

*Sygn. akt III AUa 71/17*

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 16 listopada 2018 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w składzie:*

*Przewodniczący - Sędzia: SA Magdalena Tymińska (spr.)*

*Sędziowie: SA Danuta Malec*

*SO del. Sylwia Kulma*

*Protokolant: st. sekr. sądowy Aneta Wąsowicz*

*po rozpoznaniu w dniu 16 listopada 2018 r. w Warszawie*

*sprawy M. Ł. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Firma (...) w B.*

*przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych III Oddział*

*w W.*

*z udziałem zainteresowanego M. K.*

*o podleganie ubezpieczeniom społecznym i podstawę wymiaru składek*

*na skutek apelacji M. Ł. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Firma (...) w B.*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie XIII Wydział Ubezpieczeń Społecznych*

*z dnia 4 listopada 2016 r. sygn. akt XIII U 1329/16*

*oddala apelację.*

*Sylwia Kulma Magdalena Tymińska Danuta Malec*

## UZASADNIENIE

M. Ł. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Firma (...) wniósł odwołanie od decyzji z dnia 16 lutego 2015 r., nr (...), wydanej przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych III Oddział w W. stwierdzającej, że M. K. jako zleceniobiorca u płatnika składek Firma (...) podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu w okresie od 1 czerwca 2011 r. do 31 sierpnia 2011 r. z podstawą wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, która wynosi za sierpień 2011 r. na ubezpieczenia emerytalne i rentowe 2.620 zł, na wypadkowe 2.620 zł.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych III Oddział w W. wniósł o oddalenie odwołania, podnosząc, że zaskarżona decyzja jest faktycznie i prawnie uzasadniona. Wniósł także o zasądzenie kosztów procesu.

M. K. został wezwany do udziału w sprawie w charakterze zainteresowanego. Postanowienie to zostało uchylone 28 września 2015 r. i dla M. K. – nieznanego z miejsca pobytu – został ustanowiony kurator procesowy, który był zawiadamiany o każdym terminie rozprawy, doręczano mu też pisma procesowe.

*Sąd Okręgowy w Warszawie XIII Wydział Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 4 listopada 2016 r. oddalił odwołanie (pkt 1) i zasądził od M. Ł. prowadzącego działalność gospodarczą pod*

***nazwą Firma (...) w B. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych III Oddział w W. kwotę 180 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.***

Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:

M. Ł. od marca 1978 r. prowadzi Firmę (...) w miejscowości B.. W związku z prowadzoną działalnością gospodarczą polegającą na wykonywaniu robót budowlanych w pełnym zakresie (budowy, remonty, przebudowy, rozbudowy), firma korzysta ze wsparcia innych wyspecjalizowanych podmiotów oraz poszukuje na rynku fachowców do wykonania prac, które wymagają specjalnych umiejętności lub specjalistycznego sprzętu, nie będących w zasobie (...). Firma w ciągu roku wykonuje jednocześnie kilka umów w ramach udzielonych zamówień publicznych a także zleceń pozyskanych poza ustawą prawo zamówień publicznych. Zasadnicze roboty budowlane i remontowe prowadzone są przez osoby mające status pracownika. Roboty budowlane, które wymagają umiejętności i indywidualnego nakładu pracy wykonywane są przez osoby, które nie pozostają w stosunku pracy z Firmą (...) a deklarują posiadanie przedmiotowych umiejętności.

Firma (...) swoje zadania realizuje za pomocą pracowników zatrudnionych na podstawie umów o pracę (zatrudnia 20 pracowników na umowę o pracę w przeliczeniu na pełne etaty) oraz umów o dzieło.

M. Ł. zawarł w dniu 1 czerwca 2011 r. z M. K. umowę cywilnoprawną, którą nazwał umową o dzieło nr (...). Przedmiotem umowy było „wykonanie ocieplenia budynków przy ul. (...) w W. i remont balkonów na ul. (...)” w terminie do 31 sierpnia 2011 r. W umowie wynagrodzenie określone zostało w kwocie 6.100 zł. Zgodnie z rachunkiem z 12 sierpnia 2011 r. za jej wykonanie ubezpieczony otrzymał wynagrodzenie w wysokości 2.620 zł. Rachunek ten był dla M. Ł. jednocześnie protokołem odbioru dzieła (akta emerytalne).

M. K. w ramach tej umowy miał wykonać ocieplenie i obróbki blacharskie parapetów okiennych przy ul. (...) i remont 3 balkonów przy ul. (...). M. Ł. kontrolował przygotowanie podłoża, sprawdził czy jest odpowiednio skute. Odwołujący był na budowie codziennie, ale nie codziennie kontrolował prace. M. Ł. dostarczał materiały, narzędzia i odbierał pod względem jakości i ilości wykonane dzieło. Skarżący nie narzucał ubezpieczonemu godzin pracy. M. K. nie miał ustalonej ilości robót do wykonania w ciągu dnia (przesłuchanie M. Ł., k. 98, 99 akt sprawy).

W okresie wykonywania ww. umowy ubezpieczony nie posiadał innego tytułu do objęcia obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi (okoliczność bezsporna).

M. Ł. zawarł ww. umowę z ubezpieczonym M. K., gdyż w przeciwnym razie musiałaby swoich pracowników przyuczyć do wykonywania konkretnego zawodu albo posługiwania się odpowiednimi farbami. Pracownicy zatrudnieni na umowę o pracę wykonywali inne prace towarzyszące remontom, np. prace wyburzeniowe, rozbiórkowe, zwykłe malowanie. M. Ł. z tego powodu, że wygrał przetarg, który zawierał ogromny kontrakt, nie był w stanie wykonać prac własnymi pracownikami, więc zawierał umowy o dzieło z innymi osobami.

Odwołujący kontrolował czy poszczególne etapy pracy były wykonywane zgodnie z technologią. Każdej z osób, z którą zawarł umowę o dzieło, prowadził rozmowy w ten sposób, że pokazywał pomieszczenie i zakres koniecznych prac do wykonania w tym pomieszczeniu i pytał czy są w stanie wykonać te prace zgodnie z technologią i oczekiwaniem inwestora. Po uzyskaniu od nich akceptacji i uzgodnień zarówno co do czasu i wynagrodzenia, odwołujący kontrolował czy poszczególne etapy pracy były wykonywane zgodnie z technologią. W ocenie skarżącego dziełem, zgodnie z przedmiotową umową, było wykonanie ocieplenia i obróbek blacharskich parapetów okiennych i remont 3 balkonów.

Osoby, z którymi skarżący zawierał umowy o dzieło nie otrzymywały dokumentacji projektowej, nie uczestniczyły w naradach koordynacyjnych na budowach. Nie miały też ustalonych godzin pracy, ani konkretnych robót do wykonania danego dnia, nie mogły wykorzystywać osoby trzeciej, by wykonywała za nich pracę. Pracownicy, z którymi M. Ł. zawierał umowy o dzieło nie prowadzili dokumentacji wykonywanych robót; wiedzieli, kim jest inwestor - wynikało to z tablicy informacyjnej. Konsekwencją wadliwego wykonania robót było ich nieodebranie i nie zapłacenie za

nie wynagrodzenia. Odwołujący dopuszczał możliwość poprawienia robót, tak też się zdarzało. Odbiór robót nie następował pisemnie, a na podstawie rachunku za wykonanie dzieła.

M. Ł. ma uprawnienia budowlane w zakresie konserwacji zabytków oraz do wykonywania prac charakterystycznych dla służby zdrowia. Umowy o dzieło zawierał na wykonanie takich prac jak: ułożenie glazury, terakoty, wybudowanie ścianki działowej. Prace te stanowiły element wykonania większego projektu.

Organ rentowy w dniach 26 sierpnia 2014 r. – 18 września 2014 r. przeprowadził kontrolę Firmy (...) w zakresie prawidłowości i rzetelności obliczania składek na ubezpieczenia społeczne oraz innych składek, do których pobierania zobowiązany jest Zakład Ubezpieczeń Społecznych oraz zgłaszania do ubezpieczeń społecznych i do ubezpieczenia zdrowotnego (protokół kontroli w aktach emerytalnych). W toku kontroli ZUS ustalił, iż płatnik składek nie dopełnił obowiązku zgłoszenia ubezpieczonego do ubezpieczeń emerytalnego, rentowych i wypadkowego, a także obowiązku zadeklarowania należnych składek na poszczególne ubezpieczenia od wypłaconego wynagrodzenia z tytułu wykonywania pracy na podstawie umowy zlecenia. W wyniku kontroli organ uznał, iż w okresie od dnia 1 czerwca 2011 r. do 31 sierpnia 2011 r. podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne M. K. wynosić powinna za sierpień 2011 r. na ubezpieczenia emerytalne i rentowe 2.620 zł, na wypadkowe 2.620 zł.

Zaskarżoną decyzją z dnia 16 lutego 2015 r. pozwany organ rentowy stwierdził, iż M. K. jako zleceniobiorca u płatnika składek Firmy (...) podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu w okresie wskazanym w zaskarżonej decyzji z podstawą wymiaru składek wynikającą z powyższych ustaleń kontroli (k. 1-3 akt emerytalnych).

Sąd Okręgowy wskazał, że powyższy stan faktyczny ustalił w oparciu o dokumenty znajdujące się w aktach sprawy, w aktach rentowych oraz na podstawie przesłuchania odwołującego M. Ł.. Podkreślił, że dokumenty, w szczególności umowa o dzieło, były kwestionowane przez pozwanego organ oraz, że także Sąd znalazł podstawy do podważenia rzetelności ich sporządzenia.

Sąd I instancji wyjaśnił, że ocenił zeznania odwołującego i uznał je za wiarygodne w części dotyczącej prac wykonywanych przez M. K.. Jego zeznania w zakresie, w jakim przedstawiały szczegółowo przyczyny zawarcia przedmiotowej umowy o dzieło, relacje podmiotów umowy, ich wzajemne obowiązki były, co do zasady, zgodne ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, w pozostałym zakresie nie wnosiły nowych okoliczności do sprawy i nie potwierdzały zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Spór w przedmiotowej sprawie sprowadzał się do ustalenia czy umowa łącząca M. K. oraz odwołującego była umową o dzieło, czy też umową o świadczenie usług, do której stosuje się odpowiednio przepisy o umowie zlecenia. W rezultacie kwestią sporną było to czy M. K. podlegał obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z tytułu wykonywania pracy dla płatnika składek Firmy (...) w okresie wskazanym w zaskarżonej decyzji.

Stosownie do art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2015 r. poz. 121) do zakresu działania Zakładu Ubezpieczeń Społecznych należy między innymi realizacja przepisów o ubezpieczeniach społecznych, a w szczególności stwierdzanie i ustalanie obowiązku ubezpieczeń społecznych, wymierzanie i pobieranie składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Art. 83 ust. 1 pkt 1 i 2 ww. ustawy stanowi, że zakład wydaje decyzje w zakresie indywidualnych spraw dotyczących w szczególności zgłaszania do ubezpieczeń społecznych, a także ustalania wymiaru składek i ich poboru, a także umarzania należności z tytułu składek.

Zgodnie z art. 6 ust. 1, pkt 4 ww. ustawy obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i 9, 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 oraz osobami z nimi współpracującymi, z zastrzeżeniem

ust. 4. W myśl art. 12 ust. 1 ww. ustawy obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu podlegają osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym. Stosownie do art. 13 ust. 2 ww. ustawy obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu podlegają osoby fizyczne w następujących okresach: osoby wykonujące pracę nakładczą oraz zleceniobiorcy - od dnia oznaczonego w umowie jako dzień rozpoczęcia jej wykonywania do dnia rozwiązania lub wygaśnięcia tej umowy.

Według art. 18 ust. 3 ww. 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 ww. 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.

W okolicznościach niniejszej sprawy kluczowym było rozstrzygnięcie, jaki charakter miała umowa zawarta przez M. K. oraz odwołującego M. Ł., którą strony określiły jako umowę o dzieło.

Objęcie ubezpieczeniem na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 4, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 2 ww. ustawy przez stwierdzenie, że umowy nazwane „umowami o dzieło” miały w istocie charakter umów zlecenia, wymaga ustalenia, że obowiązki wynikające z zawartej umowy nie miały cech określonych w art. 627 k.c. Nie można pomijać, że określona przez strony kwalifikacja musi uwzględniać zgodny zamiar stron i cel umowy (art. 65 § 2 k.c.), a to, czy ta czynność prawna nie jest sprzeczna z istotą objętego umową stosunku zobowiązaniowego, zależy od ustaleń (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 18 września 2013 r., sygn. II UK 39/13).

Dzieło w doktrynie i judykaturze określane jest jako rezultat pracy fizycznej lub umysłowej, materialny lub ucieleśniony materialnie, posiadający cechy pozwalające uznać go za przedmiot świadczenia przyjmującego zamówienie (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 18 czerwca 2003 r., sygn. II CKN 269/01; z dnia 5 marca 2004 r., sygn. 1 CK 329/03). Wykonanie dzieła najczęściej przybiera więc postać wytworzenia rzeczy, lecz może także polegać na dokonaniu zmian w rzeczy już istniejącej, jej naprawieniu, przerobieniu lub uzupełnieniu albo na rozbudowie rzeczy, połączeniu z innymi rzeczami, dodaniu części składowych lub przynależności (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 22 czerwca 1976 r., sygn. II CR 193/76; z dnia 12 lipca 1979 r., sygn. II CR 213/79; z dnia 20 maja 1986 r., sygn. III CRN 82/86; z dnia 27 maja 1983 r., sygn. I CR 134/83, oraz z dnia 25 listopada 2004 r., sygn. V CK 235/04). Rezultat umowy o dzieło powinien być obiektywnie osiągalny w konkretnych warunkach. W wypadku umowy o dzieło istotne jest zawsze osiągnięcie umówionego rezultatu, bez względu na rodzaj i intensywność świadczonej w tym celu pracy i staranności. Przyjmujący zamówienie odpowiada za nieosiągnięcie określonego rezultatu, a nie za brak należytej staranności. Podstawą decyzji przyjmującego zamówienie o przyjęciu tej surowej odpowiedzialności jest zasadniczo przekonanie stron, że w określonych warunkach, ze względu na doświadczenie, praktykę i stan wiedzy, istnieje uzasadnione prawdopodobieństwo, a nawet pewna doza pewności, że osoba posiadająca stosowne środki i kwalifikacje jest w stanie osiągnąć zamierzony rezultat. W związku z tym, w umowie o dzieło nie powinny wystąpić jakiegokolwiek elementy losowości czy niepewności (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 28 grudnia 2012 r., sygn. III A Ua 1173/12).

Zamiar zawarcia umowy o dzieło, a także świadome podpisanie takiej umowy nie mogą zmienić charakteru zatrudnienia zainicjowanego taką umową, jeśli wykazuje ono w przeważającym stopniu cechy innego stosunku prawnego. O charakterze umowy decyduje zatem jej treść w zakresie wszystkich elementów zobowiązania. W rezultacie, nawet zamiar zawarcia umowy o dzieło, a także świadome podpisanie takiej umowy nie mogą nadać cywilnoprawnego charakteru zatrudnieniu zainicjowanemu taką umową, jeśli wykazuje ono w przeważającym stopniu cechy innego typu stosunku prawnego, np. umowy o świadczenie usług.

W niniejszej sprawie organ rentowy przyjął, że umowa łącząca ubezpieczonego i płatnika M. Ł. nie mogła zostać uznana za umowę o dzieło, bowiem jest umową o świadczenie usług.

Umowa o świadczenie usług uregulowana została w art. 750 k.c. Przepis art. 750 reguluje reżim prawny umów, które łącznie spełniają dwie przesłanki: są umowami o świadczenie usług i jednocześnie nie są uregulowane innymi przepisami. To bardzo rozległa kategoria umów, odgrywających w warunkach gospodarki wolnorynkowej istotne znaczenie praktyczne. Zakres zastosowania tego przepisu jest rozległy i obejmuje szeroki katalog umów o różnorodnej treści (wątpliwości związane z zakresem stosowania art. 750 k.c. omawia M. Sośniak, Umowy o świadczenie usług z art. 750 kodeksu cywilnego, PiP 1981, z. 5, s. 61 i n.). Umowy, do których stosuje się uregulowanie zawarte w art. 750 k.c., są umowami nienazwanymi. Charakteryzują się tym, że ich przedmiotem jest świadczenie usług, przy czym umowa taka może dotyczyć dokonania jednej usługi, większej- określonej liczby usług, bądź też dotyczyć stałego świadczenia usług określonego rodzaju.

Mając na uwadze, że umowa o dzieło - inaczej niż umowa zlecenia czy umowa o świadczenie usług na warunkach zlecenia - nie stanowi tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym, w praktyce, korzystając z cywilnoprawnej swobody umów, jest ona w dość dużym zakresie wykorzystywana jako umowa o zatrudnienie. Należy mieć na względzie praktykę ZUS, który - w przypadku długotrwałego korzystania z tej formy zatrudnienia - kwestionuje charakter więzi prawnej łączącej strony twierdząc, że w istocie podstawą zatrudnienia pozostaje nie tyle umowa o dzieło, ile umowa o świadczenie usług na warunkach zlecenia. W orzecznictwie Sądu Najwyższego już od dawna praktyka taka jest aprobowana. Wbrew twierdzeniom odwołującego, postępowanie organu emerytalnego jest inicjowane na podstawie cytowanych na wstępie przepisów, a powołany przez skarżącego przepis art. 189 k.p.c. nie ma w niniejszej sprawie zastosowania. Decyzja Zakładu Ubezpieczeń Społecznych dotyczy tylko u sfery ubezpieczenia i nie wkracza w treść stosunku prawnego łączącego strony umowy. W tym zakresie, w razie sporu strony mogą zgłaszać żądanie ustalenia stosunku prawnego lub prawa na podstawie art. 189 k.p.c., z tym że wyrok wydany w takiej sprawie nie jest wiążący dla Zakładu Ubezpieczeń Społecznych.

W myśl art. 86 ustawy systemowej kontrolę wykonywania zadań i obowiązków w zakresie ubezpieczeń społecznych przez płatników składek przeprowadzają inspektorzy kontroli Zakładu. Kontrola może obejmować w szczególności: zgłaszanie do ubezpieczeń społecznych; prawidłowość i rzetelność obliczania, potrącania i opłacania składek oraz innych składek i wpłat, do których pobierania zobowiązany jest Zakład; ustalanie uprawnień do świadczeń z ubezpieczeń społecznych i wypłacanie tych świadczeń oraz dokonywanie rozliczeń z tego tytułu; prawidłowość i terminowość opracowywania wniosków o świadczenia emerytalne i rentowe; wystawianie zaświadczeń lub zgłaszanie danych dla celów ubezpieczeń społecznych; dokonywanie oględzin składników majątku płatników składek zalegających z opłatą należności z tytułu składek.

W ramach swobody umów strony, zawierając umowę, same decydują o jej nazwie i treści. Kodeks cywilny reguluje umowę o dzieło w art. 627-646. W odróżnieniu od umowy zlecenia jej przedmiotem nie jest tylko wykonywanie określonych czynności, ale doprowadzenie do osiągnięcia określonego rezultatu. Powinien być on więc w umowie dokładnie określony, a jego osiągnięcie musi być przez strony uważane za pewne. Przy rozstrzyganiu kwestii podlegania ubezpieczeniom społecznym i ubezpieczeniu zdrowotnemu z tytułu zawarcia danej umowy należy pamiętać, że o rodzaju zawartej umowy decyduje nie tylko nazwa nadana umowie przez strony, ale również jej treść, a także sposób realizacji zawartej umowy.

W ocenie Sądu Okręgowego, analiza literalnej treści umowy zawartej pomiędzy ubezpieczonym a odwołującym się, nie daje podstaw do jej kwalifikacji jako umowy o dzieło, bowiem jej przedmiot nie miał charakteru na tyle zindywidualizowanego, by uznać, że stanowiły dzieło w rozumieniu ustawy. Indywidualizacja taka, co do zasady zastępować winna w istocie projekt dzieła, często też wprost projekt takiego dzieła stanowi. Natomiast w treści przedmiotowej umowy brakuje istotnych parametrów wykonania powierzonych prac. Gdyby faktycznie płatnik i ubezpieczony zawarli umowę o dzieło, parametry takie byłyby niezbędne, w szczególności do oceny, czy przedmiot umowy został wykonany zgodnie z jej postanowieniami. Określone w umowie przedmioty prac powierzonych M. K. „wykonanie ocieplenia budynków przy ul. (...) w W. i remont balkonów na ul. (...)” w ogóle nie mogłyby podlegać takiej szczegółowej indywidualizacji, albowiem stanowiły część złożonego procesu budowlanego, w którym praca ubezpieczonego stanowiła w istocie pochodną aktywności innych osób, pracujących na różnych etapach i odcinkach

budowy. Jego praca zaplanowana była jako praca powtarzalna i typowa, gdy chodzi o swój rodzaj i powiązana była silnie z innymi odcinkami procesu budowlanego.

Oceniając charakter łączącej M. K. i płatnika stosunków prawnych Sąd Okręgowy nie poprzestał tylko na zbadaniu treści samej umowy, ale wskazał, że odtworzył praktyczne aspekty jej wykonywania i podkreślił, iż także na tym etapie brakowało niezbędnej przy umowach o dzieło indywidualizacji powierzonych prac. Jej brak, jak wskazał Sąd, skutkuje uznaniem, że była ona zwyczajnie zbędna w kontekście powierzonych prac. Na możliwość taką wskazuje charakter powierzonych prac. Trudno bowiem wymagać, aby zleceniodawca indywidualizował szczegółowo pracę w postaci prac malarskich, murarskich, gładzi, dociepleniowych. W okolicznościach faktycznych sprawy w takiej sytuacji brak podstaw, aby uznać taką umowę za umowę o dzieło. Dodatkowo Sąd I instancji wskazał, że zakres robót wykonywanych przez M. K., a powierzonych przez płatnika, został w istocie doprecyzowany dopiero w toku ich wykonywania. Wszelkie poprawki wykonywane były w ramach tej samej umowy. Charakter tych prac w sposób oczywisty wkluczał więc możliwość uznania umowy zawartej z ubezpieczonym za umowę o dzieło. Nie bez znaczenia pozostaje także to, że wykonywana przez niego praca nie wymagała ani wyjątkowych predyspozycji, ani też talentu czy specyficznych na danym rynku umiejętności. Uczestniczył on jedynie w pewnym etapie szerszych prac renowacyjnych, ale samodzielnie nie stworzył i nie dostarczył odwołującemu żadnego dzieła.

Tymczasem, jak wskazał Sąd, umowa o dzieło stanowi przykład tzw. umów rezultatu, co oznacza, że ustawodawca położył nacisk na ocenę wykonania dzieła zgodnie z pierwotnymi parametrami oraz na to, że dzieło ma zawierać pierwiastek twórczy. Sąd meriti dokonując oceny ustalonych okoliczności uznał, że w sprawie niniejszej brak jest w ogóle mowy o szczegółowych parametrach wykonanej pracy oraz o jej odbiorze, wykraczających poza zwyczajowe przyjęcie powierzonej pracy, czy twórczego pierwiastka, co potwierdza wnioski organu rentowego.

W ocenie Sądu Okręgowego, płatnik zawarł z ubezpieczonym klasyczną umowę o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy o zleceniu. Ubezpieczony wykonywał powtarzalne, nieskomplikowane, zwyczajowe w branży budowlanej prace, nie noszące znamion prac zindywidualizowanych. Prace te kończyły się co prawda rezultatem, ale nie na tyle zindywidualizowanym, aby uznać je za dzieło. Celem umowy było staranne wykonanie określonych prac wskazanych w treści przedmiotowej umowy. Ubezpieczony nie zobowiązał się do wykonania ściśle określonego dzieła. W dacie podpisywania umowy, strony nie uzgodniły produktów finalnych (nie określiły dzieła), określiły jedynie rodzaj czynności i czas przez jaki miały te czynności trwać. Brak indywidualizacji przedmiotu umowy był, w ocenie Sądu Okręgowego, zamierzony i wynikał przede wszystkim ze standardowego charakteru powierzonych prac. Zdaniem Sądu, szereg powtarzalnych czynności, w systemie pracy ciągłej i zespołowej, które składają się na zorganizowany cykl produkcyjny, nawet gdy prowadzi do wymiernego efektu, nie może być rozumiany jako jednorazowy rezultat i kwalifikowany jako realizacja umowy o dzieło (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 3 lutego 2016 r., sygn. III AUa 107/15).

Sąd Okręgowy uznał, wbrew stanowisku odwołującego się, że umowa z ubezpieczonym nie zawierała zobowiązania do wykonania określonych, zindywidualizowanych prac, o szczególnych parametrach, właściwościach, w tym uzależnionych od inwencji twórczej wykonawcy. Przeciwnie, czynności wykonywane przez ubezpieczonego oparte były na poleceniach płatnika, w ściśle oznaczonym przez niego czasie, miejscu oraz sposobie ich wykonania, według wskazówek kierownika budowy i za pomocą dostarczonych materiałów. Sąd Okręgowy wskazał także, że każdorazowo odwołujący się zawierał umowy na czas określony. Gdyby więc istotnym przedmiotowo był sam efekt, czas wykonania nie byłby dla stron istotny. Wolą stron umowy było zatem staranne świadczenie usług, a nie wykonanie dzieła, gdyż wynik nie był z góry określony.

Z tych względów, Sąd Okręgowy uznał, że zaskarżone decyzje są prawidłowe, a ubezpieczony jako zleceniobiorca podlega z tytułu zawartej umowy obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy, na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. orzekł, jak w punkcie 1 wyroku. O kosztach zastępstwa procesowego strony pozwanej orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. i § 11 ust. 2 oraz § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia

przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2013 r. poz. 490 j.t.).

**Powyższy wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie XIII Wydział Ubezpieczeń Społecznych zaskarżył w całości apelacją odwołujący się płatnik składek**, zaskarżanemu wyrokowi zarzucając: 1) naruszenie prawa materialnego, polegające na niewłaściwym zastosowaniu art. 750 k.c. do stanu faktycznego w niniejszej sprawie i w konsekwencji błędne przyjęcie, że umowa zawarta przez powoda i ubezpieczonego była nienazwaną umową o świadczenie usług, a nie umową o dzieło; 2.) naruszenie prawa materialnego, polegające na błędnej wykładni art. 68.1.1a w związku z art. 83.1.1 i 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych z dnia 13 października 1998 r., skutkującą błędnym przyjęciem, że w oparciu o ten przepis, ZUS uprawniony jest do samodzielnego ustalenia istnienia stosunku cywilno-prawnego między powodem i zainteresowanym, skutkujące naruszeniem przepisów postępowania, polegającym na: 3) naruszeniu art. 189 k.p.c. w związku z art. 1 k.p.c. w związku z art. 2 § 1 i art. 2 § 3 k.p.c., polegającym na błędnym uznaniu, iż pozwany, w miejsce sądów powszechnych uprawniony jest do samodzielnego orzekania w trybie administracyjno-prawnym w przedmiocie ustalenia istnienia między powodem i ubezpieczonym cywilno-prawnego stosunku zlecenia, a nie istnienia cywilno-prawnego stosunku z umowy o dzieło, które mogło mieć wpływ na treść zapadłego orzeczenia.

W konsekwencji apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez uwzględnienie złożonego odwołania i uznanie, że: 1) sporna umowa, której dotyczyła zaskarżona decyzja, jest umową o dzieło, a nie umową o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy kodeksu cywilnego o umowie zlecenia; 2) ubezpieczony nie podlegał w okresie od 1 czerwca 2011 r. do 31 sierpnia 2011 r. obowiązkowym ubezpieczeniom: emerytalnemu i rentowym, wypadkowemu. Wniósł także o zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania (apelacja: k. 119-122 a.s.).

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

**apelacja jest bezzasadna.**

Na wstępie należy podnieść, że odwołujący się płatnik składek nie kwestionuje wprost ustaleń faktycznych Sądu I instancji, nie zarzuca temu sądowi sprzeczności ustaleń sądu z materiałem dowodowym zebrany w sprawie, dokonania wadliwej oceny dowodów z naruszeniem zasad swobodnej oceny dowodów w rozumieniu art. 233 § 1 k.p.c. Należy wskazać, że sąd odwoławczy naruszenie przepisów prawa procesowego (w tym art. 233 § 1 k.p.c.) zgodnie z regułami art. 378 § 1 k.p.c. bierze pod uwagę tylko na zarzut; z urzędu bierze pod uwagę tylko nieważność postępowania.

Niezależnie od powyższego należy stwierdzić, że ustalenia faktyczne Sądu I instancji, w ocenie Sądu Apelacyjnego, są prawidłowe, gdyż znajdują potwierdzenie w materiale dowodowym zebrany w sprawie. Sąd I instancji dokonał oceny materiału dowodowego zebranego w sprawie nie przekraczając zasady swobodnej oceny dowodów, tj. kierując się prawidłowo zasadami logicznego myślenia i doświadczenia życiowego. Sąd Apelacyjny przyjmuje ustalenia Sądu Okręgowego za własne.

Ustalenia te wymagały jednak uzupełnienia. Sąd Apelacyjny kierował się w tym zakresie uprawnieniem wynikającym z art. 382 k.p.c., będąc Sądem merytorycznie rozpoznającym sprawę i opierał się na całym materiale dowodowym uzyskanym w toku postępowania sądowego. Ze wskazanego przepisu wynika, że Sąd odwoławczy, rozpoznając sprawę na skutek wniesionej apelacji, orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym. Przepis ten, jak i art. 386 § 1 k.p.c., określa model postępowania apelacyjnego, w którym dominuje obowiązek merytorycznego (w zakresie podstawy faktycznej i stosowania prawa) rozpoznania sprawy przez sąd drugiej instancji (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2003 r., V CK 423/02). W systemie apelacji pełnej, Sąd II instancji czyni własne ustalenia faktyczne i rozważa na nowo całokształt okoliczności sprawy, dokonując ich samodzielnej oceny. Może też w wyniku odmiennej oceny dowodów poczynić nowe lub odmienne ustalenia opierając

się na materiale dowodowym zebranym w pierwszej instancji (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 września 2010 r., IV CSK 72/10).

Sąd Apelacyjny uzupełniająco ustalił, że:

W ramach uzyskanego kontraktu na wykonanie prac remontowych w budynkach przy ul. (...) i ul. (...) płatnik M. Ł. zawierał umowy nazywane umowami o dzieło także z innymi osobami np.: z M. P. w okresie od 5 do 30 września 2011 r. (na „remont prześwietu” – ul. (...)), K. P. w okresie od lipca do 30 września 2011 r. (na „wykonanie częściowej elewacji budynków” – ul. (...) i P.) (k. 146, 156). Żaden z tych budynków nie był przy tym budynkiem zabytkowym, objętym nadzorem Konserwatora Zabytków (niesporne). Osoby te wykonując przedmiotowe prace kładły styropian, a następnie masy. Była to elewacja na ścianach zewnętrznych. Każdy z nich otrzymywał własny fragment pracy do wykonania – „na metry”, przy czym wykorzystywał w tym celu materiały dostarczone przez płatnika. Praca wykonywana była codziennie, w godzinach które nie były ściśle wyznaczone, zwykle jednak od 7.00 do 15.00 lub 17.00. Były też wykonywane wiatrołapy. W budynku przy ul. (...) wykonywane były prace przy balkonach: obróbki blacharskie i malowanie (np.: po usunięciu przez jednego pracownika części płytek blacharz wykonywał obróbki blacharskie, a następnie pierwszy pracownik wstawiał nowe płytki w miejsce usuniętych). Inne osoby wykonywały identyczne prace przy innych balkonach w tym budynku. Wszystkie te prace stanowiły część (wycinek) większego kontraktu wykonywanego przez M. Ł.. Osoby wykonujące poszczególne prace były ustnie instruowane przez płatnika jakie zadanie mają wykonać np.: w elewacji lub na balkonach, nie otrzymywały dokumentacji budowlanej, same nie dokonywały w tej dokumentacji, po wykonaniu prac, żadnych wpisów ani adnotacji. M. Ł. nadzorował sposób wykonania prac oraz sprawdzał je po wykonaniu. Porównywalne prace przy innych balkonach w tym samym czasie wykonywały także osoby zatrudnione na podstawie umów o pracę (k. 147v.-148 – zeznania K. P. – protokół przesłuchania z akt III AUa 892/16 (XIII U 868/15)).

Sąd Apelacyjny dokonując oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w postaci dowodów z umów, rachunków i zeznań złożonych w sprawie o sygn. III AUa 892/16, uznał je za wiarygodne. Rozważając ich wartość dowodową Sąd miał przy tym na uwadze pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z 12 kwietnia 2018r., sygn. II CSK 399/17, iż „Dowód z protokołu zeznań świadka przesłuchanego w innym postępowaniu jest dowodem z dokumentu urzędowego odzwierciedlającego treść tych zeznań. Przeprowadzenie tego dowodu nie narusza zasady bezpośredniości (art. 235 § 1 k.p.c.), jego charakter należy jednak uwzględnić przy ocenie dokonywanej na podstawie art. 233 § 1 k.p.c.” Podzielając powyższe rozważania oraz mając na uwadze brak zastrzeżeń strony odwołującej się co do przeprowadzenia dowodu z tych dokumentów i depozycji, Sąd Odwoławczy uznał, że mógł oprzeć się na tym materiale celem dokonania ustaleń co do charakteru łączącej odwołującego się z ubezpieczonym umowy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego powyższe, uzupełniające postępowanie dowodowe wykazało, że określony w łączącej strony (M. Ł. z ubezpieczonym) umowie przedmiot powierzonych prac: „wykonanie ocieplenia budynków przy ul. (...) w W. i remont balkonów na ul. (...)”, w ogóle nie mógłby podlegać wymaganej przepisami prawa szczegółowej indywidualizacji, albowiem stanowił część złożonego procesu budowlanego, w którym praca ubezpieczonego stanowiła w istocie pochodną aktywności innych osób, pracujących na różnych etapach i odcinkach budowy. Praca ubezpieczonego zaplanowana była jako praca powtarzalna i typowa, gdy chodzi o swój rodzaj i powiązana była silnie z innymi odcinkami procesu budowlanego.

Należy zatem, w ocenie Sądu Apelacyjnego uznać, że zawarty w apelacji zarzut naruszenia art. 750 k.c. nie zasługuje na uwzględnienie. W stanie faktycznym sprawy, ustalonym przez Sąd I instancji i uzupełnionym przez Sąd II instancji materiał dowodowy przesądza, że Sąd Okręgowy prawidłowo zakwalifikował sporną umowę nazwaną „umową o dzieło” jako umowę o świadczenie usług w rozumieniu art. 750 k.c., co skutkowało następnie uzasadnionym stwierdzeniem, że organ rentowy, wydając zaskarżoną decyzję, prawidłowo zastosował przepisy art. 6 ust.1 pkt 4, art. 12 ust.1 w związku z art. 13 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 963 ze zm.; dalej zwana: „ustawą systemową”).



Należy podkreślić, że samo nazwanie umów umowami o dzieło i posługiwanie się przez ich strony terminologią stosowaną przy zawieraniu umów rezultatu (o dzieło) nie decyduje autonomicznie ani samodzielnie o rodzaju zawieranych zobowiązań, ale wymaga uwzględnienia i oceny prawnej rzeczywistego przedmiotu umów, w tym sposobu, okoliczności i celu ich wykonywania oraz wynagradzania za wykonane czynności, bez względu na konkretny efekt końcowy (rezultat) tych czynności (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2014 r., II UK 414/13 LEX nr 1644523). Decydujące znaczenie dla oceny stosunku prawnego łączącego strony ma treść tego stosunku i warunki jego realizacji (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 12 grudnia 2013 r., PK 88/13, M.P.Pr. 2014/5/251-254). Wykonanie określonej czynności (czy szeregu powtarzających się czynności), bez względu na to jaki rezultat ostatecznie czynność ta przyniesie, jest cechą charakterystyczną tak dla umów zlecenia (gdzie chodzi o czynności prawne – art. 734 § 1 k.c.), jak i dla umów o świadczenie usług nieuregulowanych innymi przepisami (gdzie chodzi o czynności faktyczne – art. 750 k.c.). W odróżnieniu od umowy o dzieło, przyjmujący zamówienie w umowie zlecenia (umowie o świadczenie usług) nie bierze więc na siebie ryzyka pomyślnego wyniku spełnianej czynności. Jego odpowiedzialność za właściwe wykonanie umowy oparta jest na zasadzie starannego działania (art. 355 § 1 k.c.), podczas gdy odpowiedzialność strony przyjmującej zamówienie w umowie o dzieło niewątpliwie jest odpowiedzialnością za rezultat (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 27 lipca 2012 r., II UK 70/12, Lex nr 1318380). Przedmiotem umowy o dzieło jest 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 (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 3 października 2013 r., II UK 103/13, Lex nr 1506184).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, wykonywania przez zainteresowanego ustalonych przez Sąd I instancji czynności, w ramach spornej umowy cywilnoprawnej, nie można uznać za przejaw realizacji dzieła rozumianego jako określony rezultat o indywidualnym charakterze. Celem umowy o dzieło jest osiągnięcie określonego w niej rezultatu, a nie czynności, które przy zachowaniu należytej staranności mają do niego doprowadzić, a tak jest w niniejszej sprawie. Sąd Apelacyjny w całości podziela ocenę prawną Sądu I instancji (ze wskazaniem judykatury Sądu Najwyższego) w zakresie dotyczącym rozumienia instytucji umowy o dzieło (art. 627 k.c.) i umowy o świadczenie usług (art. 750 k.c.) i ich zastosowania w stanie faktycznym niniejszej sprawy.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie jest również trafny zarzut naruszenia art. 189 k.p.c. w związku z art. 1, art. 2 § 1 i 3 k.p.c. oraz art. 68 ust.1 pkt 1 a w zw. z art. 83 ust.1 i 2 ustawy systemowej. Zakład Ubezpieczeń Społecznych, do którego należy realizacja przepisów o ubezpieczeniach społecznych, w tym w szczególności stwierdzanie i ustalanie obowiązku ubezpieczeń społecznych (art. 68 ust.1 pkt 1 lit.a ustawy systemowej) może bowiem - bez względu na nazwę umowy i jej postanowienia wskazujące na charakter stosunku prawnego, którym strony zamierzały się poddać - ustalić rzeczywisty jego charakter i istniejący tytuł ubezpieczenia. Ustalenie, że między stronami umowy o dzieło zachodzą w istocie stosunki polegające na wykonywaniu za wynagrodzeniem usług odpowiadających umowom, do których - stosownie do art. 750 k.c. - stosuje się przepisy o zleceniu, nakazuje organowi rentowemu wydanie decyzji na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1 i 3 ustawy systemowej z zastosowaniem jej art. 6 ust. 1 pkt 4 i art. 13 pkt 2 (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2016 r., III UK 53/15, Lex nr 1984624). W sprawach tego rodzaju z zakresu ubezpieczeń społecznych nie ma zatem w ogóle zastosowania art.189 k.p.c. Zgodnie z art. 86 ust. 1 i ust.2 pkt 1 i 2 ustawy systemowej kontrolę wykonywania zadań i obowiązków w zakresie ubezpieczeń społecznych przez płatników składek przeprowadzają inspektorzy kontroli Zakładu, a kontrola ta może obejmować w szczególności: zgłaszanie do ubezpieczeń społecznych, a także prawidłowość i rzetelność obliczania, potrącania i opłacania składek oraz innych składek i wpłat, do których pobierania zobowiązany jest Zakład.

Z powyższego wynika, że organ rentowy przeprowadzając kontrolę u płatnika składek, skutkującą wydaniem zaskarżonych decyzji, realizował obowiązek nałożony przez ustawę w granicach określonych prawem.

Podsumowując, w ocenie Sądu II instancji, ustalenia faktyczne w przedmiocie warunków spornej umowy o dzieło i jej realizacji oraz ocena prawna, prowadzą do jednoznacznego wniosku, że sporna umowa należy do umów starannego działania, tj. umów o świadczenie usług (art.750 k.c.), a nie – jak chce odwołujący się płatnik – do umów rezultatu, tj. umów o dzieło (art. 627 k.c.). Należy zatem stwierdzić, że Sąd Okręgowy zastosował prawidłowo przepisy prawa materialnego regulujące te odrębne instytucje prawa cywilnego oraz - regulacje art. 6 ust.1 pkt 4, art.12 ust.1 w związku z art. 13 pkt 2 ustawy systemowej. Z tych względów należy stwierdzić, że zaskarżony wyrok odpowiada prawu.

***Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd Apelacyjny w Warszawie na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł jak w wyroku.***

***Danuta Malec Magdalena Tymieńska Sylwia Kulma***