

Sygn. akt III AUa 1095/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 marca 2019 r.

**Sąd Apelacyjny w Katowicach** Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący	SSA Wojciech Bzibziak (spr.)
Sędziowie	SSA Alicja Kolonko SSA Witold Nowakowski
Protokolant	Dawid Krasowski

po rozpoznaniu w dniu 28 lutego 2019 r. w Katowicach

sprawy z odwołania (...) Spółki z o.o. w R.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w C.

przy udziale zainteresowanych J. K. (J. K.), R. M. (R. M.), K. M. (1) (K. M. (1)) i K. S. (K. S.)

o ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym i o ustalenie podstawy wymiaru składek

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w C.

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Częstochowie

z dnia 12 kwietnia 2017 r. sygn. akt IV U 913/16

**1. zmienia zaskarżony wyrok w całości i oddala odwołania,**

**2. odstępuje od obciążenia (...) Spółki z o.o. w R. zwrotem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

/-/ SSA A.Kolonko /-/ SSA W.Bzibziak /-/ SSA W.Nowakowski

Sędzia Przewodniczący Sędzia

Sygn. akt III AUa 1095/17

## UZASADNIENIE

Decyzjami z dnia 17 maja 2016 r., z dnia 16 maja 2016 r., z dnia 18 maja 2016 r.

i z dnia 24 maja 2016 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w C. stwierdził, że:

- J. K. w okresie od 1 sierpnia do 30 września 2014 r.,
- R. M. w okresie od 1 sierpnia do 30 września 2014 r.,
- K. M. (1) w okresie od 12 sierpnia do 30 września 2014 r.,
- K. S. w okresie od 1 października 2014 r. do nadal –

jako pracownicy zatrudnieni w (...) Sp. z o.o. w R. podlegają obowiązkowym ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu i chorobowemu oraz ustalił podstawy wymiaru składek na te ubezpieczenia, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych oraz ubezpieczenie zdrowotne za okresy szczegółowo określone w poszczególnych decyzjach.

Organ rentowy wskazał, że w dniach 9, 11 i 12 grudnia 2014 r. ZUS Oddział w T. przeprowadził kontrolę u płatnika składek (...) Sp. z o.o. w G., której przedmiotem było sprawdzenie, czy faktycznie doszło do nawiązania stosunku pracy przez pracowników, którzy złożyli wnioski o wypłatę zasiłków z funduszu wypadkowego i chorobowego oraz ustalenie, gdzie i jaką działalność faktycznie prowadzi ta Spółka. Kontrolą objęto okres od 1 sierpnia 2014 r. do 8 grudnia 2014 r. Wspólnik Spółki M. N. wyjaśnił, że od listopada 2009 r. prowadzi ona działalność w zakresie usług, pośrednictwa oraz leasingu pracowników. Większość pracowników została przejęta na podstawie porozumienia trójstronnego z firmy (...) w R. i następnie oddelegowana do rozbiórki mięsa wołowego w tej Spółce. Wyposażenie pracowników częściowo dostarczyła (...) (noże, rękawice ochronne, obuwie ochronne), natomiast reszta została udostępniona przez (...). Od października 2014 roku (...) nie zatrudniała już pracowników, ponieważ nie doszło do porozumienia z (...). Część pracowników została przekazana porozumieniem do (...) a część do firmy (...) z siedzibą w P..

Nadto organ rentowy ustalił, że w dniu 30 lipca 2014 r. (...) zawarła umowę o świadczenie usług z (...). W myśl jej §1 (...) (zamawiający) zleciła (...) (wykonawca) świadczenie usług obejmujących wszelkie czynności związane z rozładunkiem ćwierci, przyjęciem surowca do magazynu, trybowaniem, rozbiorem, czyszczeniem kości i pakowaniem mięsa w pomieszczeniach zamawiającego. Zamawiający natomiast przejął zarządzanie wykonaniem wszystkich czynności, łącznie z właściwą organizacją pracy. Ponadto zamawiający zobowiązany jest do zapewnienia narzędzi pracy, noży, ubrań roboczych oraz innego wyposażenia, które przeznaczone jest do ochrony osobistej pracowników (metalowe fartuchy ochronne oraz metalowe rękawice ochronne), niezbędnych do wykonania czynności objętych umową oraz pokrywa koszty wyżywienia wszystkich pracowników, których praca objęta jest umową, jak też koszty ubrań jednorazowych, prania odzieży roboczej, zakwaterowania pracowników w hotelu oraz koszt wyposażenia pracowników w sprzęt niezbędny do wykonania pracy. (...) zgodnie z § 2 zobowiązana była do wyznaczenia do realizacji umowy osoby posiadające odpowiednie kwalifikacje oraz przeszkolenie wymagane przepisami prawa, dostarczenia do zamawiającego książeczek zdrowia z aktualnymi badaniami oraz zaświadczeń lekarskich wymaganych przez zamawiającego. Strony umowy ustaliły, że podstawą rozliczenia za usługę będzie faktura wystawiona przez wykonawcę zamawiającemu (...) do 5 dnia po zakończeniu każdego miesiąca kalendarzowego, z uwzględnieniem liczby ton rozebranych ćwierci, liczby ton mięsa uzyskanego z czyszczenia kości i ilości przepracowanych dni lub godzin. Na dzień zawarcia umowy Spółka (...) nie była zgłoszona w ZUS jako płatnik składek za zatrudnione osoby. W celu realizacji umowy na mocy porozumień trójstronnych większość pracowników została przejęta z (...) Sp. z o.o. z siedzibą w R.. Z kilkoma osobami zostały zawarte umowy o pracę bez porozumień trójstronnych.

Organ rentowy wskazał też, że w wyniku przeprowadzonej kontroli w okresie od 23 listopada 2015 r. do 13 stycznia 2016 r. u płatnika składek A. U. z siedzibą w P., ZUS Oddział w Z. ustalił, że płatnik składek od dnia

1 października 2012 r. prowadzi działalność gospodarczą związaną z udostępnianiem pracowników oraz dodatkową działalność w zakresie rozbioru mięsa. Firma ma zawarty szereg kontraktów, w głównej mierze w zakresie usługowego rozbioru mięsa. Zawarte umowy regulują sposób wykonywania usługi, wynagrodzenie oraz kto zapewnia narzędzia i materiały niezbędne do wykonywania powierzonych usług i różnią się między sobą w zależności od danej firmy. W dniu 30 września 2014 r. A. U. zawarł pisemne porozumienia trójstronne, na podstawie których (...) sp. z o.o. w G. jako dotychczasowy pracodawca przekazuje zgodnie z art.23<sup>(1)</sup> kp, a nowy pracodawca A. U. przejmuje z dniem 1 października 2014 r. część załogi, tj. 26 pracowników. Ponadto A. U. zatrudnił na podstawie umowy o pracę 4 innych pracowników świadczących pracę wcześniej w (...) Sp. z o.o. Treść porozumienia trójstronnego z dnia

30 września 2014 r. zawiera określenie dnia przejścia pracowników do nowego pracodawcy, odpowiedzialność za zobowiązania wynikające ze stosunku pracy powstałe przed dniem przejścia pracownika, które ponosi Spółka (...) i szczegółowe warunki przejścia pracownika. W dniu 30 września 2014 r. A. U. zawarł umowę o świadczenie usług z (...) Sp. z o.o. z siedzibą w R.. W myśl § 1 pkt 1 zawartej umowy (...) (zamawiający) zlecił A. U. (wykonawcy) świadczenie usług obejmujących wszelkie czynności związane z rozładunkiem ćwierci, przyjęciem surowca do magazynu, trybowaniem, rozbiorem czyszczeniem kości i pakowaniem mięsa. Usługi wykonywane były w miejscu prowadzenia działalności przez (...) przez pracowników wykonawcy. Zgodnie z § 1 pkt 4 umowy „zamawiający przejmuje zarządzanie wykonaniem wszystkich czynności wymienionych w pkt 1, jak też wszystkich czynności związanych

z właściwą organizacją pracy”, zgodnie z §1 pkt 5 „zamawiający zobowiązany jest do zapewnienia narzędzi pracy, noży, ubrań roboczych oraz innego wyposażenia, które przeznaczone jest do ochrony osobistej pracowników (metalowe fartuchy ochronne oraz metalowe rękawice ochronne) niezbędnych do wykonania czynności objętych niniejszą umową”, a zgodnie z §2 pkt 4 „zamawiający pokrywa koszty wyżywienia wszystkich pracowników, których praca objęta jest niniejszą umową jak też koszty ubrań jednorazowych, prania odzieży roboczej, zakwaterowania pracowników w hotelu oraz koszt wyposażenia pracowników w sprzęt niezbędny do wykonania pracy”. A. U. zgodnie z § 2 pkt 1, 2 i 3 zobowiązany jest do wyznaczenia do realizacji umowy osób posiadających odpowiednie kwalifikacje oraz przeszkolenie wymagane przepisami prawa, dostarczenia do zamawiającego książeczek z aktualnymi badaniami oraz zaświadczeń lekarskich wymaganymi przez zamawiającego. Strony umowy ustaliły, że podstawą rozliczenia za usługę będzie faktura wystawiona przez wykonawcę zamawiającemu do 5 dnia po zakończeniu każdego miesiąca kalendarzowego z uwzględnieniem liczby ton rozebranych ćwierci, liczby ton mięsa uzyskanego z czyszczenia kości i ilości przepracowanych dni lub godzin, a wynagrodzenie będzie wypłacane w terminie 3 dni od daty otrzymania faktury.

Z przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego wynika, że J. K. i R. M. w okresie od 1 kwietnia 2012 r. do 31 lipca 2014 r. byli zatrudnieni w (...)

Sp. z o.o. w R., następnie w okresie od 1 sierpnia do 30 września 2014 r. byli zatrudnieni w (...) Sp. z o.o., a od dnia 1 października 2014 r. ponownie są zatrudnieni w (...). K. M. (1) w okresie od 12 sierpnia 2014 r. do 30 września 2014 r. był zatrudniony w (...) Sp. z o.o., a następnie w okresie od 1 października 2014 r. do 21 sierpnia 2015 r. był zatrudniony w (...). K. S.

w 2012 roku pracował w (...), następnie pracował w Holandii, a w okresie od 1 października 2014 r. został zatrudniony w firmie (...) wykonując pracę na terenie (...).

W związku ze zmianami pracodawcy, ich miejsca pracy i stanowiska pozostały bez zmian – cały czas wykonywali i wykonują oni pracę przy rozbiorze mięsa w siedzibie Spółki (...) w R., zaś zakres obowiązków K. S. jest taki sam, jak w 2012 roku w czasie zatrudnienia w (...).

W ocenie organu rentowego ustalony stan faktyczny wskazuje, że w przypadku J. K. i R. M. nie doszło do faktycznej zmiany pracodawcy i cały czas pozostają oni zatrudnieni w (...), zaś w przypadku K. M. (1) i K. S. ich rzeczywistym pracodawcą, poczynając odpowiednio od dnia 12 sierpnia 2014 r. i 1 października 2014 r., jest Spółka (...).

Świadczy o tym fakt, że ich stanowiska pracy, charakter pracy oraz miejsce jej wykonywania pozostały bez zmian. Pracownicy używali do pracy narzędzi i ubrań roboczych, w które wyposażyła ich (...), na teren zakładu pracy wchodzili za okazaniem przepustek, wydanych przez Spółkę. Faktyczną zmianą jaka zaszła w ich stosunkach pracy było jedynie wypłacanie im wynagrodzenia za pracę przez nowy podmiot, który prowadził w tym zakresie odpowiednią dokumentację kadrowo-płacową (listy płac sporządzone przez (...) Sp. z o.o. i A. U.). W konsekwencji we wskazanych okresach w poszczególnych decyzjach ich rzeczywistym pracodawcą jest (...) Sp. z o.o. w R..

W odwołaniach od tych decyzji (...) Sp. z o.o. w R. domagała się ich zmiany i ustalenia, że zainteresowani nie podlegają ubezpieczeniom z tytułu zatrudnienia u niej w okresach wskazanych w poszczególnych decyzjach oraz wniosła o zwrot kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wskazała, że w związku z przekazaniem części zadań produkcyjnych do firmy zewnętrznej, przekazała także wykonujących je pracowników. Osoby te zostały zatrudnione przez (...) Sp. z o.o., a ich dotychczasowe stosunki pracy zostały rozwiązane

za porozumieniem stron. Pracownicy ci zostali następnie przekazani do firmy prowadzonej przez przedsiębiorcę A. U. w P.. Umowa o świadczenie usług, do których wykonywania przekazani zostali pracownicy, była przez strony wykonywana w okresie 2 miesięcy, po czym została rozwiązana za porozumieniem stron. Powodem jej rozwiązania była zmiana koncepcji biznesowej przez (...) i skoncentrowanie się przez nią na pośrednictwie pracy, obecnie głównie za granicą. W tej sytuacji pracownicy zostali przekazani do firmy, która przejęła obowiązki w zakresie usług wraz z pracownikami, tj. firmy (...), bądź powrócili do pracy w Spółce (...).

Odwołująca się wskazała, że w okresie związania umową zapłaciła faktury VAT za usługi wykonane na jej rzecz przez (...), a Spółka ta odprowadziła składki z tytułu obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i zdrowotnych oraz zaliczki na podatek dochodowy od przejętych pracowników. Tak samo składki od tych pracowników odprowadzała i odprowadza na bieżąco A. U.. Firma ta traktuje tych pracowników jako własnych, zaś oddelegowanie ich do pracy w jej zakładzie pracy wynika z faktu, że wykonują oni czynności związane z kompleksową usługą świadczoną na jego rzecz.

Podaje także, że zakupienie usługi w miejsce zatrudniania pracowników zapewniło jej dostosowanie kosztów do rzeczywistych potrzeb produkcyjnych, gdyż wynagrodzenie obliczane było za usługę wykonaną. Nadto pracę wykonują u niej również inni pracownicy A. U., którzy wcześniej nie byli jej pracownikami i w ich przypadku fakt, że nie są oni jej pracownikami nie budził wątpliwości.

Wskazała też, że nie prowadzi ewidencji czasu pracy pracowników A. U., absencji chorobowej, ani planu urlopów, a w przypadku nieobecności w miejscu nieobecnych pracowników kierowane są do pracy u niej inne osoby. Jej zdaniem nie może również przesądzać o stosunku pracy wyposażenie w narzędzia i środki ochrony osobistej, gdyż jej zakład jest objęty szczególnym reżimem sanitarnym jako producent żywności, a zatem skoro ponosi ona odpowiedzialność, to musi dbać, aby wszystkie osoby obecne w zakładzie, jak i narzędzia używane w procesie produkcji, spełniały te wymagania.

Podniosła, iż ZUS nie kwestionuje, że przelewy składek od wskazanych w decyzjach pracowników zostały faktycznie zrealizowane, a skoro do dziś nie zostały Spółce (...) ani A. U. zwrócone, to nadal zaliczane są jako należne z tytułu składek ubezpieczeniowych szczególnie, że w zakresie składki emerytalno-rentowej kwoty te zaliczone są na konto pracowników. Obowiązkowe składki obliczone zostały od podstaw wskazanych w zaskarżonych decyzjach, a zatem ich wysokość jest prawidłowa. Konsekwencją wydanej przez ZUS decyzji jest obowiązek zgłoszenia przez nią pracowników wskazanych w decyzjach do ubezpieczeń społecznych w okresie objętym decyzją, a zatem zapłacenie składek wraz z odsetkami, mimo że kwota w tej samej co należna wysokości znajduje się już na koncie ZUS, choć pochodzi z wpłat innego podmiotu.

Spółka podniosła, że nie ma uzasadnienia do prowadzenia przez organ rentowy postępowania w celu ustalenia płatnika składek w sytuacji, gdy obowiązki, którymi może

on zostać obciążony zostały wykonane, a ustalenia z postępowania kontrolnego nie służą ochronie żadnych uzasadnionych interesów ZUS, a służyć mogą jedynie naliczeniu odsetek za pozorną zwłokę. Późną, ponieważ organ rentowy otrzymał składki we właściwej wysokości w terminie. Odwołująca się podała również, że w interpretacjach prawa stosowanych

w okresie, którego dotyczyło zakwestionowane porozumienie, wystarczające dla przekazania części zakładu pracy było przekazanie zadań wykonywanych przez zakład pracy i przejęcie tych zadań w formie usługi świadczonej na rzecz tego przedsiębiorcy. W outsourcingu pracowniczym zawsze pomiędzy przedsiębiorcami zawierana była umowa o świadczenie usług, zaś porozumienie o przekazaniu pracowników było jej konsekwencją i służyło jej wykonaniu. Umowa ta nie musiała być jawna dla pracowników. W analizowanym przypadku umowa i porozumienie o przejęciu pracowników są wzajemnie ze sobą powiązane i nie ukrywają żadnego innego stosunku prawnego. Rozumowanie organu rentowego stosowane

w niniejszej sprawie wskazuje na niezrozumienie idei outsourcingu personalnego, zwanego również zatrudnieniem zewnętrznym, którego istotą jest korzystanie przez klienta

z zewnętrznych zasobów personalnych. Firmy świadczące te usługi na jej rzecz odpowiadały za efekt wykonywanych czynności przez osoby delegowane oraz za zarządzanie tymi osobami, a ona korzystała z tych usług do prostych fizycznych prac produkcyjnych. Bieżące zlecenie pracy musiało zatem następować bezpośrednio wykonującym je pracownikom, zaś ocena efektów tych czynności następowała w sposób ciągły, gdyż produkt był szybko psujący się. Zdaniem Spółki w konsekwencji powyższego pracownicy nie odczuwali zarządzania swojego pracodawcy, a jedynie jej zarządzanie, co jednak nie dowodzi pozorności umów.

W ocenie odwołującej się utrzymanie w mocy zaskarżonych decyzji naruszałoby konstytucyjne prawo wolności gospodarczej jej, Spółki (...).

Organ rentowy wniósł o oddalenie odwołań podając okoliczności wskazane w zaskarżonych decyzjach oraz o zasądzenie na jego rzecz od płatnika składek kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Zainteresowani J. K., R. M., K. M. (1) i K. S. nie zajęli stanowiska w sprawie.

Sprawy ze wszystkich odwołań zostały połączone do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

Wyrokiem z dnia 12 kwietnia 2017 r., sygn. akt IV U 913/16 Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Częstochowie zmienił zaskarżone decyzje i ustalił,

że J. K., R. M., K. M. (1) i K. S. nie podlegają obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym jako pracownicy (...) Sp. z o.o.

w R. w okresach wymienionych w poszczególnych decyzjach oraz zasądził od ZUS na rzecz Spółki ogółem kwotę 8.400 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego we wszystkich sprawach połączonych do wspólnego rozpoznania.

Na podstawie akt organu rentowego i akt osobowych zainteresowanych: J. K., R. M. i K. S. oraz ich przesłuchania (k.92-93 i 95 a.s.), akt osobowych zainteresowanego K. M. (1), zeznań świadków: A. B. (1)

i A. U. (k. 91-92 i 95 a.s.), wyjaśnień słuchanego za odwołującą się S. K. (k. 93-94 i 95 a.s.), a także umów o świadczenie usług z dnia 30 lipca

2014 r. i 30 września 2014 r. (k. 34-37 a.s.) ustalił Sąd, że (...) sp. z o.o.

w R. od 2006 roku zajmuje się rozbiorem i pakowaniem mięsa wołowego.

W związku z prowadzoną działalnością Spółka zatrudniała m.in.:

- J. K. na podstawie umowy o pracę na czas określony od 1 stycznia 2013 r. do 31 lipca 2014 r., na stanowisku pracownika działu produkcji (faktycznie sprzątaczkę),

za wynagrodzeniem w kwocie 2.000 zł plus premia uznaniowa,

- R. M. na podstawie umowy o pracę zawartej na czas określony od 1 stycznia 2013 r. do 31 lipca 2014 r., na stanowisku magazyniera, za wynagrodzeniem w kwocie 3.000 zł plus premia uznaniowa,

- K. S. w okresie do 12 października 2012 r., na stanowisku pracownika rozbioru (w późniejszym okresie po rozwiązaniu stosunku pracy wyjechał za granicę i pracował na terenie Holandii).

W 2013 roku, w związku z wykryciem, że część producentów mięsa wołowego dodawała do niego mięso końskie, doszło do załamania eksportu wołowiny na rynki zachodnioeuropejskie. W związku z powyższym odwołująca się, podobnie jak inni producenci, zaczęła gromadzić zapasy produkcji, która była wówczas trudno zbywalna, na skutek czego w 2014 roku doszło do drastycznego spadku cen mięsa wołowego. Spółka w 2014 rok weszła z zapasem około 1.500 ton wołowiny o wartości przekraczającej

15.000.000 zł, którą sukcesywnie sprzedawała, ale po niskich cenach obowiązujących w 2014 roku, a na skutek czego rok ten zamknęła stratą wynoszącą około 2.400.000 zł.

W związku z tym odwołująca się zaczęła rozważać restrukturyzację produkcji i wycofanie się z rozbioru mięsa, a pozostanie jedynie przy jego konfekcjonowaniu, co jednak oznaczałoby zwolnienie pracowników zatrudnionych przy rozbiorze mięsa. Szukając wyjścia z tej trudnej sytuacji i chcąc uniknąć zwolnień wśród pracowników, zdecydowała się nawiązać współpracę z firmami, które prowadziły działalność w szerszym zakresie i miały możliwość ewentualnego wykorzystania pracowników w innych miejscach, a nie tylko na terenie jej zakładu pracy, na wypadek gdyby tu zabrakło pracy dla pracowników rozbioru.

Realizując powyższy zamiar odwołująca się w dniu 30 lipca 2014 r. zawarła z (...) Sp. z o.o. w G. umowę o świadczenie usług. W myśl §1 zawartej umowy (...) (zamawiający) zleciła (...) (wykonawca) świadczenie usług obejmujących wszelkie czynności związane z rozładunkiem ćwierci, przyjęciem surowca do magazynu, trybowaniem, rozbiorem, czyszczeniem kości i pakowaniem mięsa

w pomieszczeniach zamawiającego. Zamawiający natomiast przejął zarządzanie wykonaniem wszystkich czynności, łącznie z właściwą organizacją pracy. Ponadto zobowiązany był do zapewnienia narzędzi pracy, noży, ubrań roboczych oraz innego wyposażenia, które przeznaczone jest do ochrony osobistej pracowników (metalowe fartuchy ochronne oraz metalowe rękawice ochronne) niezbędnych do wykonania czynności objętych umową oraz miał pokrywać koszty żywienia wszystkich pracowników, których praca objęta jest umową, jak też koszty ubrań jednorazowych, prania odzieży roboczej, zakwaterowania pracowników w hotelu oraz koszty wyposażenia pracowników w sprzęt niezbędny do wykonania pracy. (...) zgodnie z §2 zobowiązana była do wyznaczenia do realizacji umowy osób posiadających odpowiednie kwalifikacje oraz przeszkolenie wymagane przepisami prawa, dostarczenia do zamawiającego książeczek zdrowia

z aktualnymi badaniami oraz zaświadczeń lekarskich wymaganych przez zamawiającego. Strony umowy ustaliły ponadto, że podstawą rozliczenia za usługę będzie faktura wystawiona przez wykonawcę do 5 dnia po zakończeniu każdego miesiąca kalendarzowego,

z uwzględnieniem liczby ton rozebranych ćwierci, liczby ton mięsa uzyskanego z czyszczenia kości i ilości przepracowanych dni lub godzin.

Zawierając powyższą umowę odwołująca się pozostawiła sobie pod kontrolą cały sprzęt i urządzenia, które służyły do przetwórstwa mięsa, z uwagi na obowiązujące ją rygorystyczne unormowania procedur sanitarnych HACCP oraz wymagania Inspekcji Sanitarnej.

Spółka przedstawiła powyższą sytuację swoim pracownikom, przedkładając im

do podpisu porozumienie trójstronne, na mocy których mieli przejść do pracy w Spółce (...). Podpisywanie porozumień było dobrowolne, z tym że pracownicy, którzy zdecydowaliby się pozostać u dotychczasowego pracodawcy musieliby się liczyć z tym,

że gdyby w firmie doszło do zaprzestania rozbioru mięsa, to zostaliby zwolnieni.

Na przełomie lipca i sierpnia 2014 roku Spółka (...) zatrudniała około 90 osób, zaś przejście do nowego pracodawcy zaproponowano około 50 osobom, z których wszystkie zgodziły się podpisać porozumienia trójstronne z dnia 30 czerwca 2014 r. i z dniem 1 lipca 2014 r. stały się pracownikami nowego pracodawcy. Powyższe porozumienia dotyczyły pracowników rozbioru oraz niektórych pakowaczy i pracowników obsługi (np. osób sprzątających), albowiem gdyby ewentualnie doszło do zaprzestania przez (...) rozbioru mięsa, to automatycznie ograniczeniu uległaby również ilość produktów wymagających pakowania oraz zmniejszyłoby się zapotrzebowanie na prace pomocnicze, np. sprzątanie.

Wyjątek stanowili m.in. zainteresowani: J. K. i R. M., którzy nie podpisali porozumienia trójstronnego z dnia 30 czerwca 2014 r. i faktycznie pozostali pracownikami Spółki (...) do dnia 31 lipca 2014 r., tj. do upływu okresu wynikającego z zawartych przez nich z odwołującą się umów o pracę na czas określony.

W związku z zakończeniem stosunku pracy, w dniu 1 sierpnia 2014 r. (...) wystawiła im świadectwa pracy, w których jako przyczynę ustania stosunku pracy wskazano rozwiązanie umowy o pracę z upływem czasu, na który była zawarta – art.30 §1 pkt 4 kp.

W treści porozumień trójstronnych z dnia 30 czerwca 2014 r. odwołująca się zobowiązywała się wypłacić pracownikom wynagrodzenie za pracę świadczoną do dnia 31 lipca 2014 r. oraz odprowadzić od tego wynagrodzenia wszelkie daniny publiczne.

Ustalił nadto Sąd, że w dniu 1 sierpnia 2014 r. R. M. zawarł z (...) Sp. z o.o. w G. umowę o pracę na czas określony od 1 sierpnia 2014 r.

do 31 października 2014 r. na stanowisku magazyniera, za wynagrodzeniem w kwocie

3.000 zł plus premia uznaniowa. Podobnie w dniu 1 sierpnia 2014 r. J. K. zawarła

z (...) umowę o pracę na czas określony od 1 sierpnia 2014 r. do 31 października 2014 r. na stanowisku sprzątaczkii, za wynagrodzeniem w kwocie 1.850 zł plus premia uznaniowa.

W dniu 12 sierpnia 2014 r. umowę o pracę ze Spółką (...) na czas określony od 12 sierpnia 2014 r. do 12 listopada 2014 r. zawarł też K. M. (1). Na jej podstawie miał wykonywać pracę na stanowisku pracownika rozbioru, za wynagrodzeniem w kwocie 1.680 zł plus premia uznaniowa.

We wszystkich trzech umowach jako miejsce pracy wskazano (...) Sp. z o.o. w R..

Wskazał Sąd, że jedynym odbiorcą produkcji odwołującej się jest macierzysta Spółka (...) i to ona zajmuje się dalszą sprzedażą towarów. W związku z zawarciem umowy z dnia 30 czerwca 2014 r. oraz porozumień trójstronnych Spółka (...)

z G. nie przejęła od odwołującej się żadnych składników majątkowych oraz obsługi jej klientów.

Po przejściu części pracowników Spółki (...) przez (...) nie było żadnej przerwy w działalności odwołującej się i od sierpnia 2014 roku w dziale rozbioru pracowali pracownicy Spółki (...), którzy wykonywali swoje czynności

na wydzielonym odcinku działalności przedsiębiorstwa, tj. na taśmie rozbioru. Ta grupa pracowników pracowała niejako oddzielnie, razem z nimi nie pracowali pracownicy odwołującej się, a jej praca rozliczana była ze Spółką (...).

Pracę tych pracowników nadzorował bezpośrednio brygadzysta W. D. zatrudniony specjalnie w tym celu przez Spółkę (...), który polecenia co do aktualnej produkcji otrzymywał

od dyrektora produkcji i jego zastępcy zatrudnionych w (...). On również nadzorował pracę magazynierów zatrudnianych przez (...). Odmienna sytuacja zachodziła

w przypadku pakowaczy, gdzie pracownicy (...) pracowali razem z pracownikami (...). Sprawami BHP pracowników Spółki (...) wykonujących pracę

na terenie (...) zajmowała się A. B. (1), która w tym czasie była pracownikiem (...) (pozostawała też w zatrudnieniu w Spółce (...)).

W związku z zaprzestaniem świadczenia przez Spółkę (...) usług pośrednictwa pracy na terenie kraju, na mocy porozumień stron, z dniem 30 września 2014 r. rozwiązane zostały umowy o pracę zawarte przez tę Spółkę z zainteresowanymi: J. K., R. M. i K. M. (1). Równocześnie w związku z pewnymi symptomami ożywienia na rynku mięsa wołowego, odwołująca się części pracowników odchodzących ze Spółki (...), w tym zainteresowanym, zaproponowała pracę u siebie.

W dniu 1 października 2014 r. J. K. zawarła z (...) umowę o pracę na czas określony od 1 października 2014 r. do 30 września 2017 r., na stanowisku pracownika działu produkcji, za wynagrodzeniem w kwocie 1.750 zł plus premia uznaniowa.

W dniu 1 października 2014 r. R. M. zawarł z (...) umowę o pracę na czas określony od 1 października 2014 r. do 30 września 2017 r. na stanowisku magazyniera, za wynagrodzeniem w kwocie 1.750 zł plus premia uznaniowa.

Również w tym dniu K. M. (1) zawarł z (...) umowę o pracę na czas określony od 1 października 2014 r. do 31 grudnia 2014 r. na stanowisku pracownika działu produkcji, za wynagrodzeniem w kwocie 1.680 zł plus premia uznaniowa.

Jednocześnie odwołująca się skojarzyła Spółkę (...) z firmą (...), który świadczył usługi pośrednictwa pracy na rzecz grupy H. K., będącego klientem (...). A. U. wyraził zainteresowanie przejęciem pracowników (...), w związku z czym w dniu 30 września 2014 r. zawarł z odwołującą się umowę o świadczenie usług. W myśl § 1 pkt 1 zawartej umowy (...) (zamawiający) zlecił firmie (...) (wykonawca) świadczenie usług obejmujących wszelkie czynności związane z rozładunkiem ćwierci, przyjęciem surowca do magazynu, trybowaniem, rozbiorem czyszczeniem kości i pakowaniem mięsa. Usługi miały być wykonywane przez pracowników wykonawcy w miejscu prowadzenia działalności przez (...). Zgodnie

z § 1 pkt 4 i 5 umowy, zamawiający przejął zarządzanie wykonaniem wszystkich czynności wymienionych w pkt 1, jak też wszystkich czynności związanych z właściwą organizacją pracy oraz zobowiązał się do zapewnienia narzędzi pracy, noży, ubrań roboczych oraz innego wyposażenia, które przeznaczone jest do ochrony osobistej pracowników (metalowe fartuchy ochronne oraz metalowe rękawice ochronne) niezbędnych do wykonania czynności objętych niniejszą umową. W myśl §2 pkt 4 umowy zamawiający miał pokrywać koszty wyżywienia wszystkich pracowników, których praca objęta jest umową, jak też koszty ubrań jednorazowych, prania odzieży roboczej, zakwaterowania pracowników w hotelu oraz koszt wyposażenia pracowników w sprzęt niezbędny do wykonania pracy. Zgodnie z § 1 pkt 1, 2 i 3 A. U. zobowiązał się do wyznaczenia do realizacji umowy osób posiadających odpowiednie kwalifikacje oraz przeszkolenie wymagane przepisami prawa, dostarczenia zamawiającemu książeczek z aktualnymi badaniami oraz zaświadczeń lekarskich wymaganych przez zamawiającego. Nadto strony umowy ustaliły, że podstawą rozliczenia za usługę będzie faktura wystawiona przez wykonawcę do 5 dnia po zakończeniu każdego miesiąca kalendarzowego, z uwzględnieniem liczby ton rozebranych ćwierci, liczby ton mięsa uzyskanego z czyszczenia kości i ilości przepracowanych dni lub godzin, a wynagrodzenie za usługę będzie wypłacane w terminie 3 dni od daty otrzymania faktury.

W związku z zawarciem powyższej umowy A. U. nie przejął żadnych składników mienia (...), ponieważ zawierając powyższą umowę odwołująca się pozostawiła sobie pod kontrolą cały sprzęt i urządzenia, które służyły do przetwórstwa mięsa, z uwagi na obowiązujące ją rygorystyczne unormowania procedur sanitarnych HACCP.

Wskazał także Sąd, że w dniu 1 października 2014 r. z A. U. zawarł umowę o pracę K. S., który do października 2012 roku był pracownikiem Spółki (...), a następnie przez okres blisko dwóch lat nie pozostawał w żaden sposób związany z nią, jak również ze Spółką (...), ponieważ przebywał i pracował poza granicami kraju. Po powrocie poszukiwał pracy w kraju i w tym celu skontaktował się ze swoim ostatnim pracodawcą – Spółką (...), od której uzyskał informację, że ona sama nie prowadzi aktualnie rekrutacji, jednak wolne stanowiska mogą być w firmie (...). Na mocy umowy zawartej z A. U., miał wykonywać obowiązki pracownika rozbioru, za wynagrodzeniem w kwocie 2.100 zł plus premia uznaniowa.



Jako miejsce wykonywania pracy wskazano (...) Sp. z o.o. w R.. K. S. pozostaje pracownikiem A. U. do chwili obecnej.

Sąd Okręgowy w Częstochowie ustalił nadto, że zakład Spółki (...) składa się z hali głównej, gdzie prowadzony jest rozbiór mięsa oraz pomieszczeń pomocniczych. Przywożone do zakładu mięso (półtusze) jest przyjmowane na rampie, skąd następnie transportowane jest do magazynu przedrozbiorowego. Z magazynu systemem kolejek półtusze transportowane są na halę rozbiorową, gdzie w odrębnych częściach hali (nie rozdzielonych fizycznie) są poddawane rozbiorowi i pakowaniu próżniowemu.

Po zapakowaniu w kolejnym pomieszczeniu odbywa się sortowanie paczek na palety i następnie towar przewożony jest do magazynu wyrobów gotowych. Pracownicy (...) mają udostępnione przez (...) pomieszczenia socjalne i sanitarne. Nie ma fizycznej możliwości wyodrębnienia z hali rozbiorowej jej części służącej do rozbioru mięsa i przekazania jej innemu podmiotowi, czy nawet wydzielenia jej z tej hali przy pomocy dodatkowych ścian lub barier.

Rok 2014 Spółka (...) zamknęła ze stratą wynoszącą około 2.400.000 zł, natomiast w latach 2015 i 2016 odnotowała zysk w granicach po około 100.000 zł, który przeznacza na pokrycie strat z lat wcześniejszych. Przekazanie pracowników do firmy zewnętrznej pozwoliło odwołującej się uzyskać elastyczność zatrudnienia, dzięki czemu zawsze dysponuje ona ilością pracowników odpowiednią do aktualnej ilości pracy, w tym umożliwiło jej okresowe zwiększenie ich liczby, bez wiązania się z nimi trwałymi umowami.

Przechodząc do rozważań prawnych Sąd I instancji przytoczył treść art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 8 ust. 1, art. 13 pkt 1, art. 11 ust. 1 i art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r.

o systemie ubezpieczeń społecznych oraz art. 66 ust. 1 pkt 1a i art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, a także art. 65 §1 kc i art. 353<sup>1</sup> kc i stwierdził, że stan faktyczny między stronami był niesporny, a rozstrzygnięcie sporu sprowadzało się do dokonania prawidłowej oceny prawnej.

Wskazał Sąd, że w sprawie zachodziły trzy nieco odmienne stany faktyczne.

Po pierwsze stan, w którym pracownicy Spółki (...): J. K. i R. M. byli zatrudnieni w niej do dnia 31 lipca 2014 r., tj. do upływu okresu, na jaki mieli zawarte umowy o pracę na czas określony, następnie z dniem 1 sierpnia 2014 r. stali się pracownikami Spółki (...) i pozostawali nimi do dnia 30 września 2014 r., kiedy to ich stosunki pracy z tym pracodawcą zostały rozwiązane na mocy porozumienia stron, a od dnia 1 października 2014 r. ponownie stali się pracownikami (...) na podstawie nowo zawartych umów o pracę na czas określony.

Po drugie stan, w którym K. M. (1) w dniu 12 sierpnia 2014 r. zawarł ze Spółką (...) umowę o pracę na czas określony, przy czym przed zawarciem tej umowy nie był pracownikiem Spółki (...), po czym umowa ta została rozwiązana z dniem 30 września 2014 r. na mocy porozumienia stron, a od dnia 1 października 2014 r. został zatrudniony w (...) na mocy nowo zawartej umowy o pracę.

Po trzecie stan, w którym K. S. był pracownikiem (...) do dnia 12 października 2012 r., następnie pracował na terenie Holandii, a z dniem 1 października 2014 r. podjął pracę u A. U. i pozostaje u niego zatrudniony do chwili obecnej.

Stwierdził Sąd, że J. K., R. M. i K. M. (1) cały czas wykonywali taką samą pracę, w tym samym miejscu, w tym samym wymiarze czasu pracy i przy użyciu tych samych narzędzi. Jedyną zmianą dotyczyła ich podległości służbowej, tj. początkowo pracowali pod zwierzchnictwem przełożonych będących pracownikami Spółki (...), w szczególności K. M. (2), w okresie zatrudnienia w Spółce (...) ich przełożonym był pracownik tej Spółki brygadzysta W. D., który nie pracował wcześniej w (...) i został przez (...) zatrudniony specjalnie

w tym celu.

Z kolei zainteresowany K. S. w dniu 1 października 2014 r. podjął pracę u A. U., u którego pozostaje zatrudniony do chwili obecnej.

Jego przełożonym jest K. P., który również nie był pracownikiem (...), ale został specjalnie zatrudniony przez A. U..

Zdaniem Sądu w niniejszej sprawie nie można mówić o przejęciu pracowników

w trybie art. 23<sup>1</sup> kp. Jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego „przejścia” J. K., R. M. i K. M. (1) do kolejnych pracodawców odbywały się zawsze poprzez rozwiązanie dotychczasowych umów o pracę (z upływem okresu na jaki były zawarte, bądź na mocy porozumienia stron) i zawarcie nowych umów o pracę z innym podmiotem.

Sąd I instancji odwołał się do poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 stycznia 2016 r., sygn. I PK 21/15 (LEX nr 1975836), zgodnie z którym podstawową cechą odróżniającą outsourcing pracowniczy od zatrudnienia pracowników własnych lub też świadczenia pracy przez pracowników tymczasowych jest brak bezpośredniego i stałego podporządkowania (zarówno prawnego, jak i faktycznego) wykonawców w stosunku do podmiotu (insourcera), u którego takie usługi lub praca są wykonywane. W przypadku skierowania pracownika przez outsourcera do pracy w innym podmiocie, pracownik ten może podlegać jedynie pośredniemu i krótkotrwałemu zwierzchnictwu w nowym miejscu pracy. Ocena, czy nastąpiło przejście części zakładu pracy (jednostki gospodarczej) na nowego pracodawcę, wymaga ustalenia, czy przejmowana część zakładu pracy (jednostka gospodarcza) zachowała tożsamość, a w szczególności, zależnie od tego, czy działanie jednostki gospodarczej opiera się głównie na pracy ludzkiej, czy na składnikach majątkowych; konieczne jest ustalenie, czy nowy usługodawca przejął decydującą o jej zachowaniu część pracowników lub majątku (wyposażenia materialnego) przejmowanej jednostki.

W tym kontekście Sąd Najwyższy uznał, że outsourcing można zdefiniować jako przedsięwzięcie polegające na wydzieleniu ze struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa macierzystego realizowanych przez nie funkcji i przekazanie ich do realizacji innym podmiotom gospodarczym.

Powierzenie podmiotom zewnętrznym zadań wykonywanych dotychczas samodzielnie przez pracodawcę może prowadzić do przejścia części zakładu pracy w rozumieniu

art. 23<sup>1</sup> kp, jeżeli przejmowana część zakładu pracy (jednostka gospodarcza) zachowała tożsamość. Na skutek tego pracownicy tej części zakładu pracy z dniem przejścia stają się z mocy prawa pracownikami podmiotu przejmującego, w tym przypadku insourcera.

Z kolei w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 2010 r., sygn. I PK 210/09 (OSNP 2011/19-20/249) wskazano, że powierzenie przez pracodawcę wykonywania zadań pomocniczych podmiotowi zewnętrznemu świadczącemu usługi w tym zakresie (outsourcing) nie może stanowić przejścia części zakładu pracy na innego pracodawcę (art. 23<sup>1</sup> §1 kp), jeżeli nie przemawia za tym kompleksowa ocena takich okoliczności, jak rodzaj zakładów, przejście składników majątkowych i niematerialnych, przejście większości pracowników, przejście klientów, a zwłaszcza stopień podobieństwa działalności prowadzonej przed

i po przejściu zadań. Sąd Najwyższy w zakresie wykładni użytego w art. 23<sup>1</sup> kp pojęcia „część zakładu pracy” odwołuje się do prawa Unii Europejskiej, w szczególności do dyrektywy Rady 2001/23/WE z dnia 12 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów oraz jego wykładni przyjmowanej w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości.

W szczególności istotne okoliczności, które należy w takiej sytuacji ocenić (według katalogu sformułowanego w wyroku ETS z dnia 18 marca 1986 r. w sprawie 24/85, J. M. A. S. przeciwko G. C. and A. B. (2) en Z. B.) to:

1) typ przedsiębiorstwa lub zakładu, 2) czy zbyte zostały składniki materialne, takie jak budynki i ruchomości, 3) wartość składników niematerialnych w chwili transferu, 4) czy większość pracowników została przejęta przez nowego pracodawcę, 5) czy przejęta została obsługa klientów przedsiębiorstwa, 6) stopień podobieństwa między działalnością prowadzoną przed i po zbyciu przedsiębiorstwa, 7) ewentualna przerwa w działalności przedsiębiorstwa.

Zdaniem Sądu Okręgowego w Częstochowie test ten w okolicznościach faktycznych rozpoznawanej sprawy kompleksowo (wszystkie te okoliczności rozpoznawane łącznie) daje wynik negatywny.

(...) Sp. z o.o. w G. w ustalonym stanie faktycznym nie przejęła od (...) Sp. z o.o. w R. przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 23<sup>1</sup> kp ani w całości, ani w części. Podobnie nie przejmował przedsiębiorstwa w tym rozumieniu A. U..

Spółka (...) zawierając umowę o świadczenie usług ze Spółką (...), a w późniejszym okresie z A. U., nie zbywała im żadnych składników materialnych, przejęta została około połowa pracowników produkcyjnych, ale bez obsługi klientów przedsiębiorstwa (produkcja (...) sprzedawana jest wyłącznie jednemu odbiorcy (...) z W.). Spółka (...) zajmowali się swoistym wynajmem pracowników, a nie prowadzeniem produkcji mięsnej na własny rachunek.

W ocenie Sądu w stanie faktycznym sprawy zachodzi klasyczny outsourcing związany z wydzieleniem ze struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa macierzystego realizowanych przez nie funkcji w zakresie rozbioru mięsa i przekazanie ich do realizacji innemu podmiotowi gospodarczemu. Równolegle w ustalonym stanie faktycznym w istocie

w przypadku wszystkich zainteresowanych doszło do zmiany pracodawcy w ramach wyrażania swobodnej woli stron (rozwiązania dotychczasowych stosunków pracy w związku z upływem czasu na jaki zostały zawarte umowy w przypadku J. K. i R. M., zawierania umów o pracę z nowymi pracodawcami jak w przypadku K. M. (1), a w przypadku zainteresowanego K. S. wyboru jako pracodawcy firmy (...) świadczącej usługi outsourcingowe), a następnie do outsourcingu tak zatrudnionych pracowników.

Podkreślił Sąd, że jedną z konstrukcyjnych cech stosunku pracy jest wykonywanie pracy przez pracownika pod kierownictwem pracodawcy, przy czym kierownictwo to nie musi być sprawowane przez pracodawcę osobiście (co byłoby zresztą niewykonalne w przypadku dużych pracodawców zatrudniających dziesiątki, setki lub tysiące osób), ale wystarczy jego sprawowanie za pośrednictwem łańcucha hierarchii służbowej.

Jak wynika z ustalonego w sprawie stanu faktycznego, w okresie zatrudnienia zainteresowanych w Spółce (...), ich bezpośrednim przełożonym (osobą, która w imieniu pracodawcy kierowała ich pracą) byli brygadziści zatrudnieni w tej Spółce, w szczególności K. M. (2). W czasie pracy w (...) ich brygadziście był W. D., a czasie zatrudnienia u A. U. K. P. i to te osoby w imieniu pracodawcy kierowały ich pracą, wydając im polecenia jakie konkretnie czynności mają wykonywać, a także kontrolowały jakość i sposób wykonywania tej pracy, ewentualnie wydawały niezbędne narzędzia.

Za niesporne przy tym uznał Sąd, że tak W. D., jak i K. P. wiedzę, jakie zadania aktualnie mają do wykonania podlegli im pracownicy czerpali bezpośrednio od dyrektora produkcji Spółki (...) i jego zastępcy. Jest to jednak rozwiązanie oczywiste i wręcz samoistnie się narzucające, jeśli weźmie się pod uwagę specyfikę pracy outsourcingowej, przy której praca wykonywana jest przez pracowników na terenie zakładu pracy kontrahenta ich pracodawcy. Absurdem byłoby bowiem w takiej sytuacji wymagać, aby każdego dnia rano bezpośrednio kontaktowały się ze sobą strony umowy o świadczenie usług (umowy outsourcingowej), przez które należałoby rozumieć członków zarządu Spółek (...) oraz A. U., tylko po to, aby ustalić zakres prac na dany dzień. W celu racjonalnego rozwiązania tej kwestii (...) zatrudniła na terenie zakładu produkcyjnego (...), zaś A. U. zatrudnił K. P., którzy w imieniu wykonawcy przyjmowali od właściwych pracowników zlecającego zakres zadań do wykonania w danym czasie.

Co przy tym oczywiste, przekazywania tych zadań nie można traktować jako wydawania poleceń służbowych, albowiem W. D. i K. P. nie będąc pracownikami Spółki (...) nie podlegali służbowo dyrektorowi produkcji tej Spółki i jego zastępcy, ale jako przekazywanie firmie zewnętrznej świadczącej usługi outsourcingowe kolejnych zleceń w ramach łączącej strony umowy o świadczenie usług.

Stwierdził Sąd, że w okresie zatrudnienia zainteresowanych w Spółce (...) i w firmie (...) kierownictwo nad nimi sprawowali ci pracodawcy, przez osoby do tego wyznaczone, a nie sprawowała go odwołująca się. W konsekwencji w stosunkach prawnych łączących zainteresowanych w spornych okresach ze Spółką (...)

i A. U. występują wszystkie elementy charakterystyczne dla stosunku pracy (fakt wykonywania pracy na rzecz pracodawcy w określonym miejscu i czasie przez niego wskazanym, za wynagrodzeniem płatnym faktycznie przez aktualnego pracodawcę, nie były kwestionowane przez organ rentowy i są w niniejszej sprawie niesporne).

W ocenie Sądu I instancji ingerencja organu rentowego, który samorzutnie zanegował zawarte przez strony w warunkach gospodarki wolnorynkowej umowy o pracę i stwierdził, że zainteresowani we wskazanych w zaskarżonych decyzjach okresach byli i są pracownikami Spółki (...) w R., jest zdecydowanie zbyt daleko idąca oraz zbyt daleko ingeruje w swobodę prowadzenia działalności gospodarczej, w zasadę swobody umów, a do tego w sposób istotny narusza słuszne interesy pracowników.

Za niezrozumiałe uznał Sąd jest działanie ZUS, które w istocie z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością może prowadzić do pokrzywdzenia osób ubezpieczonych oraz doprowadzenia odwołującej się do upadłości lub likwidacji.

W niniejszej sprawie niesporne jest, że składki na ubezpieczenia społeczne oraz ubezpieczenie zdrowotne przez Spółkę (...) były opłacane terminowo i w prawidłowej wysokości. W konsekwencji decyzji organu rentowego, składki uiszczone z tytułu zatrudniania zainteresowanych J. K., R. M., K. M. (1) przez Spółkę (...) i w przypadku K. S. przez A. U. za okresy objęte zaskarżonymi decyzjami podlegałyby zwrotowi tym podmiotom, ponieważ nie ma na chwilę obecną prawnej możliwości zarachowania ich na poczet zobowiązań składkowych innego podmiotu, w szczególności Spółki (...).

Zauważył Sąd, że znany jest mu projekt zmiany przepisów zmierzający do uproszczenia procedury związanej z ustaleniem właściwego płatnika składek, poprzez umożliwienie w takiej sytuacji przeksięgowania zapłaconych kwot na konto rzeczywistego pracodawcy (druk sejmowy nr 1306), niemniej treść tego projektu budzi bardzo poważne wątpliwości co do jego zgodności z Konstytucją, gdyż stanowiłoby to oczywiste przerzucenie na podmioty gospodarcze obowiązków organu rentowego związanych z egzekwowaniem składek na ubezpieczenia społeczne (konieczność dochodzenia we własnym zakresie przez przedsiębiorcę od innego podmiotu przeksięgowanych składek w drodze roszczeń regresowych).

Jednocześnie organ rentowy miałby prawo żądać zaległych składek od odwołującej się, których wielkość, przy uwzględnieniu ilości wydanych decyzji (w tym analogicznych, o których wiadomo Sądowi z urzędu, a od których odwołania rozpoznawane są w odrębnych postępowaniach), wysokości ustalonych podstaw wymiaru składek oraz odsetek za zwłokę, wynosiłaby setki tysięcy złotych.

Takiego ciężaru, jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, Spółka (...) nie jest w stanie udźwignąć, albowiem jej całkowity zysk z dwóch ostatnich lat w całości był przeznaczony na pokrycie zobowiązań z lat ubiegłych, a mimo to strata ta pokryta została jedynie w znikomej części.

Wskazał także Sąd, że dzisiejszy system emerytalny oparty jest na systemie zdefiniowanej składki, a przy wręcz znikomych szansach na ściągnięcie tak wygenerowanych zaległości składkowych od (...), uprawomocnienie się decyzji organu rentowego wprost godziłoby w prawa ubezpieczonych, pozbawiając ich składek za przepracowane

na rzecz (...) (w przypadku K. S. na rzecz A. U.) okresy, co negatywnie odbiłoby się następnie na wysokości ich świadczeń emerytalnych.

Jak wynika nadto z twierdzeń słuchanego za odwołującą się prezesa S. K., uprawomocnienie się decyzji organu rentowego doprowadziłyby również do likwidacji lub upadłości Spółki (...), która zatrudnia kilkadziesiąt osób. Negatywne konsekwencje powyższego, w tym również w postaci uszczuplenia dochodów składkowych organu rentowego, są wręcz oczywiste.

Zdaniem Sądu uznanie trafności decyzji ZUS w istocie całkowicie zanegowałoby istnienie outsourcingu pracowniczego jako takiego. Podzielając pogląd prezentowany przez organ rentowy w niniejszej sprawie należałoby bowiem dojść do wniosku, że zawsze

i w każdym przypadku – niezależnie od woli stron – dana osoba zatrudniona jest u pracodawcy, do którego należy zakład pracy, na terenie którego wykonuje pracę. Szczególnie charakterystyczne jest to w przypadku K. M. (1), który w dniu 11 sierpnia 2014 r. zawarł umowę o pracę ze Spółką (...) i umowa ta została rozwiązana z dniem 30 września 2014 r. w trybie porozumienia stron, a następnie od dnia 1 października 2014 r. została zawarta umowa o pracę ze Spółką (...), zaś organ rentowy przyjął, że K. M. (1) od dnia 12 sierpnia 2014 r. był jej pracownikiem. Podobnie charakterystyczny jest przypadek K. S., który od dnia 1 października 2014 r. pozostaje pracownikiem A. U. na podstawie zawartej z nim umowy o pracę, zaś ZUS przyjmuje, że faktycznie od tego dnia jest on pracownikiem (...), w której pracował dwa lata wcześniej i od tego czasu nie miał z nią nic do czynienia.

W ocenie Sądu organ rentowy nie może w drodze decyzji administracyjnych negocjować ustalonego przepisami porządku prawnego, który outsourcing pracowniczy dopuszcza wprost, między innymi w ustawie z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych, regulując zasady zatrudniania pracowników tymczasowych przez pracodawcę będącego agencją pracy tymczasowej oraz zasady kierowania tych pracowników i osób niebędących pracownikami agencji pracy tymczasowej do wykonywania pracy tymczasowej na rzecz pracodawcy użytkownika. Z tego rodzaju usług pracowników zewnętrznych korzysta olbrzymia rzesza podmiotów (choćby tutejszy Sąd w zakresie usług sprzątnięcia, podobnie szpitale i wielu największych pracodawców w regionie, np. Huta (...)) i z bardzo dużym prawdopodobieństwem również sam organ rentowy.

Mając na uwadze, iż celowość i racjonalność działań pracodawcy w zakresie efektywności prowadzonej działalności nie podlega kontroli sądu w tego typu postępowaniu i mieści się w sferze zarezerwowanej dla swobody i samodzielności prowadzenia działalności gospodarczej, zauważył Sąd, że jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, decyzja odwołującej się o przekazaniu w 2014 roku pracowników zajmujących się rozbiorem mięsa i niektórych pakowaczy podmiotowi zewnętrznemu była racjonalna ekonomicznie i w pełni uzasadniona. W tym czasie Spółka (...) miała poważne kłopoty finansowe związane z sytuacją na rynku wołowiny i nosiła się z zamiarem zaprzestania rozbioru mięsa, co wiązałoby się ze zwolnieniem wszystkich pracowników przy nim pracujących. Swego rodzaju przekazanie tych pracowników dużej firmie zewnętrznej, która usługi outsourcingu pracowniczego świadczy również innym podmiotom w podobnych zakresach i która w razie takiej potrzeby (braku zgłoszenia ze strony kontrahenta zapotrzebowania na pracę), pracowników z reguły świadczących pracę na rzecz (...) mogłaby skierować do innych obsługiwanych przez siebie firm, pozwoliło odwołującej się na racjonalizację zatrudnienia i bardzo elastyczne dostosowywanie ilości osób wykonujących pracę przy rozbiórce mięsa do bieżących potrzeb, co z perspektywy czasu przyniosło pożądane skutki w zakresie utrzymania produkcji i osiągnięcia wprawdzie niewielkich, ale jednak zysków, w miejsce dotychczasowej olbrzymiej straty.

Sąd I instancji zauważył również, że w orzecznictwie sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego dopuszcza się możliwość ustalenia przez organ rentowy właściwego płatnika składek na ubezpieczenia społeczne oraz ubezpieczenie

zdrowotne w przypadku ustalenia wadliwego przejęcia części zakładu pracy w trybie art.23<sup>1</sup> kp (m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2016 r., sygn. I UK 28/15, LEX nr 2043737), jednak przywołane orzeczenie Sądu Najwyższego, jak i inne prezentujące taki pogląd zapadały na gruncie określonego stanu faktycznego, w którym każdorazowo przekazanie pracowników firmy zewnętrznej było w istocie pozorne miało na celu wyłącznie nie opłacanie należnych składek na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne.

W niniejszej sprawie zachodziła jednak odmienna sytuacja. Od wynagrodzeń wszystkich pracowników „przejętych” ze Spółki (...) (a także nowo zatrudnionych) Spółka (...), a później A. U. odprowadzali wszelkie należne daniny publicznoprawne, zaś zlecenie prac przy rozbiorze mięsa pracownikom firm zewnętrznych było ekonomicznie i racjonalnie uzasadnione. Odwołująca się w każdej chwili mogła zrezygnować z prowadzenia rozbioru mięsa, zaś „problem” pracowników wykonujących na jej rzecz te czynności obciążał wówczas Spółkę (...) a w późniejszym okresie firmę (...), którzy jednak mieli znaczne większe możliwości jego rozwiązania z uwagi na to, że świadczyli usługi outsourcingu pracowniczego na rzecz większej ilości podmiotów. Nadto zmiana pracodawcy dokonana w drodze indywidualnego rozwiązania (na skutek upływu okresu ich trwania lub rozwiązania przez czynności stron) dotychczasowych i nawiązania nowych stosunków pracy, nie narusza prawa i nastąpiła na skutek zgodnych oświadczeń woli stron, wobec czego brak jest jakichkolwiek podstaw do jej negowania, szczególnie, że to właśnie podzielenie stanowiska organu rentowego, prowadziło by wprost do naruszenia słuszych interesów zainteresowanych i bankructwa odwołującej się, pozostającej obecnie pracodawcą dla kilkudziesięciu osób i regulującej prawidłowo swoje zobowiązania względem ZUS.

Sąd Okręgowy w Częstochowie wskazał także na ewentualne komplikacje w zakresie dokumentowania stosunku pracy. Tego typu decyzja organu rentowego nie rodzi po stronie odwołującej się żadnych innych dodatkowych obowiązków poza opłaceniem składki i złożeniem stosownych deklaracji. Jednak za sporne okresy świadectwa pracy wystawiła już Spółka (...), a K. S. w swoim czasie wystawi je A. U.. Za kilkadziesiąt lat, gdy pracownicy będą się ubiegać o świadczenia z systemu ubezpieczeń społecznych, za sporny okres będą dysponowali jedynie świadectwami pracy, ale nie od podmiotu, który opłacił składkę (bo tą według zaskarżonych decyzji powinna uiścić Spółka (...)). Tym samym można przypuszczać, że organ rentowy będzie wtedy kwestionować ten okres zatrudnienia z racji niezgodności między tym kto był płatnikiem składek, a tym kto wystawił świadectwo pracy (dwa różne podmioty). W praktyce decyzje takie zmuszałyby pracowników do wytoczenia obecnie powództw przeciwko obu pracodawcom (a w stanach faktycznych, gdzie doszło do dalszego przejęcia pracowników przez kolejnego pracodawcę i które to stosunki pracy trwają po dziś dzień przeciwko trzem pracodawcom) o ustalenie kto jest (był) stroną stosunku pracy, co dla pracowników jak i tych pracodawców było do tej pory oczywiste. Procesy takie mogłyby doprowadzić do odmiennych rozstrzygnięć niż zaskarżone decyzje ZUS. Ponadto można przypuszczać, że większość pracowników nie ma tego typu wiedzy i do tego typu postępowań nie dojdzie. Pogarsza to znacznie ich sytuację na przyszłość.

Taka arbitralna zmiana pracodawcy przez organ rentowy może prowadzić też do wielu innych wątpliwości, np. kto odpowiada z tytułu wypadku przy pracy jaki zaistniałby w spornym okresie u pracodawcy, który zdaniem ZUS w stanie faktycznym sprawy pracodawcą nie jest? W praktyce wszystkie negatywne konsekwencje ponosi pracownik.

W konsekwencji Sąd I instancji na mocy art.477<sup>14</sup> §2 kpc zmienił zaskarżone decyzje orzekając jak sentencji wyroku.

O kosztach procesu rozstrzygnął Sąd na podstawie art. 98 § 1, 3 i 4 kpc oraz § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych w brzmieniu obowiązującym w dacie wniesienia odwołań.

Sąd nie znalazł przy tym podstaw do nieobciążania organu rentowego tymi kosztami w oparciu o art. 102 kpc.

Powyższy wyrok w całości zaskarżył organ rentowy zarzucając:

- naruszenie przepisów prawa procesowego polegające na błędnej ocenie zgromadzonego materiału dowodowego i uznanie, że zainteresowani w spornych okresach nie pozostawali w stosunku pracy z (...) Sp. z o.o. w R.,

- naruszenie przepisów prawa materialnego przez ich niewłaściwe zastosowanie, a to art. 4 pkt 2 lit. a w związku z art. 83 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych przy uwzględnieniu art. 22 §1 kp i stwierdzenie, że organ rentowy nie miał podstaw prawnych do prawidłowego określenia płatnika składek dla zainteresowanych.

W oparciu o powyższe zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołań oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Po przytoczeniu stanu faktycznego sprawy skarżący stwierdził, że wbrew stanowisku płatnika składek, zgodnie z przepisami ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, nie jest prawnie obojętne to, kto zgłasza pracowników do ubezpieczeń i opłaca za nich składki, gdyż bezwzględny obowiązek w podanym zakresie dotyczy wyłącznie faktycznych pracodawców. Podmiot, który nie zatrudnia pracowników, nie jest stroną w stosunkach ubezpieczeniowych.

Podkreślił, że z materiału dowodowego sprawy wynika, iż dotychczasowi pracownicy (...) rzekomo przejęci, czy pracownicy zatrudniani na nowo przez (...), czy A. U. wykonywali tożsamą pracę przy rozbiórce mięsa na rzecz (...).

Określenie czasu pracy, jej ilości, miejsca pracy, sposobu wykonywania pracy przy użyciu miejsc pracy i narzędzi (...), a przede wszystkim organizacja pracy i faktyczny nad nią nadzór należały do kierownictwa (...).

Wbrew twierdzeniom Sądu zainteresowana J. K. wymieniła jako osobę nadzorującą pracownika (...) K. M. (2). Osoby formalnie nadzorujące pracę z ramienia nowych pracodawców, nie miały realnego wpływu na wykonywanie pracy.

Formalnie nadzorujący pracowników nowy brygadzysta ustanowiony z ramienia nowych pracodawców (W. D. w (...) oraz K. P. w firmie (...)), nie miał żadnego udowodnionego faktycznego wpływu na wykonywanie pracy, skoro nawet z umowy o świadczenie usług, zawartej pomiędzy Spółką (...), a Spółką (...) wynika, że zamawiający przejmuje zarządzanie wykonaniem wszystkich czynności związanych z usługą rozładunku ćwierci, przejęciem surowca do magazynu, trybowaniem, rozbiorem, czyszczeniem kości, właściwą organizacją pracy.

Liczba pracowników pracujących przy rozbiórce mięsa nie zmieniła się w spornym okresie, nikt z pracowników nie zmienił faktycznego (w siedzibie (...)) miejsca pracy.

Zdaniem organu rentowego, stan faktyczny sprawy nie pozwala również na zastosowanie analogii do działalności, jaką prowadzą agencje pracy tymczasowej. Podmioty występujące w niniejszej sprawie nie zatrudniały pracowników na warunkach ustawy z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych, w szczególności nie była to praca dorywcza, czy sezonowa, zawierana przez uprawnione podmioty

na ustawowo określone okresy. Dlatego też za chybiony należy uznać argument Sądu I instancji, iż „organ rentowy nie może w drodze decyzji administracyjnych negować ustalonego przepisami porządku prawnego, który outsourcing pracowniczy dopuszcza wprost, między innymi w ustawie z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników, regulując zasady zatrudniania pracowników tymczasowych przez pracodawcę będącego agencją pracy tymczasowej oraz zasady kierowania tych pracowników i osób niebędących pracownikami agencji pracy tymczasowej do wykonywania

pracy tymczasowej na rzecz pracodawcy użytkownika. Z tego rodzaju usług pracowników zewnętrznych korzysta olbrzymia rzesza podmiotów (choćby tutejszy Sąd w zakresie usług sprzątanania, podobnie szpitale i wielu największych pracodawców w regionie, np. T., Huta (...)) i z bardzo dużym prawdopodobieństwem również sam organ rentowy". W niniejszej sprawie pracownicy nie zostali jednak przede wszystkim w rzeczywisty sposób przekazani nowemu pracodawcy, czy zatrudnieni przez nowego pracodawcę, co ma charakter kluczowy w sprawie.

Według ZUS nie nastąpił żaden transfer pracowników, a jedynie podpisanie dokumentów pozorujących zmianę pracodawcy lub nawiązanie nowych stosunków pracy.

(...) i zainteresowani w sprawie pracownicy po 1 sierpnia 2014 r. nadal realizowali świadczenia wyznaczające elementy konstrukcyjne dotychczasowego stosunku pracy, tj. wykonywali pracę w miejscu i czasie wyznaczonym przez (...), na jego rzecz i pod jego kierownictwem. Dokumenty pracownicze wytworzone w niniejszej sprawie służyły stworzeniu fikcji zmiany pracodawcy i miały jedynie upozorować tę zmianę w celu upozorowania wykonywania usługi pomiędzy (...), a Spółką (...), a następnie A. U.. Takim czynnościom ustawodawca nie udzielił ochrony prawnej, a zatem ZUS, kwestionując istnienie fikcyjnych stosunków pracy, w żaden sposób nie naruszył sfery wolności podmiotów gospodarczych występujących w sprawie. Organ rentowy zobowiązany jest kwestionować wszelkie przejawy takich nieważnych czynności prawnych, niezależnie od skali niezgodnego z prawem procederu.

Skarżący podał nadto, że wydając zaskarżone decyzje zastosował przepisy ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, przy czym miał na uwadze obejście przepisów prawa pracy i ubezpieczeń, które stanowiło pozorowanie wykonanej na rzecz faktycznego pracodawcy usługi. Wskazał w tej kwestii na orzeczenia Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 20 października 2015 r., sygn. akt I SA/Ol 383/15 oraz w Lublinie z dnia 23 marca 2016 r., sygn. akt I SA/Lu 1060/15 .

***W rozpoznawanej sprawie nie doszło do faktycznego przejęcia pracowników, gdyż nie nastąpiło formalne nabycie przedsiębiorstwa lub jego części, a tym samym nie doszło również do faktycznego zawarcia umów o świadczenie usług pomiędzy dotychczasowym i nowym pracodawcą (dostawcą usług z wykorzystaniem pracy przejętych pracowników). Spółka przejmująca nie świadczyła bowiem w rzeczywistości żadnych usług, a co za tym idzie nie miała prawa do wystawiania faktur VAT z tytułu usług stwierdzających te czynności.***

***(...) Sp. z o.o. w R. działająca przez pełnomocnika będącego radcą prawnym wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.***

***Sąd Apelacyjny zważył co następuje:***

apelacja zasługuje na uwzględnienie.

Spór w rozstrzyganej sprawie dotyczył oceny, czy zainteresowani: J. K., K. M. (1), R. M. i K. S., w okresach wymienionych w zaskarżonych decyzjach, podlegali obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym określonym w art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1 i art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn. Dz. U. z 2017 r., poz. 1778 ze zm.) jako pracownicy (...) Sp. z o.o. w R. oraz czy organ rentowy prawidłowo ustalił podstawy wymiaru składek na te ubezpieczenia, ubezpieczenie zdrowotne oraz na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych.

Z treści wskazanych przepisów, w związku z art. 13 pkt 1 tej ustawy wynika, że osoby fizyczne będące na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej pracownikami podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu i chorobowemu od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia jego ustania. Płatnikami składek w stosunku



do nich jest pracodawca (art. 4 pkt 2 lit. a).

Z kolei, zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych za pracownika (z zastrzeżeniem ust. 2 i 2a) uważa się osobę pozostającą w stosunku pracy. Przepis ten odsyła więc do przepisów Kodeksu pracy, a w szczególności do art. 22 § 1, w myśl którego przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem, w miejscu i czasie wyznaczonym przez niego, a pracodawca do zatrudnienia pracownika za wynagrodzeniem.

Z przytoczonych przepisów wynika, że obowiązek pracodawcy polegający na dokonaniu zgłoszenia do ubezpieczenia społecznego dotyczy zatrudnionych pracowników. Powstaje on jedynie wówczas, gdy stosunek pracy jest realizowany.

W utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że podstawę do objęcia ubezpieczeniami społecznymi stanowi nie samo formalne zawarcie umowy o pracę, wypłata wynagrodzenia, przystąpienie do ubezpieczenia i opłacenie składki, czy wystawienie świadectwa pracy, ale faktyczne i rzeczywiste realizowanie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy wynikających z art. 22 § 1 kp. Istotne jest więc, aby stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia o cechach pracowniczych, a okoliczności wynikające z formalnie zawartej umowy o pracę nie są wiążące w postępowaniu o ustalenie podlegania obowiązkowi pracowniczego ubezpieczenia społecznego (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 2008 r., sygn.

II UK 122/07, LEX nr 448905, z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. II UK 204/09, LEX nr 590241, z dnia 19 października 2007 r., sygn. II UK 56/07, LEX nr 376433, z dnia 13 lutego 2012 r., sygn. I UK 271/11, LEX nr 169837 oraz z dnia 18 maja 2006 r., sygn. II UK 164/05, LEX nr 192462).

Istota sporu sprowadzała się zatem do oceny, czy w spornych okresach J. K., K. M. (1), R. M. i K. S. świadczyli pracę na rzecz (...) Sp. z o.o. w R., czy też na rzecz (...) Sp. z o.o. w G., bądź A. U..

Sąd Okręgowy w Częstochowie na podstawie akt organu rentowego i akt osobowych zainteresowanych oraz przesłuchania w charakterze stron: J. K., R. M.

i K. S., zeznań świadków: A. B. (1) i A. U., a także wyjaśnień prezesa zarządu Spółki (...) S. K. przyjął, że J. K. i R. M. byli zatrudnieni na podstawie umowy o pracę w (...) do dnia 31 lipca 2014 r., następnie z dniem 1 sierpnia 2014 r. stali się pracownikami Spółki (...) i pozostawali nimi do dnia 30 września 2014 r., a od dnia 1 października 2014 r. ponownie stali się pracownikami (...). K. M. (1) w dniu 12 sierpnia 2014 r. zawarł umowę o pracę ze Spółką (...), a od dnia 1 października 2014 r. został zatrudniony w (...). Z kolei K. S. był pracownikiem (...) do dnia 12 października 2012 r., a z dniem 1 października 2014 r. podjął pracę u A. U..

Na podstawie art. 382 kpc Sąd II instancji uzupełnił postępowanie przeprowadzając dowód z zeznań świadków: K. M. (2) i S. P., a także M. U., A. U. i S. K. złożonych w sprawie o sygn. akt III AUa 1512/17 toczącej się przed Sądem Apelacyjnym w Katowicach oraz M. N. złożonych w sprawie o sygn. akt III AUa 510/17 i ustalił dodatkowo, że Spółka (...) zajmuje się rozbiorem mięsa wołowego. Proces produkcji obejmuje kilka etapów, w zakresie których można wyróżnić: przyjęcie towaru i jego ważenie, rozbiór ćwierci wołowych i porcjowanie, czyszczenie kości, pakowanie, magazynowanie w chłodni, sprzedaż. Spółka dzierżawi budynek od firmy (...), zaś maszyny i urządzenia są jej własnością.

Z kolei firma (...) działająca od 2012 roku zajmuje się udostępnianiem pracowników w różnych zakładach mięsnych. Jej przedmiotem działalności nie jest rozbiór mięsa, a jedynie udostępnianie w tym celu pracowników. Nie posiada jednak statusu agencji pracy tymczasowej.

Spółki (...) współpracowały ze sobą jedynie przez dwa miesiące (w sierpniu i wrześniu 2014 r.), natomiast (...) współpracuje z firmą (...) do chwili obecnej. Przed podpisaniem umów o świadczenie usług z (...)

i A. U., Spółka (...) zatrudniała około 90 osób, w tym

22 pracowników rozbioru. Cały proces rozbioru, czyszczenia kości, pakowania mięsa wołowego odbywa się w jednej hali produkcyjnej, zaś magazyny zajmują odrębną część. Wszyscy pracownicy, również ci, którzy zawarli umowy z (...), korzystają ze wspólnej szatni i posługują się przy wejściu do pracy przepustkami wystawionymi przez (...).

Kontrolę nad wszystkimi pracownikami na terenie hali sprawowała K. M. (2) – dyrektor produkcji (...) i S. P., jej zastępca. To oni decydowali

o sposobie rozbioru, trybowania i konfekcjonowania mięsa, zgodnie z zamówieniami klientów. Również urlopy wypoczynkowe wszystkich pracowników były z nimi konsultowane.

K. M. (2) sprawuje nadzór nad całością produkcji. W ciągu dnia chodzi po hali produkcyjnej i udziela uwag odnośnie pracy pracownikom lub przekazuje uwagi brygadziście firmy zewnętrznej.

Natomiast S. P. sprawuje nadzór nad taśmą rozbioru, kontroluje jakość rozbioru. Udziela też wszelkich uwag pracownikom pracującym na hali. Pracownicy podejmujący pracę w (...), bądź u A. U. musieli uzyskać akceptację S. P. odnośnie posiadania odpowiednich umiejętności w zakresie rozbioru (które były sprawdzane podczas rozmowy z kandydatem, jak i podczas obserwacji jego pracy). On też udzielał odpowiedzi na pytania pracowników rozbioru dotyczące pracy.

Spółka (...) zapewniała pracownikom (...) urządzenia, narzędzia do pracy, odzież ochronną, wyżywienie (posiłki regeneracyjne) oraz zakwaterowanie. Nie przekazała im natomiast żadnego mienia w postaci narzędzi, czy maszyn. Nie doszło też do wydzierżawienia hali produkcyjnej. Także kontrahenci (...) nie stali się klientami (...), a później A. U.. Spółka (...) nie wystawiała im także faktur w związku z użyczeniem narzędzi, maszyn, dzierżawą hali, dostarczaniem odzieży ochronnej, czy ponoszenia kosztów noclegu i wyżywienia.

Przyjęcie towaru dokumentowali pracownicy (...). Przed przekazaniem surowca na rozbiór, był on ważony przez analityka tej Spółki.

J. K. i K. M. (1) pracowali na stanowisku pracownika działu produkcji, R. M. jako magazynier, a K. S. na stanowisku pracownika rozbioru.

Pracownicy rozbioru, doczyszczania i pakowania pracują na jedną zmianę, a magazynierzy również popołudniami.

W ocenie Sądu Apelacyjnego żadna z zawartych umów nie doprowadziła faktycznie do nawiązania stosunku pracy pomiędzy zainteresowanymi a (...) Sp. z o.o., bądź A. U.. Do nawiązania nowego stosunku pracy nie mogło przy tym dojść

w oparciu o umowy o świadczenie usług zawarte pomiędzy Spółkami (...) i A. U..

Zauważyć bowiem należy, że umowa z 30 lipca 2014 r. przewidywała, iż (...) na zlecenie (...) zobowiązuje się do dokonywania w pomieszczeniach zamawiającego wszelkich czynności i usług związanych z rozładunkiem ćwierci, przyjęciem surowca do magazynu, trybowaniem, rozbiorem, czyszczeniem kości i pakowaniem mięsa. Podobnie z § 1 pkt 1 umowy łączącej (...) z A. U. wynika, że (...) zlecił firmie (...) świadczenie usług obejmujących wszelkie czynności związane z rozładunkiem ćwierci, przyjęciem surowca do magazynu, trybowaniem, rozbiorem, czyszczeniem kości i pakowaniem mięsa.

Z umów tych wynika więc, że wszystkie czynności będące przedmiotem zasadniczej działalności Spółki (...) miały zostać przekazane podmiotom zewnętrznym, tj. (...), a następnie A. U.. Taka sytuacja nie miała jednak miejsca, co wskazuje, że umowy te faktycznie nie były realizowane zgodnie z ich treścią.

Wskazać bowiem należy, że zarówno prezes zarządu Spółki (...) S. K., jak i M. U. oraz A. U. podali, że podstawą rozliczenia

z (...) był tzw. „wsad” mięsa, czyli to, co zostało przekazane do rozbioru, podczas gdy, jak wynika z umów o świadczenie usług, faktury miały być wystawiane przez A. U. i (...) Spółkę (...) za określoną ilość ton rozebranych ćwierci, ton mięsa uzyskanego z czyszczenia kości i ilości przepracowanych dni lub godzin. (...) wystawiali przy tym faktury (...) tylko za usługę rozbioru za poszczególne miesiące.

Poza sporem było, że podstawą zatrudnienia wszystkich zainteresowanych nie mogło być porozumienie trójstronne z 30 czerwca 2014 r. zawarte pomiędzy nimi a (...) i (...). J. K. i R. M. byli bowiem pracownikami (...) do dnia 31 lipca 2014 r., a z dniem 1 sierpnia 2014 r. podjęli pracę w (...), K. M. (1) w dniu 12 sierpnia 2014 r. zawarł umowę o pracę ze Spółką (...), a K. S. z dniem 1 października 2014 r. podjął pracę u A. U..

Jak wynika jednak z uzupełnionego postępowania dowodowego w spornych okresach (wskazanych w zaskarżonych decyzjach) zainteresowani: J. K. i R. M. wykonywali taką samą pracę jak wcześniej, w tym samym miejscu, na tych samych warunkach i stanowiskach. Wszyscy zainteresowani świadczyli pracę przy użyciu narzędzi i urządzeń należących do Spółki (...) oraz na jej rzecz i pod jej kierownictwem. Pracowali w warunkach pracowniczego podporządkowania, otrzymując polecenia związane z pracą za pośrednictwem przełożonych zatrudnionych w tym celu przez (...), tj. K. M. (2) i S. P..

Podkreślić należy, że wszyscy pracownicy (zatrudnieni w (...) oraz którzy zawarli umowy z (...), czy z A. U.) wykonywali pracę na terenie tej samej hali, gdzie dokonywany był rozbiór mięsa wołowego, począwszy od jego przyjęcia, trybowania, czyszczenia kości, do pakowania i magazynowania. Pracownicy ze sobą współpracowali, a część z nich, w tym dyrektor produkcji K. M. (2) i jej zastępca S. P., nie wiedzieli nawet, którzy z nich są pracownikami (...), a którzy (...), czy A. U..

Zdaniem Sądu II instancji wyłączenie więc pewnego etapu procesu produkcji mięsa i oddanie go do podwykonania firmie (...) (czy później A. U., który w zakresie swojego przedmiotu działalności nie miał rozbioru ani przetwarzania mięsa), było zabiegiem tylko formalnym, gdyż faktycznie nie przełożyło się w żadnym zakresie na kierowanie procesem produkcji mięsa. Kontrolę nad produkcją mięsa mogła bowiem sprawować tylko Spółka (...), która jako jedyny podmiot posiadała ku temu uprawnienia i spełniała wymagane warunki. Ponadto Spółka pokrywała koszty wyżywienia pracowników, których praca objęta była umowami o świadczenie usług, jak i koszty ubrań jednorazowych, prania odzieży, zakwaterowania pracowników oraz koszt wyposażenia w sprzęt niezbędny do wykonywania pracy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego są to elementy typowe dla stosunku pracy, które były, niezależnie od zatrudniania pracowników przez firmę (...) lub A. U., zapewniane przez Spółkę (...) – właściwego pracodawcę. Sam fakt wypłaty wynagrodzenia przez (...) (i A. U.) pracownikom przez nich formalnie zatrudnionym, nie podważa tego stanowiska, skoro wynagrodzenia te objęte były fakturami wystawionymi Spółce (...) i przez nią w konsekwencji płacone.

Przedstawionej oceny nie zmienia też okoliczność podnoszona przez Sąd Okręgowy w C. i Spółkę (...), że w (...) pracownicy podlegali W. D., który nigdy nie był zatrudniony w (...), a u A. U. K. P., który będąc pracownikiem (...), na mocy porozumienia trójstronnego stał się pracownikiem najpierw (...), a następnie A. U..

Z przeprowadzonego postępowania nie wynika bowiem, aby osoby te formalnie nadzorujące pracę z ramienia nowych pracodawców miały realny wpływ na wykonywanie pracy przez zainteresowanych. Zauważyć dodatkowo należy, że W. D. korzystał z urlopu wypoczynkowego w dniach: 4, 11, 18 sierpnia oraz 1, 8 i 22 września 2014 r., zaś ostatnim dniem jego pracy był 26 września 2014 r., co wynika z listy obecności znajdującej się w aktach kontroli (...). Przez cały sporny okres zainteresowani byli natomiast nadzorowani przez K. M. (2) i S. P. i wykonywali ich polecenia. Nie można więc uznać, że podlegali jedynie ich krótkotrwałemu i pośredniemu zwierzchnictwu.

Stwierdzić zatem należy, że określenie czasu pracy, jej ilości, miejsca pracy, sposobu wykonywania pracy przy użyciu narzędzi (...), a przede wszystkim – organizacja pracy i faktyczny nad nią nadzór (poza brygadzistami nieposiadającymi żadnej wykazanej roli zarządczej), należały do kierownictwa Spółki (...). Także decyzje odnośnie zatrudniania lub zwalniania pracowników leżały w jej gestii.

Przedstawione okoliczności – zdaniem Sądu II instancji – prowadzą zatem do wniosku, że faktycznym pracodawcą zainteresowanych była Spółka (...), pomimo formalnego zawarcia umów o pracę z (...) oraz z A. U. i to ona, jako płatnik, powinna odprowadzić za nich należne składki na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych.

W rozstrzyganej sprawie – wbrew stanowisku Sądu I instancji – nie zachodził bowiem outsourcing pracowniczy.

Odwołując się do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2016 r., sygn.

I PK 21/15 (LEX nr 1975836) outsourcing można zdefiniować jako przedsięwzięcie polegające na wydzieleniu ze struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa macierzystego realizowanych przez nie funkcji i przekazanie ich do realizacji innym podmiotom gospodarczym (por. M. Trocki: Outsourcing: metoda restrukturyzacji działalności gospodarczej. PWE, Warszawa 2001). Kwestia odróżnienia outsourcingu pracowniczego

od umowy zlecenia lub świadczenia pracy przez pracowników tymczasowych (na podstawie ustawy z dnia 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych) może nasuwać trudności, jednakże podstawową cechą odróżniającą outsourcing pracowniczy od zatrudnienia pracowników własnych lub też świadczenia pracy przez pracowników tymczasowych jest brak bezpośredniego i stałego podporządkowania (zarówno prawnego, jak i faktycznego) wykonawców w stosunku do podmiotu (insourcera), u którego takie usługi lub praca są wykonywane. W przypadku skierowania pracownika przez insourcera do pracy w innym podmiocie, pracownik ten może podlegać jedynie pośredniemu i krótkotrwałemu zwierzchnictwu w nowym miejscu pracy. Powierzenie podmiotom zewnętrznym zadań wykonywanych dotychczas samodzielnie przez pracodawcę może prowadzić do przejścia części zakładu pracy w rozumieniu art. 23<sup>1</sup> kp, jeżeli przejmowana część zakładu pracy (jednostka gospodarcza) zachowała tożsamość. Na skutek tego pracownicy tej części zakładu pracy z dniem przejścia stają się z mocy prawa pracownikami podmiotu przejmującego,

w tym przypadku insourcera.

Wskazać także należy na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 2010 r. sygn.

I PK 210/09 (OSNP Nr 1902 z 2011 r., poz.249), w którym nie wykluczono możliwości outsourcingu pracowniczego, wyrażając jednocześnie pogląd, że powierzenie przez pracodawcę wykonywania zadań pomocniczych podmiotowi zewnętrznemu świadczącemu usługi w tym zakresie (outsourcing) nie może stanowić przejścia części zakładu pracy na innego pracodawcę kp), jeżeli nie przemawia za tym kompleksowa ocena takich okoliczności, jak rodzaj zakładów, przejście składników majątkowych i niematerialnych, przejście większości pracowników, przejście klientów, a zwłaszcza stopień podobieństwa działalności prowadzonej przed i po przejściu zadań.

Z kolei w wyroku z dnia 19 stycznia 2016 r., sygn. I UK 28/15 (OSNP Nr 8 z 2017 r., poz. 98) Sąd Najwyższy podtrzymał tezę ugruntowaną w orzecznictwie sądowym, zgodnie

z którą z bezwzględnie obowiązującego charakteru art.23<sup>1</sup> §1 kp wynika, że skutek przejścia części zakładu pracy, polegający na zmianie pracodawcy, następuje z mocy prawa (automatycznie), a nie w następstwie uzgodnień między zainteresowanymi pracodawcami. Uzgodnienia te nie mogą wyłączyć lub zmienić skutku przejścia zakładu pracy

lub jego części. O tym zaś, których pracowników dotyczy skutek przejścia, decyduje jedynie faktyczne związanie pracownika z określoną częścią zakładu pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2007 r., sygn. II PK 245/06, LEX nr 317807 i z dnia 14 czerwca 2012 r., sygn. I PK 235/11, LEX nr 1250558).

Przytoczyć także trzeba wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 2015 r., sygn.

III PK 101/14 (LEX nr 1663135), w którym przyjęto, że ocena, czy nastąpiło przejście części zakładu pracy (jednostki gospodarczej) na nowego pracodawcę wymaga ustalenia,

czy przejmowana część zakładu pracy (jednostka gospodarcza) zachowała tożsamość,

a w szczególności – zależnie od tego, czy działanie jednostki gospodarczej opiera się głównie na pracy ludzkiej, czy na składnikach majątkowych – konieczne jest ustalenie, czy nowy usługodawca przejął decydującą o jej zachowaniu część pracowników lub majątku (wyposażenia materialnego) przejmowanej jednostki (v. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2014 r., sygn. I BP 8/13, OSNP Nr 8 z 2015 r., poz.110).

Podkreślić należy, że z literalnej wykładni art.23<sup>1</sup> kp wynika, iż nie jest on samoistną podstawą przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę. Przepis ten określa jedynie skutki prawne takiego przejścia, natomiast poza zakresem swojego normowania pozostawia prawną i ekonomiczną przyczynę transferu zakładu pracy (jego części) do innego pracodawcy. Opisuując zaś te skutki (w postaci zmiany podmiotowej po stronie pracodawcy), wiąże je z transferem (przejściem) części, bądź całego zakładu pracy.

Zauważyć trzeba, że wprawdzie M. U. i A. U. wskazywali,

iż doszło do przejścia przez A. U. pracowników w trybie art. 23<sup>1</sup> kp, to jednak Spółka (...) nie negocjowała, że nie nastąpiło przejście przez (...) (a następnie A. U.) składników majątkowych służących do prowadzenia działalności związanej z przyjęciem ćwierci wołowych, rozbiorem mięsa, jego pakowaniem i sprzedażą. Spółka (...) nie przeniosła bowiem pod określonym tytułem prawnym

i ekonomicznym swojego zakładu pracy na Spółkę (...), a następnie A. U..

Odnosnie wykładni art. 23<sup>1</sup> § 1 kp – także w kontekście regulacji prawa Unii Europejskiej, w tym art. 1 dyrektywy Rady (...) z dnia 12 marca 2001 r. w związku

z art. 10 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską – podnieść należy, że Sąd Najwyższy (powołując się również na poglądy orzecznicze Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej), w przypadku zakładów pracy funkcjonujących w sferze gospodarczej, wskazuje, iż przedmiotem przejścia jest zawsze zakład pracy (lub jego część) stanowiący zorganizowane połączenie zasobów, którego celem jest prowadzenie działalności gospodarczej, bez względu na to, czy jest to działalność podstawowa, czy pomocnicza.

Zgodnie z aktualnym stanowiskiem Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, ocena czy nastąpiło przejście zakładu pracy lub jego części (jednostki gospodarczej) na nowego pracodawcę wymaga ustalenia, czy przejmowana część zakładu pracy (jednostka gospodarcza) zachowała tożsamość, a w szczególności – zależnie od tego, czy działanie jednostki gospodarczej opiera się głównie na pracy ludzkiej, czy na składnikach majątkowych – konieczne jest ustalenie, czy nowy pracodawca przejął decydującą

o zachowaniu tej tożsamości część pracowników lub majątku (wyposażenia materialnego) przejmowanej jednostki (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 14 czerwca 2012 r., sygn.

I PK 235/11 i z dnia 13 marca 2014 r., sygn. I BP 8/13 oraz powołane tam wcześniejsze orzecznictwo Sądu Najwyższego i TSUE). Oczywistym jest przy tym, iż „przejście samych pracowników”, bez przejścia wykorzystywanego przez nich substratu majątkowego, nazywanego przez ustawodawcę „zakładem pracy lub jego częścią”, nie wypełnia hipotezy normy art. 23<sup>1</sup> § 1 kp. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 lutego 2003 r., sygn. I PK 67/02 (OSNP Nr 14 z 2004 r., poz.240), podstawową przesłanką zastosowania

art. 23<sup>1</sup> kp jest faktyczne przejście władztwa nad zakładem pracy przez nowy podmiot, który staje się pracodawcą. Jeżeli więc można mieć wątpliwości, czy przesłanką zastosowania

art. 23<sup>1</sup> kp jest istnienie tytułu prawnego do objęcia władztwa (art. 338 kc), to niewątpliwie przesłanką taką jest faktyczne przejęcie i możliwość wykorzystywania przedmiotów (rzeczy i praw) tworzących zakład pracy w ramach działalności związanej z zatrudnianiem pracowników.

W ocenie Sądu II instancji postępowanie dowodowe przeprowadzone przed Sądami obu instancji wskazuje, że w przypadku przedsiębiorstwa takiego jak (...) Sp. z o.o., zajmującego się magazynowaniem, rozbiorem, czyszczeniem, pakowaniem i sprzedażą mięsa wołowego, przy użyciu odpowiednich urządzeń i narzędzi, decydujące o tożsamości jednostki gospodarczej nie było „przejęcie” samych pracowników zajmujących się tymi czynnościami, lecz substratu majątkowego w postaci maszyn, urządzeń, pomieszczeń, założeń technologiczno-organizacyjnych. Bezspornym jest, że rozbiór, czyszczenie i pakowanie mięsa, które mieli świadczyć „wynajmowani” pracownicy, nie mogło się odbywać bez właściwej bazy: hali produkcyjnej, narzędzi pracy, technologii spełniających ustawowe normy. Wyniki postępowania wskazują, że nie doszło do przekazania (...)

(i A. U.) substancji majątkowej służącej realizacji zadań wynikających

z umów o świadczenie usług zawartych pomiędzy (...) i tymi podmiotami. Pracownicy wykonywali swoje zadania za pomocą majątku będącego w dyspozycji

(...) Sp. o.o.

Wprawdzie Spółka starała się wykazywać, że doszło do przekazania prac związanych tylko z rozbiorem firmom (...), jednak przeczy temu zgromadzony materiał dowodowy. Spółka (...) nie wyeliminowała ze swojej struktury organizacyjnej zarządzania rozbiorem mięsa, bo działalność ta stanowiła główny profil jej działalności. Trudno w takich okolicznościach wydzielić tę część działalności i przenieść ją do innego podmiotu.

Nadto z treści umów o świadczenie usług zawartych między (...) a (...) oraz A. U. wynika, że zamawiający (tj. (...)) przejmował zarządzanie wykonaniem wszystkich czynności wymienionych w umowie, jak i czynności związanych z właściwą organizacją pracy. Tymczasem zainteresowani w rozstrzyganej sprawie wykonywali różne czynności pracując na stanowiskach przy rozbiornie mięsa, magazyniera i pracownika działu produkcji (sprzątaczk).

Wskazać należy, że K. M. (2) zeznała natomiast, iż pracownicy (...)

(i A. U.) zajmowali się rozbiorem mięsa wołowego i czyszczeniem kości,

a (...) pakowaniem mięsa i czynnościami pomocniczymi. Z kolei S. P. stwierdził, że pracownicy (...) (i A. U.) pracowali na taśmie rozbiornie

i przy czyszczeniu kości, gdyż firmy te przejęły tylko czynności związane z rozbiorem.

Podał, że rozładunkiem i pakowaniem mięsa zajmowali się jedynie pracownicy

(...). Wskazał też, że czyszczeniem kości zajmują się (chyba) pracownicy

(...). Podkreślił przy tym, że wyłącznie K. M. (2) i on nadzorowali pracę pracowników pakowania i obróbki mięsa.

Natomiast prezes zarządu Spółki (...) S. K. podał,

że firmom zewnętrznym zlecił jedynie usługę rozbiornie mięsa, przyznał jednak,

że przekazywani do (...) byli także pracownicy pakowania. Nie potrafił wyjaśnić

w jaki sposób dobierano pracowników do przekazania.

Sąd Apelacyjny nie dał wiary zeznaniom wskazanych osób w zakresie czynności powierzonych i wykonywanych przez firmy (...) (i A. U.), gdyż nie są one jednolite, a nadto są sprzeczne z dokumentami wynikającymi z akt osobowych pracowników, a także z umowami o świadczenie usług zawieranymi przez (...)

z (...) i firmą (...). Umowy te przewidywały bowiem zlecenie przez (...) firmom zewnętrznym czynności będących przedmiotem działalności tej Spółki, za wyjątkiem sprzedaży mięsa, co oznacza, że wszyscy pracownicy wykonujący te zadania powinni zostać przekazani do (...), a następnie do A. U.

Stwierdzić zatem należy, że pomimo wystąpienia formalnych działań mających uwiarygodnić wydzielenie ze struktury organizacyjnej (...) realizowanych przez nią funkcji i przekazanie ich do realizacji innym podmiotom gospodarczym, a tym samym przejęcia tylko pracowników rozbiornie przez (...) (i A. U.), w istocie sytuacja taka nie miała miejsca. O

spełnieniu przesłanek zawartych w art. 23<sup>1</sup> § 1 kp nie decydują bowiem umowy i porozumienia zawarte między (...) i (...) oraz A. U., ale okoliczności faktyczne określające pojęcie przejścia zakładu pracy.

W tym zakresie podzielić wypada stanowisko Sądu Okręgowego w Częstochowie o braku podstaw do zastosowania art. 23<sup>1</sup> §1 kp odnośnie dokonanych przekazania pracowników, wobec braku przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę.

Nie można jednak przy tym przyjąć, że doszło do outsourcingu pracowniczego, skoro nie jest możliwe realizowanie nawet części zadań produkcyjnych (...) i powierzenie ich wykonywania firmom zewnętrznym, bez przekazania infrastruktury majątkowej.

Zatem udostępnienie pracowników (...) formalnie zatrudnionych przez (...), bez przejęcia substancji majątkowej (pomieszczeń, maszyn, urządzeń, technologii), należy w okolicznościach faktycznych rozstrzyganej sprawy ocenić jako „pozorny outsourcing pracowniczy”, odpowiadający istocie outsourcingu placowo-kadrowego, tworzono na podstawie art.3<sup>1</sup> §1 kp. Firmy (...) nie miały swoich maszyn, narzędzi, hali, lecz korzystały z infrastruktury Spółki (...). Podobnie z odzieżą ochronną, pomieszczeniami socjalnymi. Nie przejęto także klientów, którzy nadal pozostali w kontaktach tylko ze Spółką (...). Działania tych podmiotów sprowadzały się w istocie do archiwizacji dokumentacji kadrowo-placowej oraz technicznej wypłat wynagrodzeń pracowników.

Nie wystąpiły zatem przesłanki outsourcingu, zakwalifikowanego przez Sąd Okręgowy w Częstochowie jako przedsięwzięcie polegające na wydzieleniu ze struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa macierzystego realizowanych przez nie funkcji i przekazanie ich do realizacji innym podmiotom gospodarczym. W wyniku zawarcia umów o świadczenie usług nie nastąpiło bowiem wydzielenie ze struktury organizacyjnej (...) realizowanych przez nią funkcji i przekazania ich do wykonania Spółce (...), czy A. U..

Zdaniem Sądu II instancji nie można również przyjąć, że w rozpoznawanej sprawie zachodzi analogia do działalności, jaką prowadzą agencje pracy tymczasowej. Podmioty występujące w sprawie nie zatrudniały bowiem pracowników na warunkach ustawy z dnia

9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych (tekst jedn. Dz. U. z 2018 r., poz.594). Praca zainteresowanych nie wypełniała bowiem definicji pracy tymczasowej określonej w art.2 pkt 3 tej ustawy, tj. nie była to praca dorywcza, czy sezonowa, zawierana przez uprawnione podmioty na ustawowo określone okresy.

Stwierdzić należy, że nawet istnienie trudnej sytuacji gospodarczej i związana z tym kreatywność przedsiębiorców w poszukiwaniu rozwiązań prawnych, nie pozwala na objęcie ochroną prawną działań podjętych przez (...). Skutki prawne na gruncie prawa pracy

i ubezpieczeń społecznych sprzeciwiają się uznaniu za pracodawcę (płatnika składek) podmiotu, którym nim nie jest, gdyż nie spełnia zadań przewidzianych prawem.

W pracowniczym systemie obowiązkowego podlegania ubezpieczeniom społecznym nie jest obojętne, kto opłaca składki na te ubezpieczenia za pracownika. Tytuł podlegania tym ubezpieczeniom powinien bowiem wynikać z istnienia rzeczywistego stosunku pracy pomiędzy stronami.

Odnośnie możliwości zaliczenia składek wpłaconych przez (...)

czy A. U. zauważyć należy, że ustawa z dnia 11 maja 2017 r. o zmianie ustawy

o systemie ubezpieczeń społecznych oraz o zmianie ustawy Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2017 r., poz. 1027) wprowadziła procedurę zaliczenia składek nienależnie opłaconych przez podmiot zgłaszający ubezpieczonych do ubezpieczeń, na rzecz zaległych, bieżących, a w razie ich braku, przyszłych składek właściwego płatnika składek (ustalonego w decyzji ZUS). Zgodnie z art.5 ust.2 tej ustawy, znajduje ona również zastosowanie do składek nienależnie opłaconych przez podmiot, który zgłosił ubezpieczonych do ubezpieczeń społecznych, za

okres wskazany w decyzji ustalającej obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym, wydanej przez ZUS przed wejściem w życie niniejszej ustawy.

Mając powyższe względy na uwadze, skoro apelacja okazała się zasadna, Sąd II instancji na mocy art. 386 § 1 kpc zmienił zaskarżony wyrok i oddalił odwołania.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w rozstrzyganej sprawie zachodziła podstawa do zastosowania art. 102 kpc, zgodnie z którym w wypadkach szczególnie uzasadnionych sąd może zasądzić od strony przegrywającej tylko część kosztów albo nie obciążać jej w ogóle kosztami. Do tych wypadków należą zarówno okoliczności związane z samym przebiegiem procesu, charakterem dochodzonego roszczenia, jego znaczeniem dla strony, przedawnieniem roszczenia oraz subiektywnym przekonaniem o zasadności roszczenia wspartym na obiektywnych podstawach. Całokształt okoliczności, które mogłyby uzasadniać zastosowanie tego wyjątku, powinien być przy tym oceniany z uwzględnieniem zasad współżycia społecznego.

Ponieważ rozpoznanie sprawy wymagało wykładni przepisów prawa przy dużej rozbieżności ich interpretacji (co mogło uzasadniać przekonanie Spółki (...)) o zasadności roszczeń wyrażonych w odwołaniu), Sąd II instancji uznał za stosowne odstępianie od obciążania Spółki kosztami zastępstwa procesowego należnych organowi rentowemu.

/-/ SSA A.Kolonko /-/ SSA W.Bzibziak /-/ SSA W.Nowakowski

Sędzia Przewodniczący Sędzia

ek