

Sygn. akt III AUa 1388/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 kwietnia 2013 r.

**Sąd Apelacyjny w Poznaniu, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Dorota Goss-Kokot
Sędziowie:	SSA Hanna Hańczewska-Pawłowska (spr.) SSA Marta Sawińska
Protokolant:	st.sekr.sądowy Emilia Wielgus

po rozpoznaniu w dniu 18 kwietnia 2013 r. w Poznaniu

sprawy z odwołania (...) **S. A.**

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

przy udziale zainteresowanych: Z. Z., S. S., H. P.

o podstawę wymiaru składki

na skutek apelacji pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P.

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 20 sierpnia 2012 r. sygn. akt VIII U 3845/11

1. zmienia zaskarżony wyrok w punktach od 1 do 3 i oddala odwołanie;
2. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 4 i zasądza od A. S. na rzecz pozwanego kwotę 180 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego;
3. zasądza od A. S. na rzecz pozwanego kwotę 360 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym.

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 25 lipca 2011r., nr (...), znak (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P. na podstawie art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. c oraz art. 83 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 13.10.1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009r. nr 205, poz.1585 ze zm.) stwierdził, że niżej wskazany przychód osiągnięty przez H. P. z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek: (...) A. S. z siedzibą w U. stanowi podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe, która wynosi:

Okres (mm-rrrr)	Ubezpieczenie emerytalne i rentowe	Ubezpieczenie chorobowe	Ubezpieczenie wypadkowe
01/2009	2556,54zł	2556,54zł	2556,54zł
02/2009	732,41 zł	732,41 zł	732,41 zł
08/2009	2338,05zł	2338,05zł	2338,05zł
09/2009	3196,60zł	3196,60zł	3196,60zł
12/2009	1380,24zł	1380,24zł	1380,24zł
01/2010	3021,60zł	3021,60zł	3021,60zł
02/2010	2492,65zł	2492,65zł	2492,65zł
04/2010	2395,20zł	2395,20zł	2395,20zł

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy podał, że na podstawie kontroli płatnika składek ustalono, że płatnik składek w podstawie wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe nie uwzględnił przychodów osiągniętych przez **H. P.** z tytułu poniesionych przez płatnika składek kosztów zakwaterowania pracowników wykonujących pracę na budowach całego kraju. Zdaniem organu rentowego, skoro w przedłożonej umowie o pracę jako miejsce wykonywania pracy określono siedzibę zakładu, teren kraju, to oddelegowanie pracownika do pracy, gdzie pracodawca otrzymał zlecenie i prowadzi roboty (swoją działalność gospodarczą) nie odbywa się w ramach podróży służbowej, lecz w ramach zwykłych obowiązków pracowniczych, bowiem pracownik realizuje niewykraczające poza warunki umówione przez strony zobowiązanie, jakie przyjął nawiązując stosunek pracy. Mając powyższe na uwadze, Oddział ZUS stwierdził, że poniesione przez płatnika koszty zakwaterowania H. P., o których mowa w niniejszej decyzji, stanowią przychód tej osoby z tytułu wykonywania pracy w ramach stosunku pracy, a w konsekwencji stanowią podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe.

Decyzją z dnia 25 lipca 2011r., nr (...), znak (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P. stwierdził, że niżej wskazany przychód osiągnięty przez **S. S.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek: (...) A. S. z siedzibą w U. stanowi podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe, która wynosi:

Okres (mm-rrrr)	Ubezpieczenie emerytalne i rentowe	Ubezpieczenie chorobowe	Ubezpieczenie wypadkowe
04/2009	3547,47zł	3547,47zł	3547,47zł

05/2009	3395,20zł	3395,20zł	3395,20zł
09/2009	2364,89zł	2364,89zł	2364,89zł
11/2009	2973,90zł	2973,90zł	2973,90zł
12/2009	2691,88zł	2691,88zł	2691,88zł

W uzasadnieniu decyzji ZUS przytoczył argumenty analogiczne jak w uzasadnieniu decyzji dotyczącej H. P..

Decyzją z dnia 25 lipca 2011r., nr (...), znak (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P. stwierdził, że niżej wskazany przychód osiągnięty przez **Z. Z.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek: (...) **A. S.** z siedzibą w U. stanowi podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe, która wynosi:

Okres (mm-rrrr)	Ubezpieczenie emerytalne i rentowe	Ubezpieczenie chorobowe	Ubezpieczenie wypadkowe
02/2009	1930,12zł	1930,12zł	1930,12zł
04/2009	3744,14zł	3744,14zł	3744,14zł
05/2009	2593,15zł	2593,15zł	2593,15zł
08/2009	3473,58zł	2473,5 8zł	2473,58zł
09/2009	4152,47zł	4152,47zł	4152,47zł
12/2009	3066,47zł	2493,79zł	2493,79zł

W uzasadnieniu decyzji ZUS przytoczył argumenty analogiczne jak w uzasadnieniu decyzji dotyczącej H. P..

Powyższe decyzje zaskarżył płatnik składek -**A. S.**, prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą (...) domagając się jej uchylecia. W uzasadnieniu odwołania wskazano, że z uwagi na zbyt ogólnikowe wskazanie w umowach o pracę miejsca wykonywania pracy należy przyjąć, że miejscem wykonywania pracy jest siedziba pracodawcy, a pracownicy wykonywali zadania służbowe na polecenie pracodawcy w ramach podróży służbowej. Nadto skarżący podniósł, że organ rentowy nie zbadał, czy przyznane kwoty odzwierciedlają rzeczywisty koszt poniesiony przez pracowników.

Sprawy z odwołania od powyższych decyzji zostały połączone do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia pod sygnaturą VIII U 3845/11.

Postanowieniem z dnia 6 sierpnia 2012r. Sąd wezwał do udziału w sprawie w charakterze zainteresowanych: H. P., S. S. i Z. Z.. Zainteresowany poparł odwołanie.

Wyrokiem z dnia 20 sierpnia 2012r., sygn. VIII U 3845/11, Sąd Okręgowy w Poznaniu Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych:

1. zmienił zaskarżoną decyzję i stwierdził, że do podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe nie wlicza się kosztów zakwaterowania H. P. zatrudnionego w (...) z siedzibą w O. i to:

- w styczniu 2009 r. w wysokości 455,92 zł,
- w lutym 2009 r. w wysokości 158,16 zł,
- w sierpniu 2009 r. w wysokości 828,60 zł,
- we wrześniu 2009 r. w wysokości 416,08 zł,
- w grudniu 2009 r. w wysokości 294,48 zł,
- w styczniu 2010 r. w wysokości 536,70 zł,
- w lutym 2010 r. w wysokości 102,25 zł,
- w kwietniu 2010 r. w wysokości 191,10 zł

2. zmienił zaskarżoną decyzję i stwierdził, że do podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe nie wlicza się kosztów zakwaterowania S. S. zatrudnionego w (...) z siedzibą w O. i to:

- w kwietniu 2009 r. w wysokości 1198,47 zł,
- w maju 2009 r. w wysokości 1026,40 zł,
- we wrześniu 2009 r. w wysokości 208,04 zł,
- w listopadzie 2009 r. w wysokości 357,60 zł,
- w grudniu 2009 r. w wysokości 458,08 zł.

3. zmienił zaskarżoną decyzję i stwierdził, że do podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe nie wlicza się kosztów zakwaterowania Z. Z. zatrudnionego w (...) z siedzibą w O. i to:

- w lutym 2009 r. w wysokości 441,52 zł,
- w kwietniu 2009 r. w wysokości 1027,26 zł,
- w maju 2009 r. w wysokości 245,95 zł,
- w sierpniu 2009 r. w wysokości 662,88 zł,
- we wrześniu 2009 r. w wysokości 1144,22 zł,
- w grudniu 2009r. w wysokości 523,52 zł.

4. zasądził od ZUS I Oddział w P. na rzecz odwołującego kwotę 180,00 zł. tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Podstawę rozstrzygnięcia Sądu I instancji stanowiły następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne.

A. S. prowadzi od 1985r. działalność gospodarczą pod nazwą (...) na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej pod numerem (...). Siedziba firmy znajduje się w U.. Przedmiotem prowadzonej przez odwołującego działalności jest wykonywanie instalacji wodno-kanalizacyjnych, ciepłych, gazowych, i klimatyzacyjnych. Usługi te wykonywane są w miejscach zleconych przez klientów, czyli praktycznie na terenie całego kraju.

Odwołujący do wykonywania usług we wskazanym powyżej zakresie zatrudnia pracowników. Zatrudnieni przez odwołującego pracownicy świadczą zatem pracę na terenie całego kraju. W umowach o pracę, bądź aneksach do umów o pracę zawieranych przez odwołującego z pracownikami zajmującymi się wykonywaniem robót instalacyjnych wskazywano, że miejscem wykonywania pracy jest siedziba zakładu i teren kraju.

Z regulaminu wynagradzania obowiązującego w (...) wynika, że w razie odbywania podróży służbowej z polecenia pracodawcy, na terenie kraju lub poza jego granicami pracownikowi przysługują świadczenia przewidziane w obowiązujących odrębnych przepisach.

Odwołujący A. S. zawarł umowy o pracę, obejmujące sporne w niniejszej sprawie okresy m.in. z następującymi osobami:

- 1) H. P.: umowa o pracę z dnia 18.08.2008r. zawarta na czas nieokreślony, na mocy której H. P. został zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy jako pracownik fizyczny. Miejsce wykonywania pracy określono jako siedzibę zakładu i teren kraju
- 2) S. S.: umowa o pracę z dnia 1.08.2008r. zawarta na czas nieokreślony, na mocy której S. S. został zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy jako pracownik fizyczny. Jako miejsce wykonywania pracy wskazano siedzibę zakładu i teren kraju.
- 3) Z. Z.: umowa o pracę z dnia 20.03.1997r. zawarta na czas nieokreślony, na mocy której Z. Z. został zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy jako operator koparki.

Zainteresowani wykonywali prace na budowach:

- 1) H. P.: w styczniu 2009r. przez 8 dzień (w T.), w lutym 2009r. przez 3 dni (w T.), w sierpniu 2009r. przez 20 dni (w J.), we wrześniu 2009r. przez 8 dni (w R.), w grudniu 2009r. przez 9 dni (w M.), w styczniu 2010r. przez 10 dni (w M.), w lutym 2010r. przez 5 dni (w M.) i w kwietniu 2010r. przez 5 dni (w M.);
- 2) S. S.: w kwietniu 2009r. przez 21 dni (w L.), w maju 2009 przez 20 dni(w L.), we wrześniu 2009r. przez 4 dni (w R.), w listopadzie przez 20 dni (w W.) i w grudniu 2009r. przez 14 dni (w M.);
- 3) Z. Z.: w lutym 2009r. przez 4 dni (w T.) i przez 6 dni w M., w kwietniu 2009r. przez 18 dni (w T.), w maju 2009 przez 5 dni (w T.), w sierpniu 2009r. przez 16 dni (w J.), we wrześniu 2009r. przez 22 dni (w R.) i w grudniu 2009r. przez 16 dni (w M.).

Zainteresowani w momencie zawierania umów o prace z (...) nie byli informowani, że ich wynagrodzenie będzie umniejszone o wysokość kosztów ich zakwaterowania podczas wyjazdów na budowę. Zainteresowanych S. S. i H. P. poinformowano, że koszty te będzie ponosić pracodawca. Z zainteresowanym Z. Z. nigdy nie rozmawiano na temat kosztów związanych z zakwaterowaniem.

Przed wyjazdem na budowę do zainteresowanych dzwonił kierownik budowy i wskazywał gdzie i kiedy mają jechać. Na miejsce budowy pracownicy byli dowożeni samochodami firmowymi. Około 98% zadań pracownicy wykonują poza siedzibą firmy, w różnych miejscowościach

Zainteresowani F. A. i M. G. otrzymywali wynagrodzenie za pracę w następujących wysokościach (wskazane przez płatnika składek):

1. H. P.:

- za styczeń 2009r. w kwocie 2100,62zł brutto,
- za luty 2009r. w kwocie 574,25zł brutto,
- za sierpień 2009r. w kwocie 1509,45zł brutto,
- za wrzesień 2009r. w kwocie 2780,52zł brutto,
- za grudzień 2009r. w kwocie 1085,76zł brutto,
- za styczeń 2010r. w kwocie 2484,90zł brutto,
- za luty 2010r. w kwocie 2390,40zł brutto,
- za kwiecień 2010r. w kwocie 2204,10zł brutto,

2. S. S.:

- za kwiecień 2009r. w kwocie 2349,00zł brutto,
- za maj 2009r. w kwocie 2368,80zł brutto,
- za wrzesień 2009r. w kwocie 2156,85zł brutto,
- za listopad 2009r. w kwocie 2616,30zł brutto,
- za grudzień 2009r. w kwocie 2.233,80zł brutto,

3. Z. Z.

- za luty 2009r. w kwocie 1488,60zł brutto,
- za kwiecień 2009r. w kwocie 2716,88zł brutto,
- za maj 2009r. w kwocie 2347,20zł brutto,
- za sierpień 2009r. w kwocie 2810,70zł brutto,
- za wrzesień 2009r. w kwocie 3008,25zł brutto,
- za grudzień 2009r. w kwocie 2542,95zł brutto,

W okresie od stycznia 2009r. do kwietnia 2010r. płatnik składek (...) w podstawie wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne zainteresowanych nie uwzględnił kosztów zakwaterowania pokrytych przez pracodawcę.

Rozliczenia kosztów zakwaterowania dokonał organ rentowy poprzez podzielenie wydatków odwołującego na noclegi w danym miesiącu przez ilość dni, jaką pracownicy odwołującego wykonywali prace na danej budowie. Koszty zakwaterowania w przeliczeniu na jednego pracownika wyniosły dla poszczególnych zainteresowanych:

1. H. P.:

- za styczeń 2009r. w kwocie 455,92zł brutto,
- za luty 2009r. w kwocie 158,16zł brutto,
- za sierpień 2009r. w kwocie 828,60zł brutto,
- za wrzesień 2009r. w kwocie 416,08zł brutto,
- za grudzień 2009r. w kwocie 294,48zł brutto,
- za styczeń 2010r. w kwocie 536,70zł brutto,
- za luty 2010r. w kwocie 102,25zł brutto,
- za kwiecień 2010r. w kwocie 191,10zł brutto,

2. S. S.:

- za kwiecień 2009r. w kwocie 1198,47zł brutto,
- za maj 2009r. w kwocie 1026,40zł brutto,
- za wrzesień 2009r. w kwocie 208,04zł brutto,
- za listopad 2009r. w kwocie 357,60zł brutto,
- za grudzień 2009r. w kwocie 458,08zł brutto,

2. Z. Z.

- za luty 2009r. w kwocie 441,52zł brutto,
- za kwiecień 2009r. w kwocie 1027,26zł brutto,
- za maj 2009r. w kwocie 245,95zł brutto,
- za sierpień 2009r. w kwocie 662,88zł brutto,
- za wrzesień 2009r. w kwocie 1144,22zł brutto,
- za grudzień 2009r. w kwocie 532,52zł brutto,

Zaskarżonymi decyzjami organ rentowy określił wysokość podstawy wymiaru składek zainteresowanych na ubezpieczenia emerytalne, rentowe, chorobowe, wypadkowe ustalając, że od kwot stanowiących koszty zakwaterowania należało odprowadzić składki na te ubezpieczenia.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dokumentów zawartych w aktach ZUS oraz dokumentów przedłożonych do akt niniejszej sprawy, zeznań zainteresowanych: S. S., Z. Z. i H. P., a także na podstawie zeznań świadka D. K..

Mając powyższe na uwadze oraz przepisy ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. 98.137.887 z późn. zm.), rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 18 grudnia 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe (Dz. U. 98.161.1106 z późn. zm.) oraz przepisy ustawy Kodeks pracy, Sąd I instancji stwierdził, że odwołania są zasadne. Sąd podkreślił, że istotne w sprawie było ustalenie według legalnej definicji ustawowej, czy zainteresowani odbywali podróż służbową. Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego w tym zakresie, a w szczególności analizie umów o

pracę zainteresowanych, Sąd I instancji stwierdził, że odbywali oni podróże służbowe, a zatem koszty zakwaterowania poza miejscem pracy nie są przychodem pracownika.

Wskazując na powyższe Sąd I instancji na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c. zmienił zaskarżone decyzje w zakresie wskazanym w pkt. 1 sentencji wyroku.

Powyższy wyrok w całości apelacją z dnia 25 września 2012r. zaskarżył organ rentowy. Apelujący ZUS zarzucił Sądowi I instancji:

1) naruszenie reguły swobodnej oceny dowodów statuowanej w art. 233 § 1 k.p.c. poprzez uznanie, w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy, iż Zainteresowani w niniejszej sprawie odbywali podróże służbowe w rozumieniu art. 77 (5) Kodeksu pracy świadcząc pracę na każdorazowej budowie, a w konsekwencji

2) naruszenie prawa materialnego, tj. § 2 ust. 1 pkt 15 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 18.12.1998 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe w zw. z art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez uznanie, że koszty zakwaterowania Zainteresowanych jako pracowników nie są wliczane w podstawę wymiaru składki, albowiem nie stanowią przychodu danego pracownika (Zainteresowanego).

Wskazując na powyższe, apelujący ZUS wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie odwołań ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na apelację odwołujący płatnik składek wniósł o jej oddalenie w całości.

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

Sąd Apelacyjny stwierdza, że zaskarżony wyrok należało zmienić.

W pierwszej kolejności przytoczyć należy przepisy prawa materialnego mające zastosowanie w sprawie. Zgodnie z art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 r., nr 205, póź. 1585) podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe ubezpieczonych wymienionych w art. 6 ust. 1 pkt 1 (czyli pracowników) 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. Z kolei z treści art. 4 pkt 9 cyt. ustawy wynika, iż przychodem są przychody w rozumieniu przepisów ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych z tytułu rn.in. zatrudnienia w ramach stosunku pracy.

W art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 2000 r., nr 14, póź. 176) ustawodawca określił co należy rozumieć pod pojęciem przychodu ze stosunku pracy - za przychód uważa się wszelkiego rodzaju wypłaty pieniężne oraz wartość pieniężną świadczeń w naturze bądź ich ekwiwalenty, bez względu na źródło finansowania tych wypłat i świadczeń, a w szczególności: wynagrodzenia zasadnicze, wynagrodzenia za godziny nadliczbowe, różnego rodzaju dodatki, nagrody, ekwiwalenty za nie wykorzystany urlop i wszelkie inne kwoty niezależnie od tego, czy ich wysokość została z góry ustalona, a ponadto świadczenia pieniężne ponoszone za pracownika, jak również wartość innych nieodpłatnych świadczeń lub świadczeń częściowo odpłatnych.

Na podstawie art. 21 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych zostało w dniu 18 grudnia 1998 r. wydane rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe (Dz. U. nr 161 póź. 1106 ze zm.). W § 1 tego rozporządzenia powtórzono, że podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe, stanowi przychód w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych, osiągany przez pracowników u pracodawcy z tytułu zatrudnienia w ramach stosunku pracy, z zastrzeżeniem art. 18 ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, czyli bez wynagrodzenia za czas niezdolności do pracy wskutek choroby lub odosobnienia w związku z



chorobą zakaźną oraz zasiłków. Z kolei w § 2 tego rozporządzenia wskazano, które przychody nie stanowią podstawy wymiaru składek. W ten sposób podstawy wymiaru składek nie stanowią m.in. przychody w postaci:

15) diety i inne należności z tytułu podróży służbowej pracownika - do wysokości określonej w przepisach w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej, z tytułu podróży służbowej na obszarze kraju oraz poza granicami kraju,

16) część wynagrodzenia pracowników zatrudnionych za granicą u polskich pracodawców, z wyłączeniem osób wymienionych w art. 18 ust. 12 ustawy - w wysokości równowartości diety przysługującej z tytułu podróży służbowych poza granicami kraju, za każdy dzień pobytu, określonej w przepisach w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej poza granicami kraju, z tym zastrzeżeniem, że tak ustalony miesięczny przychód tych osób stanowiący podstawę wymiaru składek nie może być niższy od kwoty przeciętnego wynagrodzenia, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy,

W myśl z art. 77<sup>5</sup> § 1 k.p. pracownikowi wykonującemu na polecenie pracodawcy zadanie służbowe poza miejscowością, w której znajduje się siedziba pracodawcy lub poza stałym miejscem pracy przysługują należności na pokrycie kosztów związanych z podróżą służbową.

Prawidłowo Sąd I instancji wskazał, że rozważyć należy, czy zainteresowani odbywali podróż służbową w rozumieniu art. 77<sup>5</sup> § 1 k.p. Błędnie jednak Sąd Okręgowy dokonał subsumcji tego przepisu na ustalony stan faktyczny w sprawie. Zagadnienie pojęcia podróży służbowej było już wielokrotnie przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego. W jego orzecznictwie przeważa aktualnie wykładnia przyjęta w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 19 listopada 2008 r., II PZP 11/08 (OSNP 2009 nr 13-14, poz. 166), zgodnie z którą art. 77<sup>5</sup> § 1 k.p. wskazuje na **incydentalny, tymczasowy i krótkotrwały charakter podróży służbowej**. Wykonywanie zadania służbowego w rozumieniu tego przepisu nie jest tym samym co wykonywanie wynikającej z zatrudnienia pracy określonego rodzaju (art. 22 k.p.), a stałe miejsce pracy w rozumieniu art. 77<sup>5</sup> § 1 k.p. nie różni się od umówionego miejsca pracy, o którym stanowi art. 29 § 1 pkt 2 k.p. Skoro tak, to traci na znaczeniu badanie, czy miejsce pracy zapisane w umowie o pracę jest adekwatne do rzeczywistego miejsca pracy pracownika. Z samego braku dostosowania miejsca pracy określonego w umowie o pracę do rzeczywistego miejsca wykonywania pracy, nie wynika, że pracownik jest w podróży służbowej tylko z tego względu, że wykonuje pracę w miejscu innym niż określona w umowie. Punktem ciężkości jest bowiem to, czy pracownik ma do wykonania zadanie w podróży służbowej (art. 77<sup>5</sup> § 1 k.p.), która w kompleksie jego obowiązków stanowi zjawisko nietypowe, okazjonalne, czy też wykonuje pracę przez niekrótki czas w innym miejscu (nawet za granicą) niż zapisane w umowie o pracę.

W wyroku z dnia 17 lutego 2012 r., III UK 54/11 (LEX nr 1157573) Sąd Najwyższy, z powołaniem się na powyższą wykładnię, stwierdził, że pracownik -zwłaszcza wykonujący prace budowlane lub remontowe - może być zatrudniony w różnych miejscach pracy, gdyż jego zatrudnienie zależy od miejsca tych prac. Nie ma przy tym przesądającego znaczenia okoliczność, że miejsce pracy określone w umowie o pracę nie odpowiada rzeczywistemu stanowi rzeczy, gdyż z faktów (np. porozumienia) mogą wynikać inne (choćby dorozumiane) ustalenia stron w tym zakresie. Jeżeli więc pracownik umówił się z pracodawcą na wykonywanie pracy w określonym miejscu, to nie jest to niestałe (a contrańo do stałego z art. 77<sup>5</sup> § 1 k.p.) miejsce pracy. W takim przypadku nie znajdują do niego zastosowania przepisy określające należności przysługujące z tytułu podróży służbowej (por. również wyrok z dnia 22 lutego 2008 r., I PK 208/07, OSNP 2009 nr 11-12, poz. 134, w którym stwierdzono, że podróż służbową charakteryzuje jej odbywanie, po pierwsze - poza miejscowością, w której znajduje się siedziba pracodawcy lub poza stałym miejscem pracy, po drugie - na polecenie pracodawcy, po trzecie - w celu wykonania określonego przez pracodawcę zadania, przy czym wszystkie te cechy muszą wystąpić łącznie; a także wyroki z dnia 20 lutego 2007 r., II PK 165/06, OSNP 2008 nr 7-8, poz. 97 oraz z dnia 4 marca 2009 r., II PK 210/08, OSNP 2010 nr 19-20, poz. 233, w których stwierdzono, że o podróży służbowej można mówić jedynie w przypadku delegowania narzuconego pracownikowi w drodze polecenia zobowiązującego go do odbycia takiej podróży. Zawarte przez strony umowy o pracę porozumienie co do

wykonywania przez pracownika określonej pracy w ramach delegowania przez pracodawcę prowadzi do okresowej zmiany ustalonego w tej umowie rodzaju pracy oraz miejsca jej wykonywania. W takim przypadku podjęcie się przez pracownika podróży połączonej z wykonywaniem określonej pracy na podstawie zawartego z pracodawcą porozumienia nie jest podróżą służbową w rozumieniu art. 77<sup>5</sup> § 1 k.p., do której znajdują zastosowanie przepisy określające należności przysługujące pracownikowi z tytułu takiej podróży).

Powyższe potwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 listopada 2012r., sygn. II UK 87/12, a Sąd Apelacyjny w całości pogląd ten podziela.

Przechodząc zatem do niniejszej sprawy i ustalonego w nim stanu faktycznego, bezsporne było, że umowach o prace lub w aneksach do nich pracodawca określił miejsce wykonywania pracy zainteresowanych jako teren całego kraju. Taki zapis umowy o pracę dezaktualizuje trzy podstawowe cechy podróży służbowej: 1) przebywanie pracownika poza miejscowością, w której znajduje się siedziba pracodawcy lub poza stałym miejscem pracy, 2) polecenie pracodawcy, 3) wykonywanie określonych ściśle poleceń pracodawcy. Szczegółowe rozważania w zakresie braku przesłanek podróży służbowej w niniejszej sprawie wynikają wprost z akceptowanych przez Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie wyroków i uchwał Sądu Najwyższego powołanych w uzasadnieniu sprawy o sygnaturze II UK 87/12. Podkreślić należy, że przebywanie pracowników na inwestycjach nie było krótkotrwałe i incydentalne, ale pracownicy wykonywali na nich prace wprost wskazane w zakresy obowiązków.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., orzekł jak w punkcie pierwszym sentencji niemiejszego wyroku.

W punkcie drugim sentencji wyroku Sąd II instancji orzekł na podstawie art. art. 386 § 1 k.p.c. w związku z art. 397 § 2 k.p.c. w zw. z § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu w zw. z art. 98 k.p.c., mając na uwadze wielość zainteresowanych.

W punkcie trzecim sentencji wyroku Sąd Apelacyjny orzekł o kosztach sądowych, w tym kosztach zastępstwa procesowego, za postępowanie przed Sądem II instancji, na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. Wysokość kosztów sądowych Sąd oparł na § 12 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu, mając na uwadze wielość zainteresowanych.

/SSA Marta Sawińska/ /SSA Dorota Goss-Kokot/ /SSA Hanna Hańczewska-Pawłowska/