

Sygn. akt **III AUa 598/19**

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 stycznia 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Dorota Goss-Kokot

Sędziowie: Marta Sawińska

Wiesława Stachowiak (spr.)

Protokolant: Krystyna Kałużna

po rozpoznaniu w dniu 27 stycznia 2021 r. w Poznaniu na posiedzeniu niejawnym

sprawy **(...) Spółka z o.o. z siedzibą w P., K. O. (1)**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P., Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.**

przy udziale zainteresowanych : (...)sp. z o.o. we W., syndyka (...) (...) sp. z o.o. w O., (...) s.c., (...) spółka z o.o., (...) spółka z o.o.

o podleganie ubezpieczeniom społecznym

na skutek apelacji (...) Spółka z o.o. z siedzibą w P.

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 5 lutego 2019 r. sygn. akt VIII U 824/15

1. oddała apelację;
2. zasądza od odwołującej (...) sp. z o. o z siedzibą w P. na rzecz pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. 480 złotych (czterysta osiemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego;
3. zasądza od odwołującej (...) sp. z o. o z siedzibą w P. na rzecz syndyka (...) (...)Sp. z o.o. 480 złotych (czterysta osiemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego;
4. zasądza od odwołującej (...) sp. z o. o z siedzibą w P. na rzecz kuratora adw. O. P. 192 złote (sto dziewięćdziesiąt dwa złote) tytułem wynagrodzenia za pełnienie funkcji kuratora (...) sp. z o.o. we W..

Wiesława Stachowiak	Dorota Goss-Kokot	Marta Sawińska
---------------------	-------------------	----------------

UZASADNIENIE

Decyzją nr (...) z dnia 29 grudnia 2014 r., znak (...) - (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P., stwierdził, że: (I) K. O. (1) jako pracownik u płatnika składek (...) Sp. z o.o. podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu i chorobowemu od dnia 2 maja 2013 r. do dnia 14 listopada 2013 r., (II) określił podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne oraz ubezpieczenie zdrowotne za okres od maja 2013 r. do września 2013 r. oraz (III) wskazał, iż płatnikiem składek na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne za okres od dnia 2 maja 2013 r. do dnia 14 listopada 2013 r. jest (...) Sp. z o.o.

W uzasadnieniu organ rentowy stwierdził, że nie doszło do przejęcia pracownika na podstawie art. 231 k.p., a zatem nie doszło do zmiany faktycznego pracodawcy. Pomimo zgłoszenia pracownika do ubezpieczeń społecznych przez (...) S.C. (...) Sp. z o.o. (...) Sp. z o.o. (dalej: (...)), a następnie przez (...) Sp. z o.o. (dalej: (...)), K. O. (1) w okresie od dnia 2 maja 2013 r. do dnia 14 listopada 2013 r. faktycznie był pracownikiem (...) Sp. z o.o. W związku z powyższym organ rentowy uznał, iż K. O. (1) podlegał ubezpieczeniom społecznym jako pracownik (...) Sp. z o.o. w okresie od dnia 2 maja 2013 r. do dnia 14 listopada 2013 r.

Odwołanie od decyzji wywiodła (...) Sp. z o.o. w P.. Odwołująca spółka wniosła o uchylenie zaskarżonej decyzji, gdyż w jej ocenie w okresie od dnia 1 lipca 2012 r. do dnia 20 listopada 2013 r. rzeczywistym pracodawcą i płatnikiem składek osób wykonujących pracę w (...) Sp. z o.o. był (...) oraz agencja (...)(...)

Od powyższej decyzji odwołał się także K. O. (1) wnosząc o jej uchylenie.

Zarządzeniem z dnia 1 kwietnia 2015 r. sprawę VIII U 850/15 połączono ze sprawą VIII U 824/15 celem łącznego prowadzenia i rozstrzygnięcia.

Decyzją nr (...) z dnia 15 października 2015 r., znak (...) - (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O., stwierdził, że K. O. (1) jako pracownik u płatnika składek (...) nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu, wypadkowemu od dnia 1 lipca 2013 r.

W uzasadnieniu organ rentowy wskazał, że pomimo zawarcia umowy o pracę przez K. O. (1) z (...), faktycznie był on pracownikiem (...) Sp. z o.o., gdyż na jej rzecz nadal świadczył pracę. W konsekwencji organ rentowy uznał, że od dnia 1 lipca 2013 r. pracodawcą K. O. (1) jest (...) Sp. z o.o. Tym samym, ubezpieczony od dnia 1 lipca 2013 r. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym z tytułu zatrudnienia w (...).

Odwołanie od powyższej decyzji złożył (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P., wnosząc o jej zmianę.

Postanowieniem z dnia 23 listopada 2017 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu zawiadomił (...) spółka z o.o. we W. (dalej: (...) Sp. z o.o.) o toczącym się postępowaniu oraz zawiesił postępowanie na podstawie art. 174 § 1 pkt 2 k.p.c. z uwagi na brak zarządu w w/w spółce.

Postanowieniem z dnia 27 czerwca 2018 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu podjął zawieszony postępowanie oraz na podstawie art. 69 § 1 k.p.c. ustanowił dla (...) Sp. z o.o. kuratora w osobie O. P..

Postanowieniem z dnia 6 listopada 2018 r. sprawę VIII U 2411/17 połączono ze sprawą VIII U 824/15 celem łącznego prowadzenia i rozstrzygnięcia pod sygn. VIII U 824/15.

Wyrokiem z dnia 5 lutego 2019r. w sprawie pod sygn. akt VIII U 824/15, Sąd Okręgowy w Poznaniu:

1. zmienił zaskarżoną decyzję z dnia 29.12.2014r. w ten sposób, że stwierdził, że K. O. (1) podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym jako pracownik płatnika składek (...) sp. z o.o. w okresie od dnia 1 lipca 2013r. do dnia 14 listopada 2013r.,
2. w pozostałym zakresie oddalił odwołanie od decyzji z dnia 29 grudnia 2014r.,
3. oddalił odwołanie od decyzji z dnia 15 października 2015r.,

4. koszty procesu zniósł między stronami wzajemnie.

Postanowieniem z dnia 20 lutego 2019r. Sąd Okręgowy w Poznaniu uzupełnił wyrok Sądu Okręgowego z dnia 5 lutego 2019 r. w ten sposób, że dodał punkt 5 o treści: „przyznaje adwokat O. P. ze środków Skarbu Państwa Sąd Okręgowy w Poznaniu kwotę 295,20 zł brutto tytułem wynagrodzenia za pełnienie funkcji kuratora (...) spółka z o.o. we W.”.

Powyższe rozstrzygnięcie zostało wydane w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i prawne:

Dnia 29 czerwca 2012 r. (...) Sp. z o.o. podpisała z (...) S.C. (...) sp. z o.o. (...) sp. z o.o. z siedzibą w C. umowę outsourcingową na czas nieokreślony, która obowiązywała od dnia 1 lipca 2012 r. Przedmiotem umowy outsourcingowej, zgodnie z § 1, było ustalenie zasad współpracy stron przy obsłudze wskazanych działów Przedsiębiorstwa (...) ((...) Sp. z o.o.) poprzez przekazanie pracowników Zleceniobiorcy ((...)) do pracy na rzecz Zleceniodawcy. Do powyższej umowy załączono m.in. wykaz imienny przekazanych do Zleceniodawcy pracowników, w którym nie wskazano odwołującego.

K. O. (1) był zatrudniony w (...) w okresie od dnia 2 maja 2013 r. do dnia 30 czerwca 2013 r., na podstawie umowy o pracę z dnia 2 maja 2013 r., na pełen etat, jako sprzedawca stacji gazu. Wszelkie prace wynikające z tej umowy K. O. (1) wykonywał na stacji gazu (...) przy ul. (...) w P., stanowiącej własność (...) Sp. z o.o. Odwołujący pracował na zmianę z T. W., pod zwierzchnictwem brygadzysty K. N..

Z tytułu tego zatrudnienia odwołujący został zgłoszony do ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego jako pracownik (...) w okresie od dnia 2 maja 2013 r. do dnia 30 czerwca 2013 r. W dokumentach rozliczeniowych dotyczących ubezpieczonego płatnik wykazał następujące podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne za miesiące: maj 2013 r. – 1.835,00 zł, czerwiec 2013 r. – 1.982,00 zł.

Wynagrodzenie za te miesiące wypłacił (...) dnia 31 maja 2013 r. w kwocie 1.349,90 zł i dnia 28 czerwca 2013 r. w kwocie 1.452,35 zł.

Dnia 30 kwietnia 2013 r. spółki (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o. wypowiedziały umowę outsourcingową spółce (...) Sp. z o.o. ze skutkiem na koniec II kwartału 2013 r., tj. na dzień 30 czerwca 2013 r., w związku z zakończeniem programu (...). Pracownicy, zgodnie z § 5 pkt 6 umowy outsourcingowej, zostali od 1 lipca 2013 r. przekazani do firmy (...) Sp. z o.o. Pracownicy zostali o tym poinformowani.

(...) sp. z o.o. podpisał z (...) Sp. z o.o. umowę-porozumienie z dnia 31 maja 2013 r. o przekazaniu pracowników, w tym K. O. (1), od dotychczasowego pracodawcy, tj. (...) Sp. z o.o. na nowego pracodawcę, tj. (...) Sp. z o.o., a następnie umowę o świadczenie usług outsourcingu pracowniczego z dnia 24 czerwca 2013 r. na okres 3 lat.

Zgodnie z umową z dnia 24 czerwca 2013 r. (...) Sp. z o.o. (usługodawca) zobowiązała się świadczyć usługi, w szczególności: napełnianie butli gazowych przewoźnych i przenośnych, prace magazynowe w magazynie butli i dystrybucja gazu propan, propan-butan, będące przedmiotem działalności (...) Sp. z o.o. (usługobiorca). (...) Sp. z o.o. oddelegowała do realizacji usług osoby zwane „Wykonawcami”, które są zatrudnione u Usługodawcy lub w agencjach, w których Usługodawca jest udziałowcem, na podstawie umowy o pracę, umowy zlecenia lub umowy o dzieło.

Zgodnie z § 6 pkt 7 umowy, w dniu rozwiązania lub wygaśnięcia umowy usługobiorca (...) Sp. z o.o.) wstępuje w prawa i obowiązki pracodawcy na podstawie art. 23¹ k.p., w stosunku do pracowników zatrudnionych na dzień rozwiązania lub wygaśnięcia umowy, a także w stosunku do osób zatrudnianych w ramach umów cywilnoprawnych.

Zgodnie z § 5 ust. 1 i 2 umowy, z tytułu wykonywania usług objętych umową usługodawcy (...) Sp. z o.o. przysługiwało od usługobiorcy (...) Sp. z o.o. wynagrodzenie obliczone na podstawie liczby pracowników wyszczególnionych w zamówieniach, przepracowanego czasu pracy oraz należnego im wynagrodzenia, łącznie ze składkami na ubezpieczenia społeczne i podatek dochodowy. Usługobiorca w zamian za przekazanie pracowników otrzymał od Usługodawcy dotację w wysokości 40% kosztów, na które składają się składki ZUS oraz podatek dochodowy od

wynagrodzeń w okresie pierwszych 3 lat. Podstawą wystawienia faktury (...) miało być rozliczenie realizacji usług sporządzone wg zasad określonych w ust. 1 powyższej umowy.

Zgodnie z § 3 ust. 4 i 5 umowy, wykonawcy usługodawcy ((...) Sp. z o.o.) oddelegowani do usługobiorcy ((...) Sp. z o.o.) zobowiązani byli do wykonywania obowiązków odpowiednich do stanowiska i działu oddelegowania. Szczegółowy zakres obowiązków wykonawców biorących udział w realizacji powyższych umów określały osoby wskazane przez usługobiorcę. Osoba wskazana przez usługobiorcę zobowiązana była w dniu rozpoczęcia wykonywania usług dostarczyć wykonawcy szczegółowy zakres obowiązków oraz ramowy czas wykonania usług do podpisania oraz przekazać w/w dokument tego samego lub następnego dnia do usługodawcy. Wykonawcy oddelegowani przez usługodawcę zobowiązani byli do stosowania się do merytorycznych wskazówek osób wyznaczonych przez usługobiorcę, które określały w szczególności zakres obowiązków wykonawców, jednakże nie podlegały im służbowo.

Dnia 27 maja 2013 r. K. O. (1) został poinformowany o zakończeniu współpracy pomiędzy (...) Sp. z o.o. a (...) i o tym, że dnia 1 lipca 2013 r. zostanie przekazany do firmy (...) Sp. z o.o. na zasadzie art. 23¹ k.p., a warunki umowy pozostają bez zmian.

Dnia 31 maja 2013 r. K. O. (1) został poinformowany o współpracy pomiędzy (...) sp. z o.o. a (...) Sp. z o.o., zgodnie z którą pracownik dnia 1 lipca 2013r., zostanie przekazany do firmy (...) Sp. z o.o. na mocy art. 23¹ k.p., a warunki umowy pozostają bez zmian.

Dnia 1 lipca 2013 r. K. O. (1) został zgłoszony jako pracownik u płatnika (...). Wzmiankowana spółka oferowała outsourcing kadrowo-płacowy innym przedsiębiorstwom. W ramach porozumień zawieranych z zakładami pracy (...) przejmowała obsługę w zakresie dokumentacji pracowniczej i płacowej uzyskując z tego tytułu wynagrodzenie. Dla przejmowanych pracowników faktycznie nic się nie zmieniło, tj. miejsce świadczenia pracy, zakład pracy, osoby sprawujące nadzór, itp.

(...) wykazał następujące podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne za miesiące: lipiec 2013 r. – 3.316,10 zł, sierpień 2013 r. – 2.158,90 zł, wrzesień 2013 r. – 2.138,00 zł.

Dnia 3 lipca 2013 r. (...) złożył druk (...) z datą wyrejestrowania z ubezpieczeń K. O. (1) od dnia 1 lipca 2013 r. ze wskazaniem przyczyny wyrejestrowania 100.

Decyzją z dnia 5 października 2015 r., nr (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. stwierdził, że K. O. (1) jako pracownik płatnika składek (...) nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 2 maja 2013 r. do dnia 30 czerwca 2013 r.

Wyrokiem z dnia 23 października 2018 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu zmienił powyższą decyzję i stwierdził, że K. O. (1) jako pracownik płatnika składek (...) podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu, wypadkowemu od dnia 2 maja 2013 r. do dnia 30 czerwca 2013 r. Wyrok ten jest prawomocny.

W oparciu o wyżej ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy powoływał następnie podstawę prawną rozstrzygnięcia tj. przepisy 4 pkt 2 lit. a, art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 8 ust. 1, art. 12 ust. 1, art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, 3 k.p., art. 104 ust. 1 pkt 1a ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy oraz art. 9 ustawy z dnia 13 lipca 2006 r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy.

Sąd Okręgowy wskazał, że przedmiotem sporu było to, czy K. O. (1) w okresie od dnia 2 maja 2013 r. do dnia 14 listopada 2013 r. pozostawał pracownikiem (...) Sp. z o.o. i w konsekwencji, czy we wskazanym okresie w/w ubezpieczony podlegał jako pracownik obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym u płatnika składek (...) Sp. z o.o. z niekwestionowaną podstawą wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne określoną w zaskarżonej decyzji, czy też od dnia 1 lipca 2013 r. pracodawcą K. O. (1) był (...)

Odpowiedź na to pytanie wymaga rozstrzygnięcia kwestii, czy w okolicznościach faktycznych sprawy znajdował zastosowanie art. 23¹ k.p., tj. czy skutecznie na mocy umowy outsourcingowej z dnia 29 czerwca 2012 r. zawartej pomiędzy (...) Sp. z o.o. a (...) oraz umowy-porozumienia z dnia 31 maja 2013 r. między (...) Sp. z o.o. a (...) Sp. z o.o. o przekazaniu pracowników, wreszcie umowy o przekazaniu pracowników z dniem 1 lipca 2013 r. do nowego pracodawcy, tj. (...) doszło do przejścia zakładu pracy lub jego części na nowego pracodawcę w związku z zatrudnieniem odwołującego w trybie art. 23¹ k.p.

Sąd Okręgowy miał na względzie art. 23¹ k.p., regulujący sytuację prawną pracowników zatrudnionych w zakładzie pracy, który przechodzi przekształcenia organizacyjno-prawne, polegające na przejściu zakładu lub jego części na innego pracodawcę. Legalną definicję pracodawcy zawiera art. 3 k.p.

Odnosnie do okresu od dnia 2 maja 2013 r. do dnia 30 czerwca 2013 r., to Sąd Okręgowy ustalił, że w tym okresie K. O. (1) był zatrudniony w (...) na podstawie umowy o pracę. Przed zawarciem tej umowy K. O. (1) nie był zatrudniony w (...) Sp. z o.o. Natomiast umowa outsourcingowa zawarta pomiędzy (...) Sp. z o.o. a (...) weszła w życie dnia 1 lipca 2012 r., a więc przeszło 10 miesięcy przed zatrudnieniem odwołującego. Takie ustalenia zostały poczynione przez Sąd Okręgowy w Poznaniu w sprawie VIII U 2776/16 i stanowiły podstawę wydania wyroku z dnia 23 października 2018 r. stwierdzającego, że K. O. (1) jako pracownik płatnika składek (...) s.c. – wspólnicy (...) sp. z o.o., (...) sp. z o.o. podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu, wypadkowemu od dnia 2 maja 2013 r. do dnia 30 czerwca 2013 r.

W świetle art. 365 § 1 kpc nie jest dopuszczalne odmienne ustalenie zaistnienia, przebiegu i oceny istotnych dla danego stosunku prawnego zdarzeń faktycznych w kolejnych procesach sądowych między tymi samymi stronami, chociażby przedmiot tych spraw się różnił, zaś związanie treścią prawomocnego orzeczenia oznacza nakaz przyjmowania przez inne sądy, że w objętej orzeczeniem sytuacji faktycznej stan prawny przedstawia się tak, jak wynika z sentencji wiążącego orzeczenia (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20.05.2011 r., IV CSK 563/10; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 23.01.2013 r., I ACa 1068/12). W przedmiotowej sprawie oznacza to zakaz dokonywania ustaleń sprzecznych z uprzednio osądzoną kwestią, tj. dotyczącą podlegania przez K. O. (1) jako pracownika u płatnika składek (...) obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu, wypadkowemu od dnia 2 maja 2013 r. do dnia 30 czerwca 2013 r.

Odnosnie do okresu od dnia 1 lipca 2013 r. do dnia 14 listopada 2013 r., Sąd Okręgowy ustalił, że dnia 30 kwietnia 2013 r. (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o. wypowiedziały umowę outsourcingową zawartą z (...) sp. z o.o. ze skutkiem na koniec II kwartału 2013 r., tj. na dzień 30 czerwca 2013 r. w związku z zakończeniem programu (...). Zgodnie z postanowieniami umowy outsourcingowej, pracownicy zostali od dnia 1 lipca 2013 r. przekazani do (...) Sp. z o.o. O powyższym poinformowano pracowników, w tym także K. O. (1) pismem z dnia 27 maja 2013 r. Jednocześnie z zeznań J. C. wynika, iż przekazanie pracowników do (...) Sp. z o.o. było jednym z warunków w/w umowy. Powyższej okoliczności nie kwestionowała również strona pozwana. Wobec tego uznać należy, że od dnia 1 lipca 2012 r. pracodawcą K. O. (1) i płatnikiem składek stał się (...) Sp. z o.o.

Powyższe stwierdzenie implikuje konieczność oceny tego, czy jednocześnie od dnia 1 lipca 2013 r. doszło do przejścia zakładu pracy w trybie art. 23¹ k.p. z (...) Sp. z o.o. na (...) Sp. z o.o. na mocy umowy-porozumienia z dnia 31 maja 2013 r.

W ocenie Sądu I instancji czynności związane z przejściem pracowników, które zaszły pomiędzy (...) Sp. z o.o. a (...) Sp. z o.o. oraz (...) były czynnościami pozornymi, mającymi na celu obejście przepisów prawa, bo zmierzającymi jedynie do wywołania za pomocą stworzonej dokumentacji wrażenia, że doszło do przejścia części zakładu pracy przez innego pracodawcę, podczas gdy faktycznie nie zaistniały przesłanki skutkujące takowym przejściem. Zdaniem Sądu art. 23¹ k.p. nie znajduje tutaj zastosowania. Nie może być bowiem mowy o przejściu zakładu, bądź jego części, na podstawie powyższego przepisu, w sytuacji, gdy zawarte umowy dotyczyły jedynie transferu pracowników, a nie kontynuacji prowadzonej przez stronę działalności, nie obejmowały składników majątkowych służących

realizacji zadań, zachowano strukturę i organizację zakładu pracy, a spółki outsourcingowe nie sprawowały żadnego kierownictwa nad zatrudnionymi. Nie świadczy o przejęciu zakładu pracy zmiana polegająca jedynie na wypłacaniu pracownikom wynagrodzenia za pracę przez spółki outsourcingowe, przy czym spółki te jedynie „pośredniczyły” w wypłacie wynagrodzeń, ponieważ w rzeczywistości wypłata wynagrodzeń następowała z zasobów finansowych (...) Sp. z o.o., która obliczała wynagrodzenie należne pracownikom i wpłacała je na rachunek spółek outsourcingowych według załączonych list płac.

Wobec powyższego mimo formalnie zawartych umów między wspomnianymi spółkami, w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy nie doszło do przekazania na rzecz tych spółek (...) w trybie art. 23¹ § 1 k.p.

Zdaniem Sądu Okręgowego zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wskazuje, że pomimo formalnego zawarcia umów między odwołującą (...) Sp. z o.o. a (...) Sp. z o.o. nie doszło do przekazania zakładu pracy i pracowników w trybie art. 23¹ § 1 k.p., zatem umowy o „przekazaniu pracowników” nie wywarły skutków w zakresie zmiany podmiotu - płatnika zobowiązanego do odprowadzania składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu wynagrodzeń wypłacanych pracownikom - podmiotem zobowiązanym do odprowadzania składek pozostał dotychczasowy pracodawca.

Ze zgromadzonego materiału dowodowego i poczynionych ustaleń faktycznych nie wynika, aby (...) Sp. z o.o. faktycznie przekazała składniki materialne, w tym narzędzia, maszyny, pomieszczenia w użytkowanie, z których korzystali pracownicy, co jest przesłanką niezbędną przejęcia części zakładu w świetle art. 23¹ § 1 k.p. Jedynym składnikiem „majątkowym” byli pracownicy przekazani do (...) Sp. z o.o. oraz do (...). Od dnia 1 lipca 2012 r. „przekazani pracownicy” nadal pracowali według tych samych zasad, które obowiązywały u dotychczasowego pracodawcy. Pracownicy zajmowali również te same stanowiska z takim samym zakresem obowiązków i warunkami płacowymi. Pracodawca przejmujący nie stworzył w stosunku do przejętych pracowników własnej dokumentacji pracowniczej. Spółki outsourcingowe nie przejęły od (...) Sp. z o.o. jakichkolwiek składników majątkowych ani kontrahentów, na rzecz których przejęci pracownicy mieliby wykonywać usługi.

Konkludując Sąd Okręgowy stwierdził, że z dniem 1 lipca 2012 r. nie doszło do przejścia zakładu pracy (...) Sp. z o.o. na rzecz (...) Sp. z o.o., a następnie na rzecz (...). Tym samym ubezpieczony K. O. (1) w spornym okresie od dnia 1 lipca 2013 r. do dnia 14 listopada 2013 r. pozostawał pracownikiem (...) Sp. z o.o. i w konsekwencji podlegał on obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym w tej spółce.

Zdaniem Sądu Okręgowego umowę o przekazaniu pracowników z dnia 31 maja 2013 r. zawartą przez (...) Sp. z o.o. z (...) Sp. z o.o. można oceniać także przez pryzmat art. 353¹ k.c., zgodnie z którym strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, że umowy w sposób formalny zostały wykonane. (...) wyrejestrował pracowników z ubezpieczeń społecznych, a następnie nowy podmiot ((...)) zgłosił pracowników do tych ubezpieczeń (okoliczności bezsporne). Również wypłata wynagrodzenia za pracę była realizowana przez nowego pracodawcę. Znamiona te nie przesadzają jeszcze, że doszło do przejęcia zakładu pracy. Sporządzenie umów na piśmie i wypłata wynagrodzenia przez nowy podmiot nie mogą przybrać na tyle determinującego ustalenia, które może skutecznie podważyć ocenę, że faktycznie do przekazania pracowników nie doszło. Wynika to z faktu, że wola stron w styku z instytucją przejścia zakładu pracy (art. 23¹ k.p.) i podlegania ubezpieczeniom społecznym nie może korygować (modyfikować) obowiązujących bezwzględnie w tym zakresie przepisów prawa. Zatem dokonanie czynności prawnych w sposób sprzeczny ze standardami ochrony pracownika na tle art. 23¹ k.p. należy uznać za działanie sprzeczne z prawem, o którym mowa w treści art. 58 § 1 k.c., a tym samym nieważne. Przypisany skutek nieważności oznacza, że nie doszło do zmiany pracodawcy, a tym samym płatnika składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych.

Mając powyższe na względzie, Sąd Okręgowy na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. zmienił zaskarżoną decyzję z dnia 29 grudnia 2014 r., stwierdzając, że K. O. (1) podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym jako pracownik płatnika składek (...) sp. z o.o. w okresie od dnia 1 lipca 2013 r. do dnia 14 listopada 2013 r. Sąd Okręgowy na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. oddalił odwołanie od decyzji z dnia 29 grudnia 2014 r. w pozostałym zakresie. Ponadto Sąd Okręgowy na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. oddalił w całości odwołanie od decyzji z dnia 15 października 2015 r. Koszty procesu zniesiono wzajemnie na podstawie art. 100 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wniosła odwołująca (...) sp. z o. o., zaskarżając orzeczenie w pkt 1, 2, 3 i 4 oraz zarzucając:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, a w szczególności:

1) art. 32 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP, poprzez dyskryminację odwołującego, co jest nierównym traktowaniem przedsiębiorców i pracowników oraz zleceniobiorców w zatrudnieniu, w obliczu przepisów prawa;

2) art. 2 Konstytucji RP (zasada sprawiedliwości społecznej) oraz art. 64 ust. 2 Konstytucji RP (równa dla wszystkich prawna ochrona praw majątkowych), z których wynika, że istnieje jedno zobowiązanie z tytułu zatrudnienia pracowników;

3) art. 2 w zw. z art. 7 i art. 22 Konstytucji RP w zakresie, w którym organ rentowy zastosował art. 83 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych w celu wydania decyzji polegających na całkowicie dowolnym wskazaniu nowego płatnika składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne dla osoby zainteresowanej w tej sprawie;

4) art. 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, z którego wynika, że płatnikiem dla osoby ubezpieczonej była firma (...), jako pracodawca i podmiot gospodarczy prawa handlowego, która na ściśle określonym formularzu (...) prawidłowo zgłosiła osobę zainteresowaną do ubezpieczeń społecznych oraz do ubezpieczenia zdrowotnego i dobrowolnie wskazała siebie, jako zobowiązaną do opłacania składek na ubezpieczenia społeczne; zatem nie może być takim płatnikiem inna osoba;

5) art. 4, art. 38 i art. 83 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, ponieważ organ rentowy wydając decyzje w tej i w wielu innych takich samych sprawach przekroczył swoje uprawnienia;

6) art. 58 § 1 oraz art. 83 k.c., pomimo że Sąd I Instancji nie wymienił wprost tych przepisów w uzasadnieniu wyroku - poprzez bezpodstawne przyjęcie, że pracodawcą i płatnikiem dla osoby ubezpieczonej była skarżąca spółka;

7) błędną wykładnię art. 23¹ kp poprzez przyjęcie, że nie miało miejsca przejście pracownika do nowego pracodawcy, mimo iż oprócz pracownika zostały przekazane do agencji zatrudnienia także zadania i kompetencje do realizacji oraz nieruchomości w postaci wynajmowanych przez skarżącą pomieszczeń pracy oraz ich wyposażenia w niezbędne urządzenia, poprzez wyartykułowane w umowie użyczenie - co było warunkiem niezbędnym do realizacji usług, wynikającym z § 1 ust. 4 umowy o świadczenie usług zawartej przez skarżącą z firmą (...);

8) art. 109 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych poprzez oddalenie odwołań, pomimo że zaskarżone decyzje ZUS-u dotyczą także podlegania ubezpieczeniu zdrowotnemu a z przepisu tego wynika, iż do właściwości Zakładu Ubezpieczeń Społecznych należą jedynie sprawy z zakresu wymierzania i pobierania składek na ubezpieczenie zdrowotne, lecz nie należą do kompetencji ZUS-u sprawy dotyczące samego podlegania ubezpieczeniu zdrowotnemu; w tym zakresie właściwym jest dyrektor oddziału (...) NFZ;

9) art. 9 i art. 10 ustawy z dnia 13 lipca 2006 r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy, przez przyjęcie, że skarżąca jest zobowiązana do zapłaty składek na Fundusz Gwarantowanych Świadczeń

Pracowniczych z tytułu zatrudnienia zainteresowanego w tej sprawie, podczas gdy nie pozostawała on w stosunku pracy ze skarżącą przed dniem 1 lipca 2013 r. ani też po dniu 14 listopada 2013 r., a zatem nie była w spornym okresie pracownikiem skarżącej w rozumieniu art. 10 ww. ustawy;

2. naruszenie przepisów postępowania, mających istotny wpływ na wydanie wyroku oraz na jego treść, a w szczególności:

1) art. 258 - art. 277 k.p.c., poprzez pominięcie wniosku skarżącej o przesłuchanie w charakterze świadków w osobach byłego kierownictwa agencji (...) i (...): B. W. i M. W., K. R. i M. B., oraz U. K., gdyż zeznania tych osób mogłyby świadczyć o współdziałaniu ZUS-u i organów skarbowych ze Z. K. - rzeczywistym i jedynym właścicielem spółek (...), (...) i (...), w tym zeznań ujawniających fakty umyślnego odstępowania od przeprowadzania przez organy rentowy i podatkowy kontroli w tych firmach;

2) art. 227 oraz art. 233 k.p.c., poprzez całkowite pominięcie licznych wniosków dowodowych zgłoszonych przez skarżącą wraz z pismami procesowymi,

3. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu I Instancji z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Wskazując na powyższe zarzuty apelujący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez uwzględnienie w całości odwołań od spornych decyzji organu rentowego, oraz zasądzenie od organu rentowego kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów postępowania zażaleniowego przed Sądem Apelacyjnym w Poznaniu oraz przed Sądem Najwyższym - według norm przepisanych; ewentualnie:

2. uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I Instancji do ponownego rozpoznania, przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego.

W odpowiedzi na apelację syndyk (...) zainteresowanej (...) sp. z o.o. w O. wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania wg norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację organ rentowy wniósł o jej oddalenie i zasądzenie na swoją rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

W odpowiedzi na apelację kurator zainteresowanego (...) sp. z o.o. we W. wniósł o oddalenie apelacji i przyznanie wynagrodzenia kuratorowi w postępowaniu przed Sądem II instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest bezzasadna.

Wbrew zarzutom apelującego, Sąd Okręgowy wydał trafne rozstrzygnięcie, które znajduje uzasadnienie w całokształcie okoliczności faktycznych sprawy oraz w treści obowiązujących przepisów prawnych. W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd I instancji prawidłowo przeprowadził postępowanie dowodowe, zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c., w żaden sposób nie uchybiając przepisom prawa procesowego oraz dokonał wszechstronnej oceny całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego, w konsekwencji prawidłowo ustalając stan faktyczny sprawy. W pisemnych motywach zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy wskazał, jaki stan faktyczny stał się jego podstawą oraz podał, na jakich dowodach oparł się przy jego ustalaniu. Sąd Apelacyjny ustalenia Sądu I instancji uznał i przyjął jako własne, bez potrzeby ich ponownego szczegółowego przytaczania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 1998 r., I PKN 339/98, OSNAP 1999/24/776 oraz z dnia 22 lutego 2010 r., I UK 233/09 i z dnia 24 września 2009 r., II PK 58/09).

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.

Odnosząc powyższe uwagi do realiów niniejszego sporu wskazać należy, że jego przedmiotem jest ocena legalności dwóch decyzji organu rentowego: z dnia 29 grudnia 2014r. i z dnia 15 października 2015r.

Pierwszą z decyzji organ rentowy stwierdził, że K. O. (1) jako pracownik u płatnika składek (...) Sp. z o.o. podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu i chorobowemu od dnia 2 maja 2013 r. do dnia 14 listopada 2013 r. oraz określił podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne za ten okres a także wskazał, że płatnikiem składek jest wówczas (...) Sp. z o.o.

Z kolei decyzją z dnia 15 października 2015r. organ rentowy stwierdził, że K. O. (1) jako pracownik u płatnika składek (...) nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu, wypadkowemu od dnia 1 lipca 2013 r.

Sąd Okręgowy zmienił zaskarżoną decyzję z dnia 29 grudnia 2014r. jedynie w zakresie czasookresu, a mianowicie stwierdzając że K. O. (1) podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym jako pracownik płatnika składek (...) sp. z o.o. w okresie od dnia 1 lipca 2013r. do dnia 14 listopada 2013r.

Podkreślenia wymaga, że w okresie od dnia 2 maja 2013 r. do dnia 30 czerwca 2013r., K. O. (1) był zatrudniony w (...) na podstawie umowy o pracę. Przed zawarciem tej umowy K. O. (1) nie był zatrudniony w (...) sp. z o.o. Natomiast umowa outsourcingowa zawarta pomiędzy (...) Sp. z o.o. a (...) weszła w życie dnia 1 lipca 2012 r. Takie ustalenia zostały poczynione przez Sąd Okręgowy w Poznaniu w sprawie VIII U 2776/16 i stanowiły podstawę wydania prawomocnego wyroku z dnia 23 października 2018 r. stwierdzającego, że K. O. (1) jako pracownik płatnika składek (...) s.c. – wspólnicy (...) sp. z o.o., (...) sp. z o.o. podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu, wypadkowemu od dnia 2 maja 2013 r. do dnia 30 czerwca 2013 r. Sąd orzekający w niniejszej sprawie zgodnie z art. 365 § 1 k.p.c. był zatem związany tymi ustaleniami, co oznaczało zakaz dokonywania ustaleń sprzecznych z uprzednio osądzoną kwestią, tj. dotyczącą podlegania przez K. O. (1) jako pracownika u płatnika składek (...) obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu, wypadkowemu od dnia 2 maja 2013 r. do dnia 30 czerwca 2013 r. Sąd Apelacyjny w pełni podzielając zatem stanowisko Sądu I instancji w tym zakresie uznał, że ocenie merytorycznej podlegał zatem okres zatrudnienia K. O. (1) od 1 lipca 2013r. do 14 listopada 2013r.

Treść apelacji wskazuje, że odwołujący kwestionuje wyrok Sądu Okręgowego w całości, precyzując szereg zarzutów powołanych wyżej dotyczących zarówno naruszenia przepisów prawa materialnego, jak i procesowego.

Zasadniczym zarzutem mającym wpływ na istotę niniejszej sprawy był zarzut naruszenia art. 23¹ k.p. i związane z tym ustalenie czy faktycznie miało miejsce przejście zakładu pracy i przejęcie pracowników w trybie tego przepisu z (...) Sp. z o.o. na (...) Sp. z o.o. – na mocy umowy z 31 maja 2013r. a następnie (...) – z dniem 1 lipca 2013r. Konsekwencją powyższego była ocena, czy doszło do zmiany pracodawcy, a tym samym czy płatnikiem składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych jest (...) Sp. z o.o.

Na wstępie 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 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych, obowiązkowo przedmiotowym ubezpieczeniom podlegają osoby będące pracownikami, od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku.

Zgodnie z art. 3 k.p. pracodawcą jest jednostka organizacyjna, choćby nie posiadała osobowości prawnej, a także osoba fizyczna, jeżeli zatrudniają one pracowników. Z kolei w celu doprecyzowania pojęcia „pracownik”, należy odnieść się do treści art. 22 § 1 k.p. zgodnie z którym przez nawiązanie umowy o pracę pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem, zaś pracodawca do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. Na powstanie tego stosunku prawnego nie składa się tylko

złożenie oświadczeń woli, ale nade wszystko zamiar stron oraz faktyczne wykonywanie umówionej pracy, na warunkach określonych w umowie. Dokonując analizy pojęcia „pracy” w rozumieniu art. 22 k.p. na gruncie literatury i orzecznictwa można stwierdzić, iż „praca” to działalność 1. zarobkowa; 2. wykonywana osobiście przez pracownika (z możliwością zastępstwa przy wykonywaniu niektórych czynności, za zgodą pracodawcy, przez innego pracownika); 3. wykonywana stale, powtarzająca się w codziennych lub dłuższych odstępach czasu, niebędąca więc jednorazowym wytworem lub czynnością jednorazową; 4. Wykonywana „na ryzyko” pracodawcy, który z reguły dostarcza pracownikowi środków niezbędnych do wykonywania umówionych obowiązków oraz ponosi konsekwencje niezawinionych błędów popełnianych przez pracownika (tzw. ryzyko osobowe), a ponadto jest obowiązany do zapłaty pracownikowi wynagrodzenia w przypadkach zakłóceń w funkcjonowaniu zakładu pracy, np. przestojów (tzw. ryzyko techniczne) lub złej sytuacji finansowej przedsiębiorstwa (tzw. ryzyko gospodarcze); 5. świadczona „pod kierownictwem” pracodawcy, co oznacza, że pracownik powinien stosować się do poleceń przełożonych, które dotyczą pracy i pozostawać do dyspozycji pracodawcy w zakładzie pracy lub w innym miejscu wyznaczonym do wykonywania pracy - w czasie wyznaczonym przez pracodawcę.

Do ustalenia, że doszło do powstania pomiędzy stronami stosunku pracy nie jest wystarczające spełnienie warunków formalnych zatrudnienia takich, jak zawarcie umowy o pracę, przygotowanie zakresu obowiązków, odbycie szkolenia BHP, uzyskanie zaświadczenia lekarskiego o zdolności do pracy, czy zgłoszenie do ubezpieczenia, a konieczne jest ustalenie, że strony miały zamiar wykonywać obowiązki stron stosunku pracy i to czyniły. Zwrócił na to uwagę Sąd Najwyższy stwierdzając w wyroku z 18 maja 2006 r., III UK 32/06, że do objęcia pracowniczym ubezpieczeniem społecznym nie może dojść wówczas, gdy zgłoszenie do tego ubezpieczenia dotyczy osoby, która nie jest pracownikiem, a zatem zgłoszenie do ubezpieczenia społecznego następuje pod pozorem zatrudnienia. Podobnie w wyroku z 10 lutego 2006 r., I UK 186/05 Sąd Najwyższy wskazał, że podleganie ubezpieczeniu społecznemu wynika z prawdziwego zatrudnienia, a nie z samego faktu zawarcia umowy o pracę. Taki sam pogląd wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z 14 września 2006 r., II UK 2/06, w którym uznał, że nie stanowi podstawy do objęcia ubezpieczeniem społecznym dokument nazwany umową o pracę, jeżeli rzeczywisty stosunek prawny nie odpowiada treści art. 22 KP Dokument w postaci umowy o pracę nie jest więc niepodważalnym dowodem na to, że osoby podpisujące go, jako strony umowy, faktycznie złożyły oświadczenia woli o treści zapisanej w dokumencie. Kwestia ważności zawartej umowy o pracę stoi zatem w sprawie o objęcie ubezpieczeniem społecznym na drugim planie, bowiem o nieobjęciu tym ubezpieczeniem w przypadku zgłoszenia do ubezpieczenia osoby niebędącej pracownikiem nie decyduje nieważność umowy, lecz fakt niepozostawania w stosunku pracy w rozumieniu art. 22 § 1 kp (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 2005 r., sygn. akt II UK 275/04, OSNP 2006 nr 5-6, poz. 96; z dnia 30 maja 2006 r., sygn. akt II UK 161/05; z dnia 2 czerwca 2006 r., sygn. akt I UK 337/05, Wokanda 2006 nr 12, s. 29; z dnia 8 stycznia 2007 r., sygn. akt I UK 207/06, Lex Polonica nr 1348865 oraz z dnia 24 lutego 2010 r., II UK 204/09).

Spór w niniejszej sprawie koncentrował się zatem na ustaleniu, czy faktycznie organ rentowy prawidłowo określił pracodawcę, a tym samym płatnika składek jako w dalszym ciągu (...) sp. z o. o. w odniesieniu do objętego zaskarżonymi decyzjami K. O. (1).

Sąd Apelacyjny – wbrew zarzutom strony apelującej - uznał, że stanowisko Sądu Okręgowego jest prawidłowe. Z ustaleń poczynionych w sprawie wynikało bowiem, że odwołująca spółka postanowiła zoptymalizować organizację przedsiębiorstwa przez outsourcing.

Przypomnieć należy, że 30 kwietnia 2013 r. spółki (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o. wypowiedziały umowę outsourcingową spółce (...) Sp. z o.o. ze skutkiem na koniec II kwartału 2013 r., tj. na dzień 30 czerwca 2013 r. Pracownicy zostali od 1 lipca 2013 r. przekazani do (...) Sp. z o.o. (...) sp. z o.o. podpisał z (...) Sp. z o.o. umowę-porozumienie z dnia 31 maja 2013 r. o przekazaniu pracowników, w tym K. O. (1), od dotychczasowego pracodawcy, tj. (...) Sp. z o.o. na nowego pracodawcę, tj. (...) Sp. z o.o., a następnie umowę o świadczenie usług outsourcingu pracowniczego z dnia 24 czerwca 2013 r. na okres 3 lat. Dnia 1 lipca 2013 r. K. O. (1) został zgłoszony jako pracownik u płatnika (...).

W ocenie Sądu Apelacyjnego okoliczności sprawy nie pozwalają na przyjęcie występowania współpracy w postaci skutecznego outsourcingu pracowniczego. Wbrew przeciwnej argumentacji zawartej w apelacji – trafny jest pogląd

Sądu Okręgowego, że czynności związane z przejęciem pracowników, które zaszły pomiędzy (...) Sp. z o.o. a (...) Sp. z o.o. oraz (...) były czynnościami pozornymi, mającymi na celu obejście przepisów prawa, bo zmierzającymi jedynie do wywołania za pomocą stworzonej dokumentacji wrażenia, że doszło do przejęcia części zakładu pracy przez innego pracodawcę, podczas gdy faktycznie nie zaistniały przesłanki skutkujące skutecznym przejęciem w trybie art. 23¹ k.p.

Umowa outsourcingu nie ma legalnej definicji w systemie prawa polskiego, a zatem trzeba przy jej zastosowaniu posiłkować się dotychczasowym stanowiskiem judykatury, a w szczególności orzecznictwem Sądu Najwyższego. I tak, w wyroku z dnia 27 stycznia 2016 r., wydanym do sprawy I PK 21/15, zam. outsourcing został zdefiniowany 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 outsourcera 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. 23¹ k. p., 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. Z kolei w wyroku z dnia 13 kwietnia 2010 r., w sprawie I PK 210/09, Sąd Najwyższy wyraził 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 (art. 23¹ § 1 k.p.), jeżeli nie przemawia za tym kompleksowa ocena takich okoliczności, jak rodzaj zakładów, przejęcie składników majątkowych i niematerialnych, przejęcie większości pracowników, przejęcie klientów, a zwłaszcza stopień podobieństwa działalności prowadzonej przed i po przejęciu zadań.

Kwestia zawarcia umowy o przejęciu pracowników następnie delegowanych do wcześniejszego pracodawcy do wykonywania na jego rzecz identycznej pracy w ramach identycznej struktury organizacyjno-materialnej została też rozstrzygnięta przez Sąd Najwyższy w wyroku z 19 stycznia 2016 r., wydanym do sprawy I UK 28/16, gdzie wskazano, iż z bezwzględnie obowiązującego charakteru art. 23¹ § 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 3 kwietnia 2007 r., II PK 245/06, z 14 czerwca 2012 r., I PK 235/11). W wyroku z 26 lutego 2015 r., III PK 101/14 Sąd Najwyższy przyjął z kolei, 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 (podobnie wyrok Sądu Najwyższego z 13 marca 2014 r., I BP 8/13, OSNP 2015 Nr 8, poz. 110).

Odnosząc się do zaprezentowanego stanowiska należy wskazać, iż art. 23¹ k.p. nie stanowi samoistnej podstawy przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę. Decyduje bowiem o tym całokształt przyczyn prawnych i ekonomicznych.

Dokonując wykładni art. 23¹ § 1 k.p. - także w kontekście regulacji prawa Unii Europejskiej, w tym art. 1 dyrektywy Rady 2001/23 z dnia 12 marca 2001 r. 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 na nowego pracodawcę wymaga ustalenia, czy przejmowana część zakładu pracy 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 czerwca 2012 r., I PK 235/11 i z 13 marca 2014 r., I BP 8/13 oraz powołane tam wcześniejsze orzecznictwo Sądu Najwyższego i TSUE). Oczywiście 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. 23¹ § 1 kp. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z 26 lutego 2003 r., I PK 67/02, podstawową przesłanką zastosowania art. 23¹ kp jest faktyczne przejście władztwa nad zakładem pracy przez nowy podmiot, który staje się pracodawcą. Jeżeli więc można mieć wątpliwości, czy przesłanką zastosowania art. 23¹ kp jest istnienie tytułu prawnego do objęcia władztwa (art. 338 kc.), to niewątpliwie przesłanką taką jest faktyczne przejście i możliwość wykorzystywania przedmiotów (rzeczy i praw) tworzących zakład pracy w ramach działalności związanej z zatrudnianiem pracowników.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy wskazać należy, że analiza całego zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego ponad wszelką wątpliwość wskazuje, iż nie doszło do przekazania substancji majątkowej służącej realizacji zadań, wynikających z umowy outsourcingowej zawartej pomiędzy (...) Sp. z o.o. i (...) Sp. z o.o. dnia 31 maja 2013 r. Nie jest bowiem skuteczne przejście zakładu, bądź jego części, na podstawie art. 23¹ k.p., w sytuacji, gdy zawarte umowy dotyczyły jedynie transferu pracowników, a nie kontynuacji prowadzonej przez stronę działalności, nie obejmowały składników majątkowych służących realizacji zadań, zachowano strukturę i organizację zakładu pracy, a spółki outsourcingowe nie sprawowały żadnego kierownictwa nad zatrudnionymi. Ponadto z samych zeznań K. O. złożonych przed Sądem I instancji wynika, że ubezpieczony cały czas pracował w tym samym miejscu, miał tego samego przełożonego i wykonywał te same czynności, zmieniały się tylko spółki. Także zeznania prezesa zarządu spółki (...) Sp. z o.o. J. C. potwierdzają, że forma i rodzaj wykonywanych usług był cały czas taki sam.

Sąd Apelacyjny podzielił ustalenie Sądu Okręgowego, że mimo formalnie zawartych umów między wspomnianymi spółkami, w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy, nie doszło do przekazania na rzecz tych spółek (...) w trybie art. 23¹ § 1 k.p., a w konsekwencji nie uległ zmianie płatnik składek, gdyż podmiotem zobowiązanym do odprowadzania składek pozostał dotychczasowy pracodawca. Materiał dowodowy nie wykazał aby (...) Sp. z o.o. faktycznie przekazała składniki materialne, z których korzystali pracownicy w użytkowanie, co jest przesłanką przejścia części zakładu w świetle art. 23¹ § 1 k.p. Trafny był zatem wniosek Sądu Okręgowego, że przekazani zostali wyłącznie pracownicy - do (...) Sp. z o.o. oraz do (...), jednakże „przekazani pracownicy” nadal pracowali według tych samych zasad, które obowiązywały u dotychczasowego pracodawcy. Pracownicy zajmowali również te same stanowiska z takim samym zakresem obowiązków i warunkami placowymi. Pracodawca przejmujący nie stworzył w stosunku do przejętych pracowników własnej dokumentacji pracowniczej. Spółki outsourcingowe nie przejęły od (...) Sp. z o.o. jakichkolwiek składników majątkowych ani kontrahentów, na rzecz których przejęci pracownicy mieliby wykonywać usługi. K. O. (1) przez cały okres sporny niezmiennie wykonywał w tym samym miejscu, tj. na terenie siedziby spółki (...) sp. z o.o., te same czynności jako sprzedawca stacji gazu, za pomocą tych samych narzędzi, pod faktycznym kierownictwem i nadzorem dotychczasowego pracodawcy - (...) Sp. z o.o.

W trakcie zatrudnienia z efektów pracy odwołującego nadal korzystała odwołująca spółka. Jediną zmianą, zauważalną z punktu widzenia pracownika, był fakt, że wynagrodzenie wypłacał mu nowy podmiot. Należy przy tym podkreślić, że wypłata wynagrodzeń odbywała się z pieniędzy faktycznie przekazanych na ten cel przez odwołującą spółkę.

Wobec powyższych ustaleń nie mogło być mowy o przejęciu zakładu bądź jego części na podstawie art. 23¹ § 1 k.p. w sytuacji, gdy zawarte umowy dotyczyły wyłącznie przejścia pracowników, a nie obejmowały składników majątkowych służących realizacji powierzonych im zadań, a przedmiotem działalności przejmujących firm miał być wyłącznie wynajem przejętych na mocy porozumienia pracowników, a nie kontynuacja działalności prowadzonej przez odwołującą przed przejęciem.

W konsekwencji skoro z dniem 1 lipca 2013 r. nie doszło do przejścia zakładu pracy (...) Sp. z o.o. na rzecz (...) Sp. z o.o., a następnie na rzecz (...) to zainteresowany w okresie od dnia 1 lipca 2013 r. do dnia 14 listopada 2013 r. pozostawał pracownikiem (...) Sp. z o.o. i w konsekwencji podlegał on obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym w tej spółce. Tym samym faktycznie stroną umów o pracę z odwołującym K. O. była odwołująca się spółka (...) sp. z o.o. Z tego względu bezzasadny był także zarzut naruszenia art. 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych co do tego, jaki podmiot powinien zostać uznany za płatnika składek, skoro pozostawał nim w dalszym ciągu dotychczasowy pracodawca, czyli (...) sp. z o.o.

Chybiona była także argumentacja apelującego związana z naruszeniem art. 4, art. 38 i art. 83 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych odnosząca się do tego, że organ rentowy wydając zaskarżone decyzje przekroczył swoje ustawowe uprawnienia.

Ugruntowane jest bowiem w orzecznictwie Sądu Najwyższego zapatrywanie, iż Zakład Ubezpieczeń Społecznych jest uprawniony do badania ważności stosunków prawnych stanowiących tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym w celu stwierdzenia objęcia ubezpieczeniem społecznym (vide wyrok Sądu Najwyższego z 23 lutego 2005 roku, III UK 200/04). Zgodnie z art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy systemowej, do zakresu działania Zakładu Ubezpieczeń Społecznych należy między innymi realizacja przepisów o ubezpieczeniach społecznych, a w szczególności stwierdzanie i ustalanie obowiązku ubezpieczeń społecznych, wymierzanie i pobieranie składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Na podstawie zaś art. 83 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o sus, Zakład Ubezpieczeń Społecznych wydaje decyzje w zakresie indywidualnych spraw dotyczących w szczególności zgłaszania do ubezpieczeń społecznych, ustalania wymiaru składek i ich poboru oraz umarzania należności z tytułu składek. Powołane przepisy w żaden sposób nie zostały w niniejszej sprawie naruszone, gdyż pozwany wydając zaskarżone decyzje nie przekroczył swoich kompetencji. ZUS jest bowiem uprawniony do badania ważności stosunków prawnych stanowiących tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym w celu stwierdzenia objęcia ubezpieczeniem społecznym.

Także kolejne zarzuty apelacji, dotyczące naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisów Konstytucji RP, a mianowicie art. 32 ust. 1 i 2, art. 2, art. 64 ust. 2, art. 2 w zw. z art. 7 i art. 22 również nie mogą się ostać. Apelujący w istocie wiązał naruszenie wskazanych przepisów Konstytucji RP z niekorzystnym dla siebie merytorycznym rozstrzygnięciem niniejszej sprawy, w tym uznaniem za nieskuteczną przedmiotowej umowy outsourcingowej. W szczególności nie jest zasadny zarzut apelacji o naruszeniu art. 32 Konstytucji RP, który stanowi o równości wszystkich wobec prawa i równym traktowaniu wszystkich przez władze publiczne. Fakt, że instytucja outsourcingu pracowniczego funkcjonuje w systemie prawa, nie oznacza, że w każdym przypadku dla skuteczności tego rodzaju umowy wystarczające jest spełnienie wyłącznie warunków formalnych, bez oceny także innych przesłanek, o których była mowa powyżej. Z kolei stosownie do art. 2 Konstytucji RP - Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Naruszenie zaufania do stanowionego prawa i jego pewności strona skarżąca upatruje w wadliwym jej zdaniem stanowisku Sądu pierwszej instancji co do ustalenia płatnika składek i podzieleniu w tym zakresie argumentacji organu rentowego. Jednakże ustalenie w oparciu o przepisy ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych jaki podmiot jest płatnikiem składek na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenia

zdrowotne nie pozostaje w kolizji z wartościami konstytucyjnymi wyrażanymi wprost w art. 2 Konstytucji ani też z katalogiem zasad z tego przepisu wywiedzionych.

Nie doszło również do naruszenia art. 109 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych, ani przepisów art. 9 i 10 stawy o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy.

Płatnik składek na ubezpieczenia społeczne realizuje bowiem także obowiązek odprowadzania składek na ubezpieczenie zdrowotne (art. 85 ust. 1 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych), na Fundusz Pracy (art. 104 ust. 1 pkt 1a ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy) oraz na Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych (art. 9 ustawy o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy).

Sąd Odwoławczy za bezzasadne uznał także wywiedzione w apelacji przepisy naruszenia prawa procesowego.

Sąd Apelacyjny zwraca uwagę, że aby podstawa naruszenia prawa procesowego nadawała się do rozpoznania, skarżący powinien określić działanie (zaniechanie) sądu naruszające konkretny przepis postępowania i wskazywać - w nawiązaniu do hipotezy tego przepisu - na czym polegało jego naruszenie a także wpływ tego naruszenia na rozstrzygnięcie.

Wykazanie, że Sąd I instancji naruszył art. 233 § 1 k.p.c., co mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, nie może być ograniczone do odmiennej interpretacji dowodów zebranych w sprawie, przy jednoczesnym zaniechaniu wykazania, iż ocena przyjęta za podstawę rozstrzygnięcia przekracza granicę swobodnej oceny dowodów, którą wyznaczają czynniki logiczny i ustawowy, zasady doświadczenia życiowego, aktualny stan wiedzy, stan świadomości prawnej i dominujących poglądów na sądowe stosowanie prawa. Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.) i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub, gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona.

Uwzględniając powyższe Sąd Apelacyjny uznał, że chybione są zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego oraz pominięcie wniosków dowodowych strony odwołującej obszernie opisanych w apelacji.

Po pierwsze wskazać należy, że art. 217 k.p.c. w brzmieniu sprzed nowelizacji, przewidywał, że strona może aż do zamknięcia rozprawy przytaczać okoliczności faktyczne i dowody na uzasadnienie swoich wniosków lub dla odparcia wniosków i twierdzeń strony przeciwnej, jednakże sąd pomija twierdzenia i dowody, jeżeli są powoływane jedynie dla zwłoki lub okoliczności sporne zostały już dostatecznie wyjaśnione.

W ocenie Sądu Apelacyjnego przedmiotowe wnioski dowodowe składane przez odwołującego zmierzały jedynie do przedłużenia postępowania i nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Sąd Okręgowy w sposób wyczerpujący przeprowadził w niniejszej sprawie postępowanie dowodowe i trafnie ustalił stan faktyczny na podstawie dokumentów zgromadzonych w aktach ZUS, zeznań świadka M. M. oraz zeznań stron: odwołującego K. O. (1) oraz członka zarządu (...) Sp. z o.o. J. C.. Natomiast samo niezadowolone strony odwołującej z ostatecznego wyniku sprawy, nie może być uznane za wystarczające do przyjęcia tezy o konieczności dopuszczania kolejnych dowodów. Sąd I instancji trafnie pominął wnioski dowodowe o przesłuchanie w charakterze świadków: B. W. i M. W., K. R. i M. B., oraz U. K. na okoliczność rzekomego współdziałania ZUS-u i organów skarbowych ze Z. K., gdyż okoliczności te nie były istotne dla rozpoznania istoty niniejszej sprawy.

Konkludując – także wywiedzione w apelacji zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego, nie były uzasadnione.

Zatem wobec bezpodstawności sformułowanych w apelacji zarzutów Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił wniesioną apelację.

Kierując się zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania w instancji odwoławczej, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c., art. 108 § 1 k.p.c. i w zw. § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r. poz. 1804 ze zm.) zasądził od strony apelującej na rzecz pozwanego i syndyka kwoty po 480 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym, o czym orzeczono w pkt 2 i 3 sentencji niniejszego wyroku.

Ponadto Sąd Apelacyjny w pkt 4 sentencji niniejszego wyroku zasądził od odwołującej (...) sp. z o. o z siedzibą w P. na rzecz kuratora adw. O. P. 192 złote tytułem wynagrodzenia za pełnienie funkcji kuratora (...) sp. z o.o. we W. na podstawie § 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 marca 2018r. w sprawie określenia wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w sprawie cywilnej.

Wiesława Stachowiak	Dorota Goss-Kokot	Marta Sawińska
---------------------	-------------------	----------------