testu S., (...) Przegląd Sądowy 2014 r. nr 1 str. 24 - 17). W konsekwencji, przy wykładni art.23¹ k.p. nie można pominąć dorobku wspólnotowego, w tym orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Za dominującą obecnie należy traktować linię, która uzależnia uznanie transferu za skuteczny od charakteru działalności prowadzonej przez pracodawcę. Na poparcie tej tezy trzeba odwołać się do pkt 18 orzeczenia Trybunału z dnia 11.03.1997 r., w sprawie C - 13/95, a także wyroku z 10 grudnia 1998 r., w sprawach połączonych C - 173/96 i C - 247/96).

W ocenie Sądu Okręgowego, na szczególną uwagę zasługuje również uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2013 roku, wydana w sprawie o sygn. III PZP 1/13, zgodnie z którą zniesienie jednostki organizacyjnej wykonującej zadania z zakresu administracji publicznej i przekazanie tych zadań innej jednostce, posiadającej własne zasoby kadrowe wystarczające do ich wykonania, nie stanowi przejścia zakładu pracy na innego pracodawcę w rozumieniu art. 23¹ § 1 k.p.

Przechodząc do szczegółowego wyjaśnienia niniejszego zagadnienia, w pierwszej kolejności Sąd ocenił rodzaj przejmowanej jednostki gospodarczej. Czy jest to jednostka, której decydującym elementem są pracownicy i ich kwalifikacje, czy jest to jednostka, o której de facto decydują składniki materialne. Jeśli jednostka opiera się na pracownikach, to przejście może nastąpić bez przenoszenia majątku. Inaczej natomiast jest w sytuacji,

gdy funkcjonowanie podmiotu opiera się na składnikach materialnych. Wówczas przejęcie wyłącznie zadań nie jest wystarczające dla transferu. Obowiązek przejęcia składników majątkowych, które pozwalają normalnie prowadzić (kontynuować) działalność gospodarczą jest w takim wypadku konieczny i znajduje akceptację również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości na tle poprzednio obowiązującej dyrektywy 77/187/EWG dotyczącej przejścia zakładu pracy. (vide wyrok z 25 stycznia 2001 r. C - 172/99; wyrok TS z 20 listopada 2003 r. C - 340/01).

Zaprezentowane wyżej orzeczenia dotyczyły sytuacji, gdy przejęcie obsługi przewozów autobusowych wiązało się z przejęciem składników majątkowych, czy też gdy szpital zlecał przygotowywanie posiłków nowemu wykonawcy, o ile ten używa składników majątkowych swego poprzednika. W takich wypadkach można mówić o skutkach wynikających z dyrektywy (odpowiednio art. 23¹ k.p.). Dla oceny, czy przesłanki przejęcia zostały spełnione, należy wziąć pod uwagę wszystkie okoliczności faktyczne w konkretnym wypadku. Istotne pozostaje, z jakim rodzajem przedsiębiorstwa lub zakładu mamy do czynienia, czy doszło do przejęcia składników majątkowych (budynki, ruchomości, wyposażenie, narzędzia). 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.

W stanie faktycznym przedmiotowej sprawy nie budzi wątpliwości Sądu, że prowadzenie zakładu sprzedającego samochody hurtowo i detalicznie oraz oferującego szeroko pojęte usługi posprzedażowe, nie pozwala na zapewnienie dalszego funkcjonowania jednostki z pominięciem infrastruktury mającej majątkowy charakter – salonu, sali napraw samochodów, magazynów części, komputerów, oprogramowania, przyrządów i narzędzi. Zarobkowa działalność Z. M. wynikała z umów z importerami na sprzedaż i serwis samochodów. W takiej zaś sytuacji, jak wskazano wyżej, sam transfer zadań nie jest wystarczający do stwierdzenia zachowania tożsamości przedsiębiorstwa, będącego warunkiem przejścia całości lub części zakładu pracy. Konieczne jest także przejęcie składników majątkowych służących ich wykonywaniu.

W ocenie Sądu meriti, zgromadzony w niniejszej sprawie materiał dowodowy wskazuje wprawdzie, że wszystkie urządzenia należące do Z. M. formalnie zostały nieodpłatnie przekazane firmie (...) (na podstawie protokołu zdawczo – odbiorczego), to jednak koszty utrzymania salonu i wyposażenia, w tym rozliczanie pracowników z powierzonych narzędzi i zapewnienie nowych narzędzi do pracy, nadal obciążały Z. M.. Nie można zatem, z całą pewnością uznać, że firma (...) kiedykolwiek faktycznie przejęła składniki majątkowe służące Z. M. do prowadzenia działalności gospodarczej. Zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazuje, że Z. M. w trybie art. 23¹ k.p. przekazała (...) Sp. z o.o. pracowników, w tym R. D., T. D., M. Ś., M. G. (1), R. C., S. G., M. K., K. K. i B. K. (2). Niemniej jednak, pracownicy ci, wykonywali tożsamą pracę z pracą wykonywaną przed „przejęciem”, na tych samych stanowiskach i w tym samym miejscu pracy, a także nadal podlegali dotychczasowym przełożonym. Nie zmieniło się również ich wynagrodzenie. W ocenie Sądu, jedyną zmianą, jaka zaszła w stosunku do pracowników po dniu przejęcia, był fakt wypłacania pracownikom wynagrodzenia przez nowy podmiot. Wszystkie inne warunki ich pracy i płacy pozostały takie same. W ocenie Sądu, nie doszło zatem do przejścia zakładu pracy w trybie art. 23¹ k.p. Takie stanowisko zaprezentował Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 19 stycznia 2016 r., w sprawie I UK 28/15. Sąd podkreślił również, że Z. M. odnosiła nie tylko korzyść z pracy ww., ale, co również istotne, miała potrzebę ich zatrudniania. W sytuacji bowiem wypowiedzenia umowy o współpracy z R. (K.U.K. - E.F.I. I. Logistyka + Handel + B. + V. Polska), z dniem 1 lutego 2013 r. ponownie przejęła ubezpieczonych.

Reasumując, Sąd stwierdził, że nie można zaakceptować dopuszczalności stosowania outsourcingu w sytuacji mającej miejsce w przedmiotowej sprawie. Powinnością sądu powszechnego jest zindywidualizowane osądzenie sprawy. W formule tej nie mieści się zajmowanie wiążącego stanowiska w przedmiocie złożonego i wielopostaciowego zjawiska, zbiorczo nazywanego outsourcingiem. Skupiając zatem uwagę na okolicznościach faktycznych sprawy, Sąd podkreślił, że doszło do „przekazania” załogi (pracowników). Beneficjent pracy w rzeczywistości nie przekazał jednak kontrahentowi majątku służącego realizacji zadań, a także, co ważne, zachowano strukturę zarządczą w procesie świadczenia pracy. Rola podmiotu, który w umowie o świadczenie usług nazwany został „usługodawcą”, ograniczona została do dostarczania zatrudnionym wynagrodzeń, które wcześniej obliczył i przekazał do jego dyspozycji pierwotny

pracodawca. Ze stanu faktycznego sprawy wynika, że wiodącym motywem takich zmian podmiotowych był cel związany z ograniczeniem kosztów (zrównany z obciążeniami w zakresie składek na ubezpieczenie społeczne). W ocenie Sądu, tak wykreowany „outsourcing” pozostawał w opozycji względem przepisów prawa pracy (tj. art. 22 § 1 i art. 23¹ k.p.). Dyferencjacja podmiotowa pracowniczego zobowiązania może być usprawiedliwiona uzasadnioną cechą relewantną. Tylko w takim przypadku dochodzi do możliwości modyfikacji dwustronnej relacji zachodzącej między stronami umowy o pracę. W rezultacie „outsourcing” w tym wypadku nie może być stosowany.

Sąd Okręgowy podkreślił również, że w sprawie brak jest podstaw pozwalających na stwierdzenie istnienia przesłanek do zatrudnienia przez zainteresowane spółki pracowników tymczasowych w świetle ustawy z dnia 9 lipca 2003 roku o zatrudnianiu pracowników tymczasowych (Dz.U. z 2003 roku, nr 166 poz.1608) Już tytuł przywołanego aktu „o zatrudnianiu pracowników tymczasowych”, wskazuje na wątpliwości dotyczące możliwości wykorzystania rozwiązań przyjętych w ustawie. Kluczowe w tej mierze jest dokonanie interpretacji dwóch pojęć. Po pierwsze, pracownika tymczasowego i po drugie, pracy tymczasowej. Legalne definicje obu zwrotów zawiera art. 2 omawianej ustawy. Zgodnie z art. 2 punkt 2, za pracownika tymczasowego uważa się pracownika zatrudnionego przez agencję pracy tymczasowej wyłącznie w celu wykonywania pracy tymczasowej na rzecz i pod kierownictwem pracodawcy użytkownika. Z kolei punkt 3 określa, że praca tymczasowa oznacza wykonywanie na rzecz danego pracodawcy użytkownika, przez okres nie dłuższy niż wskazany w ustawie, zadań o charakterze sezonowym, okresowym, doraźnym, lub których terminowe wykonanie przez pracowników zatrudnionych przez pracodawcę użytkownika nie byłoby możliwe, lub których wykonanie należy do obowiązków nieobecnego pracownika zatrudnionego przez pracodawcę użytkownika. W uzupełnieniu zacytowanych już przepisów warto także zwrócić uwagę na treść art. 20 ust.1 omawianej ustawy, zgodnie z którym, w okresie obejmującym 36 kolejnych miesięcy agencja pracy tymczasowej zatrudniająca pracownika tymczasowego może skierować tego pracownika do wykonywania pracy tymczasowej na rzecz jednego pracodawcy użytkownika przez okres nieprzekraczający łącznie 18 miesięcy.

Materiał dowodowy niniejszej sprawy nie zawiera umów o pracę zawartych z ubezpieczonymi przez zainteresowane spółki. Jednakże już treść umów o świadczenie usług pozwala stwierdzić, że zostały zawarte na co najmniej trzy lata. Stąd już w chwili podpisywania umów ów warunek pozostawał w sprzeczności z istotą pracy tymczasowej. Jeżeli zatrudnienie konkretnego pracownika tymczasowego trwa dłużej niż terminy określone w art. 20 ustawy (18 miesięcy), to mamy do czynienia z sytuacją, w której praca nie ma charakteru tymczasowego. Ponadto, praca ubezpieczonych nie miała charakteru sezonowego, doraźnego, czy też okresowego, gdyż taki rodzaj pracy odnosi się do zatrudnienia związanego z krótkotrwałym zapotrzebowaniem na pracę. Interpretacja zwrotu „sezonowy” (zgodnie z nowym Słownikiem Języka Polskiego W. PWN 2002) oznacza „właściwy jakiemuś sezonowi”, pracy w sezonie. Z kolei zwrot „doraźny” oznacza w kontekście pracy zatrudnienie dorywcze, niesystematyczne, czy też nieregularne. Dotyczy zatem wykonywania pracy w związku z nieprzewidzianymi okolicznościami, powstałymi nagle. Również słowo okresowy (czyli trwający jakiś czas, tymczasowy), nie pozwala na odpowiednie odniesienie do sytuacji faktycznej w sprawie. Z materiału dowodowego wynika stałe zapotrzebowanie na pracę ubezpieczonych. W konsekwencji, zainteresowane spółki nie mogły stać się pracodawcą ubezpieczonych, jako agencja pracy tymczasowej. Jeżeli zatrudnienie konkretnego pracownika tymczasowego trwa dłużej niż terminy określone w art. 20 ustawy lub dotyczy pracy innej niż tymczasowa, mamy do czynienia z sytuacją, w której praca ta nie ma charakteru tymczasowego. Jeżeli taki stan rzeczy jest znany zarówno agencji pracy tymczasowej, jak i pracodawcy użytkownikowi, to można również mówić o czynnościach prawnych pozostających w sprzeczności z prawem, a skutkiem tego jest brak możliwości akceptacji poglądu o zmianie po stronie płatnika składek.

Przekazanie pracownika, bez zachowania przesłanek związanych z przejściem istotnych składników majątkowych w myśl art. 23¹ k.p. i następnie jednoczesne oddelegowanie tej samej osoby na poprzednie miejsce pracy, uzasadnia ocenę takiej sekwencji zdarzeń pod kątem art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 23¹ k.p., zwłaszcza gdy w wyniku tej operacji koszty związane z jego zatrudnieniem zostały określona na poziomie 60% faktycznych kosztów jego pracy.

Z tych wszystkich względów Sąd Okręgowy, na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c., odwołania oddalił w pkt 1 sentencji wyroku.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł w punkcie 2 wyroku. Zgodnie z art. 98 § 1 k.p.c. strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony. Stosownie do art. 98 § 3 k.p.c., do niezbędnych kosztów procesu strony reprezentowanej przez wykwalifikowanego pełnomocnika zalicza się wynagrodzenie. Wysokość wynagrodzenia pełnomocnika Sąd ustalił w oparciu o § 2 ust. 1 i 2 w zw. z § 6 ust. 1 i 3 i § 12 ust. 2 pkt 2 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 (tekst jednolity Dz.U. 2013 r., poz. 490) w związku z § 21 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 roku, poz.1804), na kwotę 2.490 zł, stanowiącej połowę należnego wynagrodzenia pełnomocnika Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (180 zł w związku z odwołaniem dotyczącym K. K.) oraz po 600 zł w związku z odwołaniami wniesionymi od pozostałych decyzji – [8x600 + 180]:2).

Na podstawie art. 102 k.p.c. Sąd nie obciążył wnioskodawczyni kosztami zastępstwa procesowego syndyka masy upadłości spółki K.U.K.-E.F.I. I. Logistyk + Handel + B. + V. oraz obniżył wynagrodzenie pełnomocnika organu rentowego do 50%.

Natomiast na podstawie § 1 ust.1 i 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 13 listopada 2013 roku w sprawie określenia wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w sprawie cywilnej (Dz.U. z 2013 roku poz. 1476) w zw. z § 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 marca 2018 roku w sprawie określenia wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w sprawie cywilnej (Dz.U. z 2018 r. poz. 536), Sąd Okręgowy przyznał kuratorowi A. D. (2) z funduszu Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Łodzi wynagrodzenie w kwocie 1.992 zł. Przyznana kwota obejmuje 40% stawki minimalnej obliczonej na podstawie § 11 ust. 2 ww. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu w związku z § 21 ww. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Apelacje od powyższego wyroku wniósł pełnomocnik Z. M. i zainteresowanej (...) Sp. z o.o., zaskarżając wyrok w części - w zakresie punktu 1 i 2, zarzucając:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, które miało zasadniczy wpływ na rozstrzygnięcie, tj.:

a) art. 23¹ k.p. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 300 k.p. - poprzez uznanie, iż Z. M. oraz (...) Sp. z o.o. nie były uprawnione do autonomicznego ukształtowania treści skutecznej umowy cywilnoprawnej, co doprowadziło Sąd do uznania, iż konstrukcja prawna, jaką stanowi outsourcing pracowniczy, nie może być stosowana w okolicznościach faktycznych sprawy oraz, iż nie doszło do skutecznego lub ważnego przejęcia pracowników wnioskodawczyni;

b) art. 58 § 1 k.c. - poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że umowa zawarta przez Z. M. oraz (...) sp. z o.o. jest nieważna, jako sprzeczna z ustawą lub zmierzająca do obejścia prawa, tymczasem umowa o współpracy (...) sp. z o.o. oraz Z. M. dotyczyła współpracy w zakresie wykonywania usług oraz o outsourcing pracowniczy, nieobjęty regulacją ustawową, a zamiar obejścia prawa przez strony wynika z ustaleń Sądu, co do celu zawarcia umowy o współpracy;

2. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k.p.c. - poprzez dowolną ocenę zgromadzonego materiału dowodowego, szczególnie poprzez częściowe posłużenie się zeznaniami złożonymi w postępowaniu w zakresie, w jakim dotyczą motywów zawarcia umowy o świadczenie usług i ich interpretacja w kierunku uzasadniającym tezę o intencjach odwołującej się Z. M., sprzeczną z rzeczywistymi, które także wynikają z treści złożonych w postępowaniu zeznań.

Mając na względzie podniesione zarzuty, apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie odwołań, zasądzenie kosztów postępowania za I i II instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm prawem przepisanych.

Pełnomocnik organu rentowego wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Kurator zainteresowanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W. wniósł o oddalenie apelacji i przyznanie kuratorowi wynagrodzenia za czynności przed Sądem II instancji wg norm przepisanych.

Zainteresowany syndyk masy upadłości K.U.K. – E.F.I. (...) + H. + B. + (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w O. w upadłości likwidacyjnej wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania wg norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje podlegają oddaleniu, bowiem rozstrzygnięcie Sądu I instancji jest prawidłowe i znajduje oparcie - zarówno w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym, jak i obowiązujących przepisach prawa. Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, dokonał analizy zebranych dowodów, nie naruszając zasady swobodnej ich oceny i w oparciu o zasadnie przyjęty stan faktyczny sprawy prawidłowo zastosował konkretnie przywołane przepisy prawa materialnego.

Ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji znajdują pełne odzwierciedlenie w materiale zgromadzonym w sprawie. Sąd drugiej instancji traktuje te ustalenia jako własne.

Słusznie zauważył Sąd Okręgowy, że zgodnie z treścią art. 4 pkt 2a ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, płatnikiem składek dla pracowników jest pracodawca. Ten sam podmiot realizuje obowiązek odprowadzania składek na ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Słusznie również zauważył Sąd Okręgowy, że spór na gruncie przedmiotowej sprawy sprowadza się do oceny, czy faktycznie nastąpiło przejście zakładu pracy na inny podmiot w rozumieniu art. 23¹ k.p. Trafnie przy tym uznał, że prawidłowe podejście do istniejącego w niniejszej sprawie problemu polegało na ustaleniu, czy rzeczywiście z dniem 1 października 2012 r. Z. M. przeniosła pod określonym tytułem prawnym i ekonomicznym - swój zakład pracy na spółkę (...), a z dniem 1 grudnia 2012 r. na spółkę (...), a co za tym idzie, czy w okresie od dnia 1 października 2012 r. do dnia 31 stycznia 2013 r. pracodawcą i w konsekwencji płatnikiem składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych była Z. M., czy też, jak chcą tego skarżący, firma (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością we W. oraz K.U.K. – E.F.I. (...) + H. + B. + (...) sp. z o.o. w O..

Apelacyjne zarzuty odnoszące się do prawa procesowego pozbawione są słuszności.

Sprzecznosc istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego zachodzi wtedy, gdy powstaje dysharmonia między materiałem zgromadzonym w sprawie, a konkluzją, do jakiej dochodzi sąd na podstawie tego materiału. Innymi słowy mówiąc, sąd zebrał materiał dowodowy, lecz źle go ocenił. Tego rodzaju zarzut jest zasadny wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu I instancji jest sprzeczne z istotnymi dla rozstrzygnięcia okolicznościami, które sąd ustalił w toku postępowania albo, gdy wyprowadził logicznie błędny wniosek z ustalonych przez siebie okoliczności, albo wreszcie, gdy sąd przyjął fakty za ustalone bez dostatecznej podstawy (por. wyrok SA w Poznaniu z dnia 19 sierpnia 2009 r., w sprawie I ACa 507/09). Mając na uwadze przytoczone standardy, zauważyć należy, że Sąd Okręgowy rozpoznający przedmiotową sprawę w sposób całościowy i wyczerpujący odniósł się do zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, na podstawie którego dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych. W sposób pozytywny należy jednocześnie ocenić wnioski, do jakich doszedł Sąd w oparciu o poczynione ustalenia. Sąd Okręgowy na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego prawidłowo ustalił, że po „przejściu” ubezpieczonych do spółki (...) w „A. 4x4” Z. M., zachowano: zaplecze materialne usług, struktury, organizację, podporządkowanie pracownicze, nadzór nad pracownikami, nadzór organizacyjny, ewidencjonowanie czasu pracy,

warunki zatrudnienia pracowników. Ubezpieczeni wykonywali pracę w tym samym miejscu, na tych samych stanowiskach, na tych samych warunkach i na rzecz apelującej, korzystali z tych samych sprzętów i pomieszczeń socjalnych. To Z. M. wyłącznie korzystała z efektów pracy ubezpieczonych. Również ustalenia Sądu Okręgowego, w zakresie, w jakim wskazał, że jedyną zmianą, jaka zaszła po „przejęciu” przez nowego pracodawcę, było wypłacanie wynagrodzenia ubezpieczonym przez nowy podmiot, są prawidłowe. Niesprzeczne z materiałem dowodowym są ustalenia Sądu Okręgowego, że w żadnym stopniu nie zmienił się sposób świadczenia pracy przez ubezpieczonych. Wszystkie warunki pracy i płacy pozostały takie same. W apelacji skarżąca kwestionuje ustalenia Sądu Okręgowego, jednak w aspekcie zebranego w sprawie materiału dowodowego są one jedynie polemiką z prawidłowymi ustaleniami Sądu I instancji. Zarzuca też pominięcia dowodowe Sądu Okręgowego, jednak z uwagi na przedmiot sporu i zakres rozstrzygnięcia dowody wskazane w apelacji w postaci pism, ewidencji składek, wyroków innych sądów i raporty NIK nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia.

W konsekwencji, trafnie Sąd Okręgowy uznał, że w sprawie nie miało miejsca przejście zakładu pracy. Przejście zakładu pracy może bowiem nastąpić wyłącznie na zasadzie art. 23¹ k.p. Równie trafnie Sąd ten stwierdził, że skoro o istnieniu jednostki gospodarczej, która mogła stanowić przedmiot przejścia decydowały składniki majątkowe (prowadzenie zakładu produkującego odzież), czemu w apelacji nie zaprzeczono, to samo „przejęcie” pracowników nie mogło spowodować skutku przejścia zakładu pracy lub części zakładu pracy w rozumieniu art. 23¹ § 1 k.p. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2012 r., I PK 235/11). Nie było także możliwe „przejęcie pracowników” na podstawie umowy z R. z dnia 1 października 2012 r., a następnie przez KUK na podstawie umowy o świadczenie usług zawartej pomiędzy Z. M. a KUK. Przejście pracowników w taki sposób, że przejmujący staje się ich pracodawcą, może bowiem nastąpić tylko w wyniku spełnienia się przesłanek z art. 23¹ § 1 k.p. Umowa cywilno-prawna o przejęcie pracowników jest tylko zdarzeniem prawnym, które może wywołać skutek w postaci przejścia zakładu, jedynie wtedy, gdy dojdzie do faktycznego przejścia składników jednostki gospodarczej decydujących o jej tożsamości, a takie przejście nie nastąpiło. W rezultacie, skoro w okolicznościach sprawy nie nastąpiło przejście zakładu pracy, to pracownicy nie zostali przejęci ani przez (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością we W., ani przez KUK. W konsekwencji spółki (...) nie mogły delegować pracowników do pracy u Z. M.. Pracodawcą ubezpieczonych pozostał więc płatnik Z. M. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2016 r., I UK 28/15, L.). Z art. 23¹ § 1 k.p. wynika, że przepis ten nie jest samoistną podstawą przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę. Powołany przepis określa jedynie skutki prawne takiego przejścia, natomiast poza zakresem swojego normowania pozostawia prawną i ekonomiczną przyczynę transferu zakładu pracy (jego części) do innego pracodawcy. Opisując zaś te skutki (w postaci zmiany podmiotowej po stronie pracodawcy), wiąże je z transferem (przejściem) części, bądź całego zakładu pracy. Efektem transferu zakładu pracy jest zmiana podmiotowa w stosunkach pracy, natomiast jeżeli nie ma zamiany podmiotowej w stosunku pracy, to nie doszło do transferu zakładu pracy. Podstawową przesłanką zastosowania art. 23¹ k.p. jest faktyczne przejęcie władztwa nad zakładem pracy przez nowy podmiot, który staje się pracodawcą, faktyczne przejęcie i możliwość wykorzystywania przedmiotów (rzeczy i praw) tworzących zakład pracy w ramach działalności związanej z zatrudnianiem pracowników. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2016 r., I UK 28/15, L.; postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2016 r. (I UK 88/16, L.)). W świetle przedstawionych okoliczności, Sąd Okręgowy trafnie przyjął, że do takiego przejścia nie doszło. Nie doszło bowiem ani do faktycznego przejścia pracowników (przejęcie zadań w postaci obsługi klientów), ani do przejścia substratu majątkowego (w postaci pomieszczeń, urządzeń, wyposażenia). Przejęcie przez spółki (...) samych pracowników bez przejścia zadań i substancji majątkowej zostało uznane przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 lutego 2017 r. za „pozorny outsourcing pracowniczy” (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2017r., I PK 72/16, L.).

Sąd Apelacyjny nie dostrzegł żadnych powodów mogących uzasadniać zmianę albo uchylenie wyroku Sądu I instancji. Sąd Okręgowy, w rezultacie prawidłowo przeprowadzonego postępowania dowodowego, doszedł do słusznego wniosku, że rzeczywistym celem zawartych przez przedsiębiorstwa umów – porozumień nie było przejęcie pracowników w trybie art. 23¹ k.p. przez firmę (...)U.K. – E.F.I., lecz zmniejszenie kosztów prowadzenia działalności gospodarczej przez dotychczasowego pracodawcę Z. M., w sposób sprzeczny z obowiązującym prawem. Rozstrzygnięcie Sądu I instancji, wbrew twierdzeniom strony skarżącej, jest orzeczeniem prawidłowym. Sąd

Apelacyjny podziela w całości przedstawioną przez Sąd Okręgowy argumentację zajętego stanowiska, nie znajdując jednak przyczyn, by argumenty te raz jeszcze przywoływać w uzasadnieniu orzeczenia Sądu II instancji. Za wystarczające wydaje się wskazać, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy sprzeciwia się tezie, by w konsekwencji podpisanych umów faktycznym, nowym pracodawcą ubezpieczonych stała się firma (...), a następnie K.U.K. – E.F.I. Nie znajduje potwierdzenia teza apelujących, że R. i KUK przejęły zadania, kompetencje, pomieszczenia, wyposażenie i inne środki trwałe, wartości niematerialne i prawne.

W tym stanie rzeczy za trafne uznać należy stanowisko Sądu I instancji, że w spornym okresie zatrudnienia, czyli od dnia 1 października 2012 r. do 31 stycznia 2013 r. rzeczywistym pracodawcą i płatnikiem składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych R. D., T. D., M. Ś., M. G. (1), R. C., S. G., M. K., K. K. i B. K. (2) była Z. M. a nie firmy (...). Kluczowe dla rozstrzygnięcia ustalenia nie mogą opierać się wyłącznie na głosłownych twierdzeniach strony i jej przekonaniu, które nie znajduje oparcia w zebranych w sprawie materiale dowodowym. Istotne dla rozstrzygnięcia okoliczności muszą zostać udowodnione (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1998 r., II UKN 244/98, L.).

Zebrany w sprawie materiał dowodowy i poczynione przez Sąd Okręgowy na podstawie tego materiału ustalenia faktyczne, prowadzą do jednoznacznego wniosku, że zaskarżony wyrok odpowiada prawu i nie narusza ani wskazanych w apelacji przepisów prawa materialnego, ani przepisów prawa procesowego. W sprawie ponad wszelką wątpliwość nie ma podstaw, by twierdzić, że ubezpieczeni przeszli od dnia 1 października 2012 r., w trybie art. 23¹ k.p., do nowego pracodawcy. Nie ma podstaw, by twierdzić, że pracodawcą ubezpieczonych w okresie wskazanym w spornych decyzjach nie był dotychczasowy pracodawca, czyli Z. M., prowadząca działalność gospodarczą pod firmą (...) 4x4”.

W konsekwencji, trafnie Sąd Okręgowy ustalił, że R. D. i T. D. oraz M. Ś., M. G. (1), R. C., S. G., M. K., K. K. i B. K. (2) byli w okresie od 1 października 2012 r. do 31 stycznia 2013 r. pracownikami „A. 4x4”. A skoro tak, to decyzje stwierdzające, że płatnikiem składek na ubezpieczenia wskazane w decyzji w okresie od 1 października 2012 r. do 31 stycznia 2013 r. jest Z. M. są prawidłowe. Wyrok Sądu Okręgowego oddalający odwołania odpowiada zatem prawu.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c., apelacje oddalił.

O kosztach zastępstwa procesowego dla organu rentowego w drugiej instancji Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2018 r. poz. 265), zasądając ostatecznie kwotę kosztów równą 75 % sumy zasądzonej zaskarżonym wyrokiem.

O wysokości wynagrodzenia kuratora zainteresowanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W. Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie § 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 marca 2018 roku w sprawie określenia wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w sprawie cywilnej (Dz.U. z 2018 r., poz. 536) w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2018 r. poz. 265) .