

Sygn.akt III AUa 318/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 listopada 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

**Przewodniczący: SSA Dorota Elżbieta Zarzecka (spr.)**

**Sędziowie: SA Bożena Szponar - Jarocka**

**SA Barbara Orechwa-Zawadzka**

**Protokolant: Agnieszka Charkiewicz**

po rozpoznaniu na rozprawie 14 listopada 2017 r. w B.

**sprawy z odwołania Grupy (...) sp. z o.o. w M.**

**przy udziale zainteresowanych: A. M., K. K., B. K. (1), T. K. (1), S. O., P. R.**

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

o podleganie obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym

**na skutek apelacji Grupy (...) sp. z o.o. w M.**

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie IV Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 18 października 2016 r. sygn. akt IV U 917/16

**I. oddala apelację,**

**II. zasądza od Grupy (...) sp. z o.o. w M. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. 240 (dwieście czterdzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za II instancję.**

SSA Bożena Szponar - Jarocka SSA Dorota Elżbieta Zarzecka SSA Barbara Orechwa-Zawadzka

Sygn. akt III AUa 318/17

## UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. decyzjami z 11 kwietnia 2016 r. stwierdził, że zainteresowani: A. M., K. K., B. K. (1), T. K. (1), S. O. i P. R. jako osoby wykonujące pracę na podstawie umowy zlecenia u płatnika składek Grupa (...) sp. z o. o. z siedzibą w M. podlegają obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu. Jednocześnie organ rentowy ustalił podstawy wymianu składek na ubezpieczenia społeczne za wymienione w decyzjach okresy.

Odwołania od powyższych decyzji wniósł płatnik składek domagając się ich zmiany oraz ustalenia, że ubezpieczeni we wskazanych okresach nie podlegali obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z tytułu wykonywania umów zlecenia.

W odpowiedziach na odwołania organ rentowy wniósł o ich oddalenie.

Sąd Okręgowy w Olsztynie połączył do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy z powyższych odwołań i po ich rozpoznaniu wyrokiem z 18 października 2016 r. oddalił odwołania (punkt I) i zasądził od Grupy (...) sp. z o.o. z siedzibą w M. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych 1.920 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że płatnik składek Grupa (...) sp. z o. o. z siedzibą w M. prowadzi działalność gospodarczą w zakresie gastronomii oraz polegającą na prowadzeniu portu jachtowego w M.. Zakład Ubezpieczeń Społecznych przeprowadził kontrolę u płatnika składek Grupy (...) sp. z o. o., w wyniku której ustalił, że płatnik zawarł z zainteresowanymi opisane niżej umowy.

Z A. M. odwołujący zawarł umowę o dzieło na okres od 1 do 31 lipca 2013 r., której przedmiotem była organizacja i koordynacja obsługi sali i baru w restauracji (...). Praca polegała na instruktażu pracy kelnerów i ich nadzorowaniu. Było to szkolenie kelnerów, tworzenie grafików pracy kelnerów, nadzór nad ich pracą. Czynności wykonywane przez A. M. nadzorował menager gastronomii, który informował ją o potrzebie przeprowadzenia szkoleń, ustalenia grafików pracy kelnerów. Praca nie była wykonywana codziennie, tylko w wyznaczonych przez menagera gastronomii dniach tygodnia.

Płatnik składek przedłożył do kontroli umowę o dzieło, kwestionariusz osobowy oraz listy płac. Na podstawie danych zaewidencjonowanych w Kompleksowym Systemie Informatycznym Zakładu Ubezpieczeń Społecznych ustalono, że A. M. w okresie wykonywania umowy, nazwanej umową o dzieło, nie posiadała innego tytułu do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych. Jak ustalono z tytułu zawartej umowy, otrzymała w sierpniu 2013 r. wynagrodzenie w wysokości: 1.750 zł. Płatnik składek nie zgłosił A. M. do obowiązkowych ubezpieczeń emerytalnego, rentowych i wypadkowego w okresie od 1 do 31 lipca 2013 r. oraz nie zadeklarował składek na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne od przychodu osiągniętego z tytułu wykonywania umowy nazwanej umową o dzieło, a uznanej przez ZUS za umowę zlecenia. Wobec powyższego inspektor kontroli dokonał przypisu składek.

Podobną umowę płatnik składek zawarł z K. K.. Była to umowa o dzieło na okres od 1 lipca 2013 r. do 30 września 2013 r., przedmiotem której była organizacja i koordynacja obsługi sali i baru w restauracji (...). Praca polegała na organizacji i koordynacji obsługi sali i baru restauracji (...). Czynności te polegały na instruktażu pracy kelnerów i ich nadzorowaniu. Było to szkolenie kelnerów, tworzenie grafików ich pracy. Ustnie przekazywał wiedzę o zasadach obsługi, znajomości win i karty dań. Praca odbywała się w restauracji (...), którą nadzorował menager gastronomii, informujący zainteresowanego o potrzebie przeprowadzenia szkoleń, ustalenia grafików pracy kelnerów. Praca ta nie była wykonywana codziennie, a jedynie w wyznaczonych dniach tygodnia. Jeśli była taka potrzeba, ubezpieczony zajmował się także ustawianiem stolików na sali. Nie nadzorował pracowników.

Płatnik składek przedłożył do kontroli umowę o dzieło, kwestionariusz osobowy oraz listy płac. Na podstawie danych zaewidencjonowanych w Kompleksowym Systemie Informatycznym Zakładu Ubezpieczeń Społecznych ustalono, że K. K. w okresie od 29 sierpnia 2013 r. do 10 września 2013 r. podlegał do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy zlecenia u innego płatnika składek, natomiast w okresie od 11 września 2013 r. do 30 września 2013 r. zatrudniony był na podstawie umowy o pracę w pełnym wymiarze czasu pracy u innego pracodawcy. Z tytułu zawartej umowy otrzymał następujące wynagrodzenie: za 8/2013 r. – 2.383,00 zł; za 9/2013 r. – 2.528,00 zł.

Płatnik składek nie zgłosił K. K. do obowiązkowych ubezpieczeń emerytalnego, rentowych i wypadkowego w okresie od 1 lipca 2013 r. do 28 sierpnia 2013 r. oraz nie zadeklarował składek na ubezpieczenia społeczne od przychodów osiągniętych z tytułu wykonywania umowy nazwanej umową o dzieło, a uznanej przez ZUS za umowę zlecenia. Wobec powyższego inspektor kontroli dokonał przypisu składek.

Z zainteresowaną B. K. (2) płatnik składek zawarł następujące umowy: od 1 sierpnia 2013 r. do 15 września 2013 r., przedmiotem której była koordynacja pracy działu kelnerów w restauracji (...); od 1 do 31 maja 2014 r.,

przedmiotem której była koordynacja i organizacja pracy w restauracji (...). Praca ta polegała na instruktażu pracy kelnerów i nadzorowaniu ich pracy. Było to szkolenie kelnerów, tworzenie grafików pracy kelnerów, nadzór nad ich pracą. Czynności wykonywane przez B. K. nadzorował menager gastronomii, który informował ją o potrzebie przeprowadzenia szkoleń, ustalenia grafików pracy kelnerów. Wynagrodzenie wypłacane było miesięcznie. Praca nie była wykonywana codziennie, tylko w wyznaczonych dniach tygodnia.

Płatnik składek przedłożył do kontroli umowy o dzieło, kwestionariusz osobowy oraz listy płac. Na podstawie danych zaewidencjonowanych w Kompleksowym Systemie Informatycznym Zakładu Ubezpieczeń Społecznych ustalono, że B. K. (1) w okresie wykonywania umów nazwanych umowami o dzieło, nie posiadała innego tytułu do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych. Z tytułu zawartych umów zainteresowana otrzymała wynagrodzenie na poziomie: za 8/2013 r. - 1.136,00 zł; za 9/2013 r. - 1832,00 zł; za 10/2013 r. - 1.589,00 zł; za 6/2014 r. - 584,00 zł.

Płatnik składek nie zgłosił B. K. (1) do obowiązkowych ubezpieczeń emerytalnego, rentowych i wypadkowego w okresach objętych umowami oraz nie zadeklarował składek na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne od przychodów osiągniętych z tytułu wykonywania umów nazwanych umowami o dzieło, a uznanych przez ZUS za umowy zlecenia. Wobec powyższego inspektor kontroli dokonał przypisu składek.

Płatnik składek zawarł również z T. K. (1) umowę o dzieło na okres od 1 lipca 2013 r. do 30 września 2013 r., której przedmiotem było szkolenie pracowników kuchni, tworzenie kart menu w Restauracji (...). W rzeczywistości zainteresowany wykonywał obowiązki kucharza, przygotowywał potrawy, zaś karta dań była już uprzednio przygotowana. T. K. (1) szkolił młodszych kucharzy. Jego praca była nadzorowana przez menagera gastronomii. Wynagrodzenie wypłacane było miesięcznie, a wskazane czynności nie były wykonywane codziennie.

Płatnik składek przedłożył do kontroli umowę o dzieło, kwestionariusz osobowy oraz listy płac. Na podstawie danych zaewidencjonowanych w Kompleksowym Systemie Informatycznym Zakładu Ubezpieczeń Społecznych ustalono, że T. K. (1) w okresie od 19 sierpnia 2013 r. do 31 sierpnia 2013 r. podlegał do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy zlecenia u innego płatnika składek, natomiast w okresie od 2 września 2013 r. do 30 września 2013 r. zatrudniony był na podstawie umowy o pracę w pełnym wymiarze czasu pracy u innego pracodawcy. Z tytułu zawartej umowy zainteresowany otrzymał następujące wynagrodzenie: za 8/2013 r. - 3.043,00 zł; za 9/2013 r. - 2.080,00 zł; za 10/2013 r. - 386,00 zł.

Płatnik składek nie zgłosił T. K. (1) do obowiązkowych ubezpieczeń emerytalnego, rentowych i wypadkowego w okresie od 1 lipca 2013 r. do 18 sierpnia 2013 r. i 1 września 2013 r. oraz nie zadeklarował składek na ubezpieczenia społeczne od przychodów osiągniętych z tytułu wykonywania umowy nazwanej umową o dzieło, a uznanej przez ZUS za umowę zlecenia. Wobec powyższego inspektor kontroli dokonał przypisu składek.

Płatnik składek zawarł także umowę o dzieło ze S. O. na okres od 1 kwietnia 2014 r. do 31 maja 2014 r., przedmiotem której były prace porządkowe na terenie W. Żeglarskiej w M. w obrębie Restauracji (...). Praca S. O. polegała na uprzątnięciu terenu należącego do wioski żeglarskiej. Zainteresowany usuwał śmieci nagromadzone podczas imprez w wiosce żeglarskiej, zamiatał, malował ławki na zewnątrz, ustawiał je, wynosił. Jego pracę nadzorował prezes. O potrzebie wykonania prac porządkowych informowany był za pośrednictwem zatrudnionej u wnioskodawcy żony. Wynagrodzenie wypłacane było miesięcznie. Praca nie była wykonywana codziennie, tylko w ramach potrzeby.

Płatnik składek przedłożył do kontroli umowę o dzieło, kwestionariusz osobowy oraz listy płac. Na podstawie danych zaewidencjonowanych w Kompleksowym Systemie Informatycznym Zakładu Ubezpieczeń Społecznych ustalono, że S. O. w okresie wykonywania umowy, nazwanej umową o dzieło, nie posiadał innego tytułu do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych. Z tytułu zawartej umowy otrzymał wynagrodzenie po 500 zł w maju i czerwcu 2014 r. Płatnik składek nie zgłosił S. O. do obowiązkowych ubezpieczeń emerytalnego, rentowych i wypadkowego w okresie od 1 kwietnia 2014 r. do 31 maja 2014 r. oraz nie zadeklarował składek na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne od przychodów osiągniętych z tytułu wykonywania umowy nazwanej umową o dzieło, a uznanej przez ZUS za umowę zlecenia. Wobec powyższego inspektor kontroli dokonał przypisu składek.

W wyniku przeprowadzonej kontroli ustalono także, że płatnik składek zawarł umowy o dzieło z P. R.: od 1 lipca 2013 r. do 31 sierpnia 2013 r., której przedmiotem było szkolenie pracowników pod kątem obsługi klienta - koordynacja działania pracy baru (...) w M.; od 1 kwietnia 2014 r. do 30 września 2014 r., której przedmiotem było szkolenie i nadzór nad pracownikami Baru (...), koordynacja działania i kontrola efektywności pracy Baru (...). Praca zainteresowanego polegała na instruktażu barmanów oraz nadzorze nad ich pracą. Nadzorował realizację procedur w zakresie obsługi klienta, przygotowania restauracji do otwarcia, zasad serwisu, jakości wydawanych potraw i napojów, przygotowania do pracy pracowników, sporządzania grafików i planowania pracy pracowników. Odbываła się w restauracji (...), a nadzorował ją menager gastronomii, który informował o potrzebie przeprowadzenia szkoleń. Wynagrodzenie wypłacane było miesięcznie. Praca nie była wykonywana codziennie tylko w wyznaczonych dniach.

Płatnik składek przedłożył do kontroli umowy o dzieło, kwestionariusz osobowy oraz listy płac. Na podstawie danych zaewidencjonowanych w Kompleksowym Systemie Informatycznym Zakładu Ubezpieczeń Społecznych ustalono, że P. R. w okresie wykonywania umów, nazwanych umowami o dzieło, nie posiadał innego tytułu do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych. Z tytułu zawartych umów zainteresowany otrzymywał wynagrodzenie w kwocie po 4.000 zł miesięcznie w okresach: 8-9/2013 r. oraz 5-10/2014 r.

Płatnik składek nie zgłosił P. R. do obowiązkowych ubezpieczeń emerytalnego, rentowych i wypadkowego w okresie od 1 lipca 2013 r. do 31 sierpnia 2013 r. i od 1 kwietnia 2014 r. do 30 września 2014 r. oraz nie zadeklarował składek na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne od przychodów osiągniętych z tytułu wykonywania umów, nazwanych umowami o dzieło, a uznanych przez ZUS za umowy zlecenia. Wobec powyższego inspektor kontroli dokonał przypisu składek.

Biorąc powyższe za podstawę organ rentowy decyzjami z 11 kwietnia 2016 r., zaskarżonymi w niniejszej sprawie stwierdził, że zainteresowani w poszczególnych okresach podlegali obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym (emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu) z tytułu wykonywania pracy na podstawie umów zlecenia u płatnika składek i ustalił podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne za wskazane okresy.

Sąd pierwszej instancji uznał odwołania od tych decyzji za niezasadne. Sąd ten dał wiarę zeznaniom przesłuchanych zainteresowanych. Okoliczności faktyczne wskazywane przez strony nie budziły wątpliwości, różniła je jedynie ocena prawna. Zainteresowani jednoznacznie określili charakter wykonywanych prac – co wymownie wskazuje na zawarcie przez strony umów o świadczenie usług. Ich zeznania korespondowały z treścią zawartych umów, nazwanych przez strony umowami o dzieło, gdzie sam zapis tych umów wskazuje, że miały one charakter starannego działania i polegały na organizacji czy koordynacji pracy sali lub baru w poszczególnych restauracjach należących do spółki (...) sp. z o.o. lub też szkoleniu jej pracowników (kelnerów, kucharzy) i tworzeniu kart z menu, a w przypadku S. O. – przeprowadzeniu prac porządkowych w obrębie tych restauracji. Jeden z zainteresowanych (T. K. (2)) przyznał, iż, niezgodnie z treścią umowy wykonywał na co dzień obowiązki kucharza, tj. istotą jego pracy było przygotowywanie potraw. Dodatkowo szkolił młodszych kucharzy.

Nazwa umowy z wyeksponowaniem terminologii służącej podkreśleniu charakteru umowy jako umowy o dzieło, nie decyduje o rodzaju zobowiązania, w oderwaniu od oceny rzeczywistego przedmiotu tej umowy i sposobu oraz okoliczności jej wykonania. Na podstawie umowy o dzieło w rozumieniu art. 627 k.c. przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania określonego dzieła. Efektem końcowym jest więc pewien rezultat w postaci materialnej lub niematerialnej. Dziełem jest stworzenie czegoś lub przetworzenie do postaci, w jakiej dotychczas nie istniało. W przypadku przeprowadzenia cyklu szkoleń zawodowych nie występuje żaden rezultat ucieleśniony w jakiegokolwiek postaci. Jest to wyłącznie staranne działanie wykonawcy umowy, który stosownie do posiadanej wiedzy, ma ją przekazać uczniom (barmanom, kelnerom, kucharzom). Poziom wiedzy kursantów po takich kursach nie może być utożsamiany z wymaganym rezultatem, nadto liczba wykonywanych godzin szkolenia nadaje im charakter powtarzalnych czynności, nawet jeżeli szkolenia podzielono na części. Oczywiście jest, że na każdym szkoleniu dobór słów, przykładów i metod przekazania wiedzy może być inny, ale nie zmienia to typowej usługi w wymagany efekt. Wkład w postaci wysiłku umysłowego wymagany jest przy każdej pracy umysłowej i nie jest wykładnikiem tylko

obowiązku starannego działania. Proces nauczania sprowadza się właśnie do prezentacji wiedzy przy zastosowaniu określonych metod i procedur przekazu.

Zdaniem Sądu Okręgowego, zainteresowani wykonywali typowe umowy o świadczenie usług, w tym usługi dydaktycznej, której elementarną i podstawową formą jest przekazanie wiedzy praktycznej i teoretycznej. Zgodnie z art. 734 § 1 k.c. przez umowę zlecenia przyjmujący zlecenie zobowiązuje się do dokonania określonej czynności prawnej dla dającego zlecenie. Dokonywanie na rzecz zlecającego czynności prawnych nie wyczerpuje przedmiotu umowy zlecenia, gdyż zgodnie z zapisem art. 750 k.c., do umów o świadczenie usług, które nie są uregulowane innymi przepisami stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu.

Od umowy zlecenia umowę o dzieło odróżnia konieczność jej sfinalizowania konkretnym i sprawdzalnym rezultatem. W przypadku umowy zlecenia rezultat nie jest elementem koniecznym, występuje natomiast jako zasada obowiązek osobistego spełnienia świadczenia przez zleceniobiorcę z uwagi na osobiste zaufanie między stronami. Umowa o świadczenie usług jest umową starannego działania, zatem jej celem jest wykonywanie określonych czynności, które mogą, ale nie muszą, zmierzać do osiągnięcia rezultatu. Powstałe w praktyce obrotu umowy mogą łączyć w sobie wskazane elementy charakterystyczne dla umowy zlecenia i umowy o dzieło. Trzeba jednak pamiętać, że przy umowie o dzieło zakres zależności między stronami jest ograniczony. Przyjmujący zamówienie korzysta z daleko posuniętej swobody i samodzielności w wykonywaniu przyjętego zobowiązania. W umowie o dzieło istotny jest termin wykonania zamówionego dzieła, jak również termin rozpoczęcia prac nad nim.

Sąd pierwszej instancji odwołał się do uwag wskazanych przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 29 stycznia 2014 r., w sprawie: II UK 257/13. Przedmiot umowy o dzieło może być określony w różny sposób i różny może być stopień dokładności tego określenia, pod warunkiem, że nie budzi wątpliwości, o jakie dzieło chodzi. W doktrynie i orzecznictwie wyrażany jest jednakże pogląd, że nie można uznać za dzieło czegoś, co nie odróżnia się w żaden sposób od innych występujących na danym rynku rezultatów pracy - materialnych bądź niematerialnych, gdyż wówczas zatraciłby się indywidualny charakter dzieła. Dzieło nie musi wprawdzie być czymś nowatorskim i niewystępującym jeszcze na rynku, jednak powinno posiadać charakterystyczne, wynikające z umowy cechy, umożliwiające zbadanie, czy dzieło zostało wykonane prawidłowo i zgodnie z indywidualnymi wymaganiami bądź upodobaniami zamawiającego. Przedmiotem umowy o dzieło jest zatem doprowadzenie do weryfikowalnego i jednorazowego rezultatu, zdefiniowanego przez zamawiającego w momencie zawierania umowy. Dzieło jest wytworem, który w momencie zawierania umowy nie istnieje, jednak jest w niej z góry przewidziany i określony w sposób wskazujący na jego indywidualne cechy. Dlatego też jednym z kryteriów umożliwiających odróżnienie umowy o dzieło od umowy zlecenia lub umowy o świadczenie usług jest możliwość poddania dzieła sprawdzianowi na istnienie wad fizycznych. Sprawdzenie takie jest zaś niemożliwe do przeprowadzenia, jeśli strony nie określiły w umowie cech i parametrów indywidualizujących dzieło. Taki brak kryteriów określających požądany przez zamawiającego wynik (rezultat) umowy prowadzi do wniosku, że przedmiotem zainteresowania zamawiającego jest wykonanie określonych czynności, a nie ich rezultat.

Sąd Okręgowy uznał, że organ rentowy prawidłowo zakwalifikował umowy łączące strony jako umowy o świadczenie usług. Treść wszystkich zawieranych przez płatnika umów była tożsama, a jedynie ich przedmiot był zróżnicowany. Wszystkie naprzemiennie dotyczyły organizacji, koordynacji czy prowadzenia nadzoru lub szkolenia pracowników sali i baru w restauracjach należących do płatnika składek. Jedną z umów zawarta ze S. O. dotyczyła przeprowadzenia prac porządkowych w obrębie tych restauracji, w ramach których zainteresowany usuwał śmieci nagromadzone podczas imprez w wiosce żeglarskiej, zamiatał, malował ławki na zewnątrz, ustawiał je i wynosił. Treść umów miała uprawdopodobniać zawarcie umów o dzieło, lecz konfrontacja zeznań zainteresowanych z treścią umów, wskazywała na zawarcie umów o świadczenie usług.

W ocenie Sądu Okręgowego wskazanym umowom brakowało przedmiotowo istotnych, konstrukcyjnych cech umowy o dzieło. Z uwagi na ich przedmiot trudno mówić o personifikacji i indywidualizacji dzieła. Wykonywanie przez ubezpieczonych poszczególnych czynności polegających na organizacji, koordynacji, nadzorze czy szkoleniu pracowników obsługi i kucharzy, czy wreszcie tworzenie menu i sprzątnięcie terenu wokół restauracji poprzez np.

rozstawienie tam stolików, nie różniło się niczym od podobnych czynności w tej kategorii. Czynności te wykonywano według z góry określonego i znanego sposobu. Nie odróżniały się niczym od rezultatów pracy innych pracowników, którzy wykonywaliby tożsame zadaniowo prace. Sami zainteresowani podkreślali, że wykonywana przez nich praca nie kojarzyła się im z wytworzeniem konkretnego przedmiotu, tylko z konkretnymi czynnościami zlecanymi każdego dnia. Strony w kwestionowanych umowach nie określiły cech i parametrów indywidualizujących „dzieła”, które miało być wykonane. Zainteresowani wykonywali jedynie zlecone im prace, których wykonanie było nadzorowane przez płatnika. Trudno zatem byłoby przeprowadzić sprawdzian na istnienie wad fizycznych.

Postępowanie dowodowe nie wykazało nadto, by ubezpieczeni ponosili odpowiedzialność za wadliwie wykonane „dzieła”. Zainteresowani wykonywali swoją pracę w stałych godzinach, w miejscu wyznaczonym przez płatnika, pod jego nadzorem. Powyższe przemawia za uznaniem, iż trudno założyć odpowiedzialność ubezpieczonych za wykonanie poszczególnych prac, choć nie wyklucza to konieczności wykonania ich zgodnie z zasadami sztuki zawodowej.

Jeżeli strony zawierają umowy o dzieło na warunkach, które nie spełniają ustawowego wymogu sprecyzowania rezultatu umowy, to jest to nieważna czynność prawna, jako pozorna w rozumieniu art. 83 § 1 k.c. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli strony zgodnie zawierają taką umowę dla ukrycia innej czynności prawnej, ważność oświadczeń woli stron ocenia się według właściwości tej czynności.

Stosownie do art. 353<sup>1</sup> k.c. strony mogą dokonać wyboru rodzaju łączącego je stosunku prawnego, nie oznacza to jednak dowolności, bowiem przywołany przepis wprost wymaga, aby treść umowy nie sprzeciwiała się naturze danego stosunku prawnego, jego społeczno-gospodarcemu przeznaczeniu i ustawie. W takiej sytuacji zasadnicze znaczenie przypisać należy celowi wyznaczonemu przez ustawodawcę. Niewątpliwie zaś cechą charakterystyczną ubezpieczenia społecznego jest powszechność systemu. Przepisy prawa ubezpieczeń społecznych z reguły wiążą pracę zarobkową z obligatoryjnym ubezpieczeniem społecznym. Wyjątkiem tu jest umowa o dzieło. Wskazana relacja zasady i wyjątku zmierza do zastosowania przy ocenie rodzaju umowy wykładni zawężającej i ścisłej. Inaczej rzecz ujmując, przy krzyżowaniu się cech umowy o dzieło i umowy o świadczenie usług oraz przy podkreślonej roli woli stron istotna jest przede wszystkim wola ustawodawcy. Ten zaś, na gruncie publicznego prawa ubezpieczeń społecznych ustanowił zasadę powszechnego objęcia ubezpieczeniem społecznym. Tym samym podmiot decydujący się na zatrudnienie w oparciu o umowę o dzieło jest zmuszony wykazać, że zatrudnienie to faktycznie przejawiało właściwości tego rodzaju umowy, a nie stanowiło obejścia przepisów ustawy systemowej, gdyż celem było zmniejszenie obciążeń z racji składek na ubezpieczenia społeczne.

Poza sporem pozostawała okoliczność, że zainteresowani w spornych okresach bądź nie posiadali tytułu do ubezpieczeń społecznych, bądź też podlegali do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy zlecenia u innego płatnika składek, czy też byli zatrudnieni na podstawie umowy o pracę u innego pracodawcy. Sąd Okręgowy uznał, że odwołujący zawarł z ubezpieczonymi pozorne umowy o dzieło, dla ukrycia umów o świadczenie usług, w celu zmniejszenia obciążeń z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy na mocy art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. oddalił odwołania, zaś o kosztach procesu orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w związku z § 2 pkt 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z 22 października 2015 r.

Apelację od wyroku złożyła Grupa (...) sp. z o.o. w M.. Zaskarżyła wyrok w całości i zarzuciła naruszenie:

- art. 2 Konstytucji RP, stanowiącego zasadę demokratycznego państwa prawa, poprzez naruszenie zasady zaufania obywateli do państwa i stanowionego prawa

- art. 353<sup>1</sup> poprzez jego niezastosowanie, a w konsekwencji nieuznanie, że strony mogą ułożyć stosunek prawny według swojego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego),

- art. 734 § 1 k.c., poprzez jego błędne zastosowanie w konsekwencji błędnego uznania, iż zawierane przez odwołującego umowy miały charakter umów zlecenia, a nie umów o dzieło, a tym samym niezastosowanie art. 627 k.c.

Wskazując na te zarzuty skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w całości oraz poprzedzających go decyzji ZUS z 11 kwietnia 2016 r. i ustalenie, że zainteresowani: A. M., B. K. (1), T. K. (1), S. O., P. R. i K. K. nie podlegali obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z tytułu wykonywania umów zlecenia u odwołującego.

W odpowiedzi na apelację organ rentowy wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od Grupy (...) Sp. z o.o. na rzecz organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego przed Sądem Apelacyjnym według norm przepisanych.

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

Apelacja nie jest zasadna.

Sąd pierwszej instancji dokonał prawidłowych, zgodnych z treścią materiału dowodowego ustaleń faktycznych, nie naruszając reguł służących ocenie wiarygodności i mocy dowodów. Sąd Apelacyjny ustalenia te podziela i przyjmuje je za własne.

Wbrew zawartym w apelacji zarzutom, Sąd Okręgowy nie naruszył przepisów prawa materialnego tj. art. 2 Konstytucji RP, art. 353<sup>1</sup> k.c. i art. 734 § 1 k.c., bowiem do prawidłowo ustalonego stanu faktycznego zastosował odpowiednie przepisy materialnoprawne.

Kwestia sporna w sprawie niniejszej dotyczyła dokonania prawidłowej kwalifikacji prawnej umów zawartych przez Grupę (...) sp. z o.o. z zainteresowanymi, polegających w przypadku A. M., K. K., B. K. (1) i P. R. na: organizacji czy koordynacji pracy sali lub baru w poszczególnych restauracjach należących do spółki lub też szkoleniu jej pracowników (kelnerów, kucharzy) i tworzeniu kart z menu, w przypadku S. O. na przeprowadzeniu prac porządkowych w obrębie tych restauracji, a w przypadku T. K. (1) (niezgodnie z treścią pisemnej umowy), na wykonywaniu obowiązków kucharza i szkoleniu młodszych kucharzy. Kwalifikacja prawna zawartych umów miała bezpośrednie przełożenie na objęcie zainteresowanych obowiązkiem ubezpieczeń społecznych.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd pierwszej instancji prawidłowo uznał, na podstawie całokształtu okoliczności faktycznych sprawy, iż zawarte umowy nie spełniają warunków umów o dzieło określonych w art. 627 k.c., były bowiem umowami starannego działania, a nie umowami o określony rezultat pracy i umiejętności ludzkich.

W myśl art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są 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. Na podstawie art. 12 ust. 1 i ust. 3 ww. ustawy osoby te podlegają ubezpieczeniu wypadkowemu. W odróżnieniu od umowy zlecenia i umowy o świadczenie usług, zawarcie i realizacja umowy o dzieło nie powoduje obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym.

Zgodnie z art. 9 ust. 2 tej ustawy, osoba spełniająca warunki do objęcia obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi z kilku tytułów, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4-6 i 10, jest objęta obowiązkowo ubezpieczeniami z tego tytułu, który powstał najwcześniej. Może ona jednak dobrowolnie, na swój wniosek, być objęta ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi także z pozostałych, wszystkich lub wybranych, tytułów lub zmienić tytuł ubezpieczeń, z zastrzeżeniem ust. 2c i 7.

Przy ocenie charakteru prawnego przedmiotowych umów należało w pierwszej kolejności odnieść się do przepisów prawa materialnego, regulujących poszczególne rodzaje umów, tj. do księgi trzeciej Kodeksu cywilnego, co prawidłowo uczynił Sąd pierwszej instancji. Stosownie do treści art. 627 k.c., przez umowę o dzieło przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający do zapłaty wynagrodzenia. Przedmiotem

świadczenia przyjmującego zamówienie jest wykonanie indywidualnego dzieła, które może polegać na jego stworzeniu lub przetworzeniu do takiej postaci, w jakiej poprzednio nie istniało. Sąd Najwyższy wskazał, że umowa o dzieło to umowa o pewien określony rezultat pracy i umiejętności ludzkich (wyrok z 18 kwietnia 2012 r., II UK 187/11). Umowa o dzieło zakłada swobodę i samodzielność w wykonywaniu dzieła, a jednocześnie nietrwałość stosunku prawnego, gdyż wykonanie dzieła ma charakter jednorazowy i jest zamknięte terminem wykonania. Powyższe wskazuje, że wykonanie oznaczonego dzieła stanowi najczęściej jakiś proces pracy lub twórczości o możliwym do określenia momencie początkowym i końcowym, a celem tego procesu jest doprowadzenie do rezultatu określonego przez strony w momencie zawierania umowy. Jest to zatem umowa o „rezultat usługi”. Przyjmuje się, że rezultat ten jest z góry określony, ma samoistny byt, jest obiektywnie osiągalny, pewny i konieczny do osiągnięcia. Odpowiedzialność przyjmującego zamówienie w wypadku nieosiągnięcia celu umowy jest więc odpowiedzialnością za nieosiągnięcie określonego rezultatu. Ponadto, dzieło musi istnieć w postaci postrzegalnej, pozwalającej odróżnić je od innych przedmiotów, ale i uchwycić istotę osiągniętego rezultatu. Przedmiot umowy o dzieło może zostać określony w różny sposób, jednakże określenie to musi być na tyle precyzyjne, aby nie było wątpliwości, o jakie dzieło chodzi. Ponadto cechą konstytutywną dzieła jest samoistność rezultatu, przez co rozumie się jego niezależność od dalszego działania twórcy. Innymi słowy - z chwilą ukończenia dzieła staje się ono odrębne od twórcy. W przypadku rezultatu materialnego, samoistną wartością, dla której osiągnięcia strony zawarły umowę o dzieło jest konkretna rzecz, np. wykonany na zamówienie mebel, wyremontowany lokal (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 11 lipca 2013 r., III AUa 2092/12, LEX nr 1353677).

Natomiast wykonanie określonej czynności, bądź też szeregu powtarzających się czynności, jest cechą charakterystyczną umów zlecenia i umów o świadczenie usług nieuregulowanych innymi przepisami. Przez umowę zlecenia przyjmujący zlecenie zobowiązuje się do dokonania określonej czynności prawnej dla dającego zlecenie (art. 734 § 1 k.c.) lub też czynności faktycznej. Elementem wyróżniającym umowy zlecenia (essentialia negotii) jest nie wynik, lecz starania w celu jego osiągnięcia. Jest to zatem umowa o podjęcie starannego działania i dokonywanie należytych zabiegów ze strony podejmującego się usługi. Do obowiązków przyjmującego zlecenie należy wykonanie usługi, tj. dokonanie określonej w umowie czynności, a sposób jej wykonania pozostawiony jest w zasadzie uznaniu zleceniobiorcy z uwzględnieniem udzielonych wskazań czy instrukcji zleceniodawcy, przy czym zleceniobiorca powinien wykonać usługę osobiście. Zobowiązuje się on tylko do dołożenia należytej staranności i nie odpowiada za brak rezultatu oczekiwanego przez zleceniodawcę. Przedmiotem zlecenia jest więc dokonanie określonej czynności, która może zostać wskazana w sposób zindywidualizowany (określenie rodzaju, przedmiotu, stron, postanowień przedmiotowo istotnych) lub przez wskazanie tylko rodzaju takiej czynności. Przedmiotem umowy może być więcej niż jedna czynność, a nawet nieokreślona ich liczba, a także stałe dokonywanie powtarzalnych czynności danego rodzaju lub rodzajów (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 4 listopada 2014 r., sygn. III AUa 777/14).

Zgodnie z zasadą swobody umów wyrażoną w art. 353<sup>1</sup> k.c., strony mają możliwość wyboru rodzaju stosunku prawnego określanego jako wykonywanie zatrudnienia w szerokim tego słowa znaczeniu. Ograniczeniem w swobodzie umów jest jednak m.in. właściwość (natura) stosunku, niezależnie zatem od deklaracji stron co do nazwy zawieranej umowy, o tym, jakiego rodzaju stosunek łączy strony rozstrzygać będą warunki, w jakich praca, czy dana usługa jest wykonywana. W związku z powyższym sąd ma obowiązek badać, czy postanowienia zawarte w umowie oraz okoliczności związane z jej wykonywaniem nie wskazują, że strony zawierając danego rodzaju umowę nie wykroczyły poza granice swobody kontraktowej (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 21 listopada 2013 r., sygn. III AUa 34/13). Należy przy tym pamiętać, iż dla prawidłowej oceny charakteru prawnego łączącego strony stosunku prawnego znaczenie mają zarówno okoliczności zawarcia umów i ich postanowienia, cel i zamiar stron, wyrażający się między innymi w nadanych umowom nazwach, jak również sposób ich realizacji (por. wyrok Sądu Najwyższego z 25 stycznia 2002 r., II UKN 769/00, Lex nr 560567). Sama nazwa umowy nigdy nie może przesądzić o jej charakterze prawnym, dopiero w połączeniu z treścią zobowiązania i sposobem jego wykonania pozwala na prawidłową kwalifikację prawną.

Zgodny zamiar stron i cel umowy mogą objawiać się nie w treści kontraktu (który zazwyczaj odpowiada kodeksowym wzorcom), lecz w sposobie jego realizacji, odsłaniającym rzeczywiste intencje stron. W rozumieniu art. 65 § 2 k.c. cel umowy jest wyznaczany przez funkcję, jaką strony wyznaczają danej czynności w ramach łączących je stosunków



prawnych. Jest to cel zindywidualizowany, dotyczący konkretnej umowy i znany obu stronom. Wpływa on na kształt praw i obowiązków pośrednio, jako jeden z czynników, które powinny być brane pod uwagę przy dokonywaniu wykładni. Cel nie musi być wyartykułowany w treści umowy, a może być ustalany na podstawie okoliczności towarzyszących dokonaniu czynności prawnej (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 3 grudnia 2015 r., sygn. III AUa 1370/15).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, należy podzielić stanowisko Sądu pierwszej instancji, iż ze sposobu realizacji przedmiotowych umów wynikało, że faktycznym zamiarem stron było zawarcie umów o świadczenie usług, a nie umów o dzieło. Okoliczność, że zainteresowani byli odpowiedzialni za jakość i rzetelność wykonywanych prac nie oznacza, że byli odpowiedzialni za rezultaty tych prac. W orzecznictwie przyjmuje się, że wykonanie dzieła najczęściej przybiera postać wytworzenia rzeczy lub dokonania zmian w rzeczy już istniejącej (naprawienie, przerobienie, uzupełnienie). Czynności będące przedmiotem umów omawianych w sprawie niniejszej nie były czynnościami przynoszącymi konkretne, indywidualnie oznaczone rezultaty, możliwe do obiektywnej weryfikacji.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego należy uznać, że realizacja spornych umów polegała na wykonaniu prostych, powtarzalnych czynności, przy których najważniejsze było zachowanie należytej staranności, bez konieczności osiągnięcia określonego rezultatu, nie były to więc umowy o dzieło a umowy o świadczenie usług, do których stosuje się przepisy o umowach zlecenia. Praca zainteresowanych nie wymagała szczególnych umiejętności. Nie brali oni na siebie ryzyka pomyślnego wyniku realizowanych czynności.

W tym stanie rzeczy, wobec ustalenia, że przedmiotem spornych umów nie był z góry określony, konkretny, indywidualnie oznaczony i obiektywnie osiągalny rezultat, należy uznać, że Sąd pierwszej instancji dokonał prawidłowej kwalifikacji umów. Konstatacja, iż umowy te były umowami o świadczenie usług prowadzi zaś do wniosku, iż z tytułu ich wykonywania istniał obowiązek zgłoszenia zainteresowanych do ubezpieczeń społecznych i odprowadzenia należnych składek na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne.

Sąd Apelacyjny nie dopatrył się również naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 2 Konstytucji RP, który wyraża zasadę demokratycznego państwa prawa, zasadę sprawiedliwości społecznej. Działania kontrolne płatników składek przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych mają umocowanie w art. 86 i nast. ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Kontrolą ZUS w zakresie zgłaszania do ubezpieczeń społecznych zatrudnianych osób oraz prawidłowości obliczania i opłacania składek na ubezpieczenia społeczne może być objęty każdy płatnik. Określony w art. 86 ust. 2 ustawy zakres kontroli jest otwarty. Świadczy o tym chociażby zwrot „kontrola może obejmować w szczególności”. Oznacza to, że zakres kontroli może objąć wykonywanie wszelkich obowiązków związanych z ubezpieczeniami społecznymi. Przedmiotem kontroli mogą być także inne zdarzenia, co do których np. istnieje podejrzenie, że podejmowane są w celu obejścia przepisów prawa. Działania kontrolne ZUS nie stoją w sprzeczności z zasadą zaufania obywateli do państwa. Niewychwycenie przez ZUS nieprawidłowych praktyk w zakresie zawierania umów o dzieło w miejsce umów o świadczenie usług nie może być postrzegane jako naruszenie zasady zaufania obywateli do państwa. Zasada sprawiedliwości społecznej wyraża się w jednakowym ponoszeniu ciężarów i świadczeń publicznych, składek na ubezpieczenia społeczne przez płatników, którzy korzystali z pracy osób zatrudnionych na podstawie umów zlecenia/ świadczenia usług, niezależnie od przyjętej nomenklatury.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny na mocy art. 385 k.p.c. oddalił apelację - punkt I sentencji wyroku.

O kosztach postępowania w II instancji Sąd orzekł zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c., zasądzając od Grupy (...) sp. z o.o. na rzecz ZUS stawkę minimalną wynagrodzenia radcy prawnego zgodnie z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r. poz. 1804) – punkt II sentencji wyroku.

SSA Bożena Szponar - Jarocka SSA Dorota Elżbieta Zarzecka SSA Barbara Orechwa-Zawadzka