

Sygn. akt III AUa 2401/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 kwietnia 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący	SSA Marek Procek (spr.)
Sędziowie	SSA Jolanta Pietrzak SSA Marek Żurecki
Protokolant	Elżbieta Szewczyk

po rozpoznaniu w dniu 12 kwietnia 2018r. w Katowicach

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

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

przy udziale zainteresowanych C. P. (1), I. O. (1), M. L., A. R., N. Ś., S. S.

o podleganie obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym

na skutek apelacji odwołującej (...) Spółki z o.o. w R.

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gliwicach Ośrodka Zamiejscowego w Rybniku

z dnia 10 października 2017r. sygn. akt IX U 172/17

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od (...) Spółki z o.o. w R. na rzecz organu rentowego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. kwotę 240 zł (dwieście czterdzieści złotych) tytułem zwrotu części kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym, odstępując od obciążenia (...) Spółki z o.o. w R. tymi kosztami w pozostałym zakresie.**

/-/SSA J.Pietrzak /-/SSA M.Procek /-/SSA M.Żurecki
Sędzia Przewodniczący Sędzia

Sygn. akt III AUa 2401/17

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 10.10.2017r. Sąd Okręgowy - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gliwicach Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku oddalił odwołania płatnika składek I.

Sp. z o.o. w R. (następcy prawnego (...) Sp. z o.o.) od decyzji organu rentowego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. stwierdzających podleganie obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu, chorobowemu

i ustalających podstawy wymiaru składek:

1. w stosunku do C. P. (1) (decyzją z dnia 15.12.2016r.) z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę w okresie od 1.02.2012r. do 31.12.2012r.;
2. w stosunku do I. O. (1) (decyzją z dnia 12.12.2016r.) z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę w okresie od 1.02.2012r. do 16.06.2012r.;
3. w stosunku do M. L. (decyzją z dnia 08.12.2016r.) z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę od 1.02.2012r. do 16.06.2012r.;
4. w stosunku do A. R. (decyzją z dnia 12.12.2016r.) z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę od 1.02.2012r. do 31.07.2012r., w tym z tytułu pobierania zasiłku macierzyńskiego w okresie od 1.02.2012r. do 30.06.2012r.;
5. w stosunku do N. Ś. (decyzją z dnia 12.12.2016r.) z tytułu wykonywania umowy zlecenia od 11.06.2012r. do 30.06.2012r., z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę od 1.07.2012r. do 31.12.2012r.;
6. w stosunku do S. S. (decyzją z dnia 08.12.2016r.) z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę od 1.02.2012r. do 31.12.2012r.

Jednocześnie Sąd ten odstąpił od obciążania odwołującej się kosztami postępowania.

W uzasadnieniu powyższych decyzji organ rentowy stwierdził, że mimo formalnych dokumentów informujących o przejściu pracowników przez nowego pracodawcę, tj. (...) Sp. z o.o. we W. i (...) (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O., pracownicy firmy (...) Sp. z o.o. nadal wykonywali pracę na dotychczasowych stanowiskach, w tym samym miejscu pracy, nie uległy zmianie ich warunki pracy i szyld firmy również pozostał bez zmian. Nie było dodatkowego nadzoru ze strony firm przejmujących i z pracy świadczonej przez pracowników korzystał wyłącznie (...) Sp. z o.o. Zasadnym więc, w ocenie organu rentowego, jest stwierdzenie, że umowy o świadczenie usług i przejście pracowników stanowią nieważną czynność prawną, a były zawarte w celu obejścia przepisów prawa.

W odwołaniach pod przedstawionych decyzji (...) Sp. z o.o. w R. wniosła o ich zmianę, twierdząc, że organ rentowy oparł swoje decyzje na nieprawidłowym ustaleniu stanu faktycznego w zakresie przekazania części zakładu pracy. Zdaniem odwołującej, Spółka dokonała wydzielenia części zadań związanych z obsługą prowadzonej przez siebie działalności, tj. sprzedażą detaliczną towarów i obsługą supermarketu. W tym zakresie zawarto umowę o świadczenie usług i te usługi były świadczone z wykorzystaniem infrastruktury Spółki. Z uwagi na przekazanie powyższych zadań w zakresie usług związanych z obsługą supermarketu i klientów, Spółka mogła skupić się wyłącznie na celach biznesowych i strategicznych firmy, w tym działaniach marketingowych, służących pozyskaniu nowych klientów oraz kontaktach z lokalnymi dostawcami. Nadto, odwołująca wskazała, że (...) Sp. z o.o. przekazała, a nowy pracodawca przyjął, wszystkich pracowników, według wykazu stanowiącego załącznik do umowy, na warunkach dotychczasowych, czyli takich, jakie pracownicy mieli do 31.01.2012r. Dlatego też, w ocenie skarżącej Spółki, (...) Sp. z o.o., jako jedynie korzystająca z outsourcingu pracowniczego, nie miała obowiązku naliczania, pobierania i wpłacania składek od wynagrodzeń pracowników przez siebie przekazanych.

Zainteresowane M. L., I. O. (1), S. S. (1), C. P. (1) i N. Ś. przychyliły się do stanowiska organu rentowego twierdząc, że nie doszło do przejścia pracowników w trybie art. 23¹ k.p.

Sąd połączył do wspólnego rozpoznania sprawy z odwołań od poszczególnych decyzji.

Sąd Okręgowy ustalił, iż:

- C. P. (1) była zatrudniona w Spółce (...) w okresie od 3.05.2007r. do 2015r. w pełnym wymiarze czasu pracy, na stanowisku sprzedawcy, w okresie od 1.02.2012r. do 31.10.2012r. została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia w (...) Sp. z o.o., zaś od 1.11.2012r. do 31.12.2012r. z tytułu zatrudnienia w (...) Sp. z o.o.;

- I. O. (1) była zatrudniona w Spółce (...) w okresie od 1.07.2011r. do 16.06.2012r. w pełnym wymiarze czasu pracy, na stanowisku sprzedawcy, w okresie od 1.02.2012r. do 16.06.2012r. została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia w (...) Sp. z o.o.;

- M. L. była zatrudniona w Spółce (...) w okresie od 10.08.2007r. do 16.06.2012r. w pełnym wymiarze czasu pracy, na stanowisku sprzedawcy, w okresie od 1.02.2012r. do 16.06.2012r. została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia w (...) Sp. z o.o.;

- A. R. była zatrudniona w Spółce (...) w okresie od 2.05.2011r. do 31.07.2012r. w pełnym wymiarze czasu pracy, na stanowisku kasjerki, w okresie od 1.02.2012r. do 31.07.2012r. została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia w (...) Sp. z o.o.;

- S. S. (1) była zatrudniona w Spółce (...) w okresie od 1.03.2002r. do 19.05.2016r. w pełnym wymiarze czasu pracy, na stanowisku sprzedawcy, w okresie od 1.02.2012r. do 31.10.2012r. została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia w (...) Sp. z o.o., zaś od 1.11.2012r. do 31.12.2012r. z tytułu zatrudnienia w (...) Sp. z o.o.;

- N. Ś. od 11.06.2012r. do 30.06.2012r. wykonywała pracę w sklepie (...) w R., prowadzonym przez (...) Sp. z o.o. w charakterze sprzedawcy w oparciu o umowę zlecenia; miała sprawdzać ważność towarów na sklepie; zainteresowana została zatrudniona w Spółce (...) w okresie od 1.07.2012r. do 28.09.2014r. w pełnym wymiarze czasu pracy, na stanowisku sprzedawcy; w okresie od 11.06.2012r. do 31.10.2012r. została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych z tytułu zlecenia i zatrudnienia w (...) Sp. z o.o., zaś od 1.11.2012r. do 31.12.2012r. z tytułu zatrudnienia w (...) Sp. z o.o. (...) zlecenia, a następnie umowę o pracę, zainteresowana zawarła z (...) Sp. z o.o. we W., reprezentowaną przez D. P. zakładu w miejscowości R.. Warunki zatrudnienia uzgodniła z księgową (...) Sp. z o.o. i z kadrową Spółki - (...). One nie wyjaśniły zainteresowanej dlaczego na umowach widnieje Spółka z W.. N. Ś., poszukując pracy, udała się bezpośrednio do (...) Sp. z o.o., prowadzącej supermarket (...) w R. i tam oświadczyła jej, że ma przyjść, bo praca jest i że najpierw zostanie zawarta umowa zlecenia, a później umowa o pracę.

D. M. (1) od 2001r. do stycznia 2014r. prowadził działalność gospodarczą w ramach (...) Sp. z o.o. w R., w której miał większość udziałów. On zatrudniał wszystkich pracowników w spółce (...), był dla nich przełożonym. Podpisywał z nimi umowy również w okresie spornym, tj. od 1.02.2012r. do 31.12.2012r. W dniu 8.01.2014r. D. M. (1) sprzedał swoje udziały (...) Sp. z o.o.

Działalność prowadzona przez (...) Sp. z o.o. polegała na prowadzeniu marketu (...) w R.. D. M. (1) był zatrudniony w (...) Sp. z o.o. jako kierownik sklepu. Zatrudniając osoby do pracy w sklepie, najpierw zawierał z nimi umowy zlecenia, powierzając im wykonywanie prostych czynności, aby przyjrzeć się jak one pracują, a następnie umowy o pracę. Osoby zatrudnione w ramach umów zlecenia wykonywały pracę osobiście, w ściśle określonym czasie, pod jego nadzorem lub kierownika działu.

Od pracowników spółki (...), która była dostawcą (...) Sp. z o.o. D. M. (1) dowiedział się, że może przekazać zatrudnionych w Spółce pracowników innej firmie, tj. (...) Sp. z o.o. we W.. Miał z tego tytułu płacić niższe kwoty, niż należne składki na ubezpieczenie za pracowników, bo (...) Sp. z o.o. poinformowała go, że otrzymała środki finansowe na tworzenie nowych miejsc pracy.

W związku z powyższym, (...) Sp. z o.o., reprezentowana przez Prezesa Zarządu D. M. (1), zawarła z (...) Sp. z o.o. we W. w dniu 30.12.2011r. umowę o świadczenie usług, na mocy której R. zobowiązał się świadczyć na rzecz J. usługi polegające na detalicznej sprzedaży towarów i obsłudze supermarketu za pomocą oddelegowanych osób zatrudnionych przez usługodawcę za wynagrodzeniem i z rabatem przyznanym przez usługodawcę w wysokości 40% kosztów, na które składają się należności ZUS oraz podatek od wynagrodzenia w okresie pierwszych 3 lat. W tym samym dniu strony powyższej umowy zawarły porozumienie o przekazaniu przez (...) Sp. z o.o. do nowego pracodawcy - (...) Sp. z o.o., na podstawie art. 23¹ k.p., pracowników według załączonej do umowy listy.

Następnie umowę o świadczenie usług o takiej samej treści, jak wcześniej zawarta z (...) Sp. z o.o., (...) Sp. z o.o. zawarła w dniu 1.11.2012r. z (...) (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o. w O. i umowę o przekazanie tej Spółce przez (...) Sp. z o.o. na podstawie art. 23¹ k.p. wszystkich pracowników według załączonego wykazu od 31.10.2012r. Zgodnie z zawartymi umowami, (...) Sp. z o.o. przesyłała usługodawcy umówione kwoty za świadczenie usług. R. Sp. z o.o. przejęła akta osobowe pracowników, sporządzała listy płac i wypłacała pracownikom wynagrodzenie. Po zmianie usługodawcy, D. M. (1) zainteresował się, czy są opłacane składki za przekazanych i zatrudnionych w supermarkecie (...) w R. pracowników i stwierdził, że składki nie są wpłacone w pełnej wysokości. W tej sytuacji, postanowił ponownie przejść do spółki (...) od 1.01.2013r. wszystkich pracowników wykonujących na ten moment prace w supermarkecie.

W okresie od 1.02.2012r. do 31.12.2012r. sprzedaż w supermarkecie (...) w R. nadal była prowadzona przez (...) Sp. z o.o. Spółka ta zamawiała towar, płaciła podatki i pobierała zyski z prowadzonej działalności. Zakres obowiązków pracowników i ich miejsce wykonywania pracy po przejęciu ich przez R., czy (...) ..., nie uległy zmianie.

Spółka (...) osobom, które były zatrudnione w supermarkecie (...) w R. przed datą 1.02.2012r., a potem przekazanych do (...) Sp. z o.o. i (...) ... wystawiła świadectwa pracy potwierdzające, że osoby te przez cały okres trwania ich stosunku pracy były zatrudnione w (...) Sp. z o.o. w R.. (...) Sp. z o.o. nie przekazała R. i (...)... żadnego swojego majątku, w tym wyposażenia sklepu, ale w umowie o świadczenie usług zobowiązała się jedynie udostępnić niezbędny sprzęt w celu realizacji usług. Po wszczęciu postępowania kontrolnego przez organ rentowy, D. M. (1) zapłacił należne składki za zainteresowanych pracowników za okresy objęte sporem. Zostały też przez (...) Sp. z o.o. złożone deklaracje zgłoszeniowe dotyczące zainteresowanych pracowników.

(...) Sp. z o.o. w R. w piśmie z dnia 16.11.2016r. poinformowała ZUS, że jest następcą prawnym (...) Sp. z o.o. w R., że (...) Sp. z o.o. był pracodawcą osób wykonujących czynności związane ze sprzedażą w ramach outsourcingu na rzecz (...) Sp. z o.o. i w związku z tym złoży w ZUS korektę deklaracji rozliczeniowych, w wyniku których wykaże nadpłatę wynikającą z wcześniejszych zapłaconych składek ZUS, do których uiszczenia (...) Sp. z o.o. nie była zobowiązana.

Sąd Okręgowy dał wiarę zeznaniom świadka D. M. (1) i zainteresowanych, gdyż były one rzeczowe, logiczne, zasadniczo zgodne ze sobą i korespondowały z treścią zgromadzonej w sprawie dokumentacji.

Sąd Okręgowy, odnosząc się do żądania odwołującej się spółki (...), przywołał treść przepisów art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1, art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 13.10.1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity Dz. U. z 2017r., poz.1778 - dalej jako ustawa systemowa) oraz art. 22 § 1 k.p., twierdząc, iż z okoliczności faktycznych sprawy wynika, że w okresach objętych zaskarżonymi decyzjami zainteresowani pracownicy pozostawali

w stosunku pracy z (...) Sp. z o.o. w R., nawet w tych okresach, kiedy zawierano z nimi umowy zlecenia. Świadczyli oni bowiem pracę na rzecz (...) Sp. z o.o.

w supermarkecie (...) przez nią prowadzonym w R., przy ul. (...).

Za świadczoną pracę otrzymywali wynagrodzenie, które wprawdzie formalnie wypłacały inne spółki, ale które przekazywał tym spółkom (...) Sp. z o.o., jako należność za świadczone usługi. Pracę wykonywali osobiście, w czasie i miejscu określonym przez (...) Sp. z o.o., pod kierownictwem D. M. (1) - Prezesa Zarządu (...) Sp. z o.o., jednocześnie kierownika sklepu. Potwierdzono to w świadectwach pracy wystawionych przez J..

Zauważyć należy, że w toku postępowania nie wykazano, by D. M. (1) był upoważniony, czy to przez (...) Sp. z o.o., czy też przez (...) ..., do zatrudniania pracowników w ich imieniu. Pełnił, tak jak dotychczas, funkcję kierownika sklepu.

W tej sytuacji nawet, gdy umowy zlecenia, czy też umowy o pracę, były zawierane w okresie od 1.02.2012r. do 31.12.2012r. z tymi podmiotami, nie oznacza to, że powstał między nimi,

a zainteresowanymi pracownikami, stosunek pracy. Umowa stanowi jedynie czynność prawną, a w niniejszej sprawie ocenie podlega istnienie stosunku pracy w rozumieniu art. 22 § 1 k.p. Tymczasem pracownicy byli zatrudnieni przez Prezesa Zarządu (...) Sp. z o.o., wykonywali pracę na rzecz tej Spółki i w jej imieniu sprzedawali towary, w sklepie do tej Spółki należącym. Zatem - w ocenie Sądu Okręgowego - niezależnie od treści zawartych umów, zainteresowani pracownicy nawiązali stosunek pracy z (...) Sp. z o.o., a następnie pracę na rzecz tej Spółki w ramach stosunku pracy wykonywali.

Sąd Okręgowy podkreślił przy tym, iż nie można się też zgodzić z odwołującą Spółką, że w niniejszej sprawie doszło do przejęcia części zakładu pracy na nowego pracodawcę

w rozumieniu art. 23¹ k.p., a co za tym idzie, skutecznego przejęcia pracowników.

(...) Sp. z o.o. faktycznie zajmowała się prowadzeniem supermarketu (...)

w R., a zatem do prowadzenia tej działalności niezbędne były składniki majątkowe. Spółka nie świadczyła usług o charakterze niematerialnym i same wydzielenie części zadań w zakresie sprzedaży detalicznej towarów i obsługą supermarketu nie jest równoznaczne z przejściem zakładu pracy lub jego części, skoro nowemu podmiotowi nie przekazano żadnych składników majątku, które by pozwoliły mu prowadzić lub kontynuować działalność. Zdaniem tegoż Sądu, nie można uznać, że skoro w umowie o świadczenie usług wskazano, że usługobiorca udostępni bezpłatnie sprzęt, środki transportu i dostęp

do pomieszczeń socjalnych, to doszło do przekazania (...) Sp. z o.o., czy (...) ... składników majątkowych. Sąd Okręgowy podniósł, że w pełni podziela pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 19.01.2016r. (I UK 28/15).

W konsekwencji, Sąd Okręgowy uznał, że zainteresowani pracownicy na podstawie art. 6 ust. 1, art. 8 ust. 1 i art. 11 i 12 ust. 1 i art. 13 pkt 1 ustawy systemowej podlegali obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu i chorobowemu,

a (...) Sp. z o.o., uiszczając składki za sporne okresy, postąpiła zgodnie z prawem.

Reasumując, Sąd ten na mocy art. 477¹⁴ § 1 k.p.c., oddalił odwołania jako bezzasadne.

Jednocześnie, skoro odwołująca się (...) Sp. z o.o. - wobec uiszczenia składek

za sporne okresy przez (...) Sp. z o.o. - nie ma obowiązku ich opłacania, a sprawa dotyczyła tylko potwierdzenia istniejącego stanu rzeczy, Sąd Okręgowy na mocy art. 102 k.p.c. odstąpił od obciążania jej kosztami postępowania. Poprzednik prawny odwołującej (spółka (...)) złożył stosowne deklaracje w organie rentowym i uregulował wszystkie zaległe składki. Nastąpiło to jeszcze na przełomie 2013r. i 2014r. Tymczasem, sporne decyzje wydane zostały po blisko 3 latach od tego zdarzenia, zaś koszty procesu w sprawie ograniczają się do wynagrodzenia pełnomocnika organu rentowego.

W apelacji od zaprezentowanego rozstrzygnięcia (...) Sp. z o.o. w R. zarzuciła Sądowi pierwszej instancji naruszenie prawa materialnego, a to art. 23¹ § 1 k.p.

w zw. z art. 22 § 1 k.p., poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu,

że do przesłanek zaistnienia skutku z art. 23¹ § 1 k.p. należą: zmiana charakteru pracy pracowników, których skutek z art. art. 23¹ § 1 k.p. miały dotyczyć (Zarzut nr 1), a także przeniesienie składników majątku (Zarzut nr 2), a w konsekwencji, poprzez jego niewłaściwe niezastosowanie w sytuacji, gdy wszystkie przesłanki zastosowania art. 23¹ § 1 k.p. zostały spełnione, tj. doszło do skutecznego przejścia części zakładu pracy, przy czym naruszenie, które polegało na błędnym zdekodowaniu przesłanek zastosowania art. 23¹ § 1 k.p., skutkowało brakiem rozpoznania istoty sprawy w zakresie rozważenia przesłanek przejścia wydzielonej części przedsiębiorstwa (...) na R..

Ponadto, skarżąca zarzuciła Sądowi Okręgowemu:

- naruszenie prawa materialnego, a to art. 6 k.c., poprzez wadliwe ustalenie ciężaru dowodowego i przyjęcie, że na spółce (...), jako na odwołującym, ciążył obowiązek wykazania, że pan D. M. (1) był upoważniony do zatrudniania pracowników

w imieniu R. i (...) ..., podczas, gdy to na organie rentowym ciążył obowiązek wykazania na płaszczyźnie faktów, że nie doszło do przejęcia

przez odpowiednio R. i (...) ... pełnienia zadań objętych wydzieloną

i przekazaną częścią przedsiębiorstwa spółki (...) - czego organ nie uczynił (Zarzut nr 3);

- naruszenie przepisów postępowania, a to art. 233 § 1 k.p.c. po pierwsze, poprzez

brak wszechstronnego i wnikliwego rozważania materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, w tym bezkrytyczną akceptację stanowiska organu rentowego, a po drugie, poprzez przekroczenie zasad swobodnej oceny dowodów, przejawiające się w wyprowadzeniu wniosków dalej niewynikających z zebranego

w sprawie materiału dowodowego, co skutkowało błędnym przyjęciem przez Sąd

za podstawę rozstrzygnięcia objętego zaskarżonym wyrokiem błędnych ustaleń,

co do tego, że:

a) środki na wynagrodzenie zainteresowanych pochodziły od poprzednika (...) spółki (...), podczas, gdy wynagrodzenia zainteresowanych wypłacane były

ze środków własnych odpowiednio: R. i (...) ... (Zarzut nr 4),

b) ekonomiczno-prawna transakcja wiązana, obejmująca wpięrow wydzielenie zorganizowanej części przedsiębiorstwa (...), następnie przekazanie tej części

na podstawie tzw. Umowy-Porozumienia, a ostatecznie zawarcia tzw. Umów świadczenia usług, miała na celu uniknięcie płacenia przez spółkę (...) składek

na ubezpieczenie społeczne pracowników I., w tym składek na ubezpieczenie społeczne zainteresowanych, co skutkowało błędnym przyjęciem, że tzw. Umowa-Porozumienia została zawarta dla pozorów, a tzw. Umowy o świadczenie usług, jako zmierzające do obejścia przepisów o ubezpieczeniach społecznych i zdrowotnych, były nieważne, podczas, gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że wydzielenie, a następnie przekazanie zewnętrznej firmie zorganizowanej części przedsiębiorstwa przez spółkę (...), miało na celu odciążenie zarządu spółki I. z obowiązków związanych z nieistotnymi z punktu widzenia biznesowego sprawami (w tym ze sprawami kadrowymi, a także z nadzorowaniem czynności związanych z utrzymywaniem porządku na terenie nieruchomości, na której prowadzona jest działalność operacyjna spółki (...) oraz z obsługą sali supermarketu), a w konsekwencji, umożliwienie zarządowi skupienia się

na strategicznych z punktu widzenia biznesowego obszarach działalności spółki (...) (w tym na działaniach marketingowych, służących pozyskiwaniu nowych klientów

i rozbudowaniu sieci kontrahentów), a tym samym, tzw. Umowa-Porozumienie

nie została zawarta dla pozorów, a tzw. Umowy o świadczenie usług nie zmierzały

do obejścia przepisów o ubezpieczeniach społecznych i zdrowotnych (Zarzut nr 5),

c) skoro działalność podstawowa (operacyjna) poprzednika (...) spółki (...) polegała na prowadzeniu działalności o charakterze materialnym, to zorganizowanych części przedsiębiorstwa spółki (...), która została wydzielona i przekazana, także nie mogła polegać na świadczeniu usług o charakterze niematerialnym, podczas, gdy wydzielona i przekazana część przedsiębiorstwa (...) polegała na świadczeniu usług o charakterze niematerialnym (Zarzut nr 6),

d) odpowiednio R. i (...) ... nie wykonywały faktycznie obowiązków wynikających z umów o świadczenie usług, podczas, gdy R. i (...)... m.in. prowadziły obsługę kadr, a także zajmowały się rekrutowaniem nowych pracowników sytuacji braków kadrowych (Zarzut nr 7),

przy czym naruszenie, które polegało na błędnym ustaleniu przesłanek zaistnienia skutku z art. 23¹ § 1 k.p. oraz naruszenie, które doprowadziło do odmowy przyznania usługom świadczonym w ramach wydzielonej i przekazanej części przedsiębiorstwa charakteru usług niematerialnych, skutkowało brakiem rozpoznania istoty sprawy w zakresie rozważenia przejścia wydzielonej części przedsiębiorstwa (...) na R..

Wskazując na podniesione zarzuty, apelująca wniosła, aby Sąd drugiej instancji zmienił zaskarżony wyrok i uwzględnił odwołania w całości, ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia przez Sąd drugiej instancji powyższego wniosku, w związku

z nierozpoznaniami przez Sąd pierwszej instancji istoty sprawy w zakresie rozważenia przesłanek przejścia wydzielonej części przedsiębiorstwa (...) na R., wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Gliwicach.

Wniosła także o zasądzenie na rzecz odwołującej się od organu rentowego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm prawem przepisanych.

W odpowiedzi na apelację organ rentowy wniosł o oddalenie apelacji oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Przyjmując ustalenia poczynione przez Sąd pierwszej instancji, jako własne, uznał, że apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

1. Na wstępie rozważań wskazać należy, iż postępowanie sądowe w sprawach dotyczących ubezpieczenia społecznego wszczynane jest w rezultacie odwołania wniesionego od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Ma więc ono charakter odwoławczy. Jego przedmiotem jest ocena zgodności z prawem - w aspekcie formalnym i materialnym - decyzji wydanej przez organ rentowy na wniosek ubezpieczonego lub z urzędu. Jest zatem postępowaniem kontrolnym. Badanie owej legalności decyzji i orzekanie o niej jest możliwe tylko przy uwzględnieniu stanu faktycznego i prawnego istniejącego w chwili wydawania decyzji. Postępowanie dowodowe przed sądem jest postępowaniem sprawdzającym, weryfikującym ustalenia dokonane przez organ rentowy.

Przedstawione rozważania opisują relację pomiędzy przedmiotem rozpoznania w postępowaniu administracyjnym przed organem rentowym (zakończonym wydaniem decyzji) oraz postępowaniem sądowym (sprawdzającym się do badania legalności decyzji).

Odnosząc powyższe uwagi do realiów niniejszego sporu, wskazać należy, iż jego przedmiotem jest ocena legalności decyzji organu rentowego stwierdzających, że C. P. (1), I. O. (1), M. L., A. R., N. Ś. i S. S. (1), jako pracownicy u płatnika składek (...) Sp. z o.o. (poprzednika prawnego (...) Sp. z o.o. w R.), podlegały obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu w okresach zawartych w roku 2012 i ustalających dla wyżej

wymienionych podstawę wymiaru składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne w wysokości określonej w tych decyzjach.

Przypomnieć należy, iż stosownie do treści art. 6 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 8 ust. 1 oraz art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 13.10.1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2015r., poz. 748 ze zm. - zwanej

dalej ustawą systemową), obowiązkowo przedmiotowym ubezpieczeniom podlegają osoby będące pracownikami, od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku.

Trzeba również zwrócić uwagę, że ustawa systemowa nie zawiera własnej definicji pojęcia „pracownik” i jego znaczenie odczytywać należy zgodnie z treścią art. 22 k.p.,

z którego wynika, że decydujące znaczenie dla uznania istnienia stosunku pracy ma wykonywanie za wynagrodzeniem pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę - bez względu na nazwę umowy oraz że nie jest dopuszczalne zastąpienie umowy o pracę umową cywilnoprawną przy zachowaniu powyższych warunków wykonywania pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12.03.2010 r., II UK 286/10).

Podkreślić przy tym należy, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych, badając istnienie tytułu do ubezpieczenia społecznego, był obowiązany do ustalenia, czy w relacjach pomiędzy C. P. (1), I. O. (1), M. L., A. R., N. Ś., S. S., a (...) Sp. z o.o. (poprzednikiem prawnym (...) Sp. z o.o.

w R.), realizowane były cechy stosunku pracy, czyli do oceny istnienia tytułu

do ubezpieczenia (por. K. Ślebzak: Kontrola przez ZUS ważności umów o pracę stanowiących tytuł do ubezpieczenia społecznego - wybrane zagadnienie, PiZS 2017r.,

nr 2). Przepisy prawa wyliczają enumeratywnie kategorie podmiotów objętych

przymusem ubezpieczenia, a powstanie stosunku prawnego pomiędzy ubezpieczonym

i instytucją ubezpieczeniową następuje automatycznie skutek wypełnienia

przez ubezpieczonego ustawowych przesłanek. Inaczej mówiąc, tytułem ubezpieczeń społecznych tych osób jest stosunek pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1.06.2017r., I UK 253/16).

2. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, iż dla włączenia do ubezpieczenia społecznego niezbędna jest przynależność do określonej w ustawie systemowej grupy podmiotów podlegających obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym. O tym, czy strony istotnie łączył stosunek pracy stanowiący tytuł ubezpieczeń społecznych nie decyduje zatem samo formalne zawarcie umowy o pracę, wypłata wynagrodzenia, przystąpienie do ubezpieczenia i opłacenie składki, wystawienie świadectwa pracy, ale faktyczne i rzeczywiste realizowanie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy,

a wynikających z art. 22 § 1 k.p. 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. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 19.02.2008r., II UK 122/07 oraz z dnia 24.02.2010r., II UK 204/09).

Mając na uwadze przedstawione wyżej założenia, ocenić należało, czy w okresach objętych sporem C. P. (1), I. O. (1), M. L., A. R., N. Ś., S. S. (1) świadczyły na rzecz płatnika składek (...) Sp. z o.o. (poprzednika prawnego (...) Sp. z o.o. w R.), pracę podporządkowaną w toku realizacji - istniejących między wymienionymi podmiotami - stosunków pracy.

3. Kwestia dotycząca istnienia stosunku pracy jest zagadnieniem stale występującym orzecznictwie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29.11.2017r., I PK 358/16). Przyjmuje się zatem, iż cechami stosunku pracy są: ciągłość, obowiązek osobistego świadczenia pracy, podporządkowanie bieżącym poleceniom pracodawcy, świadczenie pracy w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę i odpłatność. Podstawową cechą stosunku pracowniczego jest wykonywanie pracy pod kierownictwem pracodawcy, w warunkach podporządkowania. Próbując zdefiniować termin „kierownictwo pracodawcy”, należy uwzględnić,

że w utrwalonym orzecznictwie, wyinterpretowano szereg cech, których spełnienie pozwala przyjąć istnienie pracy podporządkowanej pracodawcy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2.12.1975r., I PRN 42/75). Przyjmuje się więc w pierwszej kolejności, że podporządkowanie pracownika obejmuje prawo wydawania przez pracodawcę poleceń związanych z pracą. Podmiot zatrudniający jest organizatorem pracy i decyduje, gdzie i w jakich godzinach będzie realizowany proces pracy. Pracodawca wskazuje zadania oraz proces ich realizacji. Wykonywanie poleceń jest fundamentem wzajemnych relacji między stronami stosunku pracy. Innymi słowy, istotą pracy podporządkowanej jest możliwość codziennego konkretyzowania pracownikowi jego obowiązków, a w szczególności określania czynności mieszczących się w zakresie uzgodnionego rodzaju pracy i sposobu ich wykonywania. Charakterystyczna dla stosunku pracy dyspozycyjność pracownika wyraża się właśnie w zobowiązaniu do podejmowania zadań według wskazań pracodawcy, a obowiązek stosowania się do poleceń przełożonych został wyeksponowany w art. 100 § 1 k.p. (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 15.10.1999r., I PKN 307/99 oraz z dnia 18.02.2016r., II PK 352/14).

4. Odnosząc się do prawno-procesowego zarzutu apelacji, stwierdzić należy, iż Sąd Okręgowy, przyjmując, że strony w spornym okresie łączył stosunek pracy, uczynił to w następstwie szczegółowej analizy stanu faktycznego ustalonego w tej sprawie.

Na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w postaci dokumentów oraz zeznań świadka D. M. (2), który w spornym okresie posiadał większość udziałów w spółce (...) (k. 146-147v.) oraz wyjaśnień ubezpieczonych C. P., I. O., M. L., N. Ś. i S. S., Sąd Okręgowy trafnie przyjął, iż Umowa-Porozumienie z dnia 30.12.2011r. o przejęciu przez (...) Sp. z o.o. pracowników w trybie art. 23¹ k.p. oraz umowa podobnej treści zawarta w dniu 1.11.2012r. ze spółką (...) ..., nie doprowadziły do zmiany pracodawcy.

5. W istocie zatem, czego nie akceptuje skarżąca, w realiach niniejszego sporu nie mamy bowiem do czynienia z outsourcingiem pracowniczym, który można zdefiniować jako przedsięwzięcie polegające na wydzieleniu ze struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa macierzystego realizowanych przez nie funkcji i przekazanie ich do realizacji innym podmiotom gospodarczym. Należy powtórzyć za Sądem Najwyższym, iż 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 (por. wyrok SN z dnia 27.01.2016r., I PK 21/15). W realiach mniejszego sporu wykazane zostało, że w okresie spornym (rok 2012) zainteresowani wykonywali taką samą pracę, co wcześniej, w tym samym miejscu, na tych samych warunkach i stanowiskach, przy użyciu środków, które były własnością odwołującej (...) Sp. z o.o. W ocenie Sądu Apelacyjnego, udostępnienie sprzętu, pomieszczeń socjalnych, o jakim mowa w powyższych umowach, nie stanowi o przejęciu składników majątkowych. W związku z przedmiotem sporu, wskazać należy, iż z literalnej wykładni art. 23⁽¹⁾ § 1 k.p. wynika, że przepis ten nie jest samoistną podstawą przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę. Powołany przepis określa jedynie skutki prawne takiego przejścia, natomiast poza zakresem swojego normowania pozostawia prawną i ekonomiczną przyczynę transferu zakładu pracy (jego części) do innego pracodawcy. Opisując zaś te skutki (w postaci zmiany podmiotowej po stronie pracodawcy), wiąże je z transferem (przejściem) części, bądź całego zakładu pracy. Mówiąc w uproszczeniu, efektem transferu zakładu pracy jest zmiana podmiotowa w stosunkach pracy, zaś jeżeli nie ma zmiany podmiotowej w stosunku pracy, to zapewne nie doszło do transferu zakładu pracy. Zatem, Sąd Okręgowy zasadnie uznał, że prawidłowe podejście do istniejącego w niniejszej sprawie spornego problemu polegało na ustaleniu, czy rzeczywiście z dniem 1.01.2012r. spółka (...) przeniosła - pod określonym tytułem prawnym i ekonomicznym - swój zakład pracy na spółkę (...). Dokonując zaś wykładni art. 23⁽¹⁾ § 1 k.p. - także w kontekście regulacji prawa Unii Europejskiej, w tym art. 1 cytowanej dyrektywy Rady 2001/23 z dnia 12.03.2001r. w związku z art. 10 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską Sąd Najwyższy

(powołując się również na poglądy orzecznicze Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej), w przypadku zakładów pracy funkcjonujących w sferze gospodarczej, wskazuje, że 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 (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego:

z 14.06.2012r., I PK 235/11 i z 13.03.2014r., 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⁽¹⁾ § 1 k.p. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z 26.02.2003r. (I PK 67/02), podstawową przesłanką zastosowania art. 23⁽¹⁾ k.p. jest faktyczne przejście władztwa

nad zakładem pracy przez nowy podmiot, który staje się pracodawcą. Jeżeli więc można mieć wątpliwości, czy przesłanką zastosowania art. 23⁽¹⁾ k.p. jest istnienie tytułu prawnego

do objęcia władztwa (art. 338 k.c.), to niewątpliwie przesłanką taką jest faktyczne przejście

i możliwość wykorzystywania przedmiotów (rzeczy i praw) tworzących zakład pracy

w ramach działalności związanej z zatrudnianiem pracowników. W świetle przedstawionych okoliczności, Sąd Okręgowy trafnie przyjął, iż w przypadku zakładu pracy (przedsiębiorstwa), zajmującego się produkcją konstrukcji metalowych i ich części,

przy użyciu maszyn, decydujące o tożsamości jednostki gospodarczej nie było „przejście” samych pracowników zajmujących się tą produkcją (do przejścia zadań, czyli produkcji

w celu realizacji zawieranych umów, nie doszło) lecz substrat majątkowy w postaci maszyn, urządzeń, pomieszczeń, założeń technologiczno-organizacyjnych. Przejście przez spółki (...) i (...) ... samych pracowników, bez przejścia zadań (obsługi i sprzedaży)

i substancji majątkowej (pomieszczeń, maszyn, urządzeń, technologii), musi być w tych okolicznościach co do zasady ocenione, jako „pozorny outsourcing pracowniczy”, odpowiadający istocie outsourcingu płacowo-kadrowego, tworzono na podstawie

art. 3⁽¹⁾ § 1 k.p.

6. Jednocześnie podnieść należy, iż w okresach objętym sporem C. P. (1), I. O. (1), M. L., A. R., N. Ś., S. S. (1) wykonywały pracę na rzecz i pod kierownictwem pracodawcy spółki (...). W spółce (...) pracowały w warunkach - opisanego wyżej - pracowniczego podporządkowania, otrzymując polecenia związane z pracą za pośrednictwem przełożonych zatrudnionych w tym celu

przez wymienioną Spółkę. Warto przy tym podkreślić, iż opisanych wyżej okoliczności

nie kwestionowała spółka (...), dokonując zapłaty zaległych składek. Z przedstawionych wyżej względów, Sąd Apelacyjny jest zdania, że Sąd Okręgowy nie dopuścił się błędu

w zakresie subsumcji ustalonego w sprawie stanu faktycznego do art. 22 § 1 k.p., trafnie przyjmując, że w okresie objętym sporem C. P. (1), I. O. (1), M. L., A. R., N. Ś., S. S. wiązały z (...) Sp. z o.o. (poprzednikiem prawnym (...) Sp. z o.o. w R.) stosunki pracy, z którymi ustawa łączy obowiązek ubezpieczenia społecznego.

Konkludując, Sąd drugiej instancji uznał, że apelacja jest bezzasadna i na mocy

art. 385 k.p.c. orzekł o jej oddaleniu w tym zakresie.

Kierując się zaś nakładem pracy pełnomocnika organu rentowego (jedno pismo procesowe w postępowaniu apelacyjnym), Sąd drugiej instancji nałożył na płatnika składek obowiązek zwrotu organowi rentowemu jedynie części kosztów zastępstwa procesowego

w postępowaniu apelacyjnym, tj. w kwocie 240 zł, odstępując od obciążania tymi kosztami

w pozostałym zakresie, po myśli art. 102 k.p.c. w związku z § 2 pkt 1 i § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015r., poz. 1804 - w brzmieniu obowiązującym w dniu 22.11.2017r.), mając na względzie, iż apelacja dotyczy w istocie sześciu spraw połączonych do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

/-/SSA J.Pietrzak /-/SSA M.Procek /-/SSA M.Żurecki
Sędzia Przewodniczący Sędzia

JR