



Warszawa, dnia kwietnia 2015 r.

RZECZPOSPOLITA POLSKA
MINISTER FINANSÓW

CP1.054.13.2015

Pan
Radosław Sikorski
Marszałek Sejmu
Rzeczypospolitej Polskiej

W odpowiedzi na interpelację nr 31901 z dnia 26 marca 2015 r. pisał Krzysztof Borkowski w sprawie przepisów prawa dotyczących tzw. outsourcingu pracowniczego oraz ich stosowania, uprzejmie informuję Pana Marszałka, co następuje.

Na wstępie chciałbym wyraźnie podkreślić, że zarówno organy podatkowe jak i Zakład Ubezpieczeń Społecznych cały czas prowadzą zintensyfikowane działania wobec nieuczciwych podmiotów, oferujących obniżenie kosztów zobowiązań podatkowych oraz ubezpieczeniowych poprzez wykorzystanie instytucji outsourcingu personalnego (proceder ten jest zjawiskiem występującym na terenie całego kraju). Należy zaznaczyć, że pierwsze działania wobec podmiotów oferujących outsourcing personalny organy podatkowe podejmowały już w 2012 r., współpracując w tym zakresie z prokuraturą i organami ścigania oraz Zakładem Ubezpieczeń Społecznych, co pozwoliło na identyfikację faktycznego zakresu wykonywanej działalności gospodarczej prowadzonej przez nieuczciwych podatników oferujących outsourcing personalny.

Na etapie prowadzonych działań weryfikacyjnych powstały wątpliwości, co do zakresu usług oferowanych przez tego rodzaju podmioty. Prowadzona przez nich działalność gospodarcza oparta była na umowach mających za przedmiot outsourcing personalny. Konstrukcja prawna tych umów budziła wątpliwości, co do zgodności ich zawierania z obowiązującymi przepisami prawa. W związku z tym organy podatkowe podjęły działania zmierzające do potwierdzenia napływających informacji, a także do dokładnego rozpoznania mechanizmu działania spółek outsourcingowych. Zaznaczyć trzeba, że proceder oferowania obniżonych kosztów pracowniczych przy wykorzystaniu instytucji outsourcingu personalnego bazuje na umowach prywatnoprawnych pomiędzy przedsiębiorcami, których zawarcie nie podlega zgłaszaniu organom podatkowym. Mechanizm działania przestępstw mógł zostać rozpoznany dopiero w trakcie przeprowadzania pierwszych kontroli podatkowych podjętych u przedsiębiorców, którzy nawiązali współpracę w zakresie outsourcingu personalnego, w konfrontacji z informacjami, które w 2013 roku zaczęły napływać ze strony innych instytucji, w tym ZUS-u, o niezapłaconych składkach pracowniczych. Dopiero na tym etapie możliwe było dotarcie do zawieranych umów, których konstrukcja ma kluczowe znaczenie dla tego modelu działania przestępstw.

Przeprowadzone analizy prawne umów wskazały, że działalność podmiotów oferujących ww. usługi, nie spełnia warunków z art. 23¹ ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy (Dz. U. z 2014 r. poz. 1502), a więc nie mogło dojść do skutecznego transferu pracowników. W przypadkach zawieranych umów nie dochodziło do zmiany pracodawcy, a zatem płatnikiem zaliczek na podatek dochodowy od zatrudnionych pracowników w dalszym ciągu pozostawał poprzedni pracodawca. Zawieranie umów prawnych z kontrahentami w zakresie przejęcia ich pracowników na podstawie art. 23¹ kodeksu pracy, bez faktycznego zamiaru ich przejęcia, skłaniało do uznania, iż występują przesłanki pozwalające na stwierdzenie, że podejmowane czynności prawne są nieważne z mocy prawa. Tego rodzaju okoliczności zobowiązywały organy podatkowe do podjęcia odpowiednich postępowań w celu określenia osoby płatnika zaliczek na podatek dochodowy od wynagrodzeń rzekomo przejętych pracowników.

Po przeprowadzeniu ww. czynności na stronie internetowej Ministerstwa Finansów oraz na stronach izb skarbowych i urzędów skarbowych umieszczono ostrzeżenia publiczne dotyczące nieprawidłowości związanych z outsourcingiem personalnym, które ukazały się w październiku 2013 r. Wraz z pojawieniem się ww. komunikatu dla przedsiębiorców, organy podatkowe skierowały wystąpienia do organizacji zrzeszających przedsiębiorców, wyjaśniające przedmiotowy mechanizm outsourcingu personalnego oraz przestrzegające przed zawieraniem tego typu umów, z prośbą o rozpowszechnienie tych informacji.

Jak wskazano powyżej, przyczyną wystosowania przez Ministerstwo Finansów oraz izby skarbowe i urzędy skarbowe komunikatu do przedsiębiorców informującego o zagrożeniu płynącym z podpisywania umów dotyczących outsourcingu personalnego dopiero w październiku 2013 roku, była konieczność przeprowadzenia wielu czynności pozwalających na identyfikację ww. zjawiska. Ponadto firmy oferujące outsourcing personalny, które niejednokrotnie powstały przez przejęcie innych, już istniejących na rynku spółek, jak i przedsiębiorcy, którzy przyjęli ich nieuczciwą ofertę i podpisali umowę, zarejestrowani byli w urzędach skarbowych na terenie całego kraju, co przyczyniło się do trudności z pozyskiwaniem informacji pozwalających ocenić skalę i mechanizm procederu.

Z informacji uzyskanych od Ministra Pracy i Polityki Społecznej wynika, że również Zakład Ubezpieczeń Społecznych na bieżąco reagował wobec problemu nadużyć popełnianych przez podmioty oferujące pracodawcom obniżenie kosztów zatrudnienia pracowników, podejmując w tym zakresie odpowiednie działania. Trzeba jednak podkreślić, że kontrole co do prawidłowości danych wykazywanych przez płatników składek ubezpieczeniowych mogą być przeprowadzane przez ZUS jedynie w ściśle określonych przepisami warunkach. Organ ten podejmuje postępowania wyjaśniające w razie powzięcia wątpliwości, co do poprawności postępowania płatnika składek w zakresie zgłaszania lub wyrejestrowania z ubezpieczeń, co najczęściej występuje w jednostkowych sprawach lub w razie zgłoszenia reklamacji przez ubezpieczonego. Oznacza to, że na podstawie danych przekazanych w prawidłowo, pod względem formalnym, wypełnionych dokumentach ubezpieczeniowych, ZUS nie jest w stanie stwierdzić, czy doszło do przejęcia pracowników w ramach zawartej pomiędzy podmiotami umowy outsourcingowej. Ponadto ZUS wszczyna właściwe postępowanie w przypadku, gdy

płatnik składek nie reguluje należności w obowiązującym terminie. Dopiero więc po zaprzestaniu opłacania przez spółki outsourcingowe należnych składek, organ ten, będąc w posiadaniu informacji o nieprawidłowościach w zgłoszeniu do ubezpieczeń, mógł podjąć zgodnie z przepisami prawa postępowanie wyjaśniające. W konsekwencji powyższego w 2012 r. zostało wszczęte przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych postępowanie egzekucyjne w stosunku do jednej z firm outsourcingowych, jak również zostało złożone zawiadomienie do Prokuratury o podejrzeniu popełnienia przestępstwa. Równocześnie na stronie internetowej ZUS, dostępnej dla wszystkich klientów, został zamieszczony komunikat informujący na co powinni zwrócić szczególną uwagę pracodawcy zamierzający skorzystać z usługi outsourcingu, gdyż często nie prowadzi ona do faktycznego przejęcia pracowników, a składki na ubezpieczenia społeczne nie są odprowadzane. Ponadto w dniach 18 - 22 listopada 2013 r. we wszystkich Oddziałach ZUS, w ramach Tygodnia Przedsiębiorcy, odbywały się spotkania, których tematem był także *„Outsourcing pracowników oraz problemy jakich może przysporzyć nierzetelna firma oferująca takie usługi”*. ZUS był także inicjatorem publikacji prasowych, ostrzegających przed nieprawidłowościami w działaniu spółek, narażających na straty finansowe przedsiębiorców zawierających umowy outsourcingowe.

Dodatkowo wszystkie Oddziały ZUS zostały zobowiązane do zwracania szczególnej uwagi na występowanie podobnych praktyk na terenie swojego działania oraz do współpracy z organami skarbowymi i Państwową Inspekcją Pracy, w celu przeciwdziałania naruszaniu obowiązujących przepisów. W przypadku wystąpienia takich praktyk Oddziały ZUS zostały zobowiązane do bieżącego podejmowania działań, które pozwoliłyby na szybkie przeciwdziałanie naruszaniu przepisów z zakresu ubezpieczeń społecznych oraz do przeprowadzenia postępowań wyjaśniających w celu ustalenia właściwego płatnika składek we wszystkich ujawnionych przypadkach naruszenia przepisów związanych z przejęciem pracowników. W przypadku każdego z ubezpieczonych, wobec którego zostało ustalone, iż nie doszło do przejęcia w trybie art. 23¹ ustawy – Kodeks pracy, a tym samym nie doszło do zmiany płatnika składek, Oddziały ZUS (według siedziby właściwego pracodawcy) są zobowiązane do wydania decyzji o podleganiu ubezpieczeniom społecznym danej osoby z tytułu zatrudnienia u faktycznego pracodawcy (kontrahenta firmy oferującej outsourcing). Zatem jeżeli skutek postępowania wyjaśniającego przeprowadzonego przez właściwy Oddział ZUS okaże się, że płatnikiem składek nadal pozostaje dotychczasowy pracodawca, zostaje on zobowiązany do opłacenia składek za pracowników, których przekazał nieskuteczną umową outsourcingu do jednej z firm. Prawdliwość takiego postępowania potwierdzają wydane dotychczas wyroki sądów powszechnych, w tym również sądów apelacyjnych (m.in. orzeczenia Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 7 października 2013 r., sygn. akt IV U 1066/13 oraz z dnia 22 listopada 2013 r., sygn. akt IV U 1026/13, czy też orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 20 maja 2014 r. sygn. akt III AUa 30/1).

Mając na względzie przekazane Panu Marszałkowi wyjaśnienia oraz odnosząc się do zawartego w interpelacji pytania, pragnę poinformować, że wskazane wyżej działania organów podatkowych podejmowane są wobec konkretnych podmiotów w ich indywidualnych sprawach, udzielenie bardziej szczegółowych wyjaśnień stanowiłoby naruszenie tajemnicy

skarbowej. Stosownie bowiem do postanowień art. 293 § 2 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2012 r. poz. 749, z późn. zm.) indywidualne dane zawarte w aktach dokumentujących czynności sprawdzające oraz aktach kontroli podatkowej i postępowania podatkowego objęte są tajemnicą skarbową. Tego rodzaju informacje mogą być udostępnione wyłącznie organom i osobom wymienionym w art. 297, art. 298 i art. 299 Ordynacji podatkowej. W katalogu podmiotów uprawnionych do dostępu do informacji chronionych tajemnicą skarbową Ordynacja podatkowa nie wymienia posłów na Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. Z kolei ustawa z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora (Dz. U. z 2011 r. Nr 7, poz. 29, z późn. zm.) w art. 19 ust. 1 przyznaje posłom prawo do uzyskiwania informacji i materiałów oraz wglądu w działalność organów administracji rządowej, z zachowaniem przepisów o tajemnicy ustawowo chronionej, a zatem również przepisów o tajemnicy skarbowej. Posłowie nie zostali zatem upoważnieni do dostępu do informacji objętych tajemnicą skarbową na mocy przepisów odrębnych ustaw.

Niezależnie od powyższych wyjaśnień pragnę również zauważyć, że proceder oferowania obniżonych kosztów pracowniczych przy wykorzystaniu instytucji outsourcingu personalnego bazuje na zawartych w sposób dobrowolny przez przedsiębiorców umowach cywilnoprawnych. Skutki tych umów, jak również skutki wynikające z ich nieważności, należy rozpatrywać w kontekście ryzyka związanego z prowadzoną działalnością gospodarczą. Regulacje zawarte w przepisach z zakresu prawa cywilnego przewidują możliwość dochodzenia na drodze sądowej swoich roszczeń z tytułu zawarcia z kontrahentem nieważnych umów.

Mam nadzieję, że przedstawione wyjaśnienia stanowią wyczerpującą odpowiedź na złożoną interpelację i spotkają się z uprzejmą akceptacją Pana Marszałka.