

Sygn. akt VII U 3090/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 maja 2013 r.

Sąd Okręgowy w Gdańsku

VII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSO Wiesława Szulczewska

Protokolant: st.sekr. sądowy Alicja Urbańska

po rozpoznaniu w dniu 28 maja 2013 r. w Gdańsku

sprawy (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G.

przy udziale zainteresowanego M. K.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G.

o wysokość składek wobec M. K.

na skutek odwołania (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G.

z dnia 16 lipca 2012 r. nr (...)

I. oddała odwołanie.

II. zasądza od (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G. kwotę 60 (sześćdziesiąt) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego

Na oryginale właściwe podpisy

Sygn. akt VII U 3090/12

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 16 lipca 2012 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. stwierdził, iż podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne, rentowe, chorobowe wypadkowe i na ubezpieczenie zdrowotne dla ubezpieczonego M. K. jako pracownika zatrudnionego na podstawie umowy o pracę u płatnika składek (...) sp. z o.o. w G. wynosi:

- za czerwiec 2011 r. – ubezpieczenie emerytalne i rentowe: 2.617,59 zł, ubezpieczenie chorobowe i wypadkowe: 2.617,59 zł, ubezpieczenie zdrowotne: 2.5258,72 zł
- za lipiec 2011 r. – ubezpieczenie emerytalne i rentowe: 2.359 zł, ubezpieczenie chorobowe i wypadkowe: 2.359 zł, ubezpieczenie zdrowotne: 2.898,47 zł

- za sierpień 2011 r. – ubezpieczenie emerytalne i rentowe: 2.879,26 zł, ubezpieczenie chorobowe i wypadkowe: 2.879,26 zł, ubezpieczenie zdrowotne: 2.484,51 zł
- za wrzesień 2011 r. – ubezpieczenie emerytalne i rentowe: 1.945 zł, ubezpieczenie chorobowe i wypadkowe: 1.945 zł, ubezpieczenie zdrowotne: 1.678,34 zł.

W uzasadnieniu organ wskazał, iż w wyniku kontroli przeprowadzonej w okresie od 21 marca 2012 r. do 18 kwietnia 2012 r. u płatnika składek (...) sp. z o. o. w G., inspektor kontroli ZUS ustalił (protokół kontroli z dnia 18 kwietnia 2012 r.), że:

Pan M. K. miał zawartą umowę o pracę na stanowisku „elektromonter” od dnia 06 czerwca 2011 r. do dnia 21 września 2011 r.

Płatnik składek (...) sp. z o. o. w dniu 06 czerwca 2011 r. delegował M. K. do pracy w M. lub F.. Zgodnie z przedłożonymi: poleceniami wyjazdu służbowego, kartami obecności i czasu pracy pracowników w okresie zatrudnienia praca wykonywana była w M. lub F.. Płatnik składek okres pracy pracownika za granicą rozliczył w formie podróży służbowej.

Ubezpieczony M. K. świadczył pracę w zakresie wykonywania instalacji elektrycznych zgodną z zakresem obowiązków wynikającym z zawartej umowy o pracę na rzecz firmy (...) sp. z o. o., nie wykonywał dodatkowych zadań, wykraczających poza umowę o pracę. Jako pracownik pracujący poza granicą podlegał bezpośrednio Pracodawcy. Płatnik składek okres pracy pracownika za granicą rozliczył w formie podróży służbowej. Ubezpieczony świadczył pracę w zakresie wykonywania instalacji elektrycznej.

Z tytułu wykonywanej pracy pracownik otrzymywał: wynagrodzenie miesięczne, premie uznaniową, wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych, diety za każdy dzień świadczenia pracy za granicą. Płatnik składek deklarował składki na ubezpieczenia społeczne i na ubezpieczenie zdrowotne od przychodów wykazanych w listach płac. Tak ustalony przychód był niższy od kwoty prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia.

W przedmiotowej sprawie pracownik zatrudniony w (...) Spółka z o.o. na stanowisku elektromonter wykonywał pracę na budowach poza granicami kraju i praca taka wypełniała cały okres na jaki była zawarta umowa. W świetle zebranych dowodów oraz mając na uwadze fakt, że wyraźny zamiar zatrudnienia pracowników za granicą wyrażony został w złożonych przez Płatnika wnioskach o wydanie zaświadczeń A1 - o ustawodawstwie właściwym dla pracowników delegowanych na terytorium innego Państwa Członkowskiego UE na podstawie art. 12.1 Rozporządzenia Parlamentu i Rady (WE) Nr 883/2004 skierowanych do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Inspektorat G. – wykonywanie pracy przez pracownika zadań w miejscowościach i terminach wynikających z organizacji pracy nie jest traktowane jako podróż służbowa.

Wykonywanie pracy przez M. K. na budowach poza granicami kraju nie miało charakteru incydentalnego. Norma zawarta w § 2 ust. 1 pkt 16 Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 18 grudnia 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe (Dz. U. z 1998 r. nr 161 poz. 1106 z późn. zm.). W odniesieniu do pracowników zatrudnionych za granicą u polskich pracodawców nie pozwala na ustalenie podstawy wymiaru składek na poziomie niższym od kwoty przeciętnego wynagrodzenia, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2007 r. nr 11. poz. 74 tekst jednolity z późniejszymi zmianami).

Zgodnie z

- art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2007 r. nr 11. poz. 74 z późn. zm.) podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe pracowników stanowi przychód w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych, osiągniany przez pracowników u pracodawcy z tytułu zatrudnienia w ramach stosunku pracy

- art. 81 ust. 1 w z w. art. 66 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2004 r. nr 210 poz. 2135 z późn. zm.) do ustalenia podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie zdrowotne pracowników stosuje się przepisy określające podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe tych osób
- § 2 ust. 1 pkt 16 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 18 grudnia 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstaw wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe (Dz. U. Nr 161 poz. 1106 z późniejszymi zmianami) podstawy wymiaru składek nie stanowią następujące przychody: część wynagrodzenia pracowników zatrudnionych za granicą u polskich pracodawców, z wyłączeniem osób wymienionych w art. 18 ust. 12 ustawy - w wysokości równowartości diety przysługującej z tytułu podróży służbowych poza granicami kraju, za każdy dzień pobytu, określonej w przepisach w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej poza granicami kraju, z tym zastrzeżeniem, że tak ustalony miesięczny przychód tych osób stanowiący podstawą wymiaru składek nie może być niższy od kwoty przeciętnego wynagrodzenia, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy.

W oparciu o przytoczone w niniejszej decyzji akty prawne oraz art. 38 ust. 2, art. 41 ust. 7b ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 205. poz. 1585), płatnik składek został zobowiązany w terminie 7 dni od daty uprawomocnienia się niniejszej decyzji do przekazania do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych dokumentów związanych z ubezpieczeniami społecznymi określone w ustawie za okres objęty decyzją. Dokumenty rozliczeniowe składane za dany miesiąc jako wykonanie ustaleń pokontrolnych, powinny być oznaczone kolejnym numerem identyfikatora dla dokumentów korygujących składanych za dany miesiąc, np. ZUS DRA 02, 03 lub wyższym.

Płatnik nie złożył zgodnie z art. 41 ust. 7b pkt. 2 w/w ustawy wymaganych dokumentów korygujących i tym samym nie doprowadził do stanu zgodności z protokołem kontroli. W związku z powyższym pozwany orzekł jak w sentencji decyzji (k. 2581-2584 akt składkowych).

Odwołanie z dnia 08 sierpnia 2012 r. od powyższej decyzji wniósł płatnik (...) sp. z o.o. w G., wnosząc o zmianę zaskarżonej decyzji poprzez ustalenie, że podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe oraz na ubezpieczenia zdrowotne dla ubezpieczonego za okres objęty decyzją wynosi kwoty wskazane w dokumentach ZUS RCA dotychczas złożonych przez płatnika do organu, jak również o zasądzenie od pozwanego na rzecz płatnika kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Wniósł również o przesłuchanie szereg u świadków na okoliczność woli stron umowy o pracę odnośnie miejsca wykonywania pracy i jej świadczenia przez ubezpieczonego, także poza granicami kraju w ramach podróży służbowych.

Płatnik wskazał na wadliwość decyzji, sprzecznej ze stanem faktycznym. Podał, iż swoje ustalenia pozwany oparł na badaniu dokumentacji 45 ubezpieczonych – 70% ubezpieczonych w kontrolowanym okresie – przy jednoczesnym przesłuchaniu zaledwie 6 osób. Na tej podstawie sformułował generalny wniosek, że miejscem pracy wszystkich kontrolowanych pracowników nie było miejsce w Polsce, lecz za granicą – tym samym w sprawie nie mamy do czynienia z podróżą służbową, bowiem wykonywanie pracy przez ubezpieczonych na budowach poza granicami kraju nie miało charakteru incydentalnego.

W ocenie pozwanego sam fakt złożenia wniosków o wydanie zaświadczeń A-1 nie oznaczał uzewnętrznienia woli stron co do określenia stałego miejsca pracy i woli pracodawcy wysłania pracownika na terytorium innego Państwa Członkowskiego UE.

Tym samym płatnik przywołał regulację art. 29 § 1 k.p., w myśl którego to umowa o pracę określa jej strony, a także m.in. miejsce wykonywania pracy – co znajduje dodatkowo potwierdzenie w regulacji art. 11 k.p.

Skarżący przywołał wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2008 r., I PK 230/07, w którym wskazano, iż zakres wyrażenia "miejsce wykonywania pracy" (art. 29 § 1 pkt 2 k.p.) jest szerszy niż zakres nazwy "stałe miejsce pracy" (art. 77⁵ § 1 k.p.); spełnienie wymagania przewidzianego w art. 29 § 1 pkt 2 k.p. może polegać na wskazaniu stałego miejsca pracy, na wskazaniu obok stałego miejsca pracy także niestałego miejsca (miejsca) pracy bądź na wskazaniu niestałych (zmiennych) miejsc pracy w sposób dostatecznie określony. Przytoczył także uchwałę 7 sędziów tegoż Sądu z dnia 19 listopada 2008 r., II PZP 11/08, w uzasadnieniu której podano, iż podróż służbowa jest swoistą konstrukcją prawa pracy. Podstawę formalną podróży służbowej stanowi, po pierwsze, polecenie wyjazdu. Polecenie takie powinno określać zadanie oraz termin i miejsce jego realizacji. Zadanie musi być skonkretyzowane; nie może mieć charakteru generalnego.

Płatnik wskazał, iż ubezpieczony został oddelegowany do pracy na terenie N. w ramach polecenia wyjazdu służbowego ze skonkretyzowanym zadaniem. Tym samym, jeśli organ kontrolujący zamierzał ustalać inne miejsce pracy niż wynikało to z treści umowy o pracę – winien w sposób uważny przeanalizować każdy poszczególny przypadek, badając wolę stron każdego stosunku pracy.

Nieprawidłowym w ocenie skarżącego było działanie organu – próba oceny treści przeszło stosunków pracy przeszło 40 osób na podstawie zeznań 6 świadków; skoro zamierzał kwestionować treść umów o pracę, winien był dokonać przesłuchania każdego z pracowników.

Wskazał także, iż twierdzenie organu rentowego, zawarte w informacji z dnia 16 maja 2012 r. o sposobie rozpatrzenia zastrzeżeń co do protokołu kontroli dowodzą wybiórczego traktowania materiału dowodowego. Okoliczność bowiem, iż 23 pracowników w całym okresie zatrudnienia świadczyła pracę tylko na terenie N. nie stanowi dowodu, że strony stosunku pracy umówiły się na miejsce świadczenia pracy poza granicami kraju – bowiem spółka zatrudniała pracowników do pracy w Polsce, natomiast otrzymawszy zlecenie na terenie N., skierowała tam pracowników do pracy w ramach podróży służbowej. Pozostali pracownicy świadczyli pracę także w Polsce – co stwierdził sam organ rentowy, wskazując, iż przebywają w Polsce na urloпах wypoczynkowych lub otrzymują dodatkowo dni wolne od pracy za wypracowane nadgodziny.

Płatnik oświadczył, iż pracownik przebywający na urlopie wypoczynkowym lub uzyskujący dni wolne od pracy w zamian za nadgodziny nadal jest związany stosunkiem pracy, pozostając pracownikiem. Konieczność udzielenia dni wolnych od pracy wynika z przyjętych norm czasu pracy, zaś konieczność udzielenia urlopu wynika z k.p. Pracownicy powracający z podróży służbowej w pierwszej kolejności składają do pracodawcy wnioski o udzielenie urlopu wypoczynkowego – co jest zrozumiałe, skoro po wyjeździe wolą spędzić czas przede wszystkim z rodzinami, co pracodawca rozumie i takowe wnioski rozpatruje pozytywnie.

Równocześnie skarżący podkreślił, iż prezes jego zarządu wyjaśniał, iż spółka zatrudnia pracowników tak w Polsce, jak i na rzecz kontrahentów zagranicznych. Nie ma ona zagwarantowanych stałych zleceń – w związku z tym praca za granicą nie ma charakteru permanentnego. Organ twierdzeń powyższych nie kwestionował. Pracownicy byli zatrudniani przede wszystkim do pracy w Polsce i taka była wola stron, odzwierciedlana umowami o pracę. Polecenia wyjazdu służbowego pracownicy otrzymali z uwagi na konieczność wykonania części prac za granicą. W ocenie skarżącego nie można w tym fakcie dopatrywać się, aby miejscem pracy takich pracowników było M. czy F..

Tym samym w ocenie płatnika pozwany organ błędnie zastosował przepis § 2 ust. 1 pkt 16 Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 18 grudnia 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe (Dz. U. z 1998 r. nr 161 poz. 1106 z późn. zm.), co skutkuje błędnością ustalonej w spornej decyzji wysokości wymiaru składek na ubezpieczenie (k. 2-5 akt sprawy).

Organ rentowy w odpowiedzi z dnia 15 listopada 2012 r. na odwołanie płatnika wniósł o jego oddalenie, podtrzymując stanowisko przedstawione w zaskarżonej decyzji, jak również o zasądzenie od na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych (k. 15-16 akt sprawy).

Postanowieniem z dnia 20 grudnia 2012 r. Sąd na mocy art. 477¹¹ § 1 i 2 k.p.c. wezwał do udziału w sprawie w charakterze zainteresowanego M. K., bowiem jego prawa i obowiązki zależały od rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy (k. 19 akt sprawy).

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

(...) sp. z o.o. w G., zarejestrowane w KRS pod numerem (...) w dniu 18 grudnia 2007 r., prowadzi od dnia 01 stycznia 2008 r. działalność gospodarczą w zakresie profesjonalnego projektowania instalacji elektrycznych w dużych obiektach handlowych, osiągając duże przychody z działalności także wykonawczej. Od miesiąca maja 2011 r. spółka prowadzi działalność zarówno na terenie kraju, jak i Państw Członkowskich UE.

W latach 2009-2011 spółka realizowała kontrakty w Polsce i za granicą. Z tytułu umów dotyczących Polski osiągała w okresie od maja do grudnia 2011 r. obroty na poziomie 25% ogólnej sumy obrotów.

Współpraca z kontrahentami zagranicznymi odbywa się w ramach umowy ramowej, stanowiącej podstawę dla zawierania poszczególnych zleceń częściowych (T.) dla poszczególnych pracowników płatnika.

Pozyskiwanie pracowników odbywa się w najczęściej w drodze polecenia lub ogłoszenia o pracę, rekrutacją zajmuje się pracownik kadr lub członek zarządu spółki.

Umowy z pracownikami zawierane są według schematu: pierwsza – na okres próbny 3 miesięcy, kolejna na czas określony 7 miesięcy, zaś trzecia umowa na czas nieokreślony.

Wynagrodzenie pracowników składa się z wynagrodzenia zasadniczego, premii oraz wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych. Powiększane jest ono o diety z tytułu podróży służbowych. Co do zasady wypłacane jest w drodze przelewu – jedynie zaliczki dla nowo przyjętych pracowników wypłacane są gotówką w kasie spółki (za pokwitowaniem KW).

Spółka posiada regulamin pracy i wynagrodzeń, prowadzona jest ewidencja czasu pracy i lista obecności, pracownicy otrzymują zakresy obowiązków na piśmie.

Warunki umów o pracę z pracownikami wysyłanymi do pracy za granicę w ramach tzw. wyjazdów służbowych nie ulegały zmianie w trakcie ich trwania. Nie zmieniał się ich zakres obowiązków oraz faktycznie wykonywanej pracy – wykonywanie instalacji elektrycznych. Koszty przejazdu i zakwaterowania pracowników za granicą pokrywa płatnik – wynagrodzenie organizują oni we własnym zakresie z wykorzystaniem zaplecza kuchennego organizowanego przez spółkę.

W spornym okresie spółka w Polsce prowadziła działalność o odmiennym charakterze – zapewniając kadrę menedżerską i niewielką ilość pracowników, większość pracy była w kraju zlecana pracownikom zatrudnianym przez podwykonawców.

dowód: odpis z KRS płatnika – k. 13-15 akt składkowych, zlecenia częściowe – k. 31-41 akt składkowych, regulamin pracy płatnika z dnia 10 maja 2011 r. – k. 77-112 akt składkowych, zeznania członka zarządu wnioskodawcy A. D. – k. 49-51 akt sprawy

Ubezpieczony M. K. został u płatnika (...) sp. z o.o. w G. zatrudniony na podstawie umowy o pracę na okres próbny z dnia 03 czerwca 2011 r., zawartej do dnia 31 sierpnia 2011 r., w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku elektromontera. Posiada on uprawnienia do eksploatacji urządzeń, instalacji i sieci na stanowisku dozoru.

W treści umowy wskazano (§ 1 ust. 4), iż miejscem pracy pracownika jest siedziba pracodawcy – tj. G.. Z tytułu wykonywania umowy ubezpieczony otrzymać miał wynagrodzenie w kwocie 1.500 zł brutto miesięcznie.

Następnie ubezpieczony zawarł ze spółką umowę o pracę na czas określony z dnia 01 września 2011 r. do dnia 30 listopada 2011 r. Treść umowy nie uległa zmianie – za wyjątkiem tego, iż wskazano w jej treści, że (§ 1 ust. 5) praca może być czasowo wykonywana we wskazanych zgodnie z przepisami prawa pracy przez Pracodawcę innych miejscach na obszarze Polski oraz krajów członkowskich UE.

Ubezpieczony był kierowany do pracy w N., w tym już po niespełna tygodniu od rozpoczęcia pracy, poleceniami wyjazdu służbowego płatnika o numerach:

- (...) z dnia 08 czerwca 2011 r. - na okres od dnia 008 czerwca 2011 r. do dnia 08 sierpnia 2011 r. do M.
- (...) z dnia 12 sierpnia 2011 r. – na okres od dnia 15 sierpnia 2011 r. do dnia 11 września 2011 r. do M..

Pracodawca każdorazowo kierował do pozwanego wnioski o wydanie dotyczących ubezpieczonego zaświadczeń A1 o ustawodawstwie właściwym dla pracowników delegowanych na terytorium innego Państwa Członkowskiego UE na podstawie art. 12.1 Rozporządzenia Parlamentu i Rady (WE) Nr 883/2004 – które pozwany wydawał. Ubezpieczony uzyskał przedmiotowe zaświadczenia na okresy od dnia 08 maja 2011 r. do dnia 31 sierpnia 2011 r., od dnia 01 września 2011 r. do dnia 31 października 2011 r. oraz od dnia 06 listopada 2011 r. do dnia 31 grudnia 2011 r.

Jedyną formą ewidencjonowania czasu pracy pracowników płatnika były karty obecności i czasu pracy pracowników. Ilość przepracowanych nadgodzin nie była wyliczana przez pracodawcę – zapiski w tym zakresie prowadzili sami pracownicy w kalendarzach, jakie otrzymywali od pracodawcy.

Faktyczne zarobki wnioskodawcy – łącznie wynagrodzenie zasadnicze oraz diety – osiągnęły wówczas kwotę rzędu 6.000 zł.

Ubezpieczony M. K. został zwolniony dyscyplinarnie z pracy u płatnika w związku z porzuceniem pracy i niestawiennictwem w miejscu pracy od dnia 19 września 2011 r. bez poinformowania pracodawcy o przyczynie nieobecności – na podstawie rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z dnia 21 września 2011 r.

dowód: umowa o pracę na okres próbny ubezpieczonego z dnia 03 czerwca 2011 r. umowa o pracę na czas określony z dnia 01 sierpnia 2011 r., 3 zaświadczenia o ustawodawstwie właściwym, zaświadczenia A1 o ustawodawstwie dot. ubezpieczenia społecznego mającym zastosowanie do osoby uprawnionej, karty obecności i czasu pracy pracowników płatnika od czerwca do września 2011 r., polecenia wyjazdu służbowego, listy płac płatnika od czerwca do października 2011 r. – nieczytelnie numerowane karty akt ubezpieczeniowych, zeznania członka zarządu wnioskodawcy A. D. – k. 46-48 akt sprawy, akta osobowe ubezpieczonego – osobna teczka w aktach sprawy

Pracownik nie wykonywał dodatkowych zadań, wykraczających poza umowę o pracę. Jako pracownik pracujący poza granicą podlegał bezpośrednio Pracodawcy.

Z tytułu wykonywanej pracy pracownik otrzymywał: wynagrodzenie miesięczne, premie uznaniową, wynagrodzenie za prace; w godzinach nadliczbowych, diety za każdy dzień świadczenia pracy za granicą.

Płatnik składek deklarował składki na ubezpieczenia społeczne i na ubezpieczenie zdrowotne od przychodów wykazanych w listach płac. Tak ustalony przychód był niższy od kwoty prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia. Płatnik składek okres pracy pracownika za granicą rozliczył w formie podróży służbowej.

Pracownicy płatnika nie byli nadzorowani przez spółkę w czasie wykonywania pracy za granicą w N.. Ich dzienna praca nie przekraczała wymiaru 12 godzin. Pracownicy indywidualnie sporządzali wykaz ilości przepracowanych godzin, w tym nadgodzin, które przekazywali do K. J. – kadrowej płatnika – wyliczającej na tej podstawie wynagrodzenie. Odpowiadała ona za wyliczenie godzin nadliczbowych pracowników.

Za wykonywanie pracy poza granicami kraju pracownicy nie otrzymywali należności na pokrycie kosztów poza dietami. Spółka pokrywała koszty przejazdów do i powrotów z N., koszty noclegów.

Pracownicy nie byli dopuszczani do pracy przed uzyskaniem obowiązkowych badań lekarskich medycyny pracy – w tym morfologii, okulistyki, RTG klatki piersiowej i szkolenia BHP, jako że prace mieli wykonywać na wysokości.

Ubezpieczony nie wykonywał na rzecz płatnika pracy w Polsce.

dowód: zeznania K. J. – k. 2445-2449 akt ubezpieczeniowych

W toku kontroli, przeprowadzonej przez pozwanego u płatnika w okresie od dnia 21 marca do dnia 18 kwietnia 2012 r. (z przerwami) zbadano prawidłowość i rzetelność obliczania składek na ubezpieczenie społeczne oraz innych składek, do których pobierania jest pozwany zobowiązany, oraz zgłaszanie do ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego; ustalanie uprawnień do świadczeń z tytułu ubezpieczeń społecznych i wypłacania tych świadczeń oraz dokonywania rozliczeń z tego tytułu; prawidłowości i terminowości opracowywania wniosków o świadczenie emerytalne i rentowe oraz wystawiania zaświadczeń lub zgłaszania danych dla celów ubezpieczeń społecznych.

Jak ustalono, treści umów wskazano, iż miejscem pracy pracownika jest siedziba pracodawcy – tj. G., jednakże praca może być czasowo wykonywana we wskazanych zgodnie z przepisami prawa pracy przez Pracodawcę innych miejscach na obszarze Polski oraz krajów członkowskich UE. Większość pracowników elektromonterów już w dacie rozpoczęcia pracy wysłała się do pracy za granicę na wyjazdy okresowe, przeciętnie ok. 1 miesiąca, gdzie wykonują na rzecz płatnika te same prace co w Polsce, zgodnie z zawartymi umowami o pracę. W przerwach między pracą wykonywaną za granicą pracownicy przebywają w Polsce na urloпах wypoczynkowych lub otrzymują dodatkowe dni wolne za wypracowane nadgodziny. Płatnik zaś okresy pracy pracowników za granicą rozlicza w formie podróży służbowych.

Z tytułu wykonywanej pracy pracownicy otrzymują wynagrodzenie miesięczne ok. 1.500-2.000 zł brutto, powiększane o wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych oraz diety za każdy dzień świadczenia pracy za granicą. Równocześnie płatnik deklarował składki na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne od przychodów wskazywanych listach prac – na skutek czego ustalony przychód był niższy od kwot prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia. Płatnik pracę rozliczył w formie diet z tytułu podróży służbowej, który to składnik odliczył od podstawy wynagrodzenia przyjętej do wymiaru składek – składki w istocie odprowadzone zostały od wartości minimalnych, podczas gdy wynagrodzenie faktyczne kilkakrotnie te wartości przekraczało.

Ustalona w toku czynności kontrolnych pozwanego różnica w naliczaniu składek na:

- ubezpieczenie społeczne (FUS) wynosi 54.001,15 zł
- ubezpieczenie zdrowotne (FUZ) wynosi 14.162,27 zł
- Fundusz Pracy wynosi 3.911,99 zł
- Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych wynosi 159,65 zł.

W okresie objętym kontrolą płatnik składek nie opracowywał wniosków o świadczenia emerytalne i rentowe.

dowód: protokół kontroli pozwanego u płatnika z dnia 18 kwietnia 2012. r. – k. 2463-2493 akt składkowych, listy płac płatnika od września 2011 r. do lutego 2012 r. – nieczytelnie ponumerowane karty akt składkowych

Pismem z dnia 30 kwietnia 2012 r. płatnik zgłosił szereg zastrzeżeń pod adresem powyższej kontroli, dokonanej przez pozwanego – kwestionując jego ustalenia z wyjątkiem dotyczących braku zgłoszenia A. W. do ubezpieczeń pomimo ukończenia przez niego jako studenta wieku 26 lat.

Pozwany nie uwzględnił zastrzeżeń płatnika – o czym poinformował go pismem z dnia 16 maja 2012 r.

dowód: zastrzeżenia z dnia 30 kwietnia 2012 r. do protokołu kontroli – nienumerowane karty akt składkowych, informacja o sposobie rozpatrzenia zastrzeżeń do protokołu kontroli z dnia 16 maja 2012 r. – k. 2519-2524 akt ubezpieczeniowych

Zaskarżoną w niniejszym postępowaniu decyzją 16 lipca 2012 r. pozwany organ ubezpieczeniowy stwierdził, iż podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne, rentowe, chorobowe wypadkowe i na ubezpieczenie zdrowotne dla ubezpieczonego M. K. jako pracownika zatrudnionego na podstawie umowy o pracę u płatnika składek (...) sp. z o.o. w G. wynosi:

- za czerwiec 2011 r. – ubezpieczenie emerytalne i rentowe: 2.617,59 zł, ubezpieczenie chorobowe i wypadkowe: 2.617,59 zł, ubezpieczenie zdrowotne: 2.5258,72 zł
- za lipiec 2011 r. – ubezpieczenie emerytalne i rentowe: 2.359 zł, ubezpieczenie chorobowe i wypadkowe: 2.359 zł, ubezpieczenie zdrowotne: 2.898,47 zł
- za sierpień 2011 r. – ubezpieczenie emerytalne i rentowe: 2.879,26 zł, ubezpieczenie chorobowe i wypadkowe: 2.879,26 zł, ubezpieczenie zdrowotne: 2.484,51 zł
- za wrzesień 2011 r. – ubezpieczenie emerytalne i rentowe: 1.945 zł, ubezpieczenie chorobowe i wypadkowe: 1.945 zł, ubezpieczenie zdrowotne: 1.678,34 zł.

dowód: decyzja pozwanego o wymiarze składek ubezpieczonego z tytułu zatrudnienia u płatnika z dnia 16 lipca 2012 r. – k. 2581-2584 akt składkowych

Stan faktyczny w sprawie Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dokumentów zawartych w aktach sprawy, w tym w aktach składkowych przedłożonych przez pozwanego. Sąd Okręgowy zważył, że dokumenty te i kserokopie dokumentów nie były kwestionowane przez żadną ze stron co do ich prawdziwości i rzetelności. Także i Sąd nie znalazł podstaw by nie dać im wiary.

Podstawę ustaleń stanu faktycznego stanowiły także zeznania członka zarządu płatnika A. D. - w tym zakresie, w jakim znalazły one odzwierciedlenie w pozostałym zebranych w sprawie materiale dowodowym.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie płatnika (...) sp. z o.o. w G. nie jest zasadne i z tego powodu nie zasługuje na uwzględnienie.

W myśl art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 r. nr 205 poz. 1585 ze zm.), dalej: ustawa systemowa, obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i 9, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami.

Z mocy art. 12 ust. 1 ustawy systemowej obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu podlegają osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym.

Zgodnie z art. 17 ust. 1 ustawy systemowej składki na ubezpieczenia emerytalne, rentowe, wypadkowe oraz chorobowe za ubezpieczonych, o których mowa w art. 16 ust. 1-3, 5, 6 i 9-12 ustawy, obliczają, rozliczają i przekazują co miesiąc do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w całości płatnicy składek.

W myśl art. 20 ust. 1 ustawy systemowej podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe oraz ubezpieczenie wypadkowe stanowi podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i ubezpieczenia rentowe, z zastrzeżeniem ust. 2 i ust. 3. Przy ustalaniu podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe oraz ubezpieczenie wypadkowe nie stosuje się ograniczenia, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy systemowej.

Zgodnie z art. 46 ust. 1 powyższej ustawy, płatnik składek jest obowiązany według zasad wynikających z przepisów ustawy obliczać, potrącać z dochodów ubezpieczonych, rozliczać oraz opłacać należne składki za każdy miesiąc kalendarzowy.

Wskazać należy, iż zgodnie z art. 83 ust. 1 pkt 3 ustawy systemowej Zakład Ubezpieczeń Społecznych wydaje decyzje w zakresie indywidualnych spraw dotyczących w szczególności ustalania wymiaru składek i ich poboru, a także umarzania należności z tytułu składek.

W myśl art. 18 ust. 1 ustawy systemowej podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe ubezpieczonych wymienionych w art. 6 ust. 1 pkt 1-3 i pkt 18a stanowi przychód, o którym mowa w art. 4 pkt 9 i 10, z zastrzeżeniem ust. 1a i 2, ust. 4 pkt 5 i ust. 12.

Zgodnie z art. 81 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2008 r. nr 164 poz. 1027 j.t. ze zm.) do ustalenia podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie zdrowotne osób, o których mowa w art. 66 ust. 1 pkt 1 lit. a, d-i i pkt 3 i 11, stosuje się przepisy określające podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe tych osób, z zastrzeżeniem ust. 5, 6 i 10.

Z kolei art. 66 ust. 1 pkt 1 lit. a) wskazuje, iż obowiązkowi ubezpieczenia zdrowotnego podlegają osoby spełniające warunki do objęcia ubezpieczeniami społecznymi lub ubezpieczeniem społecznym rolników, które są pracownikami w rozumieniu ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

W myśl zaś § 2 ust. 1 pkt 16 Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 18 grudnia 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe (Dz. U. z 1998 r. nr 161 poz. 1106 ze zm.) Podstawy wymiaru składek nie stanowią przychody - część wynagrodzenia pracowników zatrudnionych za granicą u polskich pracodawców, z wyłączeniem osób wymienionych w art. 18 ust. 12 ustawy - w wysokości równoważności diety przysługującej z tytułu podróży służbowych poza granicami kraju, za każdy dzień pobytu, określonej w przepisach w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej poza granicami kraju, z tym zastrzeżeniem, że tak ustalony miesięczny przychód tych osób stanowiący podstawę wymiaru składek nie może być niższy od kwoty przeciętnego wynagrodzenia, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy

W niniejszej sprawie spór dotyczył tego, czy płatnik prawidłowo obliczał i opłacał w odpowiedniej wysokości składki na obowiązkowe ubezpieczenia dotyczące zainteresowanego ubezpieczonego M. K. – w szczególności zaś, czy wykonywaną przez niego w ramach zatrudnienia u płatnika pracę w N. można było uznać za pracę wykonywaną w ramach podróży służbowej, czy też należało, iż zawarte pomiędzy stronami umowy o pracę z założenia zakładały stałe wykonywanie tejże pracy przez ubezpieczonego poza granicami Polski.

Zgodnie z art. 77⁵ § 1 k.p. pracownikowi wykonującemu na polecenie pracodawcy zadanie służbowe poza miejscowością, w której znajduje się siedziba pracodawcy, lub poza stałym miejscem pracy przysługują należności na pokrycie kosztów związanych z podróżą służbową. Za taką podróż służbową należy uznać polecenie pracodawcy wykonania zadania służbowego poza siedzibą pracodawcy lub miejscem stałego wykonywania pracy – natomiast czym innym jest siedziba pracodawcy, a czym innym miejsce stałego wykonywania pracy.

Jak wskazuje judykatura, typowa podróż służbowa charakteryzuje się tym, że w kompleksie obowiązków pracownika stanowi zjawisko nietypowe, okazjonalne. Czas podróży nie musi i nie ma być wykorzystywany do pełnienia pracy w interesie pracodawcy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2009 r., II PK 138/09). Nie można zatem przyjąć, iż podróżą służbową jest stałe świadczenie pracy w miejscu poza siedzibą firmy – będzie to bowiem świadczenie pracy w innym miejscu, nie zaś podróż służbowa. Nie jest podróżą służbową wykonywanie pracy (zadań) w różnych miejscowościach, gdy przedmiotem zobowiązania pracownika jest stałe wykonywanie pracy (zadań) w tych miejscowościach (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2009 r., II PK 230/08). Do pracownika, który z mocy umowy o pracę wykonuje stałe pracę w określonym miejscu (miejscowości) za granicą, bez osobnego wyznaczenia mu

przez pracodawcę zadania i terminu jego wykonania w tym miejscu, nie ma zastosowania § 14 zarządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 29 grudnia 1994 r. w sprawie diet i innych należności z tytułu podróży służbowych poza granicami kraju (M.P. z 1995 r. Nr 1, poz. 10 ze zm.), gdyż regularne udawanie się przez niego do tego miejsca i wykonywanie w nim pracy nie mieści się w pojęciu odbywania wielokrotnych podróży służbowych za granicą (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2001 r., I PKN 765/00). Tym samym nie sposób przyjąć, aby podróżą służbową było stałe wykonywanie pracy przez pracownika w określonym miejscu za granicą; podróżą taką mogła by zostać uznana pojedyncza i incydentalna sytuacja delegacji pracownika pracującego stale w jednym miejscu za granicą do pracy w innym miejscu za granicą – co również potwierdził Sąd Najwyższy orzekając, iż dla pracownika zatrudnionego na zagranicznej budowie o stałej lokalizacji miejsca wykonywania pracy, podróżą służbową jest delegowanie do innej miejscowości w kraju zatrudnienia za granicą, w celu załatwienia spraw związanych z realizacją tej budowy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 1999 r., II UKN 466/98).

Sąd Okręgowy podzielił w tym zakresie w całej rozciągłości stanowisko pozwanego organu ubezpieczeniowego, przyjmując za podstawę rozstrzygnięcia w sprawie dokumentację przedstawioną w ramach akt składkowych, poszerzoną, uszczegółowioną i rozszerzoną o treść zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w postaci zeznań kadrowej pozwanego K. J. (na potrzeby kontroli pozwanego) i członka zarządu płatnika A. D., ponieważ w jego ocenie jest ono miarodajne, wnioski w nim wysnute logiczne i właściwe, a jego uzasadnienie wyczerpujące i przekonujące, oraz znajduje ono odzwierciedlenie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym.

Przede wszystkim Sąd Okręgowy nie dał wiary zeznaniom przedstawiciela pozwanego A. D. w części w zakresie przebiegu, rodzaju i miejsca wykonywania pracy przez ubezpieczonego, połączonej z faktem niespójności i wewnętrznej sprzeczności w dokumentacji płatnika, znajdującej się w aktach składkowych.

Przedłożona karta obecności i czasu pracy za czerwiec 2011 r. (zatem pierwszy miesiąc pracy ubezpieczonego, który miał ją rozpocząć – zgodnie z umową – w dniu 06 czerwca 2011 r.) wskazuje, iż ubezpieczony w ogóle nie był ujęty jako pracownik do dnia 08 maja łącznie – w polach tych widniał maszynowy zapis, jednakże został pismem ręcznym pokreślony i obecnie zapisy tychże rubryk pozostają nieczytelne.

Z zeznań A. D. nie wynikało, aby ubezpieczony wykonywał na rzecz pracodawcy pracę w Polsce przed pierwszym wyjazdem do pracy do N. Wobec opisanej powyżej nieczytelnej w tym zakresie karty ewidencji czasu pracy i braku w tym zakresie wiedzy K. J. (k. 2447 akt ubezpieczeniowych) domniemywać można, iż praca taka w tych dniach świadczona przez ubezpieczonego nie była, co oznacza zaliczkowe udzielenie mu w dniach 06-07 czerwca 2011 r. pewnego rodzaju dni wolnych od pracy, urlopu. Należy z całą mocą stwierdzić, iż prawa do takiego urlopu ubezpieczony niewątpliwie wówczas nie posiadał, bowiem nie przepracował u płatnika jeszcze ani jednego dnia. Przyjąć należy, iż takowe działanie spółki w postaci przyznawania z góry urlopów nowo zatrudnionym pracownikom miało miejsce. Tymczasem jednak przepisy kodeksu pracy nie znajdują podstaw dla stosowania tego rodzaju praktyki – art. 153 § 1 i 2 k.p. wskazują, iż pracownik (...) uzyskuje prawo do urlopu z upływem każdego miesiąca pracy w wymiarze 1/12 wymiaru urlopu przysługującego mu po przepracowaniu roku, zaś prawo do kolejnych urlopów pracownik nabywa w każdym następnym roku kalendarzowym. Odrębności w powyższym zakresie (możliwość zaliczkowego wykorzystania urlopu przez rozpoczęciem wykonywania pracy) nie przewiduje także, załączony do akt składkowych, regulamin pracy płatnika w § 9.

Powyzsza zaś praktyka pośrednio zdaje się potwierdzać, iż pracownicy u płatnika zatrudniani byli na podstawie opisanych powyżej umów, po czym albo odbierali jako by z góry dni wolne za przyszłe i niepewne nadgodziny – oczekując na wpływ zagranicznych zleceń do płatnika, na podstawie których otrzymywali polecenia wyjazdów służbowych i kierowani byli do pracy w N., zatem tylko incydentalnie świadczyli pracę zgodnie z § 1 ust. 4 umów, tj. w siedzibie spółki, jaką jest G..

Nie zasługiwały także na wiarę zeznania A. D. w zakresie sposobu rekrutacji oraz doboru pracowników przez płatnika, jak również sposobu gromadzenia godzin nadliczbowych oraz ich rozliczania. Zeznawał on, iż pracownicy mieli mieć świadomość, iż w celu umożliwienia im powrotów do Polski do domu co ok. 5 tygodni będą musieli pracować w

wymiarze wyższym niż 8 godzin dziennie – mieli więc pracować po ok. 10 godzin dziennie, mając obiecany dodatkowy urlop, dni wolne. Jednoznacznie zaś należy wskazać, iż fakt wykonywania tychże nadgodzin nie został w żaden sposób wykazany w przedłożonej dokumentacji – co Sąd omawia szerzej poniżej. Okoliczność ta – świadomości zarówno pracodawcy, jak i pracowników, w zakresie de facto stałego wykonywania pracy za granicą przez długi okres czasu, z jedynie krótkimi okresami powrotu do Polski – świadczy dodatkowo dobitnie o tym, iż z założenia zamiarem stron umowy było stałe świadczenie pracy przez pracowników poza granicami kraju – zatem w żadnym wypadku nie mogła taka praca (jako jedyna i podstawowa) stanowić podróży służbowej.

A. D. wskazywał również, iż ubezpieczony M. K. pracował na rzecz płatnika za granicą jedynie 3 miesiące (czerwiec-wrzesień 2011 r., prawidłowo 4 miesiące) – przy czym należy wskazać, iż był to równocześnie cały okres jego zatrudnienia w ogóle w spółce.

Sąd Okręgowy znalazł również inne podstawy do zakwestionowania wiarygodności dokumentacji w zakresie ewidencji czasu pracy pracowników płatnika. Jak wynika bowiem z zeznań członka zarządu A. D. (k. 46-48 akt sprawy) – pomimo wynagrodzenia zasadniczego oscylującego wokół kwoty 1.500 (które wynika z umów o pracę M. K.), pracownicy zatrudnieni na stanowiskach monterów instalacji elektrycznych (elektromonterów) i wysyłani do pracy za granicę osiągalni miesięczne zarobki rzędu 6.000-7.000 zł. Powyższe znajduje potwierdzenie w listach płac w aktach składkowych pozwanego:

- lipiec 2011 r. – 1.500 zł wynagrodzenia zasadniczego, 5.279,09 zł diety, 1.246,44 zł nadgodzin – łącznie 7.258,70 zł
- sierpień 2011 r. 1.500 zł wynagrodzenia zasadniczego, 1.256,53 zł delegacji, 2.834,97 zł diety – łącznie 5.203,36 zł.

Różnica pomiędzy kwotami 1.500-1.700 zł a 5.000-7.000 zł wynikać miała, jak wskazywano, z m.in. wynagrodzenia z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych oraz diet. Jednakże przedłożone karty obecności i czasu pracy pracowników spółki każdorazowo wskazują na wykonywanie przez nich prac w godzinach 8:00-16:00, i w żadnym miejscu nie potwierdzają, aby którykolwiek z wymienionych w nich pracowników (w tym ujęty w owych kartach ubezpieczony M. K.) kiedykolwiek w omawianym okresie wykonywał pracę w godzinach nadliczbowych, a jeśli już – to kiedy i w jakich godzinach. Co z kolei stoi w sprzeczności z zeznaniami składanymi w toku procesu przez członka zarządu płatnika A. D. który wskazał, iż pracownicy pracujący za granicą byli odpowiedzialni za indywidualne sporządzenie zestawień ilości przepracowanych przez siebie godzin nadliczbowych w otrzymanych od pracodawcy kalendarzach, następnie zaś listy przekazywano do K. J. (kadrowej) wyliczającej na ich podstawie wynagrodzenie (co podawała w toku przesłuchań na potrzeby kontroli pozwanego właśnie K. J.). Podkreślić należy ponownie – w przedłożonej do akt sprawy dokumentacji (poza wypłatami wynagrodzeń z wyszczególnionymi tytułami – m.in. nadgodziny) nie wynika w żaden sposób, aby takowa praca w godzinach nadliczbowych miała w spornym dotyczącym ubezpieczonego M. K. (ale też innych pracowników) kiedykolwiek miejsce. Co więcej, sam A. D. zeznał, iż brak był jakiegokolwiek kontroli pracodawcy nad tym, czy pracownicy pracowali w godzinach nadliczbowych i w jakiej ilości – zajmował się tym kierownik, który jedynie „mniej więcej wiedział” ile pracownicy wypracowywali nadgodzin. Wskazywał on również, iż nie wie, czy M. K. dokonywał jakichkolwiek notatek w tym zakresie.

Równocześnie uwadze Sądu Okręgowego nie umknęło, iż zgodnie z § 7 regulaminu pracy płatnika przewidziana jest możliwość pracy w godzinach nadliczbowych, w tym w ust. 3 możliwość przyznania z tego tytułu na wniosek pracownika czasu wolnego od pracy co do zasady najpóźniej do końca okresu rozliczeniowego.

Z powyższą kwestią braku udokumentowania w jakikolwiek sposób świadczenia przez pracowników płatnika pracy w godzinach nadliczbowych wiąże się także odrębne zagadnienie udzielania przez pracodawcę pracownikom wielokrotnie dni wolnych od pracy związanych z rzekomo wypracowanymi uprzednio nadgodzinami (co do których brak jest w ocenie Sądu potwierdzenia w zgromadzonych w sprawie materiałach). Ubezpieczony M. K. otrzymywał dni wolne z tytułu nadgodzin po zakończeniu wyjazdów służbowych (oznaczenie W w kartach obecności i czasu pracy) w dniach 8-12 sierpnia 2011 r. (5 dni) oraz 12-16 września 2011 r. (5 dni). Powyższe oznacza, iż pracownik otrzymał w okresie sierpnia i września 2011 r. łącznie 10 dni urlopu z tytułu rzekomo przepracowanych godzin nadliczbowych – w zakresie których ich umiejscowienia (daty, godzin) pracodawca w żaden sposób nie był w stanie udowodnić ani

udokumentować. Dodatkowo, z ewidencji urlopów ubezpieczonego (k. C5) wynika, iż przysługiwało mu 7 dni urlopu wypoczynkowego za 2011 r., z czego nie wykorzystał on ani jednego dnia, otrzymując ekwiwalent pieniężny przy ustaniu zatrudnienia.

Niewątpliwie okolicznością godną uwagi jest ta, iż 2 inni pracownicy (M. W., L. D.) ujęci w przedłożonych do akt składkowych kartach obecności i czasu pracy, na których widnieje M. K., wykonywać mieli, jak wynika z kartotek, pracę na rzecz płatnika (D) w nieistniejącym dniu 31 września 2011 r.

Na marginesie jedynie Sąd Okręgowy pragnie zwrócić uwagę na fakt, iż zgodnie z zapisem § 4 ust. 3 regulaminu pracy płatnika (...) sp. z o.o. w G. wynika, iż „tygodniowy czas pracy łącznie z godzinami nadliczbowymi nie może przekraczać 8 godzin tygodniowo, a 416 godzin w roku” (k. 77v akt składkowych).

W ustalonym w sposób wyżej opisany stanie faktycznym brak było podstaw w ocenie Sądu do uwzględnienia stanowiska płatnika (...) sp. z o.o. w G. w zakresie tego, iż decydujące dla oceny faktycznej stosunku pracy pomiędzy płatnikiem a pracownikami jest treść umowy o pracę – gdzie w § 1 ust. 4 wskazano, iż miejscem pracy jest siedziba pracodawcy, tj. G., zaś ust. 5 przewiduje czasową możliwość wykonywania pracy poza granicami RP w krajach członkowskich Unii Europejskiej. Płatnik nie wykazał powyższej okoliczności – bowiem w ocenie Sądu umowy o pracę z pracownikami, m.in. z ubezpieczonym M. K. została zawarta de facto w z góry założonym zamiarze wykonywania przez pracowników stale za granicami Polski. Tym samym treść umowy o pracę nie odzwierciedlała faktycznej treści stosunku pracy – tj. miejsca jej wykonywania – bowiem faktycznie stale wykonywana była ona na terenie N. (m.in. w M. i F.). Także fakt wystawiania formalnie pracownikom dokumentów poleceń wyjazdu służbowego nie ma w tych okolicznościach znaczenia – bowiem pracownicy, zgodnie z ustaleniami Sądu i przytoczonymi powyżej poglądami judykatury w zakresie rozumienia i interpretacji pojęcia podróży służbowej oraz wynikającej z tego oceny, jaki rodzaj pracy podróżą służbową nie jest, całość zlecanej im pracy w sposób stały wykonywana była w określonych z góry miejscach poza granicami Polski. Nie można więc było mówić o okazjonalności i incydentalności takich wyjazdów – było to zaplanowane i długotrwałe świadczenie pracy poza siedzibą firmy.

W niniejszej sprawie ubezpieczony w żaden sposób nie udowodnił, płatnik również, aby kiedykolwiek pracował na rzecz spółki w Polsce (A. D. zeznał, iż nie pamięta, czy pracował ubezpieczony na rzecz spółki w Polsce). Co więcej – w toku zeznań przed pozwanym na potrzeby kontroli pracownik kadrowy płatnika K. J. nie potrafiła wyjaśnić, gdzie i jakie prace wykonywał M. K. w dniach 06-07 czerwca 2011 r., tj. po formalnym rozpoczęciu pracy na rzecz płatnika a przed wyjazdem do N.. Jednocześnie brak wiedzy o tym, czy M. K. świadczył na rzecz spółki pracę w Polsce nie stał na przeszkodzie A. D., aby ocenić, iż nie jest on przydatnym pracownikiem; tym bardziej, iż w dalszej części zeznań podawał, iż nie wysyłał na budowę do M. „ludzi z ulicy”, dbając o fachowość i kompetencje pracowników, uprzednio badał poziom wiedzy pracownika – jednakże na samym początku zeznań zaznaczając, iż nie pamięta, czy brał udział w rozmowie wstępnej z M. K., który – jak sam podał – został zwolniony dyscyplinarnie, nie rozliczając się z pobranych od płatnika jako pracodawcy narzędzi.

(...) sp. z o.o. w G. w żaden sposób, w ramach obciążającej go w myśl art. 6 k.c. inicjatywy dowodowej i w świetle całości zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, nie wykazał bowiem, aby wolą stron umowy o pracę było wykonywanie pracy przez ubezpieczonego zarówno w kraju, jak i za granicą.

Dokumentacja przedłożona przez płatnika przy pobieżnym zapoznaniu się z jej treścią mogła sugerować takową wolę, natomiast wnikliwa jej analiza, połączona z odnotowanym szeregiem opisanych wyżej nieprawidłowości (m.in. przyznawania urlopów w dni nie istniejące w kalendarzu, wypłacania pracownikom wynagrodzenia z tytułu pracy w godzinach nadliczbowych pomimo braku jakiegokolwiek śladu ich udokumentowania w zakresie dat i godzin) wskazuje w ocenie Sądu Okręgowego w sposób nie budzący wątpliwości, iż badane umowy o pracę ubezpieczonego M. K., na podstawie których została wydana zaskarżona w sprawie decyzja pozwanego, w sposób zamierzony i celowy zawierane były przez płatnika w celu skierowania pracownika do wykonywania pracy zgodnie z powierzonymi mu obowiązkami w sposób stały i długotrwały w miejscu poza siedzibą firmy, za granicą na terenie N..

Na uznanie nie zasługują zatem także zarzuty braku reprezentatywności w badaniu przez pozwanego w toku przeprowadzanej kontroli 45 osób tj. 70% pracowników – bowiem był to tylko jeden z elementów oceny, poza przedłożoną dokumentacją, na podstawie których w całości możliwe było dokonanie trafnej oceny mechanizmu zastosowanego u płatnika. Dodatkowo wyraźny zamiar zatrudnienia pracowników za granicą wyrażony został w złożonych przez płatnika wnioskach o wydanie zaświadczeń A1 - o ustawodawstwie właściwym dla pracowników delegowanych na terytorium innego Państwa Członkowskiego UE na podstawie art. 12.1 Rozporządzenia Parlamentu i Rady (WE) Nr 883/2004.

Tym samym w ocenie Sądu Okręgowego niecelowym było dopuszczanie dowodów z zeznań świadków jak w punkcie 4 a-f odwołania (k. 3 akt sprawy) na wskazane tam okoliczności – bowiem w myśl art. 217 § 3 k.p.c. sąd pomija twierdzenia i dowody powoływane jedynie dla zwłoki lub okoliczności sporne zostały dostatecznie już wyjaśnione, co w przedmiotowej sprawie miało miejsce na podstawie zgromadzonej dokumentacji (akta ubezpieczeniowe, akta osobowe ubezpieczonego, zeznania przedstawiciela zarządu i ubezpieczonego w toku sprawy). W związku z powyższym Sąd na rozprawie w dniu 26 marca 2013 r. powyższy wniosek dowodowy oddalił – uwzględniając, iż pozostałe dowody (punkty 5-6 odwołania) zostały przeprowadzone, zaś wnioskodawca na tejże rozprawie sam cofnął wniosek o przesłuchanie J. U., który zaprzestał pełnienia funkcji prezesa zarządu płatnika (k. 45 akt sprawy).

Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy w całej rozciągłości potwierdza, iż płatnik bezpodstawnie zaniżył podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne pracowników kierowanych do pracy za granicą. Płatnik składek bowiem deklarował składki na ubezpieczenia społeczne i na ubezpieczenie zdrowotne od przychodów wykazanych w listach płac. Tak ustalony przychód był niższy od kwoty prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia.

Wskazać bowiem należy, iż mając na względzie specyfikę postępowania w sprawach ubezpieczeń społecznych oraz fakt, iż w przedmiotowej sprawie pomiędzy wnioskodawcą, a organem ubezpieczeń społecznych powstał spór dotyczący obowiązku ubezpieczeń społecznych – Sąd Okręgowy uznał, że przy rozstrzygnięciu niniejszej sprawy zasadnicze znaczenie winna znaleźć zasada wyrażona w art. 6 k.c., zastosowana odpowiednio w postępowaniu z zakresu ubezpieczeń społecznych. Zgodnie bowiem z treścią art. 6 k.c. ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Sama zasada skonkretyzowana w art. 6 k.c., jest jasna. Ten, kto powołując się na przysługujące mu prawo, żąda czegoś od innej osoby, obowiązany jest udowodnić fakty (okoliczności faktyczne) uzasadniające to żądanie, ten zaś, kto odmawia uczynienia zadość żądaniu, a więc neguje uprawnienie żądającego, obowiązany jest udowodnić fakty wskazujące na to, że uprawnienie żądającemu nie przysługuje (Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga pierwsza, część ogólna. Stanisław Dmowski i Stanisław Rudnicki, Wydawnictwo Prawnicze Lexis Nexis, Warszawa 2005 r., wydanie 6). Również judykatura stoi na takim stanowisku, czego wyrazem jest wyrok Sądu Najwyższego – Izba Cywilna i Administracyjna z dnia 20 kwietnia 1982 r., I CR 79/82, w którym wyrażono pogląd, iż „Reguła dotycząca ciężaru dowodu nie może być rozumiana w ten sposób, że zawsze, bez względu na okoliczności sprawy, spoczywa on na stronie powodowej. Jeżeli strona powodowa udowodniła fakty przemawiające za zasadnością powództwa, to na stronie pozwanej spoczywa ciężar udowodnienia ekscpepcji i faktów uzasadniających jej zdaniem oddalenie powództwa”.

Przenosząc powyższą regułę na grunt niniejszej sprawy przyjąć należy, iż skarżący decyzję pozwanego organu, zaprzeczając jego twierdzeniom, który na podstawie przeprowadzonego postępowania kontrolnego dokonał niekorzystnych dla ubezpieczonego ustaleń, winien był w postępowaniu przed Sądem nie tylko podważyć trafność poczynionych w ten sposób ustaleń dotyczących obowiązku ubezpieczeń społecznych, ale również, nie ograniczając się do polemiki z tymi ustaleniami, wskazać na okoliczności i fakty znajdujące oparcie w materiale dowodowym, z których możliwym byłoby wyprowadzenie wniosków i twierdzeń zgodnych z jego stanowiskiem reprezentowanym w odwołaniu od decyzji.

W świetle powyższego stanu faktycznego i dokonanych ustaleń, Sąd Okręgowy w całej rozciągłości podzielił stanowisko pozwanego organu ubezpieczeniowego, nie znajdując podstaw dla uwzględnienia stanowiska i żądania płatnika (...)
sp. z o.o. w G..

W konkluzji, Sąd Okręgowy na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. w związku z przywołanym wyżej przepisami, w punkcie I wyroku oddalił odwołanie płatnika (...) sp. z o.o. w G. od decyzji pozwanego organu składkowego z dnia 16 lipca 2012 r. wobec faktu uznania tegoż odwołania za niezasadne.

W punkcie II wyroku Sąd Okręgowy, kierując się zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, na podstawie art. 98 k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c. w związku z § 2 ust. 1 i 2 w związku z § 3 ust. 1 w związku z § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. 2002 r. nr 163, poz. 1349 z późn. zm.), zgodnie z wnioskiem pozwanego (k. 6 akt sprawy), obciążył wnioskodawcę (...) sp. z o.o. w G. jako stronę przegrywającą, kosztami zastępstwa procesowego pozwanego organu ubezpieczeniowego w wysokości 60 zł, zasądzając je w stawce minimalnej, biorąc pod uwagę rodzaj i stopień zawilości sprawy, nakład pracy pełnomocnika oraz jego wkład pracy w przyczynienie się do wyjaśnienia sprawy i dokonania jej rozstrzygnięcia.

Na oryginale właściwe podpisy