

*Sygn. akt XIII U 200/17*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 lutego 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XIII Wydział Ubezpieczeń Społecznych w składzie:

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSO Rafał Młyński</b>
<b>Protokolant:</b>	<b>protokolant sądowy Justyna Dąbkowska</b>

po rozpoznaniu w dniu 12 lutego 2018 r. w Warszawie

z udziałem (...) sp. z o.o., H. M.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddział w W.

o wysokość podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne

na skutek odwołania Agencja Ochrony (...) sp. z o.o. z siedzibą w W.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddział w W.

z dnia 12 grudnia 2016 r. nr (...)

1. **oddala odwołanie,**

2. **zasądza od Agencji Ochrony Mienia (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (...) oddział w W. 3600 (trzy tysiące sześćset) zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.**

*Sygn. akt XIII U 200/17*

## UZASADNIENIE

**Decyzją z dnia 8 grudnia 2016r.** Nr (...) **Zakład Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddział w W.**, na podstawie art. 18 ust. 1 i 3, art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2016r., poz. 963) oraz art. 81 ust. 1 i 6 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2015r., poz. 581 ze zm.) ustalił podstawę wymiaru składek na obowiązkowe ubezpieczenia emerytalne, rentowe, wypadkowe i zdrowotne **H. M.** jako zleceniobiorcy u płatnika składek (...) **Sp. z o.o.** za poszczególne miesiące okresu od kwietnia 2014r. do grudnia 2015r.

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy wskazał, że na podstawie materiałów zgromadzonych w wyniku kontroli płatnika składek w zakresie między innymi prawidłowości i rzetelności obliczania składek na ubezpieczenia społeczne oraz innych składek, do których pobierania zobowiązany jest Zakład oraz zgłaszania do ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego, Zakład Ubezpieczeń Społecznych stwierdził, iż płatnikiem składek na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne zleceniobiorcy, których podstawę stanowi łącznie przychód osiągnięty z tytułu

wykonywania umów zlecenia zawartych z Agencją Ochrony (...) Sp. z o. o. (dalej (...)), (...) Sp. z o. o. (dalej (...)) oraz (...) Sp. z o. o. (dalej (...)) pozostaje Agencja Ochrony (...) Sp. z o. o.

Pozwany organ wskazał, że w dniu 24 maja 2012r. spółka (...) jako zleceniodawca oraz spółka (...) jako zleceniobiorca zawarły umowę zlecenia stanowiącą wykonanie postanowień umowy współpracy wieloletniej z dnia 1 lutego 2012r.

Natomiast w dniu 1 grudnia 2014r. spółka (...) jako zleceniodawca oraz spółka (...) jako zleceniobiorca zawarły umowę o świadczenie usług.

Na mocy tych umów, spółki zleceniobiorcy zobowiązały się do:

1. przeprowadzenia doboru kandydatów na stanowiska pracowników ochrony mienia w liczbie co najmniej 100, spełniających określone kryteria,
2. zawarcia z osobami spełniającymi ww. kryteria w liczbie co najmniej 100 umów zlecenia, zobowiązujących do wykonania zadań polegających na ochronie mienia, zleconych przez zleceniodawcę lub inny podmiot wskazany przez zleceniodawcę.

Zgodnie z powyższymi umowami, spółka zleceniodawca zobowiązała się zapłacić spółkom zleceniobiorcom wynagrodzenie, na które miało się składać wynagrodzenie brutto każdej z osób, z którą spółki zleceniobiorcy zawarły umowę, a która wykonuje zadania ochrony na rzecz spółki zleceniodawcy lub osoby przez niego wskazanej oraz marża spółek zleceniobiorców ustalana za każdy miesięczny okres realizacji umowy zlecenia.

Spółka zleceniodawca zobowiązała się do bezpośredniej zapłaty wynagrodzenia netto każdej osobie, z którą spółki zleceniobiorcy zawarły umowę, a która wykonuje zadania ochrony na rzecz spółki zleceniodawcy lub osoby przez niego wskazanej.

Organ rentowy wskazał, że powyższe umowy były wykonywane, tzn. spółka (...) i spółka (...) świadczyły dla spółki (...) usługi polegające na przeprowadzeniu doboru kandydatów na stanowiska pracowników ochrony mienia.

Z danych zaewidencjonowanych na kontach płatników składek wynika, że 100% ubezpieczonych objętych kontrolą, zgłoszonych do ubezpieczenia zdrowotnego przez płatnika składek (...) zostało wcześniej zgłoszonych do ubezpieczeń społecznych przez (...). Osoby objęte kontrolą zgłaszane do ubezpieczenia zdrowotnego przez (...) zostały wcześniej zgłoszone do ubezpieczenia społecznego przez (...).

Zdaniem organu rentowego, zebrany podczas kontroli materiał dowodowy w postaci m.in. umów o współpracy, faktur VAT, bankowych potwierdzeń dokonania przelewu, zeznań ubezpieczonych oraz osób upoważnionych do reprezentowania płatników składek, danych zaewidencjonowanych w Kompleksowym Systemie Informatycznym ZUS wskazuje, że wykonanie postanowień umowy o współpracy pomiędzy (...) a (...) i (...) spowodowało „pozyskanie” przez (...) zleceniobiorców posiadanych we własnych zasobach kadrowych.

Osoby wykonujące umowy zlecenia dla (...) zawierały te umowy jako pierwsze w stosunku do umów zawieranych z (...) i z (...). W konsekwencji takie działanie prowadziło do powstania tytułu i obowiązku deklarowania składek na ubezpieczenia społeczne przez płatnika składek (...). (...) oraz (...) zgłaszały tylko do ubezpieczenia zdrowotnego osoby, które w tożsamym okresie miały zawarte umowy zlecenia w (...).

Następstwem takiego działania było zaniżenie przychodu stanowiącego podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, polegające na rozbiciu wynagrodzenia wykazywanego przez (...), (...) i (...).

W ocenie organu rentowego, podleganie ubezpieczeniom społecznym z określonych tytułów, a w konsekwencji również podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, wynikają z rzeczywistego stanu i sposobu wykonywania zatrudnienia, a nie z samego faktu sporządzenia umów w określony sposób. Objęcie obowiązków tego samego rodzaju, wykonywanych w tym samym miejscu, w tym samym czasie i na rzecz tej samej osoby dwoma

umowami zlecenia nie przesądza, iż mamy do czynienia z dwoma stosunkami zobowiązaniowymi. Zredagowanie dwóch umów zlecenia obejmujących w istocie jeden stosunek zobowiązaniowy i wskazanie jako tytułu do objęcia ubezpieczeniami społecznymi tylko jednej z nich należy traktować, w świetle art. 9 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych jako pozorację zbiegu tytułów ubezpieczenia społecznego i obniżenie kosztów wynikających z obowiązku odprowadzania składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne.

W konsekwencji zawartych pomiędzy spółkami (...), (...) i (...) umów o świadczenie usług w spółce (...), ubezpieczeni wykonywali czynności związane z ochroną na podstawie umów zlecenia z wynagrodzeniem ryczałtowym 50zł/80zł, stanowiącym podstawę do ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego. Natomiast w (...) i (...) zawarte mieli umowy na czynności związane z ochroną z wynagrodzeniem określonym stawką godzinową, które stanowiło podstawę wymiaru składek jedynie do ubezpieczenia zdrowotnego.

W związku z powyższym dla wymienionego na wstępie ubezpieczonego płatnikiem składek<sup>(1)</sup> na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne, których podstawę stanowi przychód osiągnięty z tytułu wykonywania umów zlecenia zawartych ze spółką (...), spółką (...) oraz spółką (...) pozostaje spółka (...).

**(...) Sp. z o.o. z siedzibą w W., reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika, złożyła odwołanie od powyższej decyzji**, zaskarżając ją w całości. Decyzji tej zarzuciła naruszenie:

1. art. 18 ust. 1 oraz art. 20 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych,
2. art. 81 ust. 1 i 6 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych,
3. art. 353<sup>1</sup> ustawy kodeks cywilny

poprzez stwierdzenie, że podstawa wymiaru składek na obowiązkowe ubezpieczenia emerytalne, rentowe, wypadkowe i zdrowotne ubezpieczonego wynosi jak wskazano w decyzji, i jest wyższa niż wskazana przez płatnika składek (odwołującego), tj. że płatnikiem składek, których podstawę stanowi łącznie przychód osiągnięty z tytułu wykonywania umów zlecenia zawartych z płatnikiem, (...) sp. z o.o. oraz (...) sp. z o.o. - pozostaje odwołujący (płatnik),

a także poprzez wydanie decyzji w oparciu o niepełny materiał dowodowy oraz sprzeczność istotnych ustaleń organu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego poprzez brak wskazania w podstawie i uzasadnieniu decyzji na konkretne dowody, które miałyby świadczyć o tym, że zawieranie umów zlecenia przez współpracujące z płatnikiem spółki, miało na celu pozorne stworzenie zbiegu do ubezpieczeń;

4. art. 89 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych

poprzez pozbawienie płatnika możliwości uczestniczenia w przesłuchaniu świadków, przez co uniemożliwione zostało płatnikowi odniesienie się do złożonych zeznań, których to interpretacja stanowiła podstawę wydania decyzji, a także dowolne różnicowanie przez organ czynności w których płatnik miał prawo uczestniczenia czego skutkiem jest pozbawienie strony (płatnika) czynnego udziału w postępowaniu, co stanowi o instrumentalnym traktowaniu przepisów przez organ na niekorzyść płatnika.

W związku z powyższymi zarzutami, odwołująca wniosła o zmianę zaskarżonej decyzji w ten sposób, że:

- 1) ubezpieczony nie podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu, w sposób wskazany przez organ w decyzji,
- 2) ubezpieczony podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu, w sposób dotychczas zgłoszony do organu tj. według podstawy wymiaru składek deklarowanej przez płatnika.

Ponadto odwołująca wniosła o zwrócenie akt sprawy organowi rentowemu w celu uzupełnienia materiału sprawy, a także o zasądzenie od organu rentowego na rzecz płatnika zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa

procesowego według norm przepisanych oraz o wezwanie ubezpieczonego do wzięcia udziału w sprawie zgodnie z art. 477<sup>11</sup> k.p.c.

Zdaniem odwołującej spółki, poczyniona przez organ rentowy ocena przedstawionego materiału dowodowego cechuje się dowolnością, a ponadto, nie przeprowadzono innych istotnych w sprawie dowodów.

Odwołująca spółka podnosiła, że organ rentowy w żadnym razie nie ustalił okoliczności mogących doprowadzić do jednoznacznego stwierdzenia, że zawieranie umów zlecenia przez spółki (...) sp. z o.o. oraz (...) sp. z o.o. miało na celu pozorne stworzenie zbiegu do ubezpieczeń.

Wadliwość przeprowadzonego przez organ rentowy postępowania dowodowego przejawia się według odwołującej m.in. tym, że zaskarżona decyzja zawiera jedynie przytoczenie fragmentów przesłuchań J. C., E. W., M. S. oraz Z. M., bez jakiegokolwiek odniesienia ich do przedstawionych wniosków.

Ustalenia organu są zatem dowolne i oparte jedynie na z góry powziętych założeniach, nie mających faktycznego poparcia w zebranych materiale dowodowym i pozostają w sprzeczności z całością zgromadzonej dokumentacji, która podczas wydawania decyzji została pominięta.

Organ rentowy nie ocenił m.in.:

- 1) celu zastosowanego rozwiązania przez płatnika oraz jego kontrahentów, który to polegał na optymalizacji kosztów ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego, poprzez m.in. przeniesienie obowiązku jego uiszczania na spółkę (...),
- 2) warunków w jakich zawiązane zostały umowy z kontrahentami, tj. powstania zadłużenia oraz chęci uniknięcia utrudnień w prawidłowym funkcjonowaniu,
- 3) pełnego profilu działalności spółki (...), którym jest rekrutacja i wynajmowanie pracowników (co wynika z zeznań pracownika (...) sp. z o.o. - B. G.),
- 4) zasady swobody umów,
- 5) legalności działań na rzecz optymalizacji kosztów ubezpieczenia, jeśli opierają się one o obowiązujące przepisy (dokonywanie działań mających na celu optymalizację kwestii ubezpieczenia nie może być samo w sobie uznane za działanie niezgodne z prawem czy nieważne - w świetle zaprezentowanego w odwołaniu orzecznictwa Sądu Najwyższego, ponieważ działanie na podstawie istniejących przepisów i w oparciu o nie może być pozbawione przymiotu legalności),
- 6) rzeczywistego wykonywania umów przez (...) i (...).

Zdaniem odwołującej przypisanie działaniu płatnika, tj. współpracy ze spółkami (...) pozorności, bez odniesienia się m.in. do wskazanego przez płatnika celu zastosowanego rozwiązania oraz znanego profilu kontrahentów płatnika - wskazuje na z góry powzięty w kontroli płatnika zamiar bezpodstawnego przypisania mu składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne.

Konsekwencjami powyższego jest naruszenie przez organ zasady swobody umów.

Ponadto wyraźnym nadużyciem jest sformułowanie, że płatnik fikcyjnie „pozyskał” zleceniobiorców za pośrednictwem (...) i (...), jako że posiadał ich już w swoich zasobach.

Zdaniem odwołującej, twierdzenie iż „100% ubezpieczonych objętych kontrolą zgłoszonych do ubezpieczenia zdrowotnego przez (...) zostało wcześniej zgłoszonych do ubezpieczeń społecznych przez (...)” w żadnej mierze nie oznacza, że płatnik miał te osoby już „w swoich zasobach”. Oznacza to jedynie, że pierwsza z zawieranych umów zleceń, zawierana była z płatnikiem i stanowiła tytuł do ubezpieczeń społecznych. Z faktu tego nie da się jednak logicznie wywieść wniosku, że (...) nie zapewnił doboru tych kandydatów i nie znalazł tych zleceniobiorców dla płatnika składek.

Skoro zaś pierwsze umowy zlecenia zawierane były z płatnikiem składek, to oczywistym wnioskiem jest, że osoby te zostały „wcześniej zgłoszone do ubezpieczeń społecznych przez (...)”. Nie jest to jednak dowód na jakąkolwiek pozorność.

Odwołująca powołując się na art. 9 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych podnosiła też, że na ustalenie tytułu do objęcia obowiązkiem ubezpieczeń społecznych nie ma wpływu wysokość wynagrodzenia uzyskiwana przez zleceniobiorcę z tytułu pierwszej oraz drugiej umowy zlecenia, w związku z czym, czynienie przez organ rentowy argumentu z faktu mniejszej wysokości wynagrodzenia z umowy, która stanowiła podstawę zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych nie jest słuszne – wysokość wynagrodzenia jest w tym zakresie prawnie irrelevantna.

Argumentując swoje stanowisko, odwołująca powołała się na określoną w art. 753 k.c. zasadę nieobowiązkowej odpłatności zlecenia. Skoro zaś zlecenie (czy wykonywanie usług) może być wykonywane bez wynagrodzenia (nieodpłatnie), to strony miały prawo właśnie w taki sposób ukształtować stosunek między nimi, a ingerowanie w poczynione decyzje biznesowe stron jest nieuprawnione.

Dodatkowo, odwołująca starając się wykazać zasadność swojego stanowiska powołała się na fakt, że poprzednie kontrole organu rentowego dotyczące okresu od października 2008r. do grudnia 2012r. i od stycznia 2010r. do grudnia 2013r. nie wykazywały obecnie zgłaszanych przez organ rentowy nieprawidłowości, pomimo faktu istniejącej już przecież współpracy z kontrahentami płatnika, tj. spółkami (...).

**Pozwany organ rentowy w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie w całości**, gdyż zaskarżona decyzja jest prawnie i faktycznie uzasadniona oraz o zasądzenie od odwołującej na rzecz organu rentowego kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Organ rentowy przytoczył argumentację tożsamą, jak w zaskarżonej decyzji.

Organ rentowy wniósł także o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentów zgromadzonych przez organ rentowy w niniejszej sprawie na okoliczności wskazane w zaskarżonej decyzji, jak i wskazane w odpowiedzi na odwołanie w szczególności związane z zawarciem i podpisaniem umów zlecenia z ubezpieczonym przez odwołującą, spółkę (...) i spółkę (...) oraz zakresu wykonywanych czynności, a także dowodu z zeznań ubezpieczonego na okoliczność przedmiotu wykonywanych umów zlecenia zawartych z odwołującą oraz spółką (...) i spółką (...).

Sąd zawiadomił (...) Sp. z o.o. oraz (...) Sp. z o.o. o toczącym się postępowaniu i o możliwości przystąpienia do sprawy w charakterze zainteresowanego. Obie spółki przystąpiły do sprawy jako osoby zainteresowane.

#### **Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

Agencja Ochrony (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym w dniu 18 czerwca 2001r. pod nr KRS (...). Głównym przedmiotem działalności spółki jest działalność ochroniarska, z wyłączeniem obsługi systemów bezpieczeństwa. Prezesem zarządu spółki jest J. M., natomiast członkiem zarządu jest Z. M..

(...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym w dniu 15 lipca 2010r. pod nr KRS (...). Przedmiot działalności tej spółki jest zróżnicowany. Prezesem zarządu spółki jest A. K., a prokurentem jest K. G..

(...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym w dniu 6 października 2014r. pod nr KRS (...). Przedmiot działalności tej spółki jest zróżnicowany i obejmuje m.in. działalność ochroniarską z wyłączeniem systemów obsługi bezpieczeństwa. Prezesem zarządu spółki jest N. K..

W dniu 24 maja 2012r. spółka (...) jako zleceniodawca oraz spółka (...) jako zleceniobiorca zawarły umowę zlecenia stanowiącą wykonanie postanowień umowy współpracy wieloletniej z dnia 1 lutego 2012r. Jednym z celów tej umowy była optymalizacja kosztów ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego, poprzez przeniesienie obowiązku jego uiszczenia na zleceniobiorcę z jednoczesnym zobowiązaniem zleceniodawcy do zwrotu zleceniobiorcy należnych

świadczeń z tytułu ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego. Na podstawie umowy zleceniobiorca był zobowiązany do następujących czynności:

1. przeprowadzenia doboru kandydatów na stanowiska pracowników ochrony mienia w liczbie co najmniej 100, spełniających określone kryteria,
2. zawarcia z osobami spełniającymi ww. kryteria w liczbie co najmniej 100 umów zlecenia, zobowiązujących do wykonania zadań polegających na ochronie mienia, zleconych przez Zleceniodawcę lub inny podmiot wskazany przez Zleceniodawcę.

Na mocy tej umowy, spółka (...) jako zleceniodawca zobowiązała się zapłacić spółce (...), tj. zleceniobiorcy, wynagrodzenie brutto każdej z osób, z którą zleceniobiorca zawarł umowę, a która wykonuje zadania ochrony na rzecz spółki (...) lub osoby przez nią wskazanej oraz marżę ustalaną za każdy miesięczny okres realizacji umowy. Spółka (...) zobowiązała się również do bezpośredniej zapłaty wynagrodzenia netto każdej osobie, z którą zleceniobiorca zawarł umowę, a która wykonuje zadania ochrony na rzecz (...) lub osoby przez nią wskazanej. Umowa współpracy pomiędzy spółkami została zakończona z dniem 31 października 2014r. Wszystkie sprawy związane z jej realizacją zostały z tym dniem zamknięte i od dnia 1 listopada 2014r. przeniesione do innej spółki, tj. (...) Sp. z o.o. Spółki postanowiły, że wprowadzone zmiany nie będą miały wpływu na warunki zatrudnienia, wysokości wynagrodzenia i terminu wypłaty (akta kontroli (...) – k. 83-88 płyta CD).

W dniu 1 grudnia 2014r. spółka (...) jako zleceniodawca oraz spółka (...) jako zleceniobiorca zawarły umowę o świadczenie usług zawierającą postanowienia identyczne jak zawarta wcześniej umowa spółki (...) ze spółką (...), tj. przedmiotem tej umowy było zleceni polegające na:

1. przeprowadzenia doboru kandydatów na stanowiska pracowników ochrony mienia w liczbie co najmniej 100, spełniających określone kryteria,
2. zawarcia z osobami spełniającymi ww. kryteria w liczbie co najmniej 100 umów zlecenia, zobowiązujących do wykonania zadań polegających na ochronie mienia, zleconych przez Zleceniodawcę lub inny podmiot wskazany przez Zleceniodawcę.

Na mocy tej umowy, spółka (...) jako zleceniodawca zobowiązała się zapłacić spółce (...), tj. zleceniobiorcy, wynagrodzenie brutto każdej z osób, z którą zleceniobiorca zawarł umowę, a która wykonuje zadania ochrony na rzecz spółki (...) lub osoby przez nią wskazanej oraz marżę ustalaną za każdy miesięczny okres realizacji umowy. Spółka (...) zobowiązała się również do bezpośredniej zapłaty wynagrodzenia netto każdej osobie, z którą zleceniobiorca zawarł umowę, a która wykonuje zadania ochrony na rzecz (...) lub osoby przez nią wskazanej (akta kontroli (...) – k. 89-92 płyta CD).

Spółka (...) i spółka (...) zawierały z ubezpieczonymi będącymi zleceniobiorcami umowy zlecenia, którzy to ubezpieczeni jako zleceniobiorcy zobowiązywali się do wykonywania zadań zleconych im przez wskazany podmiot (klienta) polegających w szczególności na ochronie mienia. Zleceniodawcy, tj. ww. spółki zobowiązywały się do wypłaty wynagrodzenia, które ustalone było w stawce godzinowej. Zleceniobiorcy nie świadczyli usług ochrony na rzecz zleceniodawców, tj. spółki (...) i spółki (...), lecz na rzecz klienta zleceniodawcy.

Faktycznie były to usługi świadczone na rzecz spółki (...), co wynika zarówno z umów zlecenia oraz z rachunków i faktur wystawianych przez zleceniodawców. Umowy zlecenia zawierane ze spółkami (...) nie stanowiły tytułu do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych, gdyż zleceniobiorcy podlegali tym ubezpieczeniom z innego tytułu, tj. z tytułu umowy zlecenia zawartej ze spółką (...). Spółka (...) zawierała z ubezpieczonymi umowy zlecenia do wykonywania zadań polegających na ochronie obiektów w wymiarze czasu pracy nie mniejszym niż 8 godzin miesięcznie z wynagrodzeniem ryczałtowym w kwocie 50,00 zł miesięcznie. Tak ustalone wynagrodzenie płatne było za każdy miesiąc bez względu na rzeczywisty wymiar świadczonych usług. Umowa ta stanowiła tytuł do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych.

Natomiast wynagrodzenie jakie ubezpieczeni otrzymywali z tytułu umów zlecenia zawartych ze spółkami (...) było kilkanaście razy wyższe, jednakże nie podlegało ono obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym. W ramach zawartych umów ubezpieczeni świadczyli usługi w zakresie ochrony mienia na rzecz spółki (...).

Pomysłodawcą zawarcia umów pomiędzy spółkami (...) a spółką (...) był K. G., który w spółkach (...) był zatrudniony na podstawie umów zlecenia, a ponadto, w spółce (...) jest prokurentem. Współpraca pomiędzy spółkami zaczęła się od usług informatycznych i drobnych szkoleń dla spółki odwołującej. Z początkiem 2012 roku pojawił się problem z pozyskiwaniem pracowników na rynku - spółka (...) stwierdziła, że ma dużo kontraktów, a brakuje jej pracowników do realizacji tych kontraktów. Rozwiązanie zaproponowane przez K. G. oprócz optymalizacji podatkowej miało likwidować kwestie szarej strefy w spółce (...).

Współpraca pomiędzy spółkami dawała spółce (...) możliwość opłacania niższych składek na ubezpieczenia społeczne pracowników, a także pozwalała spółce na zapłatę tych składek w dłuższym terminie płatności – do 90 dni. Taki sposób działania dawał ostatecznie spółce (...) możliwość obniżenia kosztów prowadzenia działalności i zarazem większe możliwości konkurencyjności na rynku ochroniarskim.

W związku z dużą rotacją pracowników ochrony oraz zdarzającymi się przypadkami rezygnacji pracowników z pracy już po kilku dniach, system pozyskiwania pracowników przez firmy zewnętrzne, był swego rodzaju zabezpieczeniem i dawał poczucie pewności, że firma zewnętrzna pozyska natychmiast dla spółki kolejnego potrzebnego pracownika ochrony.

W ramach współpracy spółek, K. G., który jest właścicielem i prokurentem spółki (...), a ponadto jest związany z tą spółką i ze spółką (...) umowami zlecenia, zajmował się m.in. rekrutacją pracowników, tj. przeprowadzał rozmowy kwalifikacyjne. Następnie, obowiązki K. G. zostały przejęte przez R. A., który również był zatrudniony w powyższych spółkach na podstawie umów zlecenia. Pozyskiwał on pracowników na rzecz spółek (...), a następnie oddelegowywał ich do pracy na obiektach spółki (...). R. A. dokonywał też kontroli pozyskanych pracowników i organizował im pracę. Czynności te wykonywał jako osoba zatrudniona w spółce (...). Niezależnie od powyższych czynności, R. A. wykonywał w spółce (...) typowe czynności z zakresu ochrony.

J. C., która w spółce (...) jest specjalistą do spraw płac, zajmowała się rozliczaniem indywidualnym pracowników oraz składkami do ZUS-u. Rozliczała też pracowników ochrony z dochodów uzyskiwanych w spółkach (...), a także wystawiała rachunki do umów zleceń zarówno dla spółki (...), jak i dla spółek (...). Dokumenty rozliczeniowe dla spółek (...) sporządzała w godzinach pracy w spółce (...). Nie otrzymała żadnego wynagrodzenia od spółek (...).

W spółce (...) zatrudniona jest E. W., która jako specjalista do spraw kadr zajmuje się kwestiami technicznymi dotyczącymi zatrudniania pracowników, tj. wprowadza do systemu dane wynikające z otrzymanych dokumentów, przygotowuje umowy, zgłasza pracowników do ubezpieczeń społecznych, wyrejestrowuje ich i dokonuje korekt. E. W. potwierdziła, że pracownicy zatrudniani przez spółkę (...), byli oddelegowywani do ochrony obiektów, które były ochraniające przez spółkę (...).

Wszyscy pracownicy, którzy zostali zatrudnieni przez spółki (...) i skierowani do pracy na obiektach chronionych przez spółkę (...) musieli być zgłoszeni do ubezpieczeń społecznych jako pracownicy spółki (...). Było to wymogiem ustawowym. Spółki (...) nie miały koncesji na prowadzenie działalności ochroniarskiej w przeciwieństwie do spółki (...) (zeznania wskazanych wyżej świadków – akta sądowe).

W okresie od 28 lutego 2014r. do 29 lutego 2016r. spółkę (...) oraz ubezpieczonego łączyły umowy zlecenia. Na mocy tych umów ubezpieczony jako zleceniobiorca zobowiązał się do wykonania zadań polegających na ochronie obiektów wskazanych przez zleceniodawcę.

Przewidziane umowami wynagrodzenie ryczałtowe wynosiło 50,00 zł miesięcznie i miało być płatne w terminie do 20 dnia miesiąca następującego po miesiącu, za który przysługiwało (akta kontroli (...) Sp. z o.o. – płyta CD).

W okresie od 1 listopada 2014r. do 31 grudnia 2015r. ubezpieczonego oraz (...) Sp. z o.o. łączyły umowy zlecenia. Na mocy tych umów, ubezpieczony jako zleceniobiorca zobowiązał się do wykonania zadań zleconych mu przez wskazany przez zleceniodawcę podmiot (klienta) polegających w szczególności na ochronie mienia. Wynagrodzenie dla zleceniobiorcy zostało określone w stawce godzinowej wynoszącej 7,70 zł za godzinę i miało być płatne w terminie do 20 dnia miesiąca następującego po miesiącu, za który przysługiwało.

Zgodnie z powyższą umową, zleceniobiorca miał wykonywać zadania związane z realizacją umowy w sposób samodzielny, z należytą starannością, bez bezpośredniego nadzoru i kierownictwa ze strony zleceniodawcy, przy czym zobowiązał się stosować do wskazówek zleceniodawcy lub klienta przekazanych mu w związku z realizacją przedmiotu umowy (akta kontroli (...) Sp. z o.o. – płyta CD).

Analogiczne umowy łączyły ubezpieczonego ze spółką (...) w okresie od 3 marca 2014r. do 28 lutego 2015r., z wynagrodzeniem 7,70 zł za godzinę (akta kontroli (...) Sp. z o.o. – płyta CD).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił, w oparciu o dokumenty znajdujące się w aktach sprawy i w aktach rentowych oraz na podstawie zeznań ubezpieczonego oraz zeznań świadków: J. C., E. W., K. G., R. A.. Dokumenty zgromadzone w aktach sprawy nie były kwestionowane przez żadną ze stron. Sąd nie znalazł podstaw do podważenia autentyczności i rzetelności sporządzenia wskazanych wyżej dokumentów. Sąd ocenił zeznania przesłuchanych w sprawie świadków i stron jako wiarygodne. Zeznania te są wewnętrznie spójne i logiczne, korespondują z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie.

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

Odwołanie (...) sp. z o.o. w W. nie zasługiwało na uwzględnienie.

Stosownie do art. 68 ust. 1 pkt 1a ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2017r., poz. 1778 t.j.), do zakresu działania Zakładu Ubezpieczeń Społecznych należy między innymi realizacja przepisów o ubezpieczeniach społecznych, a w szczególności stwierdzanie i ustalanie obowiązku ubezpieczeń społecznych.

Natomiast art. 83 ust. 1 pkt 1-3 ww. ustawy stanowi, iż zakład wydaje decyzje w zakresie indywidualnych spraw dotyczących w szczególności zgłaszania do ubezpieczeń społecznych, a także przebiegu ubezpieczeń oraz ustalania wymiaru składek i ich poboru.

W myśl art. 86 ust. 2 cytowanej ustawy Zakład Ubezpieczeń Społecznych może kwestionować wysokość wynagrodzenia stanowiącego podstawę wymiaru składek, jeżeli okoliczności sprawy wskazują, że zostało wypłacone na podstawie umowy sprzecznej z prawem, zasadami współżycia społecznego lub zmierzającej do obejścia (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 24 października 2012 r., sygn. III AUa 1356/12, wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 7 marca 2013 r., sygn. III AUa 1515/12).

Zgodnie z treścią art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, obowiązkowym ubezpieczeniem: emerytalnemu i rentowym podlegają osoby fizyczne będące osobami wykonującymi pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia, zwanymi dalej "zleceniobiorcami", oraz osobami z nimi współpracującymi, z zastrzeżeniem ust. 4.

Jak wynika z treści art. 13 ust. 1 pkt 2 powyższej ustawy, obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu podlegają osoby wykonujące pracę nakładczą oraz zleceniobiorcy - od dnia oznaczonego w umowie jako dzień rozpoczęcia jej wykonywania do dnia rozwiązania lub wygaśnięcia tej umowy.

Zgodnie z art. 12 ust. 1 cytowanej ustawy, obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu podlegają osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym.



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

Zgodnie z art. 18 ust. 3 powyższej ustawy, podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe zleceniobiorców ustala się zgodnie z ust. 1, jeżeli w umowie agencyjnej lub umowie zlecenia albo w innej umowie o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia, określono odpłatność za jej wykonywanie kwotowo, w kwotowej stawce godzinowej lub akordowej albo prowizyjnie.

W myśl art. 20 ust. 1 tej ustawy, podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe oraz ubezpieczenie wypadkowe stanowi podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i ubezpieczenia rentowe, z zastrzeżeniem ust. 2 i ust. 3.

Zgodnie z art. 58 § 1 k.c. 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 odpowiednio przepisy ustawy.

Zgodnie z § 2 powyższego artykułu, nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego.

Organ rentowy podnosił, że zredagowanie dwóch umów zlecenia obejmujących w istocie jeden stosunek zobowiązaniowy i wskazanie jako tytułu do objęcia ubezpieczeniami społecznymi tylko jednej z nich należy traktować, w świetle art. 9 ust. 2 ustawy systemowej jako pozorację zbiegu tytułów ubezpieczenia społecznego i obniżenie kosztów wynikających z obowiązku odprowadzania składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne.

Ustalając treść zobowiązań umownych należy pamiętać, że choć ustawodawca w art. 353<sup>1</sup> k.c. przewidział zasadę swobody umów, to jednak zastrzegł, że treść lub cel kreowanego stosunku prawnego nie może sprzeciwiać się jego właściwości, ustawie, ani zasadom współżycia społecznego. W przeciwnym razie bowiem zastosowanie znajduje powołany wyżej art. 58 k.c., który przewiduje nieważność takiej właśnie umowy.

Przeprowadzone w niniejszej sprawie postępowanie dowodowe wykazało, że spółkę (...) i ubezpieczonego łączyła umowa zlecenia, na mocy której, ubezpieczony zobowiązał się jako zleceniobiorca do wykonania zadań polegających na ochronie obiektów wskazanych przez zleceniodawcę. Przewidziane tą umową wynagrodzenie ryczałtowe wynosiło 50,00 zł miesięcznie.

Spółkę (...) łączyły też umowy zlecenia ze spółkami (...), które zobowiązane były do pozyskiwania pracowników dla spółki (...).

Na mocy tych umów, spółka (...) jako zleceniodawca zobowiązana była do zapłaty spółkom zleceniobiorcom wynagrodzenia, na które składało się wynagrodzenie brutto każdej z osób, z którą zleceniobiorca zawarł umowę, a która wykonuje zadania ochrony na rzecz spółki (...) lub osoby przez nią wskazanej oraz marżę ustaloną za każdy miesięczny okres realizacji umowy. Spółka (...) zobowiązała się również do bezpośredniej zapłaty wynagrodzenia netto każdej osobie, z którą spółki (...) zawarły umowę, a która wykonuje zadanie ochrony na rzecz spółki (...) lub osoby przez tę spółkę wskanej.

Już po zawarciu podstawowej umowy zlecenia ze spółką (...), ubezpieczony zawarł umowę zlecenia ze spółką (...) oraz ze spółką (...) i na mocy tych umów został skierowany do wykonywania zadań ochroniarskich u swojego pierwotnego pracodawcy, tj. do spółki (...).

W niniejszym postępowaniu ustalono, że po zawarciu umowy ze spółką (...), ubezpieczony wykonywał zadania ochroniarskie te same co dotychczas i w tym samym miejscu co dotychczas.

W sprawie niniejszej istotne jest również to, że tylko spółka (...) posiadała koncesję na prowadzenie działalności ochroniarskiej – spółki (...) takiej koncesji nie posiadały.

Z treści ujawnionych w niniejszej sprawie umów jednoznacznie wynika, że wszystkie zadania ochroniarskie, zarówno wynikające z podstawowej umowy zlecenia zawartej jako pierwszej ze spółką (...), jak i wynikające z umów zawartych później ze spółką (...), ubezpieczony wykonywał na rzecz spółki (...).

To spółka (...) była ostatecznym beneficjentem pracy świadczonej przez ubezpieczonego. Z treści umowy zlecenia łączącej spółkę (...) ze spółką (...) wynika też, że to spółka (...) wypłacała ubezpieczonemu wynagrodzenie, pomimo tego, że formalnie stroną umowy zawartej z ubezpieczonym była spółka (...).

Wynagrodzenie ubezpieczonego wynikające z późniejszych umów zlecenia zawartych ze spółką (...) wynosiło 7,70 zł za godzinę, a więc było zdecydowanie wyższe od wynagrodzenia określonego w podstawowej umowie zlecenia zawartej przez ubezpieczonego ze spółką (...) (50 zł miesięcznie).

Skoro praca świadczona przez ubezpieczonego na podstawie późniejszych umów zlecenia zawartych ze spółką (...) była taka sama jak praca świadczona na podstawie wcześniejszej umowy zlecenia zawartej ze spółką (...) i skoro to spółka (...) była ostatecznie beneficjentem świadczonej przez ubezpieczonego pracy, to wynagrodzenie wynikające z umowy zlecenia zawartej ze spółką (...) również powinno być ujęte w podstawie wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne ubezpieczonego.

Z zestawienia zawartych przez ubezpieczonego umów zlecenia wynika, że podstawowa umowa zlecenia, która została zawarta ze spółką (...) rażąco zaniżyła wynagrodzenie ubezpieczonego w stosunku do wynagrodzenia określonego w późniejszej umowie zlecenia zawartej ze spółką (...), a tym samym rażąco zaniżyła wysokość podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne ubezpieczonego.

Przyjęcie w podstawowej, pierwszej umowie zlecenia zawartej przez ubezpieczonego rażąco niskiego wynagrodzenia, i zawarcie dodatkowej, późniejszej umowy zlecenia z inną spółką ze zdecydowanie wyższym wynagrodzeniem, przy wykonywaniu przez ubezpieczonego czynności ochroniarskich tylko na rzecz spółki (...), nie może być ocenione inaczej jak sztuczne, pozorne stworzenie zbiegu tytułów ubezpieczeń. Pozorny zbieg ubezpieczeń miał ewidentnie służyć zaniżeniu wysokości podstawy wymiaru na ubezpieczenia społeczne ubezpieczonego i umożliwić płatnikowi składek, tj. spółce (...) opłacanie niższych składek na te ubezpieczenia społeczne.

Zostało to wyraźnie potwierdzone zeznaniami złożonymi w toku niniejszego postępowania. Taki sposób działania dawał ostatecznie spółce (...) możliwość obniżenia kosztów prowadzenia działalności i zarazem większe możliwości konkurowania na rynku ochroniarskim.

Taki zabieg stanowił dla spółki (...) ewidentną, ale nieuzasadnioną korzyść, bo osiągniętą z pokrzywdzeniem ubezpieczonego. Bezpodstawnie zaniżona składka na ubezpieczenia społeczne ubezpieczonego przełożyłaby się na zaniżenie w przyszłości wysokości emerytury ubezpieczonego.

Jak wskazano wyżej, to na rzecz spółki (...) ubezpieczony wykonywał wszystkie czynności ochroniarskie, to spółka (...) była beneficjentem wykonywanej przez ubezpieczonego pracy, a nie spółka (...), czy spółka (...).

Stworzenie pozornego zbiegu ubezpieczeń poprzez zawarcie kilku umów zlecenia z różnymi podmiotami przy zróżnicowanym wynagrodzeniu za pracę na rzecz jednego zleceniodawcy, jest niewątpliwie niezgodne z powołanymi wyżej przepisami ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych określającymi zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym oraz określającymi zasady ustalania wysokości podstawy wymiaru składek na te ubezpieczenia.

Mając zatem na uwadze ustalony w niniejszej sprawie stan faktyczny, tj. fakt, że finalnym odbiorcą (faktycznym beneficjentem) usług wykonywanych przez ubezpieczonego H. M. w ramach zawartej ze spółką (...) umowy zlecenia

była (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. oraz mając na uwadze przedstawioną powyżej argumentację, Sąd doszedł do przekonania o prawidłowości zaskarżonej decyzji.

Z tych względów na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. orzeczono, jak w punkcie 1 sentencji wyroku.

O kosztach zastępstwa procesowego orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. i § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015r., poz. 1804) w brzmieniu obowiązującym od 27 października 2016r.

***Przewodniczący:***

***SSO Rafał Młyński***

(...)