

Sygn. akt III AUa 212/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 listopada 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w składzie:

Przewodniczący: SSA Lucyna Guderska

Sędziowie: SSA Jacek Zajączkowski (spr.)

SSA Anna Szczepaniak-Cicha

Protokolant: stażysta Weronika Skalska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 27 października 2015 r. w Ł.

sprawy **M. K. (1)**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w P.**

**przy udziale zainteresowanych: P. B., H. P., A. G., R. K., (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W. i Syndyka Masy Upadłości K.U.K.-E.F.I. (...)+ H. + B. + (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w O.**

o podleganie obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym

na skutek apelacji M. K. (1)

od wyroku Sądu Okręgowego w Płocku

z dnia 15 października 2014 r. sygn. akt VI U 2920/13

1. **oddala apelację;**

2. **oddala wniosek Syndyka Masy Upadłości Syndyka Masy Upadłości K.U.K.-E.F.I. (...)+ H. + B. + (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w O. o zwrot kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygn. akt III AUa 212/15

## UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. decyzjami z dnia 22.10.2013 r. i z dnia 21.11.2013 r. stwierdził, że H. P. (decyzja nr (...)), P. B. (decyzja nr (...)), A. G. (decyzja nr (...)) i R. K. (decyzja nr (...)) z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę w Hurtowni (...) podlegają: obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu i chorobowemu od 10.12.1999 r. (H. P.), od 20.09.2001 r. (P. B.), od 01.01.1999 r. do 31.08.1999 r. i od 10.04.2000 r. (A. G.), od 25.01.2008 r. (R. K.) (pkt I decyzji), we wskazanych w pkt I decyzji okresach podstawę wymiaru składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne: emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe za poszczególne miesiące tego okresu stanowią kwoty wymienione w tych decyzjach (pkt II decyzji), podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie zdrowotne za poszczególne miesiące tego okresu stanowią kwoty wymienione w tych decyzjach (pkt III decyzji), płatnikiem składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy

i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za wskazany w pkt I decyzji okres jest Hurtownia (...) (pkt IV decyzji).

Odwołania od powyższych decyzji złożyli płatnik składek M. K. (1) prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowe (...) w P. m. in. skarżąc je w całości i wnosząc o stwierdzenie nieważności ww. decyzji.

W odpowiedzi na odwołania Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. wniósł o ich oddalenie.

Wezwani do udziału w sprawie w trybie art. 477<sup>11</sup> k.p.c. H. P., P. B., A. G., R. K. przyłączyli się do odwołania płatnika składek M. K. (1). Natomiast wezwani w tym samym trybie do udziału w sprawie: (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W. oraz K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O., którym doręczono odpisy odwołań i odpowiedzi na odwołania, nie zajęły stanowiska w sprawie.

Biorąc pod uwagę, że odwołania płatnika składek dotyczą tożsamyh w treści decyzji ZUS, postanowieniami z dnia 26.03.2014 r., 16.05.2014 r. oraz 25.07.2014 r. wydanymi na podstawie art. 219 k.p.c., Sąd Okręgowy połączył sprawy o sygn. VI U 2920/13, VI U 2923/13, VI U 154/14 oraz VI U 142/14 do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia pod numerem VI U 2920/13.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 15 października 2014r. Sąd Okręgowy w Płocku oddalił odwołania.

M. K. (1) prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowe (...) w P., w ramach, której prowadzi hurtownię zajmującą się sprzedażą olejów smarowych i akcesoriów samochodowych, świadczy usługi serwisowe pojazdów w zakresie wymiany oleju, zatrudniając na podstawie umowy o pracę (...) pracowników zadaniowych, tj. pracowników, którzy pozyskiwali zamówienia, wypisywali dokument sprzedaży, kompletowali towar pod dokument, dostarczali towar do klienta, serwisowali samochody. Byli to pracownicy zatrudnieni na stanowiskach: sprzedawcy, przedstawiciela handlowego, magazyniera, kierowcy, mechanika. Ponadto na podstawie umowy zlecenia zatrudniał: księgową, sprzątaczkę, kadrową i pracownika ds. rozliczeń z ochrony środowiska.

H. P., której dotyczy decyzja nr (...), była zatrudniona u M. K. (1) na podstawie umowy o pracę, jako sprzedawca – handlowiec w biurze handlowym od 10.12.1999 r. do 31.08.2012 r. i od 01.05.2013 r. Z tego tytułu została zgłoszona do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych oraz ubezpieczenia zdrowotnego.

P. B., którego dotyczy decyzja nr (...), był zatrudniony u M. K. (1) na podstawie umowy o pracę, jako konfeksjoner na produkcji olejów silnikowych od 20.09.2001 r. do 31.08.2012 r. i od 01.07.2013 r. Z tego tytułu został zgłoszony do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych oraz ubezpieczenia zdrowotnego.

A. G., którego dotyczy decyzja nr (...), był zatrudniony u M. K. (1) na podstawie umowy o pracę, jako przedstawiciel handlowy od 01.01.1999 r. do 31.08.1999 r. i od 10.04.2000 r. do 31.08.2012 r. i od 20.11.2013 r. Z tego tytułu został zgłoszony do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych oraz ubezpieczenia zdrowotnego.

R. K., którego dotyczy decyzja nr (...), był zatrudniony u M. K. (1) na podstawie umowy o pracę, jako magazynier od 21.01.2008 r. do 31.08.2012 r. i od 01.01.2014 r. Z tego tytułu został zgłoszony do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych oraz ubezpieczenia zdrowotnego.

M. K. (1) na wiosnę 2012 r. otrzymał ofertę świadczenia usług leasingu pracowniczego (outsourcingu) złożoną telefonicznie przez przedstawiciela firmy (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W.. Do oferty załączono dokumenty uwiarygodniające przedmiotową spółkę, tj. odpis KRS, z którego wynika, że K.U.K. (...) + H. + GmbH jest jedynym udziałowcem (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W., certyfikat wystawiony przez Marszałka Województwa (...) o dokonaniu z dniem 12.10.2011 r. wpisu (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W. do rejestru podmiotów prowadzących agencje zatrudnienia, polisę ubezpieczeniową w Towarzystwie (...) S.A. oraz referencje W. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod

nazwą MITEL CallCenter w (...) Sp. jawna z siedzibą w R.. M. K. (1) chciał scedować obsługę kadrową na firmę zewnętrzną.

Na około miesiąc przed przejściem zorganizowano z pracownikami M. K. (1), w tym z zainteresowanymi w niniejszej sprawie, spotkanie w czasie, którego poinformowano o przejściu przez (...) Sp. z o.o. 17 zatrudnionych w firmie (...) pracowników zadaniowych, w tym ww. zainteresowanych. Wszyscy oni wyrazili na powyższe zgodę. Na spotkaniu tym ustalono, że nie zmieni się zakres płac i obowiązków pracowników. W spotkaniu nie uczestniczył żaden przedstawiciel (...) Sp. z o.o. W dniu 01.08.2012 r. pomiędzy M. K. (1) prowadzącym Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowe (...) w P. a (...) Sp. z o.o. we W. została zawarta umowa - porozumienie, na podstawie której zgodnie z art. 23<sup>1</sup> k.p. dotychczasowy pracodawca M. K. (1) prowadzący Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowe (...) w P. przekazuje, a nowy pracodawca (...) Sp. z o.o. przejmuje z dniem 01.09.2012 r. wszystkich pracowników w/g załączonego wykazu stanowiącego załącznik nr 1 do umowy, na identycznych warunkach, jakie pracownicy mieli do 31.08.2012 r., bez szkody dla pracowników. W dniu 01.09.2012 r. M. K. (1) prowadzący Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowe (...) w P. zwany usługobiorcą, i (...) Sp. z o.o. zwana usługodawcą, zawarli umowę o świadczenie usług, w ramach której usługodawca do realizacji usług oddeleguje osoby, zwane „wykonawcami”. Paragraf 1 umowy stanowił, że przez wykonawcę rozumie się osobę zatrudnioną u usługodawcy na podstawie umowy o pracę, umowy zlecenia lub umowy o dzieło. Wykonawcami miały być osoby przejęte przez usługodawcę od usługobiorcy na podstawie umowy – porozumienia. Zgodnie z postanowieniami § 3 ust. 4 i 5 umowy o świadczenie usług, wykonawcy usługodawcy oddelegowani do usługobiorcy zobowiązani są do wykonywania obowiązków odpowiednich do stanowiska i działu oddelegowania. Szczegółowy zakres obowiązków wykonawców biorących udział w realizacji niniejszej umowy będą określały osoby wskazane przez usługobiorcę. Zgodnie z tą umową wykonawcy mieli przestrzegać obowiązujących u usługobiorcy przepisów porządkowych i aktów wewnętrznych dotyczących m.in. ochrony mienia, przepisów BHP i ppoż. oraz zasad ochrony informacji stanowiących tajemnice jego przedsiębiorstwa, oraz dotyczących ochrony danych osobowych i bezpieczeństwa obowiązujących systemów (§ 1 ust. 3). Ponadto usługobiorca zobowiązał się do pokrywania na rzecz wykonawców oddelegowanych do usługobiorcy kosztów socjalnych do wysokości zakupu odzieży roboczej i obuwia wykonawców oddelegowanych do usługobiorcy w wysokości 3.000 zł netto rocznie dla wszystkich wykonawców łącznie, ekwiwalent za pranie odzieży w kwocie 10 zł miesięcznie na wykonawcę, przy czym zwrot środków za zakup odzieży wystąpi na podstawie wystawionej przez usługobiorcę refaktury, do której załączone zostaną kopie faktur potwierdzające odbiór odzieży i obuwia (§ 1 ust. 4). Z kolei usługobiorca zobowiązał się udostępnić bezpłatnie usługodawcy sprzęt dla danego stanowiska pracy oraz dostęp do pomieszczeń socjalnych (§ 1 ust. 6). W § 5 ust. 1 strony ustaliły, że podstawą wystawienia faktury będzie rozliczenie realizacji usług sporządzone wg zasad określonych w ust. 2, a ponadto usługodawca przyznaje rabat w wysokości 40 % kosztów (na które składają się ZUS oraz podatek od wynagrodzeń) w okresie pierwszych 3 lat. Strony ustaliły, że wynagrodzenie będzie płatne w dwóch ratach, przy czym pierwsza w dniu wypłaty w kwocie wynagrodzeń netto, druga w ciągu 14 dni od wystawienia prawidłowo faktury (§ 5 ust. 2), przy czym wypłatę wynagrodzeń pomniejsza się o zaliczki wypłacone przez usługobiorcę wykonawcom (usługobiorca wypłaca, bowiem wykonawcom zaliczki wynagrodzenia max. do 50% wynagrodzenia netto) - §5 ust. 3. W dalszych postanowieniach umowy zaznaczono, że umowa została zawarta na czas określony 3 lat (§ 6 ust. 1), zaznaczając jednocześnie, że cesja wierzytelności wynikających z umowy może nastąpić wyłącznie za uprzednią zgodą usługobiorcy wyrażoną w formie pisemnej pod rygorem nieważności, z tym, że to ograniczenie cesji nie dotyczy cesji na rzecz K.U.K. (...) + H. + GmbH, jako 100 % udziałowca (...) Sp. z o.o. we W. (§ 9).

M. K. (1) nie miał osobistego kontaktu z przedstawicielami spółki (...). Jedynie jego syn – M. K. (2) zatrudniony dotychczas w firmie ojca jako sprzedawca – udał się osobiście do siedziby firmy (...) we W. celem przekazania akt osobowych przejmowanych pracowników, gdzie zaproponowano mu stanowisko kierownika działu sprzedaży i pełnienie obowiązków pełnomocnika spółki (...), który sprawuje bezpośredni nadzór nad wykonawcami, podejmuje decyzje dotyczące ich zatrudnienia, gromadzi, kompletuje i przesyła dokumentację pracowniczą do siedziby spółki (...) we W.. Z tego tytułu zaproponowano M. K. (2) wyższe wynagrodzenie. Wszelki kontakt ze spółką (...) odbywał się telefonicznie bądź korespondencyjnie.

Od 01.09.2012 r. zainteresowani H. P., P. B., A. G. i R. K. w dalszym ciągu wykonywali taką samą pracę, za takim samym wynagrodzeniem i w tym samym miejscu na rzecz M. K. (1). H. P. nadal wykonywała pracę sprzedawcy – handlowca, P. B. – pracę konfeksjonera, A. G. – pracę przedstawiciela handlowego, R. K. – pracę magazyniera. W żadnym stopniu nie zmienił się sposób świadczenia pracy przez ww. zainteresowanych. Pracownicy przy wykonywaniu swojej pracy przestrzegali również tych samych aktów wewnętrznych i przepisów obowiązujących w firmie (...), jak również korzystali z tych samych sprzętów i pomieszczeń socjalnych. Faktury zakupu wystawiane były na firmę (...). Od tego też czasu nikt z pracowników spółki (...) nie był na terenie firmy (...), w którym pracowali zainteresowani. Wszelkie sprawy kadrowe, takie jak wnioski o urlop, wystawianie zaświadczeń, załatwiał M. K. (2). Wnioski urlopowe przysyłał następnie do siedziby spółki (...). M. K. (2) wydawał polecenia zainteresowanym dotyczące ich pracy. Decydował o przeszeregowaniu pracowników. Do niego zwracali się zainteresowani we wszelkich sprawach. Był on osobą do kontaktu między firmą (...) a spółką (...). Wszelkie ustalenia z (...) Sp. z o.o. odbywały się drogą elektroniczną bądź telefonicznie. W przypadku nieobecności M. K. (2) zastępował go M. K. (1).

(...) Sp. z o.o. sprowadzała się jedynie do prowadzenia obsługi kadrowej i księgowej. Ewidencję czasu pracy zainteresowanych prowadził na podstawie list obecności M. K. (2). W firmie u M. K. (1) znajdowała się lista obecności, którą podpisywali pracownicy. Listy te przekazywano następnie raz w miesiącu do siedziby spółki (...), gdzie rozliczano czas pracy i naliczono wynagrodzenia. R. wystawiała firmie (...) fakturę za świadczenie usług, na podstawie, której M. K. (1) dokonywał przelewu wynagrodzenia wykonawcom, z potrąceniem wypłaconych im zaliczek na poczet wynagrodzenia. W kwestii wynagrodzenia (...) w zamian za przekazanie pracowników otrzymał od (...) Spółka z o.o. rabat w wysokości 40% kosztów, na które składają się składki ZUS oraz podatek od wynagrodzeń. Spółka (...) dokonała zgłoszenia przejętych pracowników, w tym zainteresowanych, do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego, nie opłacając składek na ubezpieczenia.

W związku z przejęciem od 01.11.2012 r. pracowników spółki (...), w tym przejętych od firmy (...), przez nowego pracodawcę - K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. z dniem 1 listopada 2012 r. M. K. (1) podpisał kolejną umowę – porozumienie z (...) Sp. z o.o. oraz - K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o. w dniu 31.10.2012 r. oraz umowę o świadczenie usług z K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. w dniu 01.11.2012 r. o treści tożsamej z tymi, które w dniach 01.08.2012 r. i 01.09.2012 r. podpisał z R. Sp. z o.o. z siedzibą we W.. K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. zgłosiła prowadzenie działalności na terenie (...) Oddział w O. od 01.11.2012 r.

Podobnie jak w przypadku (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W. jedynym udziałowcem K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. był K.U.K. (...) + H. + GmbH. K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. posiadała certyfikat agencji zatrudnienia od dnia 27.08.2012 r. Komisja Europejska nadała tej spółce numer VAT. K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. zgłosiła prowadzenie działalności na terenie (...) Oddział w O. od 01.11.2012 r. Spółka ta w dniu 05.12.2012 r. otrzymała od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. zaświadczenie o niezaleganiu w opłacaniu składek. Spółka K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + V. Polska dokonała zgłoszenia przejętych pracowników, w tym zainteresowanych, do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego, nie odprowadzając należnych składek na ubezpieczenia. W związku z tym, że przejęci pracownicy, w tym zainteresowani, nie otrzymali od K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + V. Polska wynagrodzenia za październik, wypowiedzieli umowę tej spółce. Wszyscy podjęli ponownie pracę u M. K. (1), z tym, że R. K. początkowo w ramach umów cywilnoprawnych, następnie zaś na podstawie umowy o pracę na tożsamych warunkach pracy i płacy, co przed przejęciem. Z tego tytułu M. K. (1) zgłosił ich do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. wydał zaskarżone decyzje w dniu 22.10.2013 r. i w dniu 21.11.2013 r.

Dokonując oceny zgromadzonego materiału dowodowego Sąd Okręgowy za wiarygodne uznał zeznania odwołującego się, zainteresowanych i świadków, którzy wskazali, że po przejęciu przez (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W., a następnie przez K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O., nie zmieniły się warunki ich zatrudnienia, tzn. nadal pracowali w tym samym miejscu i wg tych samych zasad, na tych samych stanowiskach, z tym samym

zakresem obowiązków, w tym samym miejscu. W ocenie Sądu O., faktyczny nadzór na pracownikami nadal sprawował dotychczasowy płatnik składek, tj. M. K. (1). Nie jest wykluczone, że sprawami osobowymi w firmie, nadzorem nad pracownikami zajmował się syn właściciela – M. K. (2), co oznaczałoby w konsekwencji, że zarówno przed przejściem, jak i po przejściu w tym zakresie nic się nie zmieniło.

Sąd pierwszej instancji wskazał jednocześnie, iż w jego ocenie nigdy nie doszło do spotkania z nowym pracodawcą i nie on decydował o sposobie i warunkach świadczenia pracy przez pracowników. Bezsprzecznie z efektów ich pracy nadal korzystał dotychczasowy pracodawca – M. K. (1). Jedyną zmianą, jaka zaszła w stosunku do pracowników po dniu 01.09.2012 r. był fakt wypłacania pracownikom wynagrodzenia przez nowy podmiot. Wszystkie inne warunki ich pracy i płacy pozostały takie same, jak przed datą 01.09.2012 r. Zainteresowani nadal pracowali w tym samym miejscu i według tych samych zasad, pod faktycznym kierownictwem i nadzorem dotychczasowego płatnika składek, czyli M. K. (1). Wszelkie bieżące czynności związane z procesem pracy podejmował nadal wobec zainteresowanych M. K. (1) (osobiście bądź za pośrednictwem M. K. (2)) i on też wyłącznie korzystał z efektów ich pracy. Jedynie wynagrodzenie za pracę było fizycznie wypłacane przez (...) Sp. z o.o., a następnie K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o., jednakże z pieniędzy faktycznie przekazanych na ten cel przez odwołującego się M. K. (1).

Jak wynika z zawartej w dniu 01.09.2012 r. umowy o świadczenie usług, spółka (...) od dnia 01.09.2012 r. występowała w roli usługodawcy, który zobowiązał się do realizacji usług na rzecz (...). Treść postanowień § 5 wymienionej umowy zatytułowanego (...), wskazuje, że (...) Sp. z o.o., a następnie K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + V. Polska Sp. z o.o. nie miały osiągać żadnego zysku z tytułu zawartych umów, gdyż za wykonaną usługę pobierały de facto równowartość wynagrodzeń netto pracowników powiększonych o 60% należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne i zaliczki na podatek dochodowy. W umowie znalazł się zapis, że rozliczenie następuje w dwóch ratach, przy czym pierwsza rata obejmował równowartość wynagrodzeń netto. W efekcie zawartych umów doszło do sytuacji, w której R., a następnie K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + V. Polska Sp. z o.o. na podstawie przekazanych przez (...) kwot płaciły pracownikom wynagrodzenie netto, odprowadzając jedynie w części bądź nie odprowadzając w ogóle za pracowników należności publicznoprawnych, do których zgodnie z zawartą umową o świadczenie usług, musiałyby jeszcze „dokładać”. Sam odwołujący nie bardzo potrafił wyjaśnić, na czym polegał jego zysk w związku z zawarciem umowy ze spółką (...) wskazując, że nie liczył na zysk, którego - jak twierdzi - nie osiągnął, gdyż oprócz wynagrodzeń pracowników, wprawdzie pomniejszonych o 40% kosztów na składki na ubezpieczenia społeczne i podatek od osób fizycznych, płacił zainteresowanym spółkom (...). Wskazał natomiast, że chodziło mu o archiwizację akt osobowych pracowników, których nie chciał przechowywać w siedzibie firmy.

Sąd Okręgowy zauważył ponadto, iż samo przyjęcie zgłoszenia przez organ rentowych ww. spółek jako płatników składek, nie przesądza o tym, że faktycznie takimi płatnikami składek te spółki były. Zgłoszenie funkcji płatnika następuje poprzez rejestrację w komputerowym systemie informatycznym ZUS i jeśli jest to zgłoszenie z punktu formalno - technicznego prawidłowe, tj. wskazano wszystkie identyfikatory, wypełniono pola wymagalne przez system, to system przyjmie takie zgłoszenie i nawet jeśli zgłaszający faktycznie płatnikiem nie jest – to w systemie będzie funkcjonował jako płatnik i w konsekwencji będą przyjmowane dokumenty rozliczeniowe i rozliczane wpłaty z tytułu składek. Warto ponadto wskazać, że zaświadczenie organu rentowego o niezaleganiu w opłacaniu składek przez K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + V. Polska nie może wywołać żadnych skutków w sferze istniejących wobec organu rentowego zobowiązań. Wydanie przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych (na wniosek płatnika składki) zaświadczenia o niezaleganiu należności składkowych, nie może stanowić podstawy do uwolnienia się od obowiązku zapłacenia zaległej składki, jeżeli w wyniku kontroli okaże się, że zaległość składkowa istniała także w okresie wskazanym w zaświadczeniu (tak Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 30 maja 2006 r., III AUa 418/06, Apel.-W-wa 2007/4/16, OSA 2008/12/40).

W ocenie Sądu Okręgowego przedłożone przez odwołującego się dokumenty, tj. świadectwa pracy, zaświadczenia o zarobkach, informacje o warunkach zatrudnienia wystawione przez R. i K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + V. Polska, umowy o pracę i aneksy do nich potwierdzają jedynie, że spółki te wykonywały jedynie obsługę kadrową i księgową

firmy (...). W żadnym razie nie świadczy, wbrew intencji odwołującego się, o przejściu zakładu pracy na innego pracodawcę.

W konsekwencji poczynionych ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy uznał odwołania płatnika składek M. K. (1) – Hurtownia (...) w P. jako nieuzasadnione. Na wstępie rozważań prawnych Sąd Okręgowy w Płocku wskazał, że zakres postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych wyznacza treść zaskarżonych decyzji. W tych z kolei stwierdzono w pkt IV, że płatnikiem składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych ubezpieczonych w okresach w nich wskazanych jest Hurtownia (...). We wniesionym odwołaniu, do którego przyłączyli się zainteresowani H. P., P. B., A. G., R. K., płatnik M. K. (1) zaskarżył wprawdzie całą decyzję ZUS, jednakże decydujące znaczenie ma przesądzenie o jej pkt IV.

Zgodnie z treścią art. 4 pkt 2a ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych płatnikiem składek dla pracowników jest pracodawca. Ten sam podmiot realizuje obowiązek odprowadzania składek na ubezpieczenie zdrowotne [art. 85 ust.1 ustawy z dnia 27.08.2004r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych] oraz Fundusz Pracy [art. 104 ust.1 pkt 1 a ustawy z dnia 20.04.2004r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy] i w końcu składek na Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych [art. 9 ustawy z dnia 13.07.2006r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy]. Tym samym w ocenie Sądu pierwszej instancji istotę sporu stanowiła ocena konfliktu „działania w granicach prawa” w kontekście instytucji przejścia zakładu pracy na inną osobę [art. 23<sup>1</sup>kp].

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy wskazał na konieczność oceny prawnej skuteczności zawartych ze spółką (...).U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + V. umowy – porozumienia z dnia 01.08.2012 r. i z dnia 31.10.2012 r., na podstawie, której zgodnie z art. 23<sup>1</sup> k.p. dotychczasowy pracodawca M. K. (1) przekazał nowemu pracodawcy - (...) Sp. z o.o., a następnie K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + V. z dniem 01.09.2012 r. (w przypadku K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + V. z dniem 01.11.2012 r.) 17 pracowników zadaniowych, w tym zainteresowanych, i umowy o świadczenie usług z dnia 01.09.2012 r. i 01.11.2012 r.

Czyniąc rozważania w niniejszym zakresie Sąd pierwszej instancji rozważył kwestię złożenia pozornego oświadczenia woli przez strony wskazanych powyżej umów. Zgodnie z art. 83 § 1 k.c. nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów. Jeżeli oświadczenie takie zostało złożone dla ukrycia innej czynności prawnej, ważność oświadczenia ocenia się według właściwości tej czynności. Istota regulacji zamieszczonej w art. 83 § 1 k.c. sprowadza się do świadomości i zamiaru działania w celu ukrycia prawdziwego celu czynności prawnej. W ocenie Sądu brak jest jednak podstaw do twierdzenia, że w niniejszej sprawie w momencie zawierania umów stronom towarzyszyły tego rodzaju elementy świadomości woli. Uwzględniając znane okoliczności sprawy, a także obierając za punkt odniesienia moment zawarcia umowy o świadczenie usług, nie jest możliwe założenie, że tego typu przeżycia psychiczne towarzyszyły stronom tych umów. M. K. (1) nie miał podstaw uważać, iż zainteresowane spółki (...).U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + V. nie były podmiotami dającymi rękojmię spełnienia zobowiązań publicznonprawnych. Wprawdzie postanowienie § 5 ust. 1 umowy o świadczenie usług dotyczący 40% rabatu na zobowiązania publicznonprawne, zawierało przekaz zmuszający do refleksji każdego przedsiębiorcę kierującego się zasadami uczciwości obrotu prawnego, nie znaczy to jednak, że M. K. (1) można przypisać złą wolę, czy też pozorne połączenie się zobowiązaniem z przedstawicielami spółek (...).U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + V.. W tym zakresie można wskazać, że obie zainteresowane spółki legitymowały się certyfikatami agencji pracy tymczasowej, zgłosiły „przejętych” pracowników do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego, R. wypłacała „przejętym” pracownikom wynagrodzenie, zaś w chwili zawierania umowy z K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + V. (31.10.2012 r.) nie było jeszcze wiadomo, że nie zapłaci wynagrodzenia za październik 2012 r. Jak wynika z pełnego odpisu KRS pierwsza wzmianka o zaległościach K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + V. pojawiła się 29.03.2013 r. Niejako zatem umowy te zostały „uruchomione”. M. K. (1) po dowiedzeniu się o niepłaceniu przez K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + V. składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne przejętych pracowników, przyjął ich ponownie do pracy w (...). Nie jest wykluczone, że czynność ta była spóźniona, ale nie to jest najistotniejsze. W

tym stanie rzeczy nie można przyjąć, że M. K. (1) na datę zawierania omawianych umów obejmował swoim zamiarem doprowadzenie do realnego nieuiszczenia składek na ubezpieczenie społeczne.

Sąd Okręgowy wskazał jednak, iż zawarte umowy są nieważne w świetle art. 58 § 1 k.c. zgodnie, z którym czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna chyba, że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. Sąd w pełni podzielił wyrażone w orzecznictwie Sądu Najwyższego stanowiska, że czynność prawna nie może jednocześnie zmierzać do obejścia prawa (art. 58 § 1 k.c.) oraz być dokonana dla pozoru (art. 83 § 1 k.c.). W kolejnym przytoczonym przez Sąd pierwszej instancji wyroku SN z dnia 5 lipca 2012r. w sprawie I UK 101/12 [lex 1250560] także podkreślono różnice pomiędzy kwestią pozorności i obejścia prawa. Jeżeli umowa jest przez strony uruchomiona poprzez faktyczne zdarzenia, to nie występuje w sprawie pozorność. Jednak taka sytuacja nie wyklucza możliwości badania, czy zawarcie umowy nie zmierzało do obejścia prawa (wyrok SN z dnia 14 marca 2001 r., w sprawie II UKN 258/00, OSNP 2002/21/527).

W ocenie Sądu w sprawie czynności odwołującego się oraz zainteresowanych spółek opisane w zaskarżonych decyzjach i odpowiedzi na odwołania należy zakwalifikować jako czynności pozorne mające na celu obejście przepisów prawa [art. 58 § 1 k.c.], a przez to nieważne. Czynności pozorne mogą składać się na obejście prawa, gdy umowa z formalnego punktu widzenia (pozornie) może nie sprzeciwiać się ustawie, choć zostaje zawarta w celu obejścia prawa [por. wyrok SN z dnia 5 lipca 2012r. w sprawie I UK 101/12 lex 1250560]. Również tożsame stanowisko wyraził SN na gruncie podobnej sytuacji zakończonej wyrokiem z dnia 7 stycznia 2013 r., I UK 372/12, w którym stwierdzono, że umowa zlecenia na pracę niewielkiej wartości (ilości), która nie jest pozorna (art. 83 k.c.), może nie stanowić tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym, gdy jej celem jest instrumentalne (przedmiotowe) wykorzystanie przepisów ubezpieczeń społecznych dla unikania wyższych składek na ubezpieczenia społeczne przez prowadzącego działalność gospodarczą (art. 58 § 1 i § 2 k.c.). Ostatecznie ocenę stanowiska Sądu determinują indywidualne okoliczności niniejszej sprawy. Nie można, bowiem oceniać zagadnienia tylko przez pryzmat art. 353<sup>1</sup> kc, 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. Zasada wolności umów nie może być, bowiem wykorzystywana instrumentalnie, w szczególności do stworzenia zewnętrznych znamion realizowania umowy. Z materiału dowodowego zgromadzonego przez Sąd wynika, że umowa w sposób formalny została wykonana. M. K. (1) wyrejestrował „przejętych” pracowników, w tym zainteresowanych, z ubezpieczenia społecznego, a następnie nowy podmiot zgłosił pracowników do ubezpieczenia społecznego. Również wypłata wynagrodzenia za pracę była realizowana przez nowego pracodawcę, choć dopiero w momencie uzyskania płatności za usługę od odwołującego.

Jednakże wola stron w styku z instytucją przejścia zakładu pracy [art. 23<sup>1</sup> kp] i podlegania ubezpieczeniu społecznemu nie może korygować [modyfikować] bezwzględnie w tym zakresie obowiązujących przepisów prawa. Zatem dokonanie czynności prawnych w sposób sprzeczny ze standardami ochrony pracownika na tle art. 23<sup>1</sup> kp należy uznać za działanie sprzeczne z prawem, o którym mowa w treści art. 58 § 1 kc, 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.

W ocenie Sądu Okręgowego decydującego znaczenia w sprawie nabiera wykładnia art. 23<sup>1</sup> kp. Dla przyjęcia przejścia, o którym mowa w art. 23<sup>1</sup> k.p., bez znaczenia może pozostawać kwestia tego, czy została przeniesiona na nowego pracodawcę własność składników majątkowych. Z przejściem mamy, bowiem do czynienia również w przypadku przejścia zadań. Ocena, czy na tle indywidualnie ustalonych okoliczności faktycznych przejście tylko zadań może być uznane za skuteczny transfer, wymaga szerszego odniesienia, zwłaszcza, że regulacja dotycząca transferu czerpie swoje źródła z prawodawstwa UE. [vide dyrektywa konsolidująca Rady 2001/23/WE z dnia 12 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejścia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów]. Zgodnie z art. 1 ust. 1 lit. b tej dyrektywy z transferem mamy do czynienia wtedy, kiedy przejmowana jest jednostka gospodarcza, która zachowuje swoją tożsamość, oznaczającą zorganizowane połączenie zasobów, którego celem jest prowadzenie działalności

gospodarczej, bez względu na to, czy jest to działalność podstawowa czy pomocnicza. Obecnie nie ulega wątpliwości konieczność wykładni prawa krajowego w sposób możliwie zgodny z treścią i celem dyrektywy. Wynikające z dyrektywy zobowiązanie państw członkowskich do osiągnięcia określonego w niej rezultatu, to powinność wszystkich organów państw członkowskich, w tym także, w ramach ich właściwości, sądów. [vide wyrok TS z dnia 10.04.1984r. w sprawie v. C. i K. 14/83]. Tak sformułowane stanowisko jest aprobowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego [vide uchwała SN z dnia 13.08.2008r. w sprawie I PZP 11/07]. Ponadto w orzecznictwie Sądu Najwyższego można zauważyć liczne odniesienia do prawa UE na tle problematyki transferu [vide wyrok SN z dnia 29.03.2012r. I PK 150/11, wyrok SN z dnia 25.01.2013r. w sprawie I PK 172/12; wyrok SN z dnia 14.05.2012r. w sprawie II PK 228/11]. Dana problematyka jest także szeroko przedstawiana w doktrynie prawa pracy [vide I. M.: Najnowsze orzecznictwo (...) w sprawach dotyczących ochrony praw pracowniczych w razie przejścia przedsiębiorstwa na innego pracodawcę, (...) Przegląd Sądowy 2008 nr 5, s. 42; Z.H. : Przejście zakładu pracy na innego pracodawcę a prawo pracy UE, Monitor Prawa Pracy 2004r. nr 5 s.121-125 oraz Pojęcie jednostki gospodarczej w dyrektywie 2001/23/WE w sprawie przejścia zakładu pracy w świetle kontrowersji dotyczących stosowania testu S., (...) Przegląd Sądowy 2014r. nr 1 str.24-17]. W konsekwencji przy wykładni art. 23<sup>1</sup> kp nie można pominąć dorobku wspólnotowego [acquiscommunautaire], w tym orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Za dominującą obecnie należy traktować linię, która uzależnia uznanie transferu za skuteczny od charakteru działalności prowadzonej przez pracodawcę. Na poparcie tej tezy trzeba odwołać się do pkt 18 orzeczenia Trybunału z dnia 11.03.1997r. w sprawie C-13/95, AyseSüzen v. (...) K., a także wyroku z 10 grudnia 1998 r. w sprawach połączonych C-173/96 i C-247/96, F. S. H. i inni v. A. de ServiciosAser i SociedadCooperativaMinerva i H. Z. v. (...) i H. BohnSicherheitsdienst).

W ocenie Sądu Okręgowego w Płocku na szczególną uwagę zasługuje również uchwała 7 sędziów SN z dnia 28.03.2013r. w sprawie III PZP 1/13, zgodnie z którą zniesienie jednostki organizacyjnej wykonującej zadania z zakresu administracji publicznej i przekazanie tych zadań innej jednostce, posiadającej własne zasoby kadrowe wystarczające do ich wykonania, nie stanowi przejścia zakładu pracy na innego pracodawcę w rozumieniu art. 23<sup>1</sup> § 1 k.p.

Przechodząc do szczegółowego wyjaśnienia niniejszego zagadnienia Sąd Okręgowy uznał, iż w pierwszej kolejności należy ocenić rodzaj przejmowanej jednostki gospodarczej. Chodzi o to, czy jest to jednostka, której decydującym elementem są pracownicy i ich kwalifikacje, czy jest to jednostka, o której de facto decydują składniki materialne. Jeśli jednostka opiera się na pracownikach, to przejście może nastąpić bez przenoszenia majątku. Inaczej natomiast jest w sytuacji, gdy funkcjonowanie podmiotu opiera się na składnikach materialnych. Wówczas przejście wyłącznie zadań nie jest wystarczające dla transferu. Obowiązek przejścia składników majątkowych, które pozwalają normalnie prowadzić [kontynuować] działalność gospodarczą jest w takim wypadku konieczny i znajduje akceptację również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości na tle poprzednio obowiązującej dyrektywy 77/187/EWG dotyczącej przejścia zakładu pracy. [vide wyrok z 25 stycznia 2001 r. C-172/99, (...) v. PekkaLiskojärvi i P. J.; wyrok TS z 20 listopada 2003 r. C-340/01, C. A. i inni v. S. M. Catering GesellschaftmbH]. Zaprezentowane wyżej orzeczenia dotyczyły sytuacji, gdy przejście obsługi przewozów autobusowych wiązało się z przejściem składników majątkowych, czy też gdy szpital zlecał przygotowywanie posiłków nowemu wykonawcy o ile ten używa składników majątkowych swego poprzednika. W takich wypadkach można mówić o skutkach wynikających z dyrektywy [odpowiednio art. 23<sup>1</sup> kp]. Dla oceny, czy przesłanki przejścia zostały spełnione, należy wziąć pod uwagę wszystkie okoliczności faktyczne w konkretnym wypadku. Istotne pozostaje, z jakim rodzajem przedsiębiorstwa lub zakładu mamy do czynienia, czy doszło do przejścia składników majątkowych [budynki, ruchomości, wyposażenie, narzędzia]. Elementy te muszą być zawsze oceniane całościowo w kontekście konkretnej sprawy i żaden z nich nie może być samodzielnie podstawą przyjęcia, że jednostka (przedsiębiorstwo, zakład lub część zakładu) zachowała tożsamość.

W ocenie Sądu Okręgowego faktycznym niniejszej sprawy nie budzi wątpliwości, że prowadzenie hurtowni, w którym prowadzony jest handel hurtowy i detaliczny olejów smarowych i akcesoriów samochodowych, oraz świadczone są usługi serwisowe pojazdów w zakresie wymiany oleju, nie pozwala na zapewnienie dalszego funkcjonowania jednostki z pominięciem infrastruktury mającej majątkowy charakter (magazyny wielkopowierzchniowe, wyposażenie sklepu, tj. lady, regały, półki, urządzenia, tj. kolektory cen, kasy, komputery, wyposażenie warsztatu celem świadczenia



usług serwisowych pojazdów). W takiej zaś sytuacji, jak wskazano wyżej, sam transfer zadań nie jest wystarczający do stwierdzenia zachowania tożsamości przedsiębiorstwa, będącego warunkiem przejścia zakładu pracy. Konieczne jest także przejście składników majątkowych służących ich wykonywaniu. Skoro zainteresowane spółki nie przejęły żadnych składników mienia związanych z prowadzeniem hurtowni i warsztatu, przy braku własnych tożsamyh składników mienia, to nie można skutecznie wywodzić o uzyskaniu statusu pracodawcy przez ten podmiot. Co istotne, w sprawie brak jest podstaw pozwalających na stwierdzenie istnienia przesłanek do zatrudnienia przez zainteresowane spółki pracowników tymczasowych w świetle ustawy z dnia 9 lipca 2003r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych [Dz. U z 2003r. nr 166; poz.1608]. Już tytuł przywołanego aktu „o zatrudnianiu pracowników tymczasowych” wskazuje na wątpliwości dotyczące możliwości wykorzystania rozwiązań przyjętych w ustawie. Kluczowe w tej mierze jest dokonanie interpretacji dwóch pojęć. Po pierwsze, pracownika tymczasowego i po drugie pracy tymczasowej. Legalne definicje obu zwrotów zawiera art. 2 omawianej ustawy. Zgodnie z art. 2 pkt 2 za pracownika tymczasowego uważa się pracownika zatrudnionego przez agencję pracy tymczasowej wyłącznie w celu wykonywania pracy tymczasowej na rzecz i pod kierownictwem pracodawcy użytkownika. Z kolei pkt. 3 określa, że praca tymczasowa oznacza wykonywanie na rzecz danego pracodawcy użytkownika, przez okres nie dłuższy niż wskazany w ustawie, zadań o charakterze sezonowym, okresowym, doraźnym, lub których terminowe wykonanie przez pracowników zatrudnionych przez pracodawcę użytkownika nie byłoby możliwe, lub których wykonanie należy do obowiązków nieobecnego pracownika zatrudnionego przez pracodawcę użytkownika. W uzupełnieniu zacytowanych już przepisów warto także zwrócić uwagę na treść art. 20 ust.1 omawianej ustawy, zgodnie z którym w okresie obejmującym 36 kolejnych miesięcy agencja pracy tymczasowej zatrudniająca pracownika tymczasowego może skierować tego pracownika do wykonywania pracy tymczasowej na rzecz jednego pracodawcy użytkownika przez okres nieprzekraczający łącznie 18 miesięcy. Materiał dowodowy niniejszej sprawy nie zawiera umów o pracę zawartych z ubezpieczonymi przez zainteresowane spółki. Jednakże już treść umowy o świadczenie usług pozwala stwierdzić, że zostały zawarte, na co najmniej trzy lata. Stąd już w chwili podpisywania umów ów warunek pozostawał w sprzeczności z istotą pracy tymczasowej. Jeżeli zatrudnienie konkretnego pracownika tymczasowego trwa dłużej niż terminy określone w art. 20 ustawy (18 miesięcy), to mamy do czynienia z sytuacją, w której praca nie ma charakteru tymczasowego. Odwołujący się przedłożył umowę o pracę zawartą przez spółkę (...) z M. M. na czas określony od 01.11.2012 r. do 31.10.2015 r. (k: 396 akt sprawy) oraz umowę o pracę zawartą przez K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + V. Polska z K. C. na czas określony od 15.02.2013 r. do 14.02.2015 r. (k: 404 akt sprawy). Obie umowy przewidywały, że miejscem świadczenia pracy jest firma odwołującego się. Umowy te - w intencji odwołującego się - miały wskazywać na to, że zainteresowane spółki do pracy w firmie (...) zatrudniały również innych pracowników, nie tylko przejętych od odwołującego się. Jednakże z lektury tych umów wynika, że zostały zawarte na okres dłuższy niż dopuszczalny w umowie o zatrudnianiu pracowników tymczasowych.

Sąd Okręgowy wskazał ponadto, że praca ubezpieczonych nie miała charakteru sezonowego, doraźnego, czy też okresowego, gdyż taki rodzaj pracy odnosi się do zatrudnienia związanego z krótkotrwałym zapotrzebowaniem na pracę. Interpretacja zwrotu „sezonowy” [zgodnie z nowym Słownikiem Języka Polskiego W. PWN 2002r.] oznacza „właściwy jakiemuś sezonowi”, pracy w sezonie. Z kolei zwrot doraźny oznacza w kontekście pracy zatrudnienie dorywcze, niesystematyczne, czy też nieregularne. Dotyczy, zatem wykonywania pracy w związku z nieprzewidzianymi okolicznościami, powstałymi nagle. Również słowo okresowy, [czyli trwający jakiś czas, tymczasowy] nie pozwala na odpowiednie odniesienie do sytuacji faktycznej w sprawie. Z materiału dowodowego wynika stałe zapotrzebowanie na pracę zainteresowanych zatrudnionych w charakterze sprzedawcy, konfeksjonera, magazyniera i przedstawiciela handlowego. W konsekwencji zainteresowane spółki nie mogły stać się pracodawcą zainteresowanych, jako agencja pracy tymczasowej. Jeżeli zatrudnienie konkretnego pracownika tymczasowego trwa dłużej niż terminy określone w art. 20 ustawy lub dotyczy pracy innej niż tymczasowa, mamy do czynienia z sytuacją, w której praca ta nie ma charakteru tymczasowego. Jeżeli taki stan rzeczy jest znany agencji pracy tymczasowej, jak i pracodawcy użytkownikowi, to można również mówić o czynnościach prawnych pozostających w sprzeczności z prawem, a skutkiem tego jest brak możliwości akceptacji poglądu o zmianie po stronie płatnika składek.

W realiach niniejszej sprawy Sąd Okręgowy uznał za celowe dokonanie również alternatywnej oceny spornego stanu faktycznego. Przedmiotowa konstatacja zakłada, że de facto zawarte porozumienie o przejściu pracownika

nie było realizowane. Ubezpieczone nie wykonywały pracy pod kierunkiem i na rzecz zainteresowanych spółek, były natomiast przez odwołującą się spółkę oceniane, co do jakości i ilości pracy. Odwołująca się spółka pełniła wobec ubezpieczonych (i innych zatrudnionych) stale funkcje kierownicze i nadzorcze. Kwestią natomiast techniczno-organizacyjną było przelewanie środków pieniężnych celem wypłaty wynagrodzenia. Wtedy właśnie - ex post - dochodziło do obciążania ową pracą (...) Sp. z o.o., a następnie K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o., w czym świadczący pracę nie uczestniczyli czynnie. Umowy te nigdy jednak nie zostały wypełnione konkretnymi poleceniami. Wszystkie czynności kierownicze, zależność co do czasu miejsca i sposobu wykonania pracy następowały w ramach więzi między zainteresowanymi (i pozostałymi zatrudnionymi) a M. K. (1). Taka zaś więź musi być oceniona, jako kontynuacja umowy o pracę między odwołującą zainteresowanymi a M. K. (1). Ad casum można, zatem przyjąć, że przedmiotowe porozumienia o przejściu do nowego pracodawcy były nie tyle pozorne, co zawieszony w realizacji. Zawarte porozumienie, jeśli nie jest realizowane, to nie jest skuteczne zwłaszcza, gdy kontynuuje się stan istniejący przed spisaniem porozumienia. Rozłożenie w takim stanie faktycznym kwestii zapłaty wynagrodzenia na dwa podmioty nie zmienia faktu, iż zawsze chodzi o jeden stosunek prawny. Zaprezentowane stanowisko wynika z orzecznictwa Sądu Najwyższego (wyrok SN z dnia 5 listopada 2013 r., II PK 50/13, LEX nr 1408889, wyrok SN z dnia 1 kwietnia 2014 r., I PK 241/13 nie publikowany).

Na zakończenie poczynionych rozważań Sąd Okręgowy stwierdził, że nie można zaakceptować dopuszczalności stosowania outsourcingu w sytuacji mającej miejsce w przedmiotowej sprawie. Powinnością sądu powszechnego jest zindywidualizowanie osądzenie sprawy. W formule tej nie mieści się zajmowanie wiążącego stanowiska w przedmiocie złożonego i wielopostaciowego zjawiska zbiorczo nazywanego outsourcingiem. Skupiając, zatem uwagę na okolicznościach faktycznych sprawy, wypada podkreślić, że doszło do „przekazania” całej załogi (pracowników). Beneficjent pracy nie przekazał jednocześnie kontrahentowi majątku służącego realizacji zadań, a także, co ważne, zachowano strukturę zarządczą w procesie świadczenia pracy. Rola podmiotu, który w umowie o świadczenie usług nazwany został „usługodawcą”, ograniczona została do dostarczania zatrudnionym wynagrodzeń, które wcześniej obliczył i przekazał do jego dyspozycji pierwotny pracodawca. Ze stanu faktycznego sprawy wynika, że wiodącym motywem takich zmian podmiotowych był cel związany z ograniczeniem kosztów (zrównany z obciążeniami w zakresie składek na ubezpieczenie społeczne). W ocenie Sądu, tak wykreowany „outsourcing” pozostawał w opozycji względem przepisów prawa pracy [tj. [art. 22 1](#) i [art. 23<sup>1</sup> kp](#)]. Dyferencjacja podmiotowa pracowniczego zobowiązania może być usprawiedliwiona uzasadnioną cechą relewantną. Tylko w takim przypadku dochodzi do możliwości modyfikacji dwustronnej relacji zachodzącej między stronami umowy o pracę. W rezultacie „outsourcing” w tym wypadku nie może być stosowany. Przekazanie pracownika na okres powyżej 18 miesięcy agencji pracy tymczasowej bez zachowania przesłanek związanych z przejściem istotnych składników majątkowych w myśl [art. 23<sup>1</sup> kp](#) i następnie jednoczesne oddelegowanie tej samej osoby na poprzednie miejsce pracy, uzasadnia ocenę takiej sekwencji zdarzeń pod kątem [art. 58 § 1 kc](#) w zw. z [art. 23<sup>1</sup> kp](#)., zwłaszcza gdy w wyniku tej operacji koszty związane z jego zatrudnieniem zostały określona na poziomie 60% faktycznych kosztów jego pracy.

Wyrok sądu pierwszej instancji zaskarżony został w całości apelacją płatnika M. K. (1) prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) M. K. (1). W Apeluacji skarżący reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika zarzucił przedmiotowemu rozstrzygnięciu naruszenie prawa materialnego, poprzez:

- niewłaściwe zastosowanie [art. 58 § 1 k.c.](#) w zw. z [art. 300 k.p.](#), w następstwie błędnego przyjęcia przez Sąd, że czynności związane z przejściem pracowników, które zaszyły pomiędzy Płatnikiem, a (...) sp. z o.o. były czynnościami pozornymi, mającymi na celu obejście przepisów prawa, a przez to nieważnymi;
- błędną wykładnię [art. 23<sup>1</sup> k.p.](#), poprzez uznanie, że dla przejścia pracowników konieczne było przeniesienie składników majątku choć zgodnie z powszechnie przyjmowanymi w doktrynie i orzecznictwie poglądami, w tym aktualnym orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjmuje się, że wystarczające jest przekazanie zadań powiązanych z przekazywanymi pracownikami;

- nie zastosowanie art. 22 § 1 k.p., w sytuacji gdy Sąd ustalił, iż przejście w trybie art. 23<sup>1</sup> k.p. było nieważne z mocy prawa;

Ponadto skarżący rozstrzygnięciu Sądu Okręgowego zarzucili sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego przez ustalenie, że:

- zawarcie umowy pomiędzy Płatnikiem a (...) Sp. z o.o., a następnie K.U.K E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o., nastąpiło celem omięcia przepisów, podczas gdy z zebranego materiału dowodowego wskazana okoliczność w żaden sposób nie wynika;

- jedyną zmianą jaka zaszła w stosunku do pracowników po przejściu przez nowego pracodawcę był fakt wypłacania wynagrodzenia przez nowy podmiot, podczas gdy zgodnie z zeznaniami świadków oraz wyjaśnieniami Płatnika dla pracowników zmienił się pracodawca, tak w aspekcie formalnym, jak i w zakresie faktycznego nadzoru nad pracą pracowników i kierowaniem do nich poleceń służbowych;

- zmiana stanowiska M. K. (2) stanowiła zmianę czysto techniczną, podczas gdy zgodnie z zeznaniami świadków oraz wyjaśnieniami Płatnika sam zakres obowiązków M. K. (2) uległ zmianie, a pełnienie przez M. K. (2) funkcji kierownika było faktyczne i rzeczywiste;

- bieżący nadzór nad pracownikami przekazanymi do spółki (...) Sp. z o.o. dalej pełnił Płatnik, wszelkie bieżące czynności związane z procesem pracy podejmował wobec Ubezpieczonych nadal Płatnik i on wyłącznie korzystał z efektów ich pracy, podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego wprost wynika, iż bieżący nadzór nad pracownikami, od momentu przekazania pełnił M. K. (2) reprezentujący zainteresowanych w sprawie;

- z zeznań zainteresowanych i świadków wyłania się niejasny obraz kto sprawował nad nimi nadzór i wydawał im polecenia dotyczące pracy przed przejściem przez spółkę (...) Sp. z o.o., podczas gdy z zeznań zainteresowanych i świadków wprost wynika, że taką osobą był M. K. (1);

Wskazując na powyższe, apelanci wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez uwzględnienie odwołań płatnika od decyzji ZUS, poprzez zmianę wydanych decyzji zgodnie z treścią odwołań oraz zasądzenie od organu rentowego na rzecz płatnika kosztów sądowych za obie instancje (w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych) ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego.

W piśmie z dnia 1 kwietnia 2015 r., zainteresowani – Syndyk Masy Upadłości K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w O. zgłosili przystąpienie do sprawy, wskazując jednocześnie, iż nie kwestionują oni przebiegu postępowania i uważają zapadły wyrok za prawidłowy. Jednocześnie wnosząc o oddalenie apelacji zainteresowani zwrócili się o zasądzenie na ich rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie. Rozstrzygnięcie sądu I instancji jest prawidłowe i znajduje oparcie zarówno w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym, jak i obowiązujących przepisach prawa. Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, dokonał analizy zebranych dowodów, nie naruszając zasady swobodnej ich oceny i w oparciu o zasadnie przyjęty stan faktyczny sprawy prawidłowo zastosował konkretnie przywołane przepisy prawa materialnego.

Słusznie zauważył Sąd Okręgowy, iż zgodnie z treścią art. 4 pkt 2a ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych płatnikiem składek dla pracowników jest pracodawca. Ten sam podmiot realizuje obowiązek odprowadzania składek na ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i w końcu składek na Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Słusznie również zauważył Sąd Okręgowy, iż spór na gruncie przedmiotowej sprawy

sprowadza się do oceny czy przejście zakładu pracy na inną osobę (art. 23<sup>1</sup> k.p.), które miało miejsce na gruncie przedmiotowej sprawy nastąpiło w granicach prawa.

Rozważania odnośnie przedmiotowego zagadnienia należy niewątpliwie zacząć od wcześniejszego rozstrzygnięcia kwestii prawidłowości dokonanych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych, która została podważona w treści złożonej apelacji. Sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego zachodzi wtedy, gdy powstaje dysharmonia między materiałem zgromadzonym w sprawie, a konkluzją, do jakiej dochodzi sąd na podstawie tego materiału. Innymi słowy mówiąc, sąd zebrał materiał dowodowy, lecz źle go ocenił. Tego rodzaju zarzut jest zasadny wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu I instancji jest sprzeczne z istotnymi dla rozstrzygnięcia okolicznościami, które sąd ustalił w toku postępowania albo, gdy wyprowadził logicznie błędny wniosek z ustalonych przez siebie okoliczności, albo wreszcie, gdy sąd przyjął fakty za ustalone bez dostatecznej podstawy (por. wyrok SA w Poznaniu z dnia 19 sierpnia 2009 r. w sprawie I ACA 507/09).

Mając na uwadze przytoczone standardy zauważyć należy, że Sąd Okręgowy rozpoznający przedmiotową sprawę w sposób całościowy i wyczerpujący odniósł się do zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego na podstawie, którego dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych. W sposób pozytywny należy jednocześnie ocenić wnioski, do jakich doszedł Sąd w oparciu o poczynione ustalenia. Do szczególnie doniosłych okoliczności faktycznych na gruncie przedmiotowej sprawy należy zaliczyć fakt, że zainteresowani H. P., P. B., A. G. i R. K. w dalszym ciągu wykonywali taką samą pracę, za takim samym wynagrodzeniem i w tym samym miejscu na rzecz M. K. (1). H. P. nadal wykonywała pracę sprzedawcy – handlowca, P. B. – pracę konfeksjonera, A. G. – pracę przedstawiciela handlowego, R. K. – pracę magazyniera. W żadnym stopniu nie zmienił się sposób świadczenia pracy przez ww. zainteresowanych. Pracownicy przy wykonywaniu swojej pracy przestrzegali również tych samych aktów wewnętrznych i przepisów obowiązujących w firmie (...), jak również korzystali z tych samych sprzętów i pomieszczeń socjalnych. Faktury zakupu wystawiane były na firmę (...). Od tego też czasu nikt z pracowników spółki (...) nie był na terenie firmy (...), w którym pracowali zainteresowani. Wszelkie sprawy kadrowe, takie jak wnioski o urlop, wystawianie zaświadczeń, załatwiał M. K. (2). Wnioski urlopowe przysyłał następnie do siedziby spółki (...). M. K. (2) wydawał polecenia zainteresowanym dotyczące ich pracy. Decydował o przeszerogowaniu pracowników. Do niego zwracali się zainteresowani we wszelkich sprawach. Był on osobą do kontaktu między firmą (...) a spółką (...). Wszelkie ustalenia z (...) Sp. z o.o. odbywały się drogą elektroniczną bądź telefonicznie. W przypadku nieobecności M. K. (2) zastępował go M. K. (1). (...) Sp. z o.o. sprowadzała się jedynie do prowadzenia obsługi kadrowej i księgowej. Ewidencję czasu pracy zainteresowanych prowadził na podstawie list obecności M. K. (2). W firmie u M. K. (1) znajdowała się lista obecności, którą podpisywali pracownicy. Listy te przekazywano następnie raz w miesiącu do siedziby spółki (...), gdzie rozliczano czas pracy i naliczono wynagrodzenia. R. wystawiała firmie (...) fakturę za świadczenie usług, na podstawie, której M. K. (1) dokonywał przelewu wynagrodzenia wykonawcom, z potrąceniem wypłaconych im zaliczek na poczet wynagrodzenia. W kwestii wynagrodzenia (...) w zamian za przekazanie pracowników otrzymał od (...) Spółka z o.o. rabat w wysokości 40% kosztów, na które składają się składki ZUS oraz podatek od wynagrodzeń. Spółka (...) dokonała zgłoszenia przejętych pracowników, w tym zainteresowanych, do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego, nie opłacając składek na ubezpieczenia.

Biorąc pod uwagę zgromadzony na gruncie przedmiotowej sprawy materiał dowodowy w pełni uprawnionym jest zajęte przez Sąd Okręgowy stanowisko, iż to właśnie M. K. (1) będący właścicielem firmy (...) sprawował faktyczny nadzór nad zainteresowanymi. Nie jest wykluczone, że sprawami osobowymi w firmie, nadzorem nad pracownikami zajmował się syn właściciela – M. K. (2), co oznaczałoby w konsekwencji, że zarówno przed przejęciem, jak i po przejęciu w tym zakresie nic się nie zmieniło. Bliskie pokrewieństwo pomiędzy M. K. (2) i M. K. (1) jednocześnie wskazuje, iż nadzór nad dotychczasowymi pracownikami był w sposób płynny przekazywany co potwierdzili w toku postępowania sami zainteresowani. Nie ulega, zatem na gruncie przedmiotowej sprawy wątpliwości, iż wszelkie bieżące czynności związane z procesem pracy podejmował nadal wobec zainteresowanych M. K. (1) (osobiście bądź za pośrednictwem M. K. (2)) i on też wyłącznie korzystał z efektów ich pracy. Jedynie wynagrodzenie za pracę było fizycznie wypłacane przez (...) Sp. z o.o., a następnie K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o., jednakże z pieniędzy faktycznie przekazanych na ten cel przez odwołującego się M. K. (1). Powyższe stanowisko zdaje się dodatkowo

potwierdzać fakt, iż przesłuchany w ramach kontroli ZUS M. K. (1) wyjaśnił, że po przejęciu pracowników nadal sprawuje nad nimi bezpośredni nadzór oraz ustala ich zakres obowiązków, co sprostował następnie składając załącznik do protokołu przesłuchania i wskazując, że nadzór nad pracownikami pełni osobiście spółka (...). Jednocześnie M. K. (1) nie wskazał wówczas, że jego syn M. K. (2) rzekomo przejęty przez spółkę (...), został wyznaczony pełnomocnikiem tej spółki i sprawuje bezpośredni nadzór nad przejętymi pracownikami, o czym zarówno w dniu kontroli ZUS, jak również składając załącznik do protokołu przesłuchania, musiał wiedzieć. Należy jednocześnie zauważyć, że w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji jak i przed Sądem Apelacyjnym M. K. (2), jako domniemany pełnomocnik spółki (...) nie przedłożył w postępowaniu sądowym pisemnego pełnomocnictwa od (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W. i K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. do występowania w ich imieniu.

Powyższe ustalenia faktyczne w ocenie Sądu Apelacyjnego w sposób jednoznaczny wskazują, wbrew twierdzeniom skarżącego, iż pomimo zawartej umowy, nie doszło do faktycznej zmiany po stronie pracodawcy w trybie art. 23<sup>1</sup> k.p. Bezspornym pozostaje jednocześnie, iż to wyłącznie Hurtownia (...) w P. korzystała z efektów pracy ubezpieczonych, zaś jedyną zmianą, jaka zaszła był wyłącznie fakt wypłacania wynagrodzenia przez nowy podmiot, jakim była spółka (...) a następnie K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o.

Odnosząc się do pozostałych podniesionych przez skarżących zarzutów, w ocenie Sądu Apelacyjnego dokładnej analizy wymaga kwestia niewłaściwego zastosowania przez Sąd Okręgowy art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p. Czynność prawna mająca na celu obejście ustawy polega na takim ukształtowaniu jej treści, które z punktu widzenia formalnego (pozornie) nie sprzeciwia się ustawie, ale w rzeczywistości (w znaczeniu materialnym) zmierza do zrealizowania celu, którego osiągnięcie jest przez nią zakazane. (Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 lipca 2012 r., I UK 101/12, LEX nr 1250560). Ponadto warto zauważyć na co uwagę zwrócił również Sąd Okręgowy, że jeżeli umowa jest przez strony uruchomiona poprzez faktyczne zdarzenia, to nie występuje w sprawie pozornie. Jednak taka sytuacja nie wyklucza możliwości badania, czy zawarcie umowy nie zmierzało do obejścia prawa (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2001 r., w sprawie II UKN 258/00, OSNP 2002/21/527). Przenosząc powyższe na grunt przedmiotowej sprawy zauważyć należy, że spoglądając każdorazowo w sposób kompleksowy na zawarte pomiędzy stronami umowy, nie można oceniać ich wyłącznie przez pryzmat art. 353<sup>1</sup> 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. Zasada swobody formułowania umów nie może jednocześnie być, interpretowana z pominięciem art. 58 k.c. zgodnie, z którym czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna (...). Umowa zawarta pomiędzy stronami na gruncie przedmiotowej sprawy formalnie została zawarta i wykonana. Zainteresowani H. P., P. B., A. G. oraz R. K. zostali wyrejestrowani z ubezpieczenia społecznego przez M. K. (1) prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...), a nowy podmiot zgłosił ich, jako swoich pracowników do ubezpieczenia społecznego. Podobnie wypłata wynagrodzeń była realizowana przez nowego pracodawcę. Samo jednak sporządzenie umów i wypłata wynagrodzenia przez nowy podmiot nie mogą stanowić tak istotnego i doniosłego ustalenia, które w konsekwencji w sposób skuteczny świadczyłoby o wadliwości dokonanych przez Sąd Okręgowy ustaleń. Swoboda kształtowania umów przyznana stronom przez ustawodawcę w relacji z instytucją przejścia zakładu pracy (art. 23<sup>1</sup> k.p.) i podlegania ubezpieczeniu społecznemu nie może wpływać na bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa. Tym samym jak słusznie wskazał Sąd Okręgowy dokonanie czynności prawnych w sposób sprzeczny ze standardami ochrony pracownika na tle art. 23<sup>1</sup> k.p. należy uznać za działanie sprzeczne z prawem, o którym mowa w treści art. 58 § 1 k.c., a tym samym nieważne. Konsekwencją tak rozumianej nieważności na gruncie przedmiotowej sprawy pozostaje, zatem fakt, iż w rzeczywistości nie doszło do zmiany pracodawcy, a tym samym płatnikiem składek pozostał M. K. (1) prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...).

Sąd Apelacyjny w pełni popiera jednocześnie zaproponowaną przez Sąd Okręgowy a utrwaloną w judykaturze wykładnię art. 23<sup>1</sup> k.p. odnośnie kwestii jednoczesnego przeniesienia na nowego pracodawcę własności składników majątkowych. Sąd drugiej instancji podziela stanowisko zgodnie, z którym przy wykładni wskazanego powyżej unormowania, nie można pominąć również dorobku wspólnotowego, w tym orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE. Za obecnie natomiast dominujące należy traktować stanowisko, które uzależnia uznanie transferu za skuteczny

od charakteru działalności prowadzonej przez pracodawcę. (pkt 18 orzeczenia Trybunału z dnia 11 marca 1997 r. w sprawie C-13/95, *Ayşe Süzen v. (...) K.*, a także wyroku z 10 grudnia 1998 r. w sprawach połączonych C-173/96 i C-247/96, *F. S. H. i inni v. A. de Servicios Aser i Sociedad Cooperativa Minerva i H. Z. v. (...) i H. Bohn Sicherheitsdienst*). W niniejszej kwestii podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy, który w uchwale z dnia 28.03.2013 r. wskazał, że zniesienie jednostki organizacyjnej wykonującej zadania z zakresu administracji publicznej i przekazanie tych zadań innej jednostce, posiadającej własne zasoby kadrowe wystarczające do ich wykonania, nie stanowi przejścia zakładu pracy na innego pracodawcę w rozumieniu art. 23<sup>1</sup> § 1 k.p. (Uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z dnia 28 marca 2013 r., III PZP 1/13, OSNP 2014/4/51, LEX nr 1294241).

Na gruncie przedmiotowej sprawy funkcjonowanie podmiotu opiera się na składniku materialnym, a tym samym przejęcie wyłącznie zadań nie jest wystarczające dla transferu. Obowiązek przejęcia składników majątkowych, które pozwalają normalnie prowadzić działalność gospodarczą jest w takim wypadku konieczny. Na gruncie przedmiotowej sprawy nie ulega wątpliwości, iż spółka (...) a następnie K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o. nie przejęła żadnych składników majątkowych związanych z prowadzeniem hurtowni. Powyższe przy braku własnych tożsamyh składników mienia oraz przy charakterze podejmowanych przez przejętych pracowników zadań nie może być podstawą, aby skutecznie wywodzić o uzyskaniu przez spółkę (...) (a następnie K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o.) statusu pracodawcy. Przy prowadzeniu hurtowni zajmującej się sprzedażą olejów smarowych i akcesoriów samochodowych, świadczących dodatkowo usługi serwisowe pojazdów w zakresie wymiany oleju niewątpliwie niezbędnym dla funkcjonowania pozostaje infrastruktura o charakterze majątkowym. A zatem sam transfer zadań nie jest wystarczającym dla stwierdzenia zachowania tożsamości przedsiębiorstwa, będącego warunkiem przejścia zakładu pracy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie można również zgodzić się z kolejnym zarzutem, a mianowicie z nie zastosowaniem art. 22 § 1 k.p. Zgodnie z treścią tego przepisu pracownik wykonuje pracę na rzecz pracodawcy. Nie oznacza to bynajmniej, że w więzi prawnej mającej za przedmiot świadczenie pracy nie może pojawić się osoba trzecia. Na gruncie niniejszej sprawy, doszło do "przekazania" załogi (pracowników). Beneficjent nie przekazał jednocześnie kontrahentowi majątku służącego realizacji zadań, a także, co ważne, zachowano strukturę zarządczą w procesie świadczenia pracy. Rola podmiotu (...) Sp. z o.o. a następnie K.U.K. - E.F.I. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o.), ograniczona została do dostarczania zatrudnionym wynagrodzeń, które wcześniej przekazał do jego dyspozycji pierwotny pracodawca. Ze stanu faktycznego sprawy wynika, że wiodącym motywem takich zmian podmiotowych był cel związany z ograniczeniem kosztów (zrównany z obciążeniami w zakresie składek na ubezpieczenie społeczne). W ocenie Sądu Apelacyjnego, tak wykreowany "outsourcing" pozostawał w opozycji względem omawianych przepisów prawa pracy (art. 22 § 1 i art. 23<sup>1</sup> k.p.).

Reasumując, Sąd Apelacyjny popierając w pełni stanowisko Sądu Okręgowego uznał, iż przekazanie pracownika na okres powyżej 18 miesięcy (jak ma to miejsce na gruncie przedmiotowej sprawy), bez zachowania przesłanek związanych z przejęciem istotnych składników majątkowych w myśl art. 23<sup>1</sup> k.p. i następnie jednoczesne oddelegowanie tej osoby na poprzednie miejsce pracy, uzasadnia ocenę niniejszych okoliczności pod kątem art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 23<sup>1</sup> k.p. Niniejsza konstatacja nabiera szczególnie na znaczeniu przy jednoczesnym uwzględnieniu faktu, że w wyniku tej operacji koszty związane z jego zatrudnieniem zostały określone na poziomie 60% faktycznych kosztów jego pracy.

Mając powyższe na uwadze apelacja podlegała oddaleniu z mocy art. 385 k.p.c.

W punkcie drugim wyroku Sąd Apelacyjny orzekł w przedmiocie wniosku zainteresowanego Syndyka Masy Upadłości K.U.K. E.F.F. (...) + H. + B. + (...) Sp. z o.o. Przedmiotowy wniosek, Sąd oddalił na podstawie art. 102 k.p.c. zgodnie, z którym w wypadkach szczególnie uzasadnionych sąd może zasądzić od strony przegrywającej tylko część kosztów albo nie obciążać jej w ogóle kosztami. Przedmiotowa zasada będąca odstępstwem od zasady odpowiedzialności za wynik procesu w ocenie Sądu znajduje zastosowanie w przedmiotowej sprawie albowiem mając na uwadze całokształt okoliczności, obciążenie strony przegrywającej kosztami procesu na rzecz zainteresowanego, byłoby w

danym wypadku niesłuszne lub wręcz niesprawiedliwe. Przepis art. 102 k.p.c. pozostawia sądowi orzekającemu swobodę oceny, czy fakty związane z przebiegiem procesu, jak i dotyczące sytuacji życiowej strony, stanowią podstawę do nieobciążania jej kosztami procesu. Do kręgu "wypadków szczególnie uzasadnionych" należą zarówno okoliczności związane z samym przebiegiem procesu, jak i leżące na zewnątrz. Całokształt okoliczności, które mogłyby uzasadniać zastosowanie tego wyjątku, powinien być przy tym oceniony z uwzględnieniem zasad współżycia społecznego. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 27 listopada 2013 r., I ACa 725/13, LEX 1409197). Poczynione na gruncie przedmiotowej sprawy ustalenia odnośnie udziału zainteresowanego w sprawie, począwszy od zawarcia z M. K. (1) prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą (...) umowy, w której to zainteresowany zobowiązał się do spłaty składek na ubezpieczenie społeczne ubezpieczonych a następnie uchybił przedmiotowemu zobowiązaniu, świadczą o nielojalności i nierzetelności zainteresowanego. Zwrócić należy również uwagę, że zainteresowany, aktywny udział w postępowaniu zgłosił dopiero na etapie postępowania apelacyjnego, gdy znał już rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego, które poparł składając jednocześnie przedmiotowy wniosek. Powyższe w ocenie Sądu drugiej instancji świadczy w sposób jednoznaczny, że przyznanie na wniosek zainteresowanego kosztów postępowania w jakimkolwiek wymiarze rażąco naruszałoby zasady współżycia społecznego oraz godziłoby w podstawowe zasady słuszności i sprawiedliwości.