

Sygn. akt III AUa 707/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 grudnia 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Alicja Podlewska
Sędziowie:	SA Bożena Grubba SO del. Tomasz Koronowski (spr.)
Protokolant:	sekr. sądowy Agnieszka Pławgo-Czyż

po rozpoznaniu w dniu 21 listopada 2018 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w C.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G.

z udziałem Z. S. i M. G.

o podstawę wymiaru składek i składki

na skutek apelacji (...)Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością
w C.

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku VII Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 13 marca 2018 r.,
sygn. akt VII U 3528/17

I. uchyla zaskarżony wyrok i poprzedzające go decyzje oraz przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania
bezpośrednio organowi rentowemu;

II. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w
C. kwotę 360,00 (trzysta sześćdziesiąt 00/100) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za pierwszą
instancję oraz kwotę 540,00 (pięćset czterdzieści 00/100) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu za instancję
odwoławczą.

SSA Bożena Grubba SSA Alicja Podlewska SSO Tomasz Koronowski

Sygn. akt III AUa 707/18

UZASADNIENIE

Decyzją Nr (...)z dnia 13 grudnia 2016r. pozwany organ rentowy – Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. ustalił podstawy wymiaru składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne M. G. jako pracownika u płatnika składek (...) Spółki z o.o. w C. za miesiące od maja 2012r. do grudnia 2012r.

Decyzją Nr (...) z dnia 13 grudnia 2016r. pozwany ustalił podstawy wymiaru składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne Z. S. jako pracownika u płatnika składek (...)Spółki z o.o. w C. za miesiące od października 2012r. do grudnia 2012r.

W uzasadnieniach powyższych decyzji organ rentowy powołał się na ustalenia dokonane w trakcie kontroli w (...)Spółce z o.o. w C., wskazując jako podstawę prawną decyzji art. 8 ust 2a, art. 18 ust. 1 i 1a i art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2017r. poz. 1778 ze zmianami; dalej: ustawa systemowa) oraz art. 81 ust. 1 i ust. 6 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych za środków publicznych (Dz.U.

z 27 września 2017r., poz. 2434 ze zmianami; dalej: ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej). Organ rentowy powołał się nadto na stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale z dnia 2 września 2009r. (sygn. akt II UZP 6/09), w której wyjaśniono zasady ustalania podmiotu pełniącego funkcję płatnika składek w oparciu o art. 8 ust 2a ustawy systemowej.

Odwołanie od powyższych decyzji złożyła (...) Sp. z o.o. w C., zaskarżając je w całości i zarzucając tym decyzjom:

- naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 7, 75 § 1, 77 § 1 i 80 kpa poprzez pominięcie dowodów i środków dowodowych zgłoszonych przez odwołującego w toku postępowania wyjaśniającego, zebranie niepełnego materiału dowodowego oraz poddanie go błędnej ocenie, która skutkowałą niewłaściwym uznaniem że zachodzą przesłanki do uznania, iż osoby będące pracownikiem związanym stosunkiem pracy z odwołującym się, jednocześnie świadczące usługi na podstawie umowy zlecenia zawartej z podmiotem zewnętrznym są pracownikami w rozumieniu art. 8 ust. 2a ustawy systemowej,

- naruszenie przepisów prawa materialnego ,tj. art. 8 ust. 1 i ust. 2a, art. 18 ust. 1 i ust 1a i art. 20 ust. 1 ustawy systemowej oraz art. 81 ust. 1 i ust. 6 ustawy o świadczeniach z opieki zdrowotnej poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, co doprowadziło do ustalenia, iż płatnikiem składek na ubezpieczenie emerytalne rentowe chorobowe wypadkowe i zdrowotne za ubezpieczonych jest odwołujący się,

- naruszenie prawa materialnego, tj. art. 83 § 1 pkt 1 ustawy systemowej, z którego wynika że ZUS w pierwszej kolejności powinien był wydać decyzję o objęciu M. G. oraz Z. S. obowiązkiem ubezpieczenia społecznego, poprzez jego niewłaściwe zastosowanie.

Skarżąca domagała się zmiany zaskarżonych decyzji poprzez uznanie, iż nie jest płatnikiem składek na ubezpieczenie społeczne obu ubezpieczonych z tytułu umowy zlecenia zawartej przez tych ubezpieczonych z podmiotem zewnętrznym, w ramach której ubezpieczeni świadczyli usługi na rzecz tego podmiotu. W uzasadnieniu swojego stanowiska skarżąca podniosła, iż fakt, że (...) Sp. z o.o. i skarżącą łączy umowa o współpracy, nie przesądza jeszcze o tym, iż w ramach umów zawartych z (...)Sp. z o.o. poszczególni zleceniobiorcy wykonywali pracę na rzecz skarżącej.

W odpowiedziach na odwołania pozwany organ rentowy wniósł o ich oddalenie oraz zasądzenie na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, podtrzymując stanowisko zawarte w uzasadnieniach zaskarżonych decyzji.

Postanowieniem z dnia 12 lipca 2017r. Sąd Okręgowy w Gdańsku połączył sprawy z odwołań od obydwu decyzji celem wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

Postanowieniem z dnia 12 lipca 2017r. Sąd Okręgowy w Gdańsku zawiadomił (...)sp. z o.o. w G. o toczącym się postępowaniu jako zainteresowanego. (...) sp. z o.o. w G. nie przystąpiła do udziału w sprawie.

Wyrokiem z dnia 13 marca 2018r., sygn. akt VII U 3528/17, Sąd Okręgowy w Gdańsku oddalił odwołania (pkt I.) oraz zasądził od skarżącej na rzecz pozwanego kwotę 360 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. Sąd ten oparł się na następujących ustaleniach i wnioskach:

W okresie od 5 sierpnia 2008r. do 19 kwietnia 2016r. D. J. prowadził pozarolniczą działalność gospodarczą pod nazwą (...)w C. przy ul. (...). Głównym przedmiotem działalności była działalność ochroniarska z wyłączeniem obsługi systemów bezpieczeństwa i działalność ochroniarska z obsługą systemów bezpieczeństwa. Wśród innych przedmiotów działalności do CEiDG zgłoszono m.in. utrzymanie zieleni, sprzątanie budynków, przygotowanie placów budowy. W dniu 22.06.2012r. (...) uzyskał licencję od Starosty (...) na wykonywanie krajowego transportu drogowego osób.

(...)Sp. z o.o. z siedzibą przy ul. (...) w C. powstała w wyniku przekształcenia działalności gospodarczej prowadzonej przez D. J. pod nazwą (...)w jednoosobową spółkę kapitałową na podstawie oświadczenia z dnia 31 marca 2016r., złożonego w trybie art. 551 § 5 i art. 584⁽⁹⁾ksh w formie aktu notarialnego (rep A (...), Kancelaria Notarialna P. C. w S.). (...)sp. z o.o. została wpisana do KRS w dniu 19 kwietnia 2016r. Z tą datą z CEIDG została wykreślona działalność pozarolnicza D. J. prowadzona pod nazwą (...). Od początku istnienia (...) sp. z o.o. prezesem zarządu pozostaje D. J. (jedeny członek zarządu). W planie przekształcenia przedsiębiorcy w spółkę kapitałową zawartym w akcie notarialnym Rep A nr (...)na rok (...)z dnia 30 grudnia 2015r. w punkcie 3d zawarto postanowienie: „Pracownicy dotychczas zatrudnieni przez przedsiębiorcę stają się pracownikami spółki przekształconej z chwilą wpisu spółki do Rejestru Przedsiębiorców KRS.(..)”. Przedmiotem działalności (...) sp. z o.o. jest działalność ochroniarska z wyłączeniem obsługi systemów bezpieczeństwa oraz działalność ochroniarska z obsługą systemów bezpieczeństwa, a także transport lądowy pasażerski i towarów, działalność agencji pracy tymczasowej.

(...)Sp. z o.o., a wcześniej (...) - jest zakładem pracy chronionej. W celu świadczenia usług z zakresu ochrony mienia ów podmiot gospodarczy zatrudnia osoby z ustalonym stopniem niepełnosprawności. Ze środków Państwowego Funduszu Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych (PFRON) otrzymuje dofinansowanie do wynagrodzeń pracowników niepełnosprawnych.

W spornym okresie D. J. był również prezesem zarządu (...) Sp. z o.o., zarejestrowanej w KRS dnia 5 listopada 2010r., w której do dnia 7 lutego 2017r. D. J. posiadał 99% udziałów. Od dnia 7.02.2017r. 100 % udziałów posiada A. P..

Przedmiotem działalności (...) sp. z o.o. jest m.in. działalność ochroniarska z wyłączeniem obsługi systemów bezpieczeństwa, działalność ochroniarska z obsługą systemów bezpieczeństwa. Spółka zajmuje się także świadczeniem usług transportowych i oferuje usługi w zakresie sprzątania obiektów.

Dnia 7 lutego 2017r. dokonano zmiany wpisu w KRS i aktualnie prezesem jej zarządu pozostaje A. P.. Siedzibę spółki zmieniono w 2015r. z ul. (...)

w C. na K.powiat (...), tj. miejsce zamieszkania D. J., a następnie zmianą do KRS wpisaną w dniu 7 lutego 2017r. przeniesiono ją do G. na ul. (...)

Dnia 1 stycznia 2011r. zawarto „umowę o współpracy” pomiędzy (...) reprezentowaną przez D. J. właściciela – jako zleceniobiorcą a (...) sp. z o.o. reprezentowaną przez D. J. jako prezesa zarządu – jako zleceniodawcę. Zgodnie z treścią umowy zleceniodawca powierza, a zleceniobiorca zobowiązuje się do wykonywania usług zleconych przez zleceniodawcę, zlecenia mogą mieć charakter zarówno pisemny jak i ustny, obowiązki wyżej określone realizowane będą poprzez:

- a) rzetelne wykonywanie zleceń jednorazowych,
- b) rzetelne wykonywanie zleceń o charakterze ciągłym,

c) w przypadku kiedy do wykonania zlecenia oprócz wiedzy i doświadczenia niezbędne jest posiadanie odpowiednich zezwoleń, certyfikatów, licencji, zleceniobiorca nie może wykonywać zlecenia, o czym informuje zleceniobiorcę,

d) w każdym przypadku po zakończonym zleconym zadaniu informowanie zleceniodawcę o tym fakcie,

e) w przypadku zaistnienia zagrożenia niedochowaniem terminu wykonania zlecenia, poinformowanie zleceniodawcę o powodach i planowanych - w nowym terminie wykonanie zlecenia po wyznaczony terminie może odbyć się tylko na wyraźną zgodę zleceniodawcy

f) w przypadku kiedy zleceniobiorca nie dochowa terminu zlecenia, nie poinformuje o tym zleceniodawcy i nie uzyska zgody na zakończenie zlecenia po terminie, zleceniodawca nie będzie zobowiązany do zapłaty za taką usługę. Z tego tytułu zleceniobiorca nie będzie dochodził żadnych roszczeń.

W ramach powyższej umowy zleceniodawca zobowiązał się wykonać zlecenie we własnym zakresie – nie może powierzać wykonania zleceń osobom trzecim. Zleceniobiorca przy wykonywaniu zlecenia może posiłkować się tylko swoimi pracownikami zatrudnionymi w ramach stosunku pracy (umowa o pracę) w wymiarze 1,0 etatu. Przy wykonywaniu zlecenia wg niniejszej umowy zleceniobiorca nie może zatrudniać osób w ramach umów cywilnoprawnych (umów zleceń, umów o dzieło, umów kontraktu, umów pomiędzy podmiotami gospodarczymi). Prace objęte umową zlecenia zleceniobiorca miał realizować przy użyciu własnego sprzętu i narzędzi, chyba że strony ustalą inaczej. Umowę niniejszą strony zawarły na czas nieokreślony, a jej rozwiązanie może nastąpić w każdym czasie za porozumieniem stron. Prawa i obowiązki stron powstają z dniem rozpoczęcia prac stanowiących przedmiot umowy tj. 2 stycznia 2011r. W § 5 umowy wskazano jako osoby odpowiedzialne za kontakty w sprawach realizacji umowy: ze strony zleceniodawcy D. J. i ze strony zleceniobiorcy D. J. oraz pełnomocnika T. B.. W umowie nie określono kwoty należnej za wykonane usługi.

W spornym okresie (...) oraz (...)sp. z o.o. były w posiadaniu autobusów i samochodów oraz zatrudniały kierowców.

Współpraca między (...) i (...) sp. z o.o. przebiegała także w ten sposób, że (...)zlecała (...) sp. z o.o. wykonanie niektórych usług. W związku z tą współpracą istotne wpływy finansowe spółki (...) sp. z o. o. pochodziły z płatności dokonywanych przez (...). (...)sp. z o.o. wystawiała na rzecz (...)faktury z tytułu wykonania usług przewozu i usług dozoru. (...) sp. z o.o. otrzymywała również wpływy z tytułu sprzedaży usług innym podmiotom, w tym przede wszystkim różnym biuram podróży, fundacjom, urzędowi gminy i innym jednostkom gminnym takim jak: GOPS, domy kultury, kluby sportowe, szkoły i inne placówki oświatowe. Wartość usług świadczonych przez (...)sp. z o.o. na rzecz (...)Sp. z o.o. w większości z miesięcy była najwyższa i znacząco różniła się od wartości usług świadczonych na rzecz pozostałych klientów. I tak:

- w dniu 5 kwietnia 2012r. (...) sp. z o.o. wystawiło dla (...) fakturę na kwotę 54.150, 75 zł (łącznie przychód ze sprzedaży w tym miesiącu w (...)sp. z o.o. wyniósł 61.150,64 zł)

- w dniu 9 maja 2012r. (...)sp. z o.o. wystawiło dla (...) fakturę na kwotę 36.900 zł (łącznie przychód ze sprzedaży w tym miesiącu w (...)sp. z o.o. wyniósł 118.200,25 zł)

- w dniu 8 sierpnia 2012r. (...)sp. z o.o. wystawiło dla (...) fakturę na kwotę 56.149,50 zł (łącznie przychód ze sprzedaży w tym miesiącu w (...) sp. z o.o. wyniósł 126.220,07 zł)

- w dniu 27 października 2012r. (...) sp. z o.o. wystawiło dla (...) fakturę na kwotę 7.795 zł (łącznie przychód ze sprzedaży w tym miesiącu w (...) sp. z o.o. wyniósł 16.969,46 zł)

- w dniu 15 grudnia 2012r.(...)sp. z o.o. wystawiło dla (...) fakturę na kwotę 36.900 zł

- w dniu 31 grudnia 2012r. (...)sp. z o.o. wystawiło dla (...) fakturę na kwotę 25.830 zł (łącznie przychód ze sprzedaży w tym miesiącu w (...) sp. z o.o. wyniósł 109.094,56 zł)

Ubezpieczony M. G. był zatrudniony w (...), na podstawie umowy o pracę, w okresie od 1 grudnia 2008r. do 31 grudnia 2015r., na stanowisku strażnika, w pełnym wymiarze czasu pracy, za wynagrodzeniem w kwocie 1.180 zł miesięcznie. W umowie o pracę strony określiły miejsce wykonywania przez niego pracy jako województwo (...).

W dniach 1 stycznia 2012r. (na okres od 1 stycznia 2012r. do 30 czerwca 2012r.) oraz 1 lipca 2012r. (na okres od 1 lipca 2012r. do 31 grudnia 2012r.) M. G. zawarł z (...) sp. z o.o. w C., reprezentowaną przez pełnomocnika T. B., umowy zlecenia, których przedmiotem były „doraźne usługi zlecenia na telefon”. W ww. umowach nie określono wynagrodzenia M. G. z tytułu wykonywania zlecenia ani w formie kwotowej, ani w stawce godzinowej. W § 4 umów strony wskazały, iż „tytułem wynagrodzenia zleceniobiorcy przysługuje wynagrodzenie brutto UMOWA CYWILNOPRAWNA”.

W systemie informatycznym, którego użytkownikiem był (...) (informacja w stopce rachunków), wygenerowano rachunki nr (...)– (...), na rzecz M. G.. Pod ww. rachunkami nie został złożony podpis przez M. G..

Ubezpieczony Z. S. był zatrudniony w (...) na podstawie umowy o pracę na okres próbny od 7 września 2012r. do 30 listopada 2012r., na stanowisku młodszego strażnika, w pełnym wymiarze czasu pracy, za wynagrodzeniem, które określono w następujący sposób: 1.300 zł + godziny nocne + wyrównanie. W umowie o pracę strony określiły miejsce wykonywania przez ubezpieczonego pracy jako województwo (...). Praca ubezpieczonego była zorganizowana w ten sposób, że menedżer Ł. C. ustalał każdorazowo miejsce pracy ubezpieczonego, tj. konkretny obiekt, w którym ubezpieczony jako młodszy strażnik pełnił funkcję ochrony i w dzień poprzedzający pracę telefonicznie informował ubezpieczonego o jego miejscu pracy na dany okres, przykładowo tydzień lub miesiąc. Ubezpieczony pracował jako młodszy strażnik ochraniając obiekty w W., T., farmę wiatrową w P., Przedsiębiorstwo (...) w P.. Wykonywał wyłącznie czynności młodszego strażnika. Praca ubezpieczonego na stanowisku młodszego strażnika była traktowana przez niego jako służba 24-godzinna. Zdarzało się, że menedżer Ł. C. polecił ubezpieczonemu kierowanie ruchem w przypadku remontu dróg, przez okres tygodnia, dwóch lub miesiąca, w godzinach od 7.00 do 17.00 – 19.00. Wówczas ubezpieczony nie wykonywał czynności młodszego strażnika.

W dniu 12 września 2012r. Z. S. zawarł z (...) sp. z o.o. w C., reprezentowaną przez D. J., umowę zlecenia Nr(...), której przedmiotem były „doraźne usługi dozoru portierskie”. Umowę powyższą zawarto na okres od 12 września 2012r. do 31 grudnia 2012r. W ww. umowie nie określono wynagrodzenia ubezpieczonego z tytułu wykonywania zlecenia ani w formie kwotowej, ani w stawce godzinowej. Nie odwołano się także do żadnych reguł ustalenia tego wynagrodzenia. W § 4 umowy wskazano jedynie, że „za wykonanie zlecenia Zamawiający zobowiązuje się wypłacić Wykonawcy należność w wysokości wskazanej w rachunku bankowym wystawionym przez Wykonawcę i zatwierdzonym przez Zamawiającego”. Aneksiem z dnia 13 września 2012r. zmieniono postanowienia ww. umowy w ten sposób, że jako przedmiot umowy wskazano „doraźne usługi na telefon”. Na ww. aneksie brak jest podpisu ubezpieczonego jako wykonawcy. Aneksiem z dnia 1 stycznia 2013r. zmieniono postanowienia ww. umowy zlecenia w ten sposób, że „od dnia 01.07.2012r. (...)” zmieniono termin jej wykonania na „od 01.01.2013 do 30.06.2013”.

W systemie informatycznym, którego użytkownikiem był (...) (informacja w stopce rachunków), wygenerowano rachunki nr (...)– (...), na rzecz Z. S.. Pod ww. rachunkami nie został złożony podpis przez Z. S..

Ze stosunku pracy ubezpieczony Z. S. otrzymywał miesięcznie kwotę wynagrodzenia w wysokości najniższej krajowej. Była to zawsze ta sama kwota. Z tytułu zawartej umowy zlecenia ubezpieczony nie otrzymywał osobnego wynagrodzenia.

Z. S. wykonywał czynności jako młodszy strażnik. Jego zadaniem była ochrona obiektu wyznaczonego przez menadżera. Wyznaczone były 24-godzinne służby, których terminy określone były przez menadżera Ł. C..

(...) Sp. z o.o. zawarła umowy zlecenia z szeregiem osób będących pracownikami (...) – w szczególności zatrudnionymi tam jako pracownicy ochrony. Zawarte umowy zlecenia służyły co do zasady rozliczeniu wynagrodzenia z tytułu wypracowanych przez pracowników ochrony godzin nadliczbowych. Zleceniobiorcom (...) sp. z o.o. wypłacano

wynagrodzenie za pracę wykonaną przez nich faktycznie na rzecz (...), a następnie (...)sp. z o.o. wystawiała na rzecz (...) z tego tytułu faktury VAT.

Pozwany organ rentowy w okresie od kwietnia do maja 2015r. przeprowadził kontrolę w firmie (...)sp. z o.o. oraz w okresie od czerwca do lipca 2016r. w (...)Sp. z o.o., których przedmiotem była prawidłowość i rzetelność obliczania składek na ubezpieczenia społeczne oraz innych składek, do których pobierania zobowiązany jest Zakład oraz zgłaszania do ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego, ustalenia uprawnień do świadczeń z ubezpieczeń społecznych i wypłacanie tych świadczeń dokonywanie rozliczeń z tego tytułu, prawidłowość i terminowość opracowywania wniosków o świadczenia emerytalne i rentowe, a także wystawianie zaświadczeń lub zgłaszanie danych dla celów ubezpieczeń społecznych. Kontrolą objęto okres od kwietnia 2012r. do grudnia 2012r.

W toku czynności kontrolnych Zakład Ubezpieczeń Społecznych ustalił, że (...)Sp. z o. o. z siedzibą ul. (...), (...) (...) C., NIP (...), REGON (...) powstała w wyniku przekształcenia (...)z siedzibą ul.(...), (...) (...) C. NIP (...) w jednoosobową spółkę kapitałową. M. G. w okresie od maja 2012r. do grudnia 2012r. oraz Z. S. w okresie od października 2012r. do grudnia 2012r. uzyskali przychód z tytułu wykonywania pracy w ramach zawartych z (...)Spółka z o. o. umów zlecenia na rzecz płatnika składek (...), z którym jednocześnie pozostawali w stosunku pracy. Uzyskane przychody z tego tytułu nie zostały wliczone do podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne przez płatnika składek. Ustalono, że (...)Spółka z o. o. reprezentowana przez Prezesa Zarządu Spółki D. J. zawierała umowy zlecenia z osobami pozostającymi w stosunku pracy z firmą (...). Na podstawie zebranych dokumentów w trakcie kontroli firmy (...), jak i (...) Sp. z o. o., stwierdzono, że ubezpieczeni w ramach zawartych umów cywilnoprawnych z płatnikiem składek (...)Sp. z o. o. wykonywali doraźne usługi związane z dozorem mienia na rzecz swojego pracodawcy (...), z którym pozostawali w stosunku pracy. Osoby te zgłoszone były wyłącznie do ubezpieczenia zdrowotnego przez (...) Sp. z o. o. (...)sp. z o.o. reprezentowana przez D. J. złożyła zastrzeżenia do protokołu kontroli, które nie zostały rozpatrzone z przyczyn formalnych. (...)sp. z o.o. reprezentowana przez D. J. złożyła zastrzeżenia do protokołu kontroli, które nie zostały rozpatrzone z przyczyn formalnych. Powyższe postępowanie administracyjne zakończyło się wydaniem zaskarżonych decyzji.

W ocenie Sądu Okręgowego odwołania podlegały oddaleniu.

Stan faktyczny Sąd I instancji ustalił na podstawie dokumentów zgromadzonych w aktach pozwanego, których autentyczności nie kwestionowała żadna ze stron postępowania. Sąd również nie znalazł podstaw, by odmówić im wiarygodności. Dokumentom prywatnym sąd przyznał więc walor wiarygodności w rozumieniu art. 245 kpc, zaś dokumentom urzędowym zgodnie z art. 244 kpc Sąd przyznał moc dowodową. Sąd wziął również pod uwagę zeznania Z. S. (innej osoby, której praw i obowiązków dotyczy zaskarżona decyzja) oraz D. J. – w zakresie uznanym za wiarygodne.

Zeznaniom świadków J. D. i W. B. Sąd I Okręgowy dał wiarę, aczkolwiek nie przyczyniły się one istotnie do wyświetlenia okoliczności sprawy. Zeznania świadka J. D. oraz świadka W. B. sąd uznał za przekonujące w części, w której spójnie zeznali na okoliczność zasad funkcjonowania płatnika składek (...)Sp. z o.o. w C. oraz na okoliczność zawierania przez pracowników skarżącej umów zlecenia z (...) sp. z o.o. w C.. Zeznania ww. świadków, odnoszące się do zasad wykonywania pracy przez zleceniobiorców oraz podmiotu, na rzecz którego były one wykonywane, w tym rodzajów pracy, nie miały istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, gdyż świadkowie opisywali jedynie pewne przykłady funkcjonowania umów zlecenia oferowanych przez (...) pracownikom (...), nie były to jednak informacje dotyczące ubezpieczonych M. G. oraz Z. S., których świadkowie w ogóle nie kojarzyli, nie znali.

Sąd I instancji dał wiarę przesłuchaniu Z. S. w całości. Przedstawił on w przekonujący sposób specyfikę swojej pracy wskazując stanowczo, iż nie odróżniał czynności wykonywanych w ramach stosunku pracy i w oparciu o umowę zlecenia. Z. S. odpowiadał rzeczowo i spójnie. Szczegółowo opisał charakter swoich obowiązków, bez prób konfabulacji. Wskazał wprost, że pewnych okoliczności nie pamięta. Oznacza to, w ocenie sądu, że Z. S. nie miał wiedzy

na temat wzajemnych powiązań obu spółek i wpływu tych powiązań na jego sytuację jako pracownika, a co za tym idzie na kwestię ustalenia podstawy wymiaru składek. Z. S. zatrudnienie w obu podmiotach traktował w tożsamy sposób. Zeznania te są jasne, przekonywujące i logiczne. Nie zawierają one wewnętrznych sprzeczności i rozbieżności. Sąd I instancji nie dopatrywał się podstaw do podważania wiarygodności i mocy dowodowej zeznań strony.

Zeznaniom D. J. Sąd Okręgowy dał wiarę w zakresie rodzaju prowadzonych działalności, ich przedmiotu, zawarcia umowy o współpracę oraz zatrudniania pracowników, a także zawierania przez drugi z podmiotów umów zlecenia. Zeznania strony w tym zakresie korelują z dokumentami zgromadzonymi w toku postępowania. Natomiast odnośnie czynności wykonywanych konkretnie przez M. G. i Z. S. w ramach umów o pracę i na podstawie umów zleceń, sposobu rozliczenia wynagrodzenia z umów zleceń, środków, z których finansowane były wynagrodzenia oraz klientów, na rzecz których miałyby być wykonywane usługi w ramach umów zleceń, zeznania D. J. nie zawierają konkretnych informacji.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do podniesionych w odwołaniu zarzutów skarżącego naruszenia przy wydaniu zaskarżonej decyzji szeregu przepisów kodeksu postępowania administracyjnego, Sąd I instancji wskazał, że w postępowaniu przed sądem w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych zastosowanie znajdują przepisy Kodeksu postępowania cywilnego, a nie przepisy kodeksu postępowania administracyjnego. W związku z tym nie ma możliwości badania w świetle przepisów tego kodeksu prawidłowości wydanej przez organ rentowy decyzji. Naruszenie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego nie stanowi przesłanki wzruszenia decyzji przez sąd pracy i ubezpieczeń społecznych, więc także w tym aspekcie przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego nie są przez ten sąd stosowane. Postępowanie sądowe w sprawach z zakresu prawa ubezpieczeń społecznych skupia się na wadach wynikających z naruszenia prawa materialnego i kwestia wad decyzji administracyjnych spowodowanych naruszeniem przepisów postępowania, pozostaje poza przedmiotem tego postępowania. W związku z tym jest oczywiste, że wśród przewidzianych w art. 477⁹ § 3, 477¹⁰ § 2 i art. 477¹⁴ kpc sposobów rozpoznania odwołania przez sąd nie przewidziano stwierdzenia nieważności decyzji organu rentowego, nawet przy odpowiednim stosowaniu art. 180 § 1 kpa. Dlatego też, kwestie naruszenia przepisów postępowania administracyjnego nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Spór w niniejszej sprawie oscylował wokół odpowiedzi na pytanie, czy ustalony w sprawie stan faktyczny stanowi realizację przesłanek art. 8 ust. 2a ustawy systemowej. Zgodnie

z treścią tego przepisu za pracownika uważa się osobę wykonującą pracę na podstawie umowy agencyjnej, umowy zlecenia lub innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia albo umowy o dzieło, jeżeli umowę taką zawarła z pracodawcą, z którym pozostaje w stosunku pracy, lub jeżeli w ramach takiej umowy wykonuje pracę na rzecz pracodawcy, z którym pozostaje w stosunku pracy.

Stosownie do treści art. 18 ust. 1 i 2 powołanej ustawy systemowej w związku z § 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 18 grudnia 1998r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe (Dz.U. z 2017r. poz. 1949) podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe stanowi przychód w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych osiągniany przez pracowników z tytułu zatrudnienia w ramach stosunku pracy z wyjątkiem składników wymienionych w § 2 rozporządzenia oraz z zastrzeżeniem art. 18 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

Zgodnie z art. 18 ust. 1a powołanej ustawy systemowej - w przypadku osób wykonujących pracę na podstawie umowy zlecenia, jeżeli umowę taką zawarły z pracodawcą, z którym pozostają w stosunku pracy lub jeżeli w ramach takiej umowy wykonują pracę na rzecz pracodawcy, z którym pozostają w stosunku pracy, w podstawie wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe uwzględnia się również przychód z tytułu umowy zlecenia.

Zdaniem Sądu I instancji, art. 8 ust. 2a ustawy systemowej rozszerza pojęcie pracownika dla celów ubezpieczeń społecznych poza sferę stosunku pracy. Rozszerzenie to dotyczy dwóch sytuacji. Pierwszą jest wykonywanie pracy na podstawie jednej z wymienionych umów prawa cywilnego przez osobę, która umowę taką zawarła z pracodawcą, z

którym pozostaje w stosunku pracy. Drugą jest wykonywanie pracy na podstawie jednej z tych umów przez osobę, która umowę taką zawarła z osobą trzecią, jednakże w jej ramach wykonuje pracę na rzecz pracodawcy, z którym pozostaje w stosunku pracy. Przesłanką decydującą o uznaniu takiej osoby za pracownika w rozumieniu ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych jest to, że ostatecznie to pracodawca uzyskuje rezultaty pracy świadczonej przez swojego pracownika w ramach umowy cywilnoprawnej zawartej z nim lub z osobą trzecią. Należy tu zaznaczyć, że art. 8 ust. 2a dotyczy z reguły takiej pracy wykonywanej na podstawie umowy cywilnoprawnej na rzecz pracodawcy, która mogłaby być świadczona przez jej wykonawcę w ramach stosunku pracy z tym pracodawcą, z tym że musiałby on wówczas przestrzegać przepisów ustalaniu podstawy wymiaru składki, o godzinach nadliczbowych i innych ograniczeń i obciążeniach wynikających z przepisów prawa pracy.

Ratio legis wprowadzenia regulacji art. 8 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych było dążenie do ograniczenia korzystania przez pracodawców z umów cywilnoprawnych celem zatrudnienia własnych pracowników dla realizacji tych samych zadań, które wykonują oni w ramach łączącego strony stosunku pracy, a to celem ominięcia w ten sposób ograniczeń wynikających z ochronnych przepisów prawa pracy (m.in. w zakresie czasu pracy) oraz obciążeń z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne od tychże umów. Chodziło również o ochronę pracowników przed skutkami fluktuacji podmiotowej po stronie zatrudniających w trakcie procesu świadczenia pracy, polegającej na przekazywaniu pracowników przez macierzystego pracodawcę innym podmiotom (podwykonawcom), którzy zatrudniają tychże pracowników w ramach umów cywilnoprawnych w ogóle nieobjętych obowiązkiem ubezpieczeń społecznych (umowa o dzieło) lub zwolnionych z tego obowiązku w zbiegu ze stosunkiem pracy (umowa agencyjna, zlecenia lub inna umowa o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy o zleceniu) – por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 18 października 2011r., III UK 22/11).

Zwrot działać „na rzecz” użyty został w art. 8 ust. 2a ustawy systemowej w innym znaczeniu niż w języku prawa, w którym działanie „na czyjąś rzecz” może się odbywać w wyniku istnienia określonej więzi prawnej (stosunku prawnego). Stosunkiem prawnym charakteryzującym się działaniem na rzecz innego podmiotu jest stosunek pracy, do którego istotnych cech należy działanie na rzecz pracodawcy (art. 22 kp). Również wykonujący zlecenie „działa na rzecz zleceniodawcy” (art. 734 i n. kc). W kontekście przepisu art. 8 ust. 2a ustawy systemowej zwrot ten opisuje zatem sytuację faktyczną, w której należy zastosować konstrukcję uznania za pracownika. Jest nią istnienie trójkąta umów, tj. 1) umowy o pracę, 2) umowy zlecenia między pracownikiem a osobą trzecią i 3) umowy o podwykonawstwo między pracodawcą i zleceniodawcą (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 27 listopada 2014r., III AUa 476/14).

Zastosowany w art. 8 ust. 2a ustawy systemowej zwrot „jeżeli w ramach takiej umowy wykonuje pracę na rzecz pracodawcy, z którym pozostaje w stosunku pracy” odnosi się wyłącznie do „umowy agencyjnej, umowy zlecenia lub innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia, albo umowy o dzieło”, wymienionych na wstępie tego przepisu. Powołany przepis rozszerza pojęcie pracownika - o osobę, która wykonuje pracę na podstawie umowy cywilnoprawnej (umowy agencyjnej, umowy zlecenia lub innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia, albo umowy o dzieło), co uzasadnia wnioskowanie, iż to właśnie ta umowa jest źródłem obowiązku umownego - świadczenia, beneficjentem którego jest jej pracodawca. Czynnikiem decydującym o tym, na rzecz jakiego podmiotu praca była de facto wykonywana, jest finalny efekt tej pracy, a ściślej rzecz ujmując należy w takiej sytuacji badać, który podmiot osiąga w ostatecznym rozrachunku korzyść z wykonania umowy (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 25 lutego 2015r., III AUa 1568/14).

Przepis art. 8 ust. 2a ustawy systemowej nie odnosi się przy tym wyłącznie do sytuacji, gdy w ramach zlecenia zleceniobiorcy wykonują takie same czynności, co w ramach stosunku pracy. Takie ograniczenie nie wynika z brzmienia ww. przepisu. Mając na uwadze cel powyższego unormowania stwierdzić należy, iż powyższy przepis ma zastosowanie w każdym przypadku wykonywania przez zleceniobiorcę, który jednocześnie pozostaje w stosunku pracy, czynności na rzecz swojego pracodawcy, które wykonuje również w ramach zakresu obowiązków pracowniczych. Nie muszą to być te same czynności, wobec tego samego produktu czy świadczeniobiorcy (por. wyroki Sądu Apelacyjnego w Gdańsku: z dnia 25 lutego 2015r., III AUa 1568/14; z dnia 10 lipca 2015r., III AUa 253/15).

W niniejszej sprawie spór sprowadzał się do rozstrzygnięcia, czy M. G. oraz Z. S. w ramach umów zlecenia zawartych z (...)sp. z o.o. w G. faktycznie wykonywali pracę na rzecz płatnika składek (...), z którym łączył ich stosunek pracy – a zatem, czy płatnik składek(...)ostatecznie uzyskiwał rezultat tej pracy, i czy z tego tytułu odwołujący się ma obowiązek odprowadzenia za M. G. i Z. S. należnych składek na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne.

W ocenie Sądu I instancji, analiza materiału dowodowego w sprawie prowadzić musi do wniosku, że w ramach umów zlecenia zawartych z (...)sp. z o.o. w G. M. G. oraz Z. S. faktycznie wykonywali pracę na rzecz swojego pracodawcy płatnika składek (...), w którego prawa i obowiązki wstąpiła (...) sp. z o.o. w C..

Płatnik składek(...)sp. z o.o. oparł swoje odwołanie od decyzji na twierdzeniu, że pracownicy (...), chcąc sobie dorobić do pensji otrzymywanej w (...), zawierali umowy zlecenia z (...)sp. z o.o., w ramach których otrzymywali polecenia wykonania doraźnych usług polegających czy to na kierowaniu ruchem pojazdów na odcinkach budowanych dróg, czy też na sprzątaniu lub odśnieżaniu różnych obiektów. Skarżący zakwestionował przy tym ustalenie organu rentowego, że praca ta była wykonywana na rzecz A. S.. Wskazał, że wbrew ustaleniom kontroli, nie wynika to z dokumentów włączonych w poczet materiału sprawy, w tym w szczególności z umowy o współpracy obu podmiotów gospodarczych. Zdaniem skarżącego okoliczność tę można ustalić wyłącznie w drodze przesłuchania zleceniobiorców w charakterze świadków.

Do Sądu Okręgowego należała weryfikacja zasadności tych twierdzeń w kontekście zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego.

I tak w pierwszej kolejności wskazano, że pracownicy (...), co do których zostały wydane decyzje o ustaleniu podstawy wymiaru składki i wliczeniu do przychodów uzyskiwanych ze stosunku pracy w (...) przychodów ze zlecenia w (...)sp. z o.o., zgodnie z art. 477⁽¹¹⁾§ 1 kpc posiadają status innej osoby, której praw i obowiązków dotyczy zaskarżona decyzja. W związku z powyższym dowód z zeznań tych osób mógł w niniejszym postępowaniu być przeprowadzony jedynie w trybie art. 299 kpc. Tego rodzaju wezwanie zostało przez Sąd wystosowane, nie mniej jednak M. G. - prawidłowo wezwany na termin rozprawy - nie stawiał się, co skutkowało pominięciem dowodu z jego przesłuchania (dowód z przesłuchania stron ograniczony został do przesłuchania Z. S. i D. J.).

Następnie wskazać należy, że o tyle rację ma skarżący, że opisana w protokole kontroli, a następnie w uzasadnieniu decyzji ZUS umowa o współpracy (...) i (...)sp. z o.o. z dnia 1 stycznia 2011r. nie mogła stanowić podstawy ustalenia, że pracownicy (...)w ramach umów zlecenia zawartych z (...)sp. z o.o. wykonywali pracę faktycznie na rzecz (...), z tytułu której następnie (...)sp. z o.o. wystawiło fakturę na rzecz (...), gdyż ta umowa dotyczy współpracy tych podmiotów gospodarczych o przeciwnym wektorze. A mianowicie, że to (...)sp. z o.o. zleca (...)do wykonania różne usługi. Tego rodzaju umowa i faktyczna współpraca podjęta na jej podstawie stanowi uzasadnienie do wystawiania faktur przez (...)do zapłacenia przez (...). Organ zaś łączy tę umowę z fakturami wystawionymi przez (...) sp. z o.o. do zapłacenia przez (...), co jest niepoprawnym wnioskowaniem. Jednakże okoliczność ta, per se, nie wskazuje na to, że decyzje organu rentowego nie są prawidłowe. Bezspornie bowiem (...) spółka z o.o. wystawiała faktury (...)do zapłaty. Zatem podmiot ten musiał świadczyć usługi na rzecz(...). Przedmiotem faktur były usługi przewozu i dozoru.

W tych warunkach, dokumenty wskazują, że(...) z o.o. świadczyła usługi na rzecz (...), których przedmiotem był dozór i przewóz. Za wykonanie tych czynności (...) przekazywała (...)spółce z o.o. wynagrodzenie.

Z zeznań Z. S. wynika jednoznacznie, że wykonywał on czynności w zakresie dozoru, przy czym obowiązki swoje wykonywał w ramach 24-godzinnych służb ustalanych przez menadżera. Zeznania strony wskazują, że nie wykonywała ona odmiennych czynności lub też odrębnie zorganizowanych czynności w zakresie dozoru na rzecz (...) spółki z o.o. W istocie z zeznań strony wynika, że czas pracy rozliczany był globalnie, a umowy zlecenia miały służyć obejściu przepisów o czasie pracy i wynagrodzeniu za godziny nadliczbowe. Strona zeznała bowiem wprost, że umowy zlecenia obejmowały w istocie nadgodziny. W tych warunkach nie może budzić wątpliwości, że Z. S. wykonywał czynności wyłącznie na rzecz jednego podmiotu – swojego pracodawcy.

Dodatkowo należy podkreślić, że wnioskodawca nie wykazał, by Z. S. wykonywał konkretne czynności w ramach umowy zlecenia, by czynności te zlecane były przez (...)spółkę z o.o. i by wykonywane były na rzecz klienta zewnętrznego spółki (niebędącego wnioskodawcą). W toku postępowania nie zostało wykazane, by (...)spółka z o.o. miała zawartą umowę z innym podmiotem (innym niż wnioskodawca), który zlecałby do wykonania usługi, które następnie były wykonywane przez Z. S. na podstawie umowy zlecenia. Nie zostało wykazane także, że środki na wynagrodzenie Z. S., jeśli wykonywał on czynności na podstawie umowy zlecenia na rzecz klienta (...) spółki z o.o., pochodziły właśnie od tego klienta. Wnioskodawca nie wykazał, by Z. S. wykonywał czynności – w ramach umowy zlecenia – na rzecz podmiotu trzeciego, a jego wynagrodzenie było finansowane właśnie przez ten podmiot.

Również w odniesieniu do M. G. okoliczności takie nie zostały przez wnioskodawcę – zgodnie z art. 232 kpc – wykazane. Z materiału dowodowego nie wynika, jakie czynności konkretnie miałyby wykonywać M. G. na podstawie umowy zlecenia, na rzecz jakiego klienta zewnętrznego firmy(...)spółki z o.o. i z jakich środków finansowane było jego wynagrodzenie.

W tym miejscu należy podkreślić, że rozważając hipotezę normy art. 8 ust.2a ustawy systemowej, należy wskazać, iż mowa jest w niej o sytuacji faktycznej, w której należy zastosować konstrukcję uznania za pracownika. Jest nią istnienie trójkąta umów, tzn. po pierwsze umowy o pracę, po drugie umowy zlecenia między pracownikiem, a osobą trzecią i po trzecie umowy o świadczenie usług między pracodawcą i zleceniodawcą. Pracodawca w wyniku umowy zawartej ze zleceniodawcą przyjmuje w ostatecznym rozrachunku rezultat pracy wykonanej na rzecz zleceniodawcy przez zleceniobiorców, przy czym następuje to w wyniku zawarcia umowy zlecenia (świadczenia usług) z osobą trzecią oraz zawartej umowy cywilnoprawnej między pracodawcą i zleceniodawcą (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 14 września 2017r., III AUa 739/16).

Zatem dla zastosowania przepisu art. 8 ust.2a ustawy systemowej konieczne jest wystąpienie takiej sytuacji, w której pracodawca zawiera umowę ze zleceniodawcą, zaś zleceniodawca – w ramach wykonywania umowy z pracodawcą – zawiera umowę zlecenia z pracownikiem pracodawcy na wykonanie pracy objętej umową pomiędzy pracodawcą i zleceniodawcą. W konsekwencji pracodawca zleca zleceniodawcy (pracownika) wykonanie czynności, które następnie zleceniodawca zleca do wykonania – na podstawie umowy cywilnoprawnej – pracownikowi pracodawcy. Zleceniodawca za wykonanie czynności otrzymuje wynagrodzenie od pracodawcy, z których to środków następnie wypłaca wynagrodzenie pracownikowi pracodawcy wykonującemu czynności na podstawie umowy zlecenia. W istocie więc dochodzi tu do wykonywania pracy na rzecz pracodawcy przez pracownika – z wykorzystaniem innego podmiotu (zleceniodawcy), która finansowana jest ze środków pracodawcy, wypłacanych pracownikowi za pośrednictwem zleceniodawcy.

Dla zastosowania normy art. 8 ust.2a ustawy systemowej konieczne jest, by pracownik na podstawie umowy cywilnoprawnej z podmiotem trzecim (zleceniodawcą) wykonywał w istocie pracę na rzecz swojego pracodawcy. Pracą wykonywaną na rzecz pracodawcy jest praca, której rzeczywistym beneficjentem jest pracodawca, niezależnie od formalnej więzi prawnej łączącej pracownika z osobą trzecią. Oznacza to, że bez względu na rodzaj wykonywanych czynności przez pracownika wynikających z umowy zawartej z osobą trzecią oraz niezależnie od tożsamości rodzaju działalności prowadzonej przez pracodawcę i osobę trzecią, wystarczającą przesłanką zastosowania art. 8 ust. 2a ustawy jest korzystanie przez pracodawcę z wymiernych rezultatów pracy swojego pracownika, wynagradzanego przez osobę trzecią ze środków pozyskanych od pracodawcy na podstawie umowy łączącej pracodawcę z osobą trzecią. Z punktu widzenia przepływów finansowych, to pracodawca przekazuje osobie trzeciej środki na sfinansowanie określonego zadania, stanowiącego przedmiot swojej własnej działalności, a osoba trzecia, wywiązując się z przyjętego zobowiązania, zatrudnia pracowników pracodawcy. Wszystko to zaś ma na celu obniżenie kosztów zatrudnienia przez zastąpienie „oskładkowanego” wynagrodzenia za pracę. W stanie faktycznym sprawy nie ma miejsca taka sytuacja. Warunkiem koniecznym zastosowania art. 8 ust. 2a ustawy jest korzystanie przez pracodawcę z wymiernych rezultatów pracy swojego pracownika, wynagradzanego przez osobę trzecią ze środków pozyskanych od pracodawcy na podstawie umowy łączącej pracodawcę z osobą trzecią (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 31 maja 2017r., III AUa 717/15).

Sąd I instancji ponownie zauważył, że skarżący nie wykazał, by poszczególne kwoty przychodu osiągniętego przez danego zleceniobiorcę zostały przez niego wypracowane w związku z wykonaniem zadań dla konkretnego klienta związanego umową bezpośrednio z (...) sp. z o.o., a nie dla klienta związanego umową z (...), którego obsługa w całości lub w części została podzlecona (...)sp. z o.o., a która następnie do wykonania tego zlecenia korzystała ze zleceniobiorców zrekrutowanych z pracowników (...). Jedynie bowiem szczegółowe wykazanie okoliczności wykonywania pracy przez zleceniobiorców na rzecz klientów (...)sp. z o.o. w drodze przekonujących dowodów mogłoby stanowić asumpt do podważenia prawidłowości wydanej przez organ rentowy decyzji o ustaleniu podstawy wymiaru składek ze stosunku pracy z doliczeniem doń przychodów z umów zlecenia zawartych z podmiotem trzecim, szczególnie zaś wobec innych ustalonych w sprawie okoliczności. Natomiast odwołujący się - poza ogólnym zaprzeczeniem wykonywania pracy przez zleceniobiorców (...)sp. z o.o. na rzecz (...) - nie przedstawił nawet twierdzeń faktycznych wskazujących na tego rodzaju okoliczności, jak to co konkretnie w ramach umowy zlecenia wykonywał poszczególny zleceniobiorca. Podkreślić tu należy, że stanowiska prezentowanego przez skarżącego nie potwierdziły zeznania przesłuchanego w niniejszej sprawie ubezpieczonego Z. S., który stwierdził wprost, iż nie odróżniał czynności wykonywanych na rzecz obu podmiotów.

Poza wskazanymi powyżej okolicznościami za prawidłowością decyzji ZUS przemawiają, zdaniem Sądu Okręgowego, też takie argumenty jak powiązania kapitałowe i osobowe pomiędzy obydwoma podmiotami gospodarczymi tj. (...)sp. z o.o., a wcześniej jednoosobową działalnością gospodarczą D. J. prowadzona pod tą nazwą i (...)sp. z o.o. w G.. Zmiany właścicielskie w spółce (...) sp. z o.o. oraz zmiana zarządu tej spółki, które nastąpiły w toku tego postępowania, nie mają żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Uprzednio 99% udziałów w (...)sp. z o.o. posiadał D. J. i był jej jednym członkiem zarządu. Siedziba obu podmiotów w spornym okresie mieściła się pod tym samym adresem. Zmiana siedziby (...) sp. z o.o. również nastąpiła już po wydaniu zaskarżonej decyzji ZUS. Zgłoszony do CEiDG i do Krajowego Rejestru Sądowego przedmiot działalności obu podmiotów był w spornym okresie i jest nadal po zmianach właścicielskich bardzo zbliżony. Zasadniczym celem gospodarczym działalności prowadzonej przez oba podmioty jest osiąganie zysku z usług z zakresu działalności ochroniarskiej z wyłączeniem obsługi systemów bezpieczeństwa, działalności ochroniarskiej z obsługą systemów bezpieczeństwa, w mniejszym zaś zakresie z usług sprzątnięcia budynków, czy usług transportu drogowego osób.

Niezwykłe ogólne przedmiot zawartej umowy zlecenia z ubezpieczonym, zobowiązujący go do wykonywania na rzecz (...)sp. z o.o. doraźnych usług na telefon, nie pozwala samoistnie na uznanie, że w ramach tej umowy wykonywane były wyłącznie czynności na rzecz klientów (...) sp. o.o. W umowie nie zostało określone wynagrodzenie ani nie zostały uregulowane żadne kryteria naliczenia tego wynagrodzenia. Skarżący tłumaczył, że umowa zlecenia miała tego rodzaju ramowy charakter, żeby w przypadku konieczności zrealizowania usługi nie trzeba było sporządzać dokumentów. To wyjaśnienie nie jest przekonujące. Nie zachodziły w ocenie sądu żadne istotne przeszkody, aby każdorazowo podpisywać dokument umowy zlecenia w przypadku konieczności wykonania usługi i dokładnego określania jakiego rodzaju był jej przedmiot oraz jakie ustalono wynagrodzenie. Przedłożenie tego rodzaju dokumentów pozwalałoby ustalić jednoznacznie, kto był finalnym beneficjentem pracy wykonywanej przez zleceniobiorcę (...)sp. z o.o. W ocenie Sądu I instancji, wskazane powyżej okoliczności odnoszące się do przedmiotu umowy zlecenia i sposobu wynagradzania z tej umowy wskazują raczej na jej fasadowy charakter i wspólnie z innymi ustalonymi w sprawie okolicznościami również przemawiają za prawidłowością decyzji ZUS. Zdaniem Sądu Okręgowego zasadniczym celem zawarcia umowy zlecenia z ogólnie określonym przedmiotem i bez określenia kwoty wynagrodzenia było stworzenie tytułu do wypłaty części wynagrodzenia pracownikom (...)za wypracowane przez nich nadgodziny - bez konieczności odprowadzania składek od tych kwot.

Reasumując powyższe rozważania, Sąd I instancji wskazał, że wynik przeprowadzonego w sprawie postępowania dowodowego wskazuje na to, że etatowi pracownicy płatnika składek (...) – w tym M. G. oraz Z. S. – byli równolegle zatrudniani na podstawie umów zlecenia w (...) z o.o. w G. w celu wykonywania prac, których faktycznym beneficjentem był pracodawca (...). W związku z tym przychód ubezpieczonych z tytułu wykonywania pracy na podstawie umowy zlecenia zawartej z (...) sp. z o.o., która to praca była wykonywana

na rzecz płatnika składek (...) - winien stanowić podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne, jak to prawidłowo stwierdził pozwany organ w spornej decyzji.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy w punkcie 1. wyroku, działając na zasadzie art. 477⁽¹⁴⁾ § 1 kpc w związku z przywołanym art. 8 ust. 2a ustawy systemowej, oddalił odwołanie płatnika składek (...) Sp. z o.o. w G., nie znajdując podstaw do jego uwzględnienia.

W punkcie 2. wyroku Sąd Okręgowy, kierując się zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, na podstawie art. 98 kpc w związku z art. 108 § 1 kpc w zw. z § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015r., poz. 1804 ze zm.) zgodnie z wnioskiem pozwanego obciążył płatnika składek (...)sp. z o.o. jako stronę przegrywającą kosztami zastępstwa procesowego, zasądzając je w stawce minimalnej, biorąc pod uwagę rodzaj i stopień złożoności sprawy, nakład pracy pełnomocnika oraz jego wkład pracy w przyczynienie się do wyjaśnienia sprawy i dokonania jej rozstrzygnięcia. Orzekając o kosztach postępowania Sąd Okręgowy miał na uwadze utrwalone stanowisko judykatury, iż w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych, w której przedmiotem sporu jest podstawa wymiaru składek, wynagrodzenie pełnomocnika będącego radcą prawnym powinno być ustalone na podstawie § 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu, a nie w oparciu o § 11 ust. 2 tego rozporządzenia (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2010r., II UK 148/09; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2010r., II UK 131/09).

Skarżący płatnik składek złożył apelację od opisanego wyroku, zaskarżając go w w całości i zarzucając mu:

1. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj.:

a. art. 231 kpc poprzez błędne uznanie, że z bezspornego faktu zawarcia przez zainteresowanych umów zlecenia z (...) Sp. z o.o. można wyprowadzić fakt wykonywania przez zainteresowanych pracy w godzinach nadliczbowych u odwołującego się i rozliczania w ramach tych umów zlecenia wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych w ramach umowy o pracę z odwołującym się, co w konsekwencji doprowadziło do wadliwego ustalenia przez Sąd I instancji, że usługi świadczone w ramach umów zlecenia przez zainteresowanych na rzecz (...) Sp. z o.o. były pracą „na rzecz pracodawcy” - odwołującego się, podczas gdy takie ustalenie co do świadczenia pracy w godzinach nadliczbowych przez zainteresowanych nie wynika z żadnego dowodu przeprowadzonego w sprawie;

b. art. 232 kpc poprzez przyjęcie, że odwołujący się nie wywiązał się z obowiązku udowodnienia okoliczności, z której wywodzi skutki prawne, iż poszczególne kwoty przychodu osiągniętego przez zainteresowanych jako zleceniobiorcę (...) Sp. z o.o. zostały przez niego wypracowane w związku z wykonywaniem zadań dla konkretnego klienta związanego umową bezpośrednio z (...) Sp. z o.o., a nie dla klienta odwołującego się, podczas gdy odwołujący się zaferował dowód w postaci przesłuchania strony - Prezesa Zarządu D. J.;

c. art. 233 kpc przez:

i. brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i dokonania jego oceny z pominięciem istotnej części materiału dowodowego, to jest zeznań zaferowanych przez odwołującego się, świadków J. D. i W. B., a potraktowanie tych zeznań wybiórczo, co skutkowało błędnym ustaleniem okoliczności faktycznych jak w pkt. 2 poniżej;

ii. wyprowadzenie z materiału dowodowego, to jest z zeznań świadków J. D.

i W. B. wniosków z nich niewynikających, a ponadto sprzecznych z zasadami logicznego rozumowania i doświadczeniem życiowym, że odwołujący się i (...)Sp. z o.o. współpracowały w sposób nieczytelny dla pracowników;

iii. przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów wyrażającej się w odmowie wiarygodności i mocy dowodowej zeznań ww. świadków w zakresie w jakim zeznawali oni na temat czynności wykonywanych w ramach umów zlecenia z (...)Sp. z o.o. jedynie dlatego, że świadkowie nie byli w stanie w sposób pewny odnieść tych czynności do zainteresowanych, chociaż zeznania tych świadków są logiczne, wzajemnie się uzupełniają i nie stoją w sprzeczności z istotną częścią materiału dowodowego zebranego w sprawie, a danie wiary przez Sąd I instancji ustaleniom kontroli organu rentowego w tym zakresie, mimo iż ustalenia te nie odnosiły się konkretnie do zainteresowanych i nie były oparte na jakimkolwiek materiale dowodowym w zakresie czynności wykonywanych przez zainteresowanych w ramach umów zlecenia nie miały żadnych podstaw;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na ustaleniu, że:

a. w związku z czynnościami wykonywanymi przez zainteresowanych na rzecz (...)Sp. z o.o. na podstawie umów zlecenia, winni oni podlegać ubezpieczeniu w odwołującej się spółce;

b. beneficjentem wykonywanych przez zainteresowanych czynności na rzecz (...) Sp. z o.o. był odwołujący się, a nie (...)Sp. z o.o.;

c. zainteresowani wykonywali pracę w godzinach nadliczbowych w ramach umowy o pracę zawartej z odwołującym się;

d. zawarte przez zainteresowanych z (...)Sp. z o.o. umowy zlecenia służyły co do zasady rozliczaniu wynagrodzenia z tytułu wypracowanych przez zainteresowanych na rzecz odwołującego się godzin nadliczbowych w ramach umowy o pracę;

e. odwołujący się i (...)Sp. z o.o. współpracowały ze sobą na zasadzie podwykonawstwa, a zainteresowani nie wykonywali czynności dla Klientów (...) Sp. z o.o.;

3. przepisów prawa materialnego tj.:

a. art. 8 ust. 2a ustawy systemowej poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie, polegające na nieprawidłowym uznaniu, że przychód zainteresowanych z tytułu umów zlecenia zawartych z (...) Sp. z o.o. stanowi podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie z tytułu świadczenia pracy przez zainteresowanych na rzecz odwołującego się, mimo że:

– beneficjentem usług świadczonych przez zainteresowanych nie był odwołujący się, lecz (...)Sp. z o.o.

– usługi te były realizowane dodatkowo, a nie w ramach obowiązków wynikających ze stosunku pracy z odwołującym się, w innym miejscu i czasie,

– brak było korzyści odwołującego się z czynności realizowanych przez zainteresowanych na rzecz (...) Sp. z o.o.;

– usługi świadczone przez zainteresowanych w ramach umów zlecenia z (...)Sp. z o.o. nie pokrywają się z zakresem usług świadczonych przez odwołującego się;

b. art. 18 ust. 1 i 2 u.s.u.s., poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, chociaż zainteresowani nie byli pracownikami odwołującego się w rozumieniu art. 8 ust. 2a u.s.u.s.;

W oparciu o powyższe zarzuty odwołująca się wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku - uwzględnienie wniesionych odwołań, zmianę zaskarżonych decyzji organu rentowego w całości i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez stwierdzenie, że zainteresowani nie podlegali u odwołującego się obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym, tj. emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu i ubezpieczeniu chorobowemu z tytułu wykonywania umów zlecenia na rzecz (...)Sp. z o.o. w okresach wskazanych w zaskarżonej decyzji, a odwołujący się nie był płatnikiem składek z tytułu ww. umów zlecenia zawartych przez zainteresowanych z (...)Sp. z o.o., ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi i instancji do ponownego rozpatrzenia. Ponadto skarżąca domagała się zasądzenia

od organu rentowego na rzecz odwołującego się kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W uzasadnieniu apelacji wywodzono, że w swoich ustaleniach Sąd I instancji oparł się w sposób wybiórczy na wyjaśnieniach stron, zeznaniach świadków J. D. i W. B. oraz na dokumentach zgromadzonych w aktach sprawy, w tym na ustaleniach protokołu kontroli organu rentowego.

W ocenie odwołującego się skarżone orzeczenie Sądu I instancji wydane zostało z rażącym naruszeniem przepisów i jako takie powinno być zmienione. Wskazać należy, że Sąd

w sposób dowolny i niewszechstronny ocenił materiał dowodowy zgromadzony w sprawie.

W pierwszej kolejności Sąd z twierdzeń świadków co do ich wiedzy na temat przedmiotu działalności odwołującej się i (...) Sp. z o.o. w sposób nieuprawniony wywnioskował, że powiązania między tymi obydwo podmiotami były dla pracowników nieczytelne. Świadkowie tymczasem w sposób pewny odróżniali obydwa podmioty opisując czym się one zajmowały w 2012r. Ich wiedzę w tym zakresie należało ocenić przez pryzmat ich kontaktu z tymi podmiotami w tym czasie i ich roli w obydwu podmiotach w 2012r. - nie wszyscy świadkowie mieli wówczas umowy z obydwo podmiotami, nie wchodzili też w skład kadry zarządczej w obydwu podmiotach, nie mogli więc w sposób pewny i kompletny ocenić, czym się obiektywnie obydwa podmioty zajmowały. Świadkowie zeznawali w kontekście ich subiektywnej, częściowej wiedzy na ten temat, co tylko potwierdza ich wiarygodność jako świadków zeznających jedynie co do okoliczności, o których mieli oni sami wiedzę.

Sąd I instancji w sposób nieprawidłowy uznał też, że zeznania ww. świadków co do czynności wykonywanych przez zleceniobiorców(...)Sp. z o.o. jako ogólne nie mają żadnego znaczenia w sprawie. Jednocześnie Sąd tej samej miary w ocenie wagi dowodowej nie doniósł do dowodu zaoferowanego przez organ rentowy - protokołu kontroli, który uczynił podstawą ustalenia okoliczności sprawy, a który to protokół nie zawiera żadnych konkretnych informacji na temat zainteresowanego, a wręcz odwrotnie, w sposób zbiorczy i generalizujący ocenia całą kontrolowaną grupę zleceniobiorców (...) Sp. z o.o., co prowadziło do objęcia ustaleniami kontroli, np. osób nieżyjących, czy w ogóle niezatrudnionych u odwołującego się.

Bezpodstawny jest również zarzut Sądu I instancji, że odwołujący się nie wywiązał się z obowiązku udowodnienia okoliczności, z której wywodzi skutki prawne, iż poszczególne kwoty przychodu osiągniętego przez zainteresowanego jako zleceniobiorcę (...) Sp. z o.o. zostały przez niego wypracowane w związku z wykonywaniem zadań dla konkretnego klienta związanego umową bezpośrednio z (...) Sp. z o.o., a nie dla klienta odwołującego się, bo nie przedstawił umów zawieranych przez (...)Sp. z o.o. z jego klientami w 2012r. Należy jednak podkreślić, że odwołujący się nie dysponuje dokumentami spółki(...)Sp. z o.o., D. J. nie jest już w Zarządzie tej spółki, odwołujący się nie miał więc możliwości przedstawienia tych dokumentów, w tym zakresie zaoferował dowód w postaci przesłuchania strony - Prezesa Zarządu D. J..

Tak zgromadzony materiał doprowadził do błędnego ustalenia przez Sąd I instancji okoliczności sprawy, tj. do uznania, że beneficjentem wykonywanych przez zainteresowanego czynności na rzecz; (...) Sp. z o.o. był odwołujący się, a nie (...) Sp. z o.o., zainteresowany wykonywał pracę w godzinach nadliczbowych w ramach umowy o pracę zawartej z odwołującym się, zawarte przez zainteresowanego z (...) Sp. z o.o. umowy zlecenia służyły co do zasady rozliczaniu wynagrodzenia z tytułu wypracowanych przez zainteresowanego na rzecz odwołującego się godzin nadliczbowych w ramach umowy o pracę, a odwołujący się i (...)Sp. z o.o. współpracowały ze sobą na zasadzie podwykonawstwa, a zainteresowany nie wykonywał czynności dla Klientów (...) Sp. z o.o., mimo iż z umowy o współpracy między podmiotami - odwołującym się a (...) Sp. z o.o. - wynikało, że (...)Sp.z o.o. zadania na rzecz odwołującego się będzie wykonywać za pomocą pracowników, a nie zleceniobiorców, co też czyniła, zaś sama umowa współpracy została spisana na żądanie organu rentowego, dopiero po przeprowadzonej kontroli.

Tymczasem ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w postaci zeznań świadków wynikało, że zainteresowany wykonywał czynności w ramach umowy zlecenia na rzecz (...)Sp. z o.o. w innym czasie i miejscu, aniżeli praca na rzecz odwołującego się. Świadkowie opisali również mechanizm zawierania umów zlecenia i zlecenia poszczególnych czynności. Świadkowie potwierdzili też, że zlecenia nie były wykonywane w czasie pracy na rzecz odwołującego się oraz że wedle ich wiedzy nie było nadgodzin, na co pozwalał długi okres rozliczeniowy. Dowody zaofiarowane przez organ rentowy, którym Sąd I instancji dał wiarę, nie cechowały się większym stopniem konkretności, a ustalenia protokołu kontroli miały charakter napisanych pod z góry przyjętą tezę.

Przy ocenie materiału dowodowego i stopnia pamięci o szczegółach sprawy Sąd powinien był również uwzględnić znaczny upływ czasu - 5 lat od zdarzeń, co do których świadkowie zeznawali i dużą rotację pracowników. Nie uczynił tego. Sąd I instancji powinien zaś

badając stanowiska zajęte przez strony ustalić, czy zlecenie wykonywane przez zainteresowanego było funkcjonalnie i miejscowo powiązane z pracą na rzecz odwołującego się. Z zeznań świadków wynika, że tak nie było, mimo to Sąd nie wskazał, z czego wywodzi swoje ustalenia w tym zakresie.

Należy mieć na względzie, że zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 2 września 2009r., I UZP 6/09, art. 8 ust. 2a ustawy systemowej pracownik wykonuje na rzecz pracodawcy pracę w ramach umowy cywilnoprawnej zawartej z osobą trzecią jedynie wówczas, gdy mamy do czynienia z „pracą wykonywaną na rzecz pracodawcy” powiązaną funkcjonalnie i miejscowo (podobnie jak w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 2010r., I UK 259/09 (LEX nr 585727). Przepis art. 8 ust. 2a ustawy systemowej winien być stosowany tylko w takich przypadkach, gdy w ramach umowy zlecenia z podwykonawcą jest wykonywana ta sama praca, co w ramach umowy o pracę, by w ten sposób ominąć ograniczenia wynikające z ochronnych przepisów prawa pracy oraz uniknąć obciążeń z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne od tychże umów. Potwierdza to wyrok Sądu Najwyższego z 30 czerwca 2000r. (II UKN 614/99), uchwała Sądu Najwyższego z 2 września 2009r. (II UZP 6/09), wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 24 lutego 2015 r. (III AUa 565/14) oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 27 czerwca 2013r. (III AUa 2027/2012), W ww. orzecznictwie akcentowano wyraźnie, że objęcie obowiązkowym ubezpieczeniem społecznym osób wykonujących pracę w ramach umów cywilnoprawnych ma miejsce wtedy, gdy jest tożsamy zakres świadczonych prac i obowiązków wynikających z umowy o pracę. Jeżeli zatem dana osoba świadczy usługi w ramach umowy cywilnoprawnej, które nie wchodzą w zakres jej obowiązków wskazanych w umowie o pracę, to nie może być uznana za pracownika w rozumieniu art. 8 ust. 2a ustawy systemowej.

W ocenie odwołującego się, do zastosowania art. 8 ust. 2a ustawy systemowej konieczne jest stwierdzenie faktycznego wykonywania przez pracownika pracy na rzecz własnego pracodawcy w ramach umowy cywilnoprawnej. Nie wystarczy przy tym stwierdzenie możliwości wykorzystania efektów pracy własnego pracownika pozyskanych przez podmiot trzeci, z którym ten pracownik zawarł umowę cywilnoprawną (tak wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 11 czerwca 2015 r., III AUa 795/14).

Należy podkreślić, że przepis art. 8 ust. 2a ustawy systemowej in fine został zakwestionowany w zakresie zgodności z ustawą zasadniczą przez Konfederację Lewiatan w sprawie o sygn. akt K 15/16. a do stanowiska skarżącego przyłączył się Rzecznik Praw Obywatelskich, który wniósł o stwierdzenie jego niekonstytucyjności. Skarga ta oczekuje na rozstrzygnięcie przez Trybunał Konstytucyjny. Również z tego względu Sąd powinien był w sposób ostrożny i nierozszerzający zastosować ten przepis w sprawie, czego nie uczynił. Mając to na uwadze, biorąc pod uwagę materiał dowodowy w sprawie, w odniesieniu do przedstawionego stanu faktycznego, nie można jednoznacznie stwierdzić, że w okresie objętym zaskarżoną decyzją zainteresowany wykonywał pracę na rzecz pracodawcy - odwołującego się w warunkach objętych dyspozycją art. 8 ust. 2a ustawy systemowej. Zainteresowany wykonywał na podstawie umowy zlecenia zawartej z (...) Sp. z o.o. czynności, które nie były związane z charakterem pracy wynikającym z zakresu obowiązków i powierzonych faktycznie czynności w odwołującej się spółce. Pracodawca nie miał żadnego wpływu na termin i sposób realizacji umowy zlecenia. Zlecenia były wykonywane poza miejscem pracy i czasem pracy. Wynagrodzenie było uzależnione od ilości zrealizowanych zleceń i było faktycznie,

a nie fikcyjne wypłacane przez zleceniodawcę (...)Sp. z o.o, (tak też: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 22 września 2017r. III AUa 861/17}.

Zawarcie umowy współpracy pomiędzy odwołującym się a (...) Sp. z o.o., których przedmiotem była współpraca stron w innych zakresach niż dotyczące zainteresowanego, nie przesądza o tym, że każdorazowo usługa wykonywana w ramach umowy zlecenia była wykonywana na rzecz pracodawcy. Brak więc było podstaw do stwierdzenia, iż płatnikiem składek w związku z zawartymi umowami zlecenia przez zainteresowanego w 2012r. powinien być odwołujący się.

Organ rentowy i ubezpieczeni nie ustosunkowali się do apelacji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja (...)Sp. z o.o. skutkowałą uchYLENIEM zaskarżonego wyroku i poprzedzającej go decyzji oraz przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania bezpośrednio organowi rentowemu, aczkolwiek z innych przyczyn aniżeli w niej wskazane.

Przypomnieć należy, że zaskarżonymi decyzjami z 13 grudnia 2016r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. ustalił wysokość podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne dla M. G. i Z. S. jako pracowników u płatnika składek (...) Sp. z o.o. w C.. Decyzje obejmowały miesiące od maja do grudnia 2012r. Jako adresatów zaskarżonej decyzji pozwany organ rentowy wskazał (...)Sp. z o.o. z siedzibą w C. uznając go za płatnika składek oraz danego pracownika. W uzasadnieniu decyzji wyjaśniono przy tym, że (...)Sp. z o.o. z siedzibą w C. powstała w wyniku przekształcenia (...)z siedzibą w C. w jednoosobową spółkę kapitałową w efekcie oświadczenia D. J. zawartego w Akcie Notarialnym Repertorium A numer (...)na rok (...)z 31 marca 2016r.

Zgodnie z art. 477¹¹ § 1 kpc w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonej decyzji, stronami postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych są: ubezpieczony, osoba odwołująca się od orzeczenia wojewódzkiego zespołu do spraw orzekania o niepełnosprawności, inna osoba, której praw i obowiązków dotyczy zaskarżona decyzja, organ rentowy, wojewódzki zespół do spraw orzekania o niepełnosprawności i zainteresowany.

W rozumieniu art. 476 § 5 pkt 2 kpc ubezpieczonym jest ten, kto występuje z wnioskiem o świadczenie z ubezpieczeń społecznych, albo o emeryturę lub rentę; o ustalenie istnienia bądź nieistnienia obowiązku ubezpieczenia, jego zakresu lub wymiaru składki z tego tytułu;

o świadczenia w sprawach należących do właściwości Zakładu Ubezpieczeń Społecznych;

o świadczenie odszkodowawcze przysługujące w razie wypadku lub choroby pozostające

w związku ze służbą wojskową albo służbą w Policji, Straży Granicznej, Państwowej Straży Pożarnej, Biurze Ochrony Rządu, Służbie Więziennej, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Służbie Kontrwywiadu Wojskowego, Służbie Wywiadu Wojskowego oraz Centralnym Biurze Antykorupcyjnym. Ubezpieczonym jest więc osoba, która zainicjowała postępowanie przed organem rentowym występując z wnioskiem o wydanie decyzji.

Inna osoba, której praw i obowiązków, której dotyczy zaskarżona decyzja, to natomiast taka osoba, która nie występowała z wnioskiem do organu rentowego oraz nie brała udziału w postępowaniu przed organem rentowym, jednakże wobec takiej osoby organ rentowy wydał decyzję, działając bez jej wniosku (z urzędu, w wyniku kontroli uprawnień). Ubezpieczonego i tę inną osobę łączy to, że są adresatami decyzji, wymienionymi w niej jako strony postępowania przed organem rentowym.

Z mocy art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 1 ustawy systemowej, pracownik podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu

i wypadkowemu, które trwają od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia jego ustania. Zgodnie z art. 36 ust. 1 i 2, art. 41, art. 46 i art. 47 tej ustawy, pracownicy powinni zostać zgłoszeni do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych przez płatnika składek, który zobowiązany jest w związku z tym składać do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych deklaracje rozliczeniowe i imienne raporty miesięczne oraz obliczać, potrącać z przychodów pracownika

i opłacać w ustawowym terminie należne składki. W myśl art. 4 pkt 2a ustawy płatnikiem składek w stosunku do pracowników jest zaś pracodawca. W konsekwencji takiego ukształtowania statusu pracodawcy w ustawie systemowej, jest on w rozumieniu art. 477¹¹ § 1 kpc osobą, której praw i obowiązków dotyczy wydana z urzędu (w wyniku postępowania kontrolnego) decyzja organu rentowego w kwestii podlegania lub niepodlegania pracownika ubezpieczeniom społecznym. Powinien być zatem adresatem decyzji organu rentowego, która wywołuje wobec niego bezpośrednie skutki prawne.

W rozpoznawanej sprawie, jako adresatów zaskarżonej decyzji organ rentowy wskazał danego pracownika, w stosunku do którego podjął postępowanie kontrolne w zakresie ustalenia podstawy wymiaru składek na obowiązkowe ubezpieczenia emerytalne, rentowe, chorobowe, wypadkowe i zdrowotne, oraz jako płatnika składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w C., występującą w charakterze innej osoby, której praw i obowiązków dotyczy zaskarżona decyzja.

Bezspornym faktem w sprawie jest, że (...)Sp. z o.o. z siedzibą w C. powstała w wyniku przekształcenia (...) z siedzibą w C. w jednoosobową spółkę kapitałową w efekcie oświadczenia D. J. zawartego w Akcie Notarialnym Repertorium A numer (...) na rok (...)z dnia 31 marca 2016r. Kserokopia wypisu z aktu notarialnego znajduje się w aktach rentowych. „(...)Sp. z o.o. z siedzibą w C. nie istniała zatem w okresie, którego dotyczy zaskarżona decyzja. Pracodawcą ubezpieczonych był wówczas D. J. prowadzący jednoosobowo działalność gospodarczą pod nazwą (...). Uwzględniając treść przytoczonych powyżej regulacji prawnych - nie można zaakceptować wydania kwestionowanej decyzji, w której błędnie oznaczono (...) Sp. z o.o. jako płatnika składek za osobę, która pracownikiem Spółki nie była, a tym samym pozbawiono rzeczywistego – w świetle przepisów prawa materialnego – płatnika składek D. J. możliwości działania w sprawie.

Strona pozwana, jak i Sąd I instancji, legitymacji (...)Sp. z o.o. upatrywały w następstwie prawnym spółki wobec jednoosobowego przedsiębiorcy.

Kwestie związane z następstwem prawnym podmiotów przekształcanych na gruncie prawa cywilnego i gospodarczego regulują przepisy działu III Kodeksu Spółek Handlowych. Z przepisów art. 551 § 5, art. 551 § 5, art. 584² § 1, § 2 i § 3 ksh wynika, że spółka przekształcona staje się następcą prawnym przedsiębiorcy prowadzącego jednoosobową działalność gospodarczą w drodze sukcesji uniwersalnej. Następstwo prawne w zakresie praw i obowiązków wynikających z przepisów prawa podatkowego regulowane jest jednak odrębnie w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997r. - Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2018r. poz. 800; dalej także: op). Jak wyjaśnił Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 14 lutego 2018r. (ISA/Po 1255/16, Legalis nr 1601170) następstwo prawne polega na przejściu z jednego podmiotu na drugi podmiot określonych praw i obowiązków. W przypadku prawa podatkowego mamy do czynienia z pochodnym nabyciem praw, kiedy to następcą prawny nabywa prawa i obowiązki przysługujące jego poprzednikowi prawnemu. Jest to nabycie translatywne, gdyż dotyczy praw poprzednio już istniejących. W prawie podatkowym z reguły ma miejsce następstwo prawne pod tytułem ogólnym (sukcesja uniwersalna), kiedy to mocą jednego zdarzenia prawnego dochodzi do nabycia całego lub części majątku, a nabywca wchodzi zarówno w prawa, jak i w obowiązki swego poprzednika prawnego. Kwestia wejścia w prawa i obowiązki przedsiębiorcy przekształconego w jednoosobową spółkę kapitałową jest specyficznie ukształtowana w Ordynacji podatkowej. Ustawodawca nie zdecydował się na uznanie spółki za sukcesora na zasadach takich, jak w przypadku innych podmiotów prawa handlowego, a więc zarówno uznając sukcesję zupełną (prawa i obowiązki), jak i automatyczną, nie wymagającą wydawania decyzji przez organ podatkowy. Aktualnie mamy do czynienia z sytuacją, w której na podstawie art. 93a § op nowa spółka wchodzi z mocy prawa w wynikające z przepisów prawa podatkowego prawa przekształconego przedsiębiorcy, ale w zakresie obowiązków odpowiada ona na zasadach właściwych dla osób trzecich – vide art. 112b op. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu, jednoosobowa spółka kapitałowa powstała

w wyniku przekształcenia przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną odpowiada całym swoim majątkiem solidarnie z tą osobą fizyczną za powstałe do dnia przekształcenia zaległości podatkowe przedsiębiorcy związane z prowadzoną działalnością gospodarczą. O ile zatem

w odniesieniu do jednoosobowej spółki kapitałowej powstałej z przekształcenia przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną sukcesja praw następuje z mocy ustawy, o tyle przejęcie zobowiązań odbywa się na zasadach obowiązujących osoby trzecie, a więc wymaga wydania odrębnej decyzji na podstawie art. 108 § 1 Ordynacji podatkowej.

Dodać w tym miejscu należy, że art. 112b i art. 108 § 1 op – z mocy odesłania zawartego w art. 31 ustawy systemowej – znajdują zastosowanie do należności z tytułu składek.

Art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych odsyła również do stosowania przepisów art. 108 § 3 i § 4 Ordynacji podatkowej, w myśl których w razie wystawienia tytułu

wykonawczego na podstawie deklaracji, na zasadach przewidzianych w przepisach o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, przed orzeczeniem o odpowiedzialności osoby trzeciej nie wymaga się uprzedniego wydania decyzji, o której mowa w § 2 pkt 2 (o odpowiedzialności płatnika). Egzekucja zobowiązania wynikającego z decyzji o odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej może być wszczęta dopiero wówczas, gdy egzekucja z majątku podatnika okazała się w całości lub w części bezskuteczna, odstąpiono od czynności zmierzających do zastosowania środków egzekucyjnych albo nie przystąpiono do egzekucji administracyjnej w wyniku uprawdopodobnienia przez organ egzekucyjny braku możliwości uzyskania w toku egzekucji administracyjnej kwoty przewyższającej wydatki egzekucyjne.

Resumując, kwestia wejścia w prawa i obowiązki przedsiębiorcy przekształconego

w jednoosobową spółkę kapitałową została ukształtowana w obowiązujących przepisach prawa podatkowego w specyficzny sposób. Ustawodawca nie uznał mianowicie spółki

za sukcesora na zasadach sukcesji zupełnej (tj. obejmującej prawa i obowiązki) i zarazem sukcesji automatycznej, która nie wymaga wydawania decyzji przez organ. Oznacza to,

że o ile sukcesja praw następuje z mocy ustawy, o tyle przejęcie zobowiązań odbywa się

na zasadach obowiązujących osoby trzecie, a więc wymaga wydania odrębnej decyzji

na podstawie art. 108 § 1 op – w przypadku należności składkowych – w związku z art. 31 ustawy systemowej.

Przenosząc powyższe na grunt rozpoznawanej sprawy, stwierdzić należy, że przekształcenie (...), tj. przedsiębiorcy będącego osobą fizyczną, w jednoosobową spółkę kapitałową - (...)Sp. z o.o. nie skutkowało przejściem z mocy prawa na tę Spółkę zobowiązań D. J. z tytułu należności składkowych. Przejęcie tego rodzaju zobowiązań przez spółkę powstałą z przekształcenia jednoosobowego przedsiębiorcy wymaga wydania decyzji w trybie art. 108 § 1 Ordynacji podatkowej w zw. z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

Podsumowując, brak było podstaw do wydania przez pozwany organ decyzji ustalających podstawę wymiaru składek na obowiązkowe ubezpieczenia emerytalne, rentowe, chorobowe, wypadkowe i zdrowotne pracowników na (...)Sp. z o.o. jako płatnika składek. Wadliwe oznaczenie płatnika składek, do którego adresowana jest decyzja

i którego praw i obowiązków decyzja ta bezpośrednio dotyczy, stanowi zaś wadę nieusuwalną w toku procesu sądowego, gdyż od samego początku, już na etapie postępowania administracyjnego, czyni stroną tego postępowania niewłaściwy podmiot, pozbawiając rzeczywistego (w świetle przepisów prawa materialnego) płatnika możliwości działania w sprawie. Przemawia to za uchyleniem zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego wraz z poprzedzającymi go decyzjami Zakładu Ubezpieczeń Społecznych i przekazaniem sprawy bezpośrednio organowi rentowemu do rozpoznania (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 26 września 2017r., II UZ 51/17, LEX nr 1696675).

W tym stanie rzeczy, Sąd Apelacyjny uchylił zarówno zaskarżony wyrok, jak i poprzedzające go decyzje organu rentowego oraz przekazał sprawę do ponownego rozpoznania bezpośrednio temu organowi przy zastosowaniu art. 477^{14a} kpc w zw. z art. 386 § 4 kpc,

o czym orzeczono, jak w punkcie I. wyroku. Przepis art. 477^{14a} kpc służy bowiem rozwiązywaniu sytuacji, w których – ze względu na zakres kompetencji sądu ubezpieczeń społecznych – przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji nie może doprowadzić do usunięcia uchybień popełnionych przez organ rentowy. Nie

chodzi przy tym o braki decyzji usuwalne przy wstępnym rozpoznaniu odwołania od niej (art. 476 § 4 in fine kpc), ani wady wynikające z naruszenia przepisów regulujących postępowanie przed organem rentowym, np. przepisów kpa. Przepis art. 477^{14a} kpc stosowany jest wówczas, gdy konieczne jest skasowanie decyzji organu rentowego i wydanie nowej, po przekazaniu sprawy organowi rentowemu do ponownego rozpoznania i przeprowadzeniu prawidłowego postępowania przed tym organem, uwzględniającego wszelkie wymagania wynikające z prawa materialnego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2016r., I UZ 22/16, LEX nr 2159129).

Na zakończenie należy zaznaczyć, że o ile wskutek uchylenia decyzji zaskarżonych w niniejszej sprawie dojdzie do ponownego wydania decyzji opartych na art. 8 ust. 2a ustawy systemowej, ich adresatem musi być także (...)Sp. z o.o., co wynika z art. 38a ust. 1 ustawy systemowej, dodanego z dniem 13 czerwca 2017r.

W punkcie II. wyroku Sąd Apelacyjny zasądził od pozwanego organu rentowego na rzecz (...) Sp. z o.o. kwotę 360 zł (90 zł + 270 zł – z uwagi na datę złożenia odwołań stosownie do wartości przedmiotu sporu w danej decyzji) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za pierwszą instancję oraz kwotę 540 zł (2 x 240 zł + 2 x 30 zł) tytułem zwrotu kosztów procesu za instancję odwoławczą, działając w tym zakresie na podstawie art. 98 § 1 i 3, art. 99, art. 108 § 1 zd. 1, art. 109 § 2 k.p.c. w związku z § 2 pkt 1 i 2 (za pierwszą instancję) i § 9 ust. 2 (za instancję odwoławczą) oraz § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015r., poz. 1804 ze zmianami). Ponieważ wydanie orzeczenia kasatoryjnego w odniesieniu do zaskarżonej decyzji jest jednoznacznie niekorzystne dla organu rentowego, przeto on jest stroną przegrywającą spór. Odwołanie (...)Sp. z o.o. zostało uwzględnione i jego sytuacja prawna jest korzystniejsza niż przed wszczęciem postępowania. Takie samo stanowisko zajął Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 17 października 2011r. (I UZ 33/11).

SSA Bożena Grubba SSA Alicja Podlewska SSO del. Tomasz Koronowski