

Sygn. akt III AUa 451/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 września 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie następującym:

Przewodniczący:	Sędzia Jolanta Hawryszko (spr.)
Sędziowie:	Barbara Białecka Beata Góraska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 8 września 2022 r. w S.

sprawy (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

przy udziale P. K., Z. G. (1), Z. G. (2) i R. P.

o istnienie obowiązku ubezpieczenia społecznego

na skutek apelacji (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 30 lipca 2021 r., sygn. akt VI U 657/14

1. oddala apelację,

2. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. kwotę 240 (dwieście czterdzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Beata Góraska	Jolanta Hawryszko	Barbara Białecka
---------------	-------------------	------------------

Sygn. akt III AUa 451/21

## UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. decyzją z 6 lutego 2014 r. nr (...) stwierdził, że **P. K.** jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia u płatnika składek (...) sp. z o.o. w S., podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu w okresach: 20 czerwca do 31 lipca 2011, 8 sierpnia do 10 września 2011, 12 - 30 września 2011, 10 - 31 października 2011 i 7 listopada do 8 grudnia 2011 ze wskazaną w decyzji podstawą wymiaru

składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe oraz ubezpieczenie wypadkowe oraz ubezpieczenie zdrowotne za: czerwiec, lipiec, sierpień, wrzesień, październik, listopad, grudzień 2011 rok.

Decyzją z 6 lutego 2014 r. nr (...) organ stwierdził, że **Z. G. (1)** jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia u płatnika składek (...) sp. z o.o. w S., podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu w okresach: 23 czerwca do 31 lipca 2011, 6 sierpnia do 10 września 2011 i 12 - 30 września 2011 ze wskazaną w decyzji podstawą wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe oraz ubezpieczenie wypadkowe oraz ubezpieczenie zdrowotne za: czerwiec, lipiec, sierpień, wrzesień, październik 2011 rok.

Decyzją z 6 lutego 2014 r. nr (...) organ stwierdził, że **Z. G. (2)** jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia u płatnika składek (...) sp. z o.o. w S., podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu w okresie 26 lipca do 30 września 2011 ze wskazaną w decyzji podstawą wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe oraz ubezpieczenie wypadkowe oraz ubezpieczenie zdrowotne za: lipiec, sierpień, wrzesień, październik 2011 r.

Decyzją z 6 lutego 2014 r. nr (...) organ stwierdził, że **R. P.** jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia u płatnika składek (...) sp. z o.o. w S., podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu w okresach: 20 czerwca do 31 lipca 2011, 8 sierpnia do 10 września 2011, 12 - 30 września 2011, 1 - 31 października 2011, 7 listopada do 8 grudnia 2011 ze wskazaną w decyzji podstawą wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe oraz ubezpieczenie wypadkowe oraz ubezpieczenie zdrowotne za: czerwiec, czerwiec, lipiec, sierpień, wrzesień, październik, listopad, grudzień 2011 rok

Jako podstawę prawną wszystkich tych decyzji organ rentowy wskazał art. 83 ust. 1 pkt 1 i 3, art. 6 ust. 1 pkt 4, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 2, art. 18 ust. 3, art. 20 ust. 1 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 209 r. Nr 205 poz. 1585 ze zm.), art. 12 ust. 1 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz. U. UE nr L 166/1), oraz art. 81 ust. 1 i 6 ustawy o świadczeniach z opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz.U. z 2008 roku Nr 164, poz. 1027 ze zm.). W uzasadnieniach zaskarżonych decyzji organ rentowy wskazywał, że pomimo nazwania umów zawartych z ubezpieczonymi umowami o dzieło, strony nie sprecyzowały w sposób zindywidualizowany konkretnego dzieła, a jedynie określiły czynności, które miały być wykonane, jednak czynności te nie mogły być uznane za wykonywanie dzieła, bowiem praca wykonywana przez ubezpieczonych stanowiła wyłącznie staranne działania wykonawców umów.

Płatnik składek (...) sp. z o.o. w S., wniósł odwołania od powyższych decyzji, wnosząc o ich zmianę przez stwierdzenie, że P. K., Z. G. (1), R. P. i Z. G. (2) nie podlegali obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu w okresach wskazanych w zaskarżonych decyzjach. Płatnik zarzucił organowi rentowemu, że dokonał wadliwej oceny materiału dowodowego przyjmując, że umowy cywilnoprawne łączące strony winny być kwalifikowane jako umowy o świadczenie usług, podczas gdy strony zawarły umowy o dzieło, na co wskazuje zarówno ich treść, jak i charakter wynikających z nich zobowiązań. Jak podniósł, wbrew ustaleniom organu rentowego, zgodnym zamiarem stron było powierzenie Wykonawcy obowiązku w postaci wykonania konkretnego dzieła, nie zaś staranne wykonywanie jakichś czynności i to w oderwaniu od tego, jaki byłby efekt końcowy takich działań. W umowach pomiędzy skarżącym a ubezpieczonymi wcale nie było najważniejsze samo wykonywanie czynności faktycznych przez ubezpieczonych (a więc podejmowanie czynności związanych z produkcją - tj. „produktowanie”), ale właśnie osiągnięcie ściśle określonego skutku-rezultatu w postaci „wyprodukowania” określonego dzieła, zgodnie z wytycznymi klienta i wskazówkami co do technologii produkcji - w określonym terminie. Poza tym, dla klienta - odbiorcy dzieła - istotne było, aby wykonany przez ubezpieczonych produkt posiadał określony standard i pozbawiony był wad, a więc znamionem dla klienta nie było to, aby ubezpieczeni podejmowali bliżej nieokreślone, nieweryfikowalne czynności, lecz korzystając ze swoich umiejętności i doświadczenia zawodowego, przy wykorzystaniu przekazanych im wskazówek technologicznych, wykonali ściśle określone ilościowo dzieła. Nadto tylko osiągnięcie założonego i zaakceptowanego przez odbiorcę efektu uprawniało do wypłaty wynagrodzenia.

Jak wskazał płatnik, Sąd Najwyższy w wyroku z 5 marca 2004 r., I CK 329/03 wskazał, że przepis art. 627 k.c. wskazuje tylko na potrzebę "oznaczenia dzieła" i dopuszcza określenie świadczenia ogólnie w sposób nadający się do przyszłego dookreślenia na podstawie kryteriów wskazanych w umowie lub określonych bezpośrednio przez zwyczaj, bądź zasady uczciwego obrotu. W konsekwencji, jeśli dzieło jest skomplikowane, narzuca konieczność oparcia się o schematy techniczne, wzorniki, określoną procedurę technologiczną, wymaganą ze względu na charakterystyczne cechy, które dzieło ma posiadać (tak jak ma to miejsce w niniejszym przypadku), to indywidualizacja tego dzieła może nastąpić w postaci późniejszego doprecyzowania poprzez szczegółowe wytyczne, czy dodatkowe wskazówki ze strony jego odbiorcy. W analizowanych sprawach, indywidualizacja dzieła dokonywana była przez klienta Zamawiającego, ponieważ skonkretyzowanie cech produktu, który wykonać mieli ubezpieczeni stanowiło podstawę do późniejszej oceny i weryfikacji osiągniętego przez danego Wykonawcę rezultatu. Z tego również powodu, Zamawiający już w umowie nakreślił wymogi technologiczne, jakie Wykonawca miał realizować, aby wyprodukowanie dzieła nastąpiło w należyty sposób, terminowo i bez ewentualnych wad lub uchybień produkcyjnych. Nadto, umowy zawierane przez skarżącego z ubezpieczonymi w roku 2011 były zawierane na stosunkowo krótkie okresy. Gdyby przedmiotem umów miało być jedynie staranne realizowanie określonych czynności faktycznych, za których wykonywanie przysługiwałoby ubezpieczonemu wynagrodzenie np. w stawce godzinowej, to nic nie stałoby wówczas na przeszkodzie, aby strony zawarły jedynie umowy o świadczenie usług o charakterze ciągłym, które mogłyby być realizowane z przerwami (w zależności od potrzeb zamawiającego i jego klienta). Tymczasem strony zawierały kolejne umowy o dzieło, ponieważ zapotrzebowanie klienta na wykonanie danego dzieła pojawiała się systematycznie i nie było znane, ani pewne w chwili zawarcia pierwszej umowy. Nadto płatnik zarzucił organowi rentowemu naruszenie art. 11 ust. 3 pkt a rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 przez jego niezastosowanie, pomimo iż wedle ogólnej zasady wynikającej z przepisów wspólnotowych osoby wykonujące pracę najemną w państwie członkowskim podlegają ustawodawstwu tego państwa członkowskiego, w którym praca jest wykonywana.

W odpowiedzi na odwołania organ rentowy wniósł o oddalenie odwołań.

***Sąd Okręgowy w Szczecinie Wydział VI Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, po połączeniu ww. spraw wyrokiem z 30 lipca 2021 r. oddalił odwołania od czterech zaskarżonych decyzji i zasądził od płatnika na rzecz organu 240 zł zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.***

Sąd Okręgowy ustalił, że (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. (poprzednia nazwa (...). (...) sp. z o.o.), zarejestrowana w Polsce w maju 2008, zajmuje się głównie rekrutacją na terenie kraju oraz innych państw Unii Europejskiej pracowników tymczasowych zarówno obywateli polskich, jak i obywateli z krajów zza wschodniej granicy Polski. A. S. współpracuje ze Spółką od maja 2008 i od tego czasu był jej prokurentem, kierownikiem i dyrektorem wykonawczym. Członkiem zarządu został we wrześniu 2010. Prezes Spółki jest obywatelem duńskim.

Spółka zatrudniała pracowników na podstawie różnych rodzajów umów, ale bazowała na umowach o dzieło wykonywanych w Danii. Zajmowała się pośrednictwem pracy oraz użyczaniem pracowników tymczasowych. Pośrednictwo pracy polegało na zatrudnianiu, bądź wyszukiwaniu odpowiednich kandydatów dla pracodawców polskich oraz zagranicznych. Dla podmiotów zagranicznych Spółka zatrudniała głównie obywateli polskich, a dla pracodawców polskich także obywateli ze Wschodu. Klienci – pracodawcy użytkownicy określali jakie mają wymagania i po wspólnych uzgodnieniach następowało podpisanie umowy o użyczeniu pracowników tymczasowych do danych prac. Spółka następnie dokonywała rekrutacji pracowników. Praca tymczasowa polega na tym, że to Agencja w sensie formalno-prawnym, czyli podatkowym jest płatnikiem, odpowiada za pracownika, natomiast pracodawca jest użytkownikiem. Odpowiada za bezpieczeństwo przede wszystkim na terenie swojego zakładu pracy, nawet bez względu na to czy to jest dzieło, zlecenie czy umowa o pracę. Dokonuje też odbioru prac. Wynagrodzenia dla osób zatrudnionych u pracodawców-użytkowników wypłacała Spółka na podstawie informacji pracodawcy-użytkownika i faktury, którą Spółka wystawiała pracodawcy-użytkownikowi. Pracownicy dowiadywali się o tym co mają robić dopiero na miejscu, albo od użytkownika, albo od współpracownika. Wcześniej przedstawiciel Spółki telefonicznie tłumaczył pracownikom charakter pracy i informował o formie zatrudnienia.

**Z. G. (2)** zawarł z (...). (...) sp. z o.o. w S. umowę zatytułowaną „umowa o dzieło” w dniu 22 lipca 2011, w której zobowiązał się jako wykonawca wykonać dla zamawiającego (Spółki) dzieło polegające na zespawaniu konstrukcji stalowych. Dzieło miało zostać wykonane z wykorzystaniem materiałów pracodawcy użytkownika (§ 2). Zgodnie z §3 materiały i narzędzia użyte do wykonania dzieła wykonawca rozliczy po zakończeniu pracy. Rozpoczęcie dzieła nastąpić miało 26 lipca 2011 a zakończenie do 31 sierpnia 2011. Niemniej zamawiający zastrzega sobie prawo zerwania umowy w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania dzieła oraz nieprzestrzegania przepisów BHP (§ 4). W §5 umowy przewidziano, że pracodawca użytkownik organizuje testy (próbki), które zweryfikują umiejętności wykonawcy; negatywny wynik próbek powoduje zerwanie umowy. Zgodnie z §8 za wykonane dzieło wnioskodawcy przysługuje wynagrodzenie w wysokości 21.465 koron duńskich brutto przeliczone na PLN w dniu zliczania rachunków wedle kursu zmiennego kupna (...) Bank (...) S.A. Wynagrodzenie płatne jest w miesięcznych okresach rozliczeniowych. Ostateczna wypłata wynagrodzenia nastąpi po przedstawieniu rachunku przez Wykonawcę w okresach miesięcznych w czasie trwania umowy. Wysokość wynagrodzenia może ulec zmianie na skutek nieprzewidzianych okoliczności i w takim przypadku ostateczna wysokość wynagrodzenia zostanie uzgodniona przez strony umowy. Kolejną umowę zatytułowaną „umowa o dzieło” ww. strony zawarły 1 września 2011 na wykonanie dla zamawiającego dzieła polegającego na zespawaniu konstrukcji stalowych. Pozostałe warunki umowy analogicznie jak ww. umowie z 22 lipca 2011, przy czym za wykonane dzieło przysługuje wynagrodzenie w wysokości 17.490 koron duńskich brutto przeliczone na PLN w dniu zliczania rachunków wedle kursu zmiennego kupna (...) Bank (...) S.A. Z. G. (2) otrzymał od (...). (...) sp. z o.o. w S. za wykonanie prac objętych „umową o dzieło” z 22 lipca 2011: - 2.592,77 zł w dniu 9 sierpnia 2011, - 9.983,67 zł w dniu 13 sierpnia 2011, - 7.946,25 zł w dniu 26 października 2011. W ramach ww. umów Z. G. (2) zajmował się montażem koleb do przewożenia śmieci. Była to praca monotonna, jednakowa, nie wymagała dodatkowych uprawnień, nie musiał spawać, elementy były montowane na sworzniach, pracował w zespole dwuosobowym. Pracę wykonywał w warsztacie pod nadzorem duńskiego majstra. Przed rozpoczęciem pracy ubezpieczony nie wiedział ile koleb zmontuje w danym miesiącu. Wynagrodzenie uzależnione było od ilości przepracowanych godzin. Miał pracować po 12 godzin od poniedziałku do soboty. Pracodawcą użytkownikiem prac wykonywanych przez Z. G. (2) była duńska firma (...), zajmująca się obróbką elementów stalowych – kontrahent płatnika składek.

**Z. G. (1)** zawarł z (...). (...) sp. z o.o. w S. umowę zatytułowaną „umowa o dzieło” w dniu 21 czerwca 2011, w której zobowiązał się jako wykonawca wykonać dla zamawiającego (Spółki) dzieło polegające na zespawaniu konstrukcji stalowych. Dzieło miało zostać wykonane z wykorzystaniem materiałów pracodawcy użytkownika (§ 2). Zgodnie z §3 materiały i narzędzia użyte do wykonania dzieła wykonawca rozliczy po zakończeniu pracy. Rozpoczęcie dzieła nastąpić miało 23 czerwca 2011, a zakończenie do 31 lipca 2011. Niemniej zamawiający zastrzega sobie prawo zerwania umowy w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania dzieła oraz nieprzestrzegania przepisów BHP (§ 4). W §5 umowy przewidziano, że pracodawca użytkownik organizuje testy (próbki), które zweryfikują umiejętności wykonawcy; negatywny wynik próbek powoduje zerwanie umowy. Zgodnie z §8 za wykonane dzieło wnioskodawcy przysługuje wynagrodzenie w wysokości 22.472 koron duńskich brutto przeliczone na PLN w dniu zliczania rachunków wedle kursu zmiennego kupna (...) Bank (...) S.A. Wynagrodzenie płatne jest w miesięcznych okresach rozliczeniowych. Ostateczna wypłata wynagrodzenia nastąpi po przedstawieniu rachunku przez Wykonawcę w okresach miesięcznych w czasie trwania umowy. Wysokość wynagrodzenia może ulec zmianie na skutek nieprzewidzianych okoliczności i w takim przypadku ostateczna wysokość wynagrodzenia zostanie uzgodniona przez strony umowy. Kolejną umowę zatytułowaną „umowa o dzieło” ww. strony zawarły 1 sierpnia 2011 na warunkach analogicznych jak ww. umowa, z tym że za wykonane dzieło wnioskodawcy przysługuje wynagrodzenie w wysokości 19.875 koron duńskich brutto przeliczone na PLN w dniu zliczania rachunków wedle kursu zmiennego kupna (...) Bank (...) S.A. Z. G. (1) otrzymał od (...). (...) sp. z o.o. w S. za wykonanie prac objętych „umową o dzieło” z 21 czerwca 2011: - 3.404,09 zł w dniu 11 lipca 2011, - 13.537,16 zł w dniu 9 sierpnia 2011, - 11.761,77 zł w dniu 9 września 2011, - 10.459,87 zł w dniu 7 października 2011.

**R. P.** zawarł z (...). (...) sp. z o.o. w S. umowę zatytułowaną „umowa o dzieło” w dniu 15 czerwca 2011, w której zobowiązał się jako wykonawca wykonać dla zamawiającego (Spółki) dzieło polegające na zespawaniu konstrukcji stalowych. Dzieło miało zostać wykonane z wykorzystaniem materiałów pracodawcy użytkownika (§ 2). Zgodnie z

§3 materiały i narzędzia użyte do wykonania dzieła wykonawca rozliczy po zakończeniu pracy. Rozpoczęcie dzieła nastąpić miało 20 czerwca 2011, a zakończenie do 31 lipca 2011. Niemniej jednak zamawiający zastrzega sobie prawo zerwania umowy w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania dzieła oraz nieprzestrzegania przepisów BHP (§ 4). W §5 umowy przewidziano, że pracodawca użytkownik organizuje testy (próbki), które zweryfikują umiejętności wykonawcy; negatywny wynik próbek powoduje zerwanie umowy. Zgodnie z §8 za wykonane dzieło wnioskodawcy przysługuje wynagrodzenie w wysokości 27.000 koron duńskich brutto przeliczone na PLN w dniu zliczania rachunków wedle kursu zmiennego kupna (...) Bank (...) S.A. Wynagrodzenie płatne jest w miesięcznych okresach rozliczeniowych. Ostateczna wypłata wynagrodzenia nastąpi po przedstawieniu rachunku przez Wykonawcę w okresach miesięcznych w czasie trwania umowy. Wysokość wynagrodzenia może ulec zmianie na skutek nieprzewidzianych okoliczności i w takim przypadku ostateczna wysokość wynagrodzenia zostanie uzgodniona przez strony umowy. Kolejne umowy zatytułowane „umowa o dzieło” ww. strony zawarły: 1 sierpnia 2011, 12 września 2011, 3 października 2011, 31 października 2011 na warunkach analogicznych jak ww. umowa, z tym że wynagrodzenie ustalono na poziomie: 27.000 koron duńskich brutto przeliczone na PLN w dniu zliczania rachunków wedle kursu zmiennego kupna (...) Bank (...) S.A. – umowa z 15 czerwca 2011, 19.875 koron duńskich brutto przeliczone na PLN w dniu zliczania rachunków wedle kursu zmiennego kupna (...) Bank (...) S.A. – umowa z 1 sierpnia 2011, 11.925 koron duńskich brutto przeliczone na PLN w dniu zliczania rachunków wedle kursu zmiennego kupna (...) Bank (...) S.A. – umowa z 12 września 2011, 12.720 koron duńskich brutto przeliczone na PLN w dniu zliczania rachunków wedle kursu zmiennego kupna (...) Bank (...) S.A. – umowa z 3 października 2011, 31.800 koron duńskich brutto przeliczone na PLN w dniu zliczania rachunków wedle kursu zmiennego kupna (...) Bank (...) S.A. – umowa z 31 października 2011. R. P. otrzymał od (...). (...) sp. z o.o. w S. za wykonanie prac objętych „umową o dzieło” z dnia 15 czerwca 2011: - 4.601,83 zł w dniu 11 lipca 2011, - 10.725,64 zł w dniu 9 sierpnia 2011, - 10.954,64 zł w dniu 9 września 2011, - 10.459,87 zł w dniu 7 października 2011, - 4.372,42 zł w dniu 9 listopada 2011, a za wykonanie prac objętych „umową o dzieło” z 31 października 2011 - 3.173,82 zł w dniu 8 grudnia 2011.

P. K. zawarł z (...). (...) sp. z o.o. w S. umowę zatytułowaną „umowa o dzieło” w dniu 15 czerwca 2011, w której zobowiązał się jako wykonawca wykonać dla zamawiającego (Spółki) dzieło polegające na zespawaniu konstrukcji stalowych. Dzieło miało zostać wykonane z wykorzystaniem materiałów pracodawcy użytkownika (§ 2). Zgodnie z §3 materiały i narzędzia użyte do wykonania dzieła wykonawca rozliczy po zakończeniu pracy. Rozpoczęcie dzieła nastąpić miało 20 czerwca 2011, a zakończenie do 31 lipca 2011. Niemniej zamawiający zastrzega sobie prawo zerwania umowy w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania dzieła oraz nieprzestrzegania przepisów BHP (§ 4). W §5 umowy przewidziano, że pracodawca użytkownik organizuje testy (próbki), które zweryfikują umiejętności wykonawcy; negatywny wynik próbek powoduje zerwanie umowy. Zgodnie z §8 za wykonane dzieło wnioskodawcy przysługuje wynagrodzenie w wysokości 27.000 koron duńskich brutto przeliczone na PLN w dniu zliczania rachunków wedle kursu zmiennego kupna (...) Bank (...) S.A. Wynagrodzenie płatne jest w miesięcznych okresach rozliczeniowych. Ostateczna wypłata wynagrodzenia nastąpi po przedstawieniu rachunku przez Wykonawcę w okresach miesięcznych w czasie trwania umowy. Wysokość wynagrodzenia może ulec zmianie na skutek nieprzewidzianych okoliczności i w takim przypadku ostateczna wysokość wynagrodzenia zostanie uzgodniona przez strony umowy. Kolejne umowy zatytułowane „umowa o dzieło” ww. strony zawarły: 1 sierpnia 2011, 12 września 2011, 3 października 2011, 31 października 2011 na warunkach analogicznych jak ww. umowa, z tym że wynagrodzenie ustalono na poziomie 27.000 koron duńskich brutto przeliczone na PLN w dniu zliczania rachunków wedle kursu zmiennego kupna (...) Bank (...) S.A. – umowa z 1 sierpnia 2011, 13.050 koron duńskich brutto przeliczone na PLN w dniu zliczania rachunków wedle kursu zmiennego kupna (...) Bank (...) S.A. – umowa z 12 września 2011, 13.920 koron duńskich brutto przeliczone na PLN w dniu zliczania rachunków wedle kursu zmiennego kupna (...) Bank (...) S.A. – umowa z 3 października 2011, 34.800 koron duńskich brutto przeliczone na PLN w dniu zliczania rachunków wedle kursu zmiennego kupna (...) Bank (...) S.A. – umowa z 31 października 2011. P. K. otrzymał od (...). (...) sp. z o.o. w S. za wykonanie prac objętych „umową o dzieło” z 15 czerwca 2011: - 4.601,83 zł w dniu 11 lipca 2011, - 13.725,64 zł w dniu 9 sierpnia 2011, - 12.077,96 zł w dniu 12 września 2011, - 12.449,55 zł w dniu 6 października 2011, - 5.361,49 zł w dniu 9 listopada 2011, - 4.048,29 zł w dniu 8 grudnia 2011.

Kwoty wynagrodzenia na które opiewały umowy zawarte przez płatnika składek z ubezpieczonymi były kwotami bazowymi i wynikały z obliczenia dni roboczych w danym miesiącu i liczby prognozowanych godzin pracy. Kwota bazowa mogła się zwiększyć bądź zmniejszyć. Ubezpieczeni byli rozliczani w zależności od liczby przepracowanych godzin. Płatnik nie odprowadził za ubezpieczonych w Polsce składek na ubezpieczenia społeczne za sporne okresy.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił odwołań płatnika. Wyjaśnił, że kwestia prawidłowej interpretacji przepisów ustawy o zatrudnianiu pracowników tymczasowych i treści regulacji prawnych w zakresie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego w kontekście podlegania polskiemu ustawodawstwu w zakresie objęcia obowiązkowym ubezpieczeniem społecznym z tytułu wykonywania pracy w Danii na podstawie umowy o dzieło zawartej z agencją pracy tymczasowej, była już przedmiotem rozważań Sądu Apelacyjnego w Szczecinie w wielu sprawach dot. analogicznych odwołań (...) sp. z o.o. w S. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział S. (m.in. w sprawy o sygn. akt III AUa 377/16 i III AUa 375/16). Sąd Apelacyjny w Szczecinie przyjął, że płatnik składek – wbrew temu co podnosi również w niniejszym postępowaniu – nie mógł wybrać ustawodawstwa duńskiego, którą to ocenę Sąd rozpoznający przedmiotową sprawę podzielił. W niniejszej sprawie zastosowanie miały przepisy rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.UE L 04.166.1) oraz ustawy z 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r. poz. 360; dalej jako ustawa o zatrudnieniu pracowników tymczasowych) oraz ustawy z 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 149; dalej jako ustawa o promocji zatrudnienia). Skarżąca spółka ma status agencji pracy tymczasowej, zatem prowadzoną działalność obowiązują obwarowania nałożone przepisami ustawy o promocji zatrudnienia – Rozdział 6. Agencje zatrudnienia. Ustawa o promocji zatrudnienia reguluje, że prowadzenie przez agencje zatrudnienia działalności gospodarczej w zakresie usług wyszczególnionych w ustawie jest działalnością regulowaną i wymaga rejestracji (art.18). Usługi agencji tymczasowych, jakie wymienia ustawa to m. in. pośrednictwo pracy. Zgodnie z art. 18 ust. 1 pkt 1f pośrednictwo pracy polega m.in. na w szczególności na kierowaniu osób do pracy za granicą u pracodawców zagranicznych, o którym mowa w art. 85 ust. 2. Natomiast zgodnie z art. 18 ust. 4 inną regulowaną formą działalności agencji tymczasowych jest usługa pracy tymczasowej, polegająca na zatrudnianiu pracowników tymczasowych i kierowaniu tych pracowników oraz osób niebędących pracownikami do wykonywania pracy tymczasowej na rzecz i pod kierownictwem pracodawcy użytkownika, na zasadach określonych w przepisach o zatrudnianiu pracowników tymczasowych.

Dla rozpoznania sprawy istotny jest art. 18 ust. 1 pkt f oraz ust. 4. Przy czym art. 85 ust. 2 ustawy, do którego odsyła punkt f zamieszczony został w Rozdziale 16. w.w. ustawy Podejmowanie pracy za granicą u pracodawców zagranicznych oraz wykonywanie pracy przez cudzoziemców w Rzeczypospolitej Polskiej. Przepisy tego rozdziału regulują, że praca za granicą u pracodawców zagranicznych może się odbywać tylko w trybie i na zasadach obowiązujących w państwie zatrudnienia oraz określonych w umowach międzynarodowych (art. 84). W myśl ustawy praca za granicą może być podjęta w drodze bezpośrednich uzgodnień dokonywanych przez osoby podejmujące pracę z pracodawcami zagranicznymi lub za pośrednictwem agencji zatrudnienia (art. 85 ust. 1). Inną formą podjęcia takiej pracy może być skierowanie do pracy za granicą u pracodawców zagranicznych za pośrednictwem agencji zatrudnienia, co odbywa się na podstawie pisemnej umowy zawieranej przez agencję z osobą kierowaną; wymogi umowy są regulowane ustawowo (art. 85 ust. 2).

Innymi słowy, regulowana ustawowo działalność agencji pracy może polegać na pośrednictwie pracy, w ramach którego agencja pracy na podstawie odrębnej umowy, której wymogi formalnoprawne są obwarowane ustawowo, kieruje osobę od pracy za granicą u zagranicznego pracodawcy. W tym przypadku agencja pośredniczy w nawiązaniu stosunku pracy najemnej i nie zatrudnia osoby kierowanej. Osoba udaje się za granicę w celu świadczenia pracy na rzecz zagranicznego pracodawcy i tam nawiązuje stosunek zatrudnienia. Natomiast odrębną formą działalności agencji jest zatrudnienie przez agencję osoby zainteresowanej świadczeniem pracy tymczasowej na rzecz i pod kierownictwem pracodawcy użytkownika, który może być pracodawcą zagranicznym, co odbywa się na zasadach określonych w przepisach o zatrudnianiu pracowników tymczasowych (art. 1). Taka osoba pozostaje w stosunku zatrudnienia z agencją pracy a dysponentem jej pracy jest pracodawca użytkownik, może to być pracodawca użytkownik zagraniczny.

Ustawa o zatrudnieniu pracowników tymczasowych reguluje zasady zatrudniania pracowników tymczasowych przez pracodawcę będącego agencją pracy tymczasowej oraz zasady kierowania tych pracowników i osób niebędących pracownikami agencji pracy tymczasowej do wykonywania pracy tymczasowej na rzecz pracodawcy użytkownika (art. 1). Co do zasady agencja zatrudnienia, definiowana przez ustawę o zatrudnieniu pracowników tymczasowych jako agencja pracy tymczasowej, zatrudnia pracowników tymczasowych na podstawie umowy o pracę na czas określony (art.7). Przy czym, ustawa dopuszcza też kierowanie do pracy tymczasowej osób nie będących pracownikami agencji tymczasowej i to ona podstawie umowy prawa cywilnego (art. 26 ust. 2).

Tym samym należy stwierdzić, że płatnik składek o statusie agencji pracy tymczasowej, a tym samym agencji zatrudnienia w rozumieniu przepisów ustawy o promocji zatrudnienia, mógł zatrudniać, i tak też uczynił osoby na podstawie umów cywilnoprawnych zlecenia lub umowy o dzieło, w celu skierowania ich do wykonywania pracy tymczasowej na rzecz pracodawcy użytkownika zagranicznego. Płatnik w takim przypadku pozostawał stroną umowy, której przedmiotem było zatrudnienie i tego stanu nie zmieniał fakt, że zatrudniony pozostawał w dyspozycji zagranicznego pracodawcy użytkownika.

Na marginesie należy podnieść, z punktu widzenia płatnika mógł się ograniczyć do pośrednictwa i nie musiał zawierać umów cywilnych na terenie Polski, których przedmiotem było zatrudnienie za granicą. Tym samym osoby chętne do pracy za granicą nie pozostawałyby z płatnikiem w stosunku zatrudnienia. Omówione wyżej przepisy dawały, bowiem płatnikowi możliwość jedynie pośredniczenia w znalezieniu pracy za granicę, co przyjąłoby sformalizowaną prawnie procedurę skierowania do pracy za granicą do pracodawcy zagranicznego. W takim przypadku płatnik nie pozostawałby ze skierowanym w stosunku zatrudnienia, który zostałby nawiązany z pracodawcą zagranicznym.

Wskazane regulacje krajowe nakładają się na regulacje prawa Unii Europejskiej, bowiem zatrudniony korzystał z prawa do swobodnego przemieszczania się. Stąd, co do zasady podstawowym łącznikiem określającym właściwe i wyłącznie stosowane prawo w zakresie ubezpieczeń społecznych jest miejsce wykonywania pracy (por. art. 11 ust. 2 lit. a rozporządzenia (WE) nr 883/2004). Wyjątek od tej zasady (podleganie, jak w analizowanym przypadku nadal polskiemu ubezpieczeniu społecznemu obywatela polskiego zatrudnionego za granicą) ma zastosowanie w sytuacji krótkotrwałego wysłania przez polskiego pracodawcę (mającego w Polsce siedzibę lub przedstawicielstwo) w ramach istniejącej umowy o pracę lub jego oddelegowania do pracy na rzecz podmiotu powiązanego z pracodawcą polskim.

Zgodnie z treścią art. 12 rozporządzenia (WE) nr 883/2004 oraz art. 14 ust. 1 rozporządzenia (WE) nr 987/2009, osoba wykonująca działalność jako pracownik najemny w państwie członkowskim w imieniu pracodawcy prowadzącego normalnie tam swą działalność, która jest delegowana przez tego pracodawcę do innego państwa członkowskiego do wykonywania pracy w imieniu tego pracodawcy, nadal podlega ustawodawstwu pierwszego państwa członkowskiego, pod warunkiem, że przewidywany czas takiej pracy nie przekracza 24 miesięcy i osoba ta nie jest wysłana po to, by zastąpić inną osobę. Przejściowe wysłanie pracownika na obszar innego państwa w celu wykonywania tam pracy na rzecz swego pracodawcy, jako instytucja prawna, zostało określone i wyłożone w decyzji nr A2 Komisji Administracyjnej ds. Koordynacji Systemów Zabezpieczenia Społecznego. Taka konstrukcja prawna ma uzasadnienie funkcjonalne, pozwala bowiem pracownikowi, który jest związany z systemem ubezpieczeń własnego państwa na pozostanie w tym systemie w czasie krótkotrwałego oddelegowania do pracy w innym państwie, przez co osoba taka nie traci uprawnień wynikających z konieczności nieprzerwanego pozostawania w danym systemie prawnym.

Przepis art. 12 rozporządzenia jest wyjątkiem od zasady ogólnej i ma szczególny charakter właśnie z uwagi na zapewnienie dotychczasowych gwarancji ubezpieczeniowych dla osoby krótkotrwale zatrudnionej za granicą. Interes pracodawcy w tym przypadku nie ma żadnego znaczenia, jak też nie ma takiego znaczenia wola pracodawcy w wyborze właściwego ustawodawstwa. W kontekście zasad unijnej koordynacji w zakresie zabezpieczenia społecznego nie ma możliwości wyboru właściwego ustawodawstwa. Obowiązuje zasada ogólna, a odstępstwa zdefiniowane jako zasady szczególne, są obwarowane konkretnymi wymaganiami i dopuszczalne jedynie po spełnieniu tych wymagań.

W rezultacie przedstawionych rozważań, w sprawie pozostaje więc rozstrzygnięcie, czy wykonujący pracę w Danii podlegał tamtejszemu ustawodawstwu na zasadzie ogólnej, czy też był pracownikiem delegowanym płatnika i jako

taki mimo, że pracował w Danii, podlegał ustawodawstwu polskiemu w oparciu o zasadę szczególną. W ocenie Sądu Okręgowego w tej kwestii istotna jest treść ww. ustawodawstwa krajowego regulującego status agencji zatrudnienia oraz pracowników tymczasowych i innych osób zatrudnianych przez te agencje z zamiarem kierowania ich do pracy tymczasowej. Z ustaleń sprawy wynika, że płatnik zatrudnił zainteresowanych w oparciu o cywilną umowę o dzieło w celu powierzenia pracy tymczasowej na rzecz pracodawcy użytkownika z siedzibą w Danii. Płatnik i zainteresowany pozostawali więc w stosunku zatrudnienia, który stanowił podstawę powierzenia pracy tymczasowej w Danii. Taki stan faktyczny odpowiada zatem instytucji prawnej delegowania w rozumieniu art. 12 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.UE L 04.166.1). W konsekwencji, jeżeli płatnik delegował zatrudnionego do pracy w Danii, ten nadal podlegał ustawodawstwu polskiemu w myśl zasady szczególnej. Wobec wyżej omówionych przepisów płatnik nie mógł wybrać ustawodawstwa duńskiego.

Fakt ten został pośrednio potwierdzony przez duńską instytucję ubezpieczeniową, na skutek procedury wszczętej na podstawie art. 16 pkt 4 Rozporządzenia wykonawczego Parlamentu Europejskiego i Rady nr 987/2009, która nie wykazała, że zainteresowany podlegał ustawodawstwu duńskiemu w zakresie zabezpieczenia społecznego. Duńska instytucja ubezpieczeniowa U. Danmark (...) poinformowała, że podjęcie decyzję w zależności od podstawy prawnej, jaką przyjmą właściwe władze w Polsce, co oznacza, że jeżeli właściwy organ w Polsce stwierdzi, że wobec wskazanych osób można zastosować art. 12 rozporządzenia nr 883/2004 duńska instytucja nie będzie tego kwestionować. W nawiązaniu do powyższego należy zauważyć, że ustawodawstwo polskie niewątpliwie zostałyby pominięte, w myśl ogólnej zasady koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego, gdyby płatnik, jako agencja zatrudnienia jedynie pośredniczył w uzyskaniu pracy i skierował zainteresowanego do pracy w Danii w rozumieniu art. 85 ust. 2 ustawy o promocji zatrudnienia.

Płatnik nie miał swobody działalności gospodarczej w zakresie regulowanej działalności jako agencja zatrudnienia, a zatem nie miał swobody wyboru formy prawnej w jakiej realizował działalność. Należy podkreślić, że w regulowanym ustawowo zakresie płatnik mógł jedynie podejmować czynności prawne dopuszczalne ustawą o promocji zatrudnienia i ustawą o pracownikach tymczasowych. W konsekwencji, Sąd uznał, że nie było innej możliwości prawnej powierzenia zainteresowanemu pracy tymczasowej w Danii, jak dopuszczalne prawem skierowanie do pracy lub też zatrudnienie osoby do wykonywania pracy tymczasowej na rzecz pracodawcy użytkownika.

Kolejna kwestia - to czy pracodawca, który deleguje pracowników do pracy w innych państwach członkowskich Unii Europejskiej prowadzi normalną działalność w Polsce w rozumieniu art. 12 ust. 1 rozporządzenia (WE) nr 883/2004 - wymaga oceny ze względu na wszystkie kryteria charakteryzujące prowadzenie zazwyczaj znacznej działalności w Polsce, przy czym konieczne jest ich dopasowanie do specyficznych cech każdego pracodawcy i do rzeczywistego charakteru prowadzonej przez niego działalności (art. 14 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 987/2009). Wskazówki dotyczące tych kryteriów zostały zawarte w decyzji nr A2. Wskazano w niej: miejsce, w którym przedsiębiorstwo ma zarejestrowaną siedzibę i administrację, liczebność personelu administracyjnego pracującego w państwie tej siedziby oraz w drugim państwie członkowskim, miejsce, w którym rekrutowani są pracownicy delegowani i miejsce, w którym zawierana jest większość umów z klientami, prawo mające zastosowanie do umów zawartych przez przedsiębiorstwo z jednej strony z pracownikami i z drugiej strony z klientami, obroty w odpowiednio typowym okresie w każdym z państw członkowskich, których rzecz dotyczy oraz liczbę umów wykonanych w państwie wysyłającym. Katalog ten jest otwarty i niewiążący w tym sensie, że na instytucji właściwej ciąży obowiązek poprawnego zastosowania kryteriów przez dokonanie prawidłowego ich doboru do charakteru działalności prowadzonej przez przedsiębiorstwo w państwie, w którym ma ono siedzibę (por. dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 96/71/WE z 16 grudnia 1996 r. w sprawie delegowania pracowników w ramach świadczenia usług (Dz. Urz. WE L 18 z 21 marca 1997 r., s. 1 w związku z art. 3 pkt 19 stawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o zmianie i uchyleniu niektórych ustaw w związku z uzyskaniem przez Rzeczpospolitą członkostwa w Unii Europejskiej, Dz. U. z 2004 r. Nr 96, poz. 959). W rezultacie działanie przedsiębiorcy, polegające na wyszukaniu siły roboczej w jednym państwie, a następnie "sprzedaży" tej pracy podmiotowi w innym państwie jest działaniem transgranicznym.



Sąd Okręgowy powtórzył także - za Sądem Apelacyjnym w Szczecinie - że przy ocenie, czy dane przedsiębiorstwo prowadzi znaczącą część działalności w państwie członkowskim swej siedziby, konieczne jest badanie wszystkich kryteriów charakterystycznych dla działalności prowadzonej przez przedsiębiorstwo, stąd stosowania tylko kryterium związanego z wielkością obrotu jest mylące, niewystarczające. Mając na uwadze te inne kryteria w przypadku przedsiębiorstwa, które swoją działalność opiera głównie na rekrutacji pracowników w związku i na potrzeby realizacji zamówienia kontrahenta, należy stwierdzić, że takie przedsiębiorstwo prowadzi znaczną część swojej działalności w państwie, w którym w znacznym stopniu poszukuje tych pracowników.

Konkludując, Sąd pierwszej instancji stwierdził, że z ustaleń sprawy wynika, iż płatnik zatrudnił zainteresowanych w oparciu o umowy cywilnoprawne w celu powierzenia pracy tymczasowej na rzecz pracodawcy-użytkownika z siedzibą w Danii. Płatnik i zainteresowani pozostawali więc w stosunku zatrudnienia, który stanowił podstawę powierzenia pracy tymczasowej w Danii. Taki stan faktyczny odpowiada instytucji prawnej delegowania w rozumieniu art. 12 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 roku w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.UE L 04.166.1). Wobec powyższego, jeżeli płatnik delegował zatrudnionych do pracy w Danii, osoby te nadal podlegały ustawodawstwu polskiemu w myśl zasady szczególnej.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy odniósł się do rzeczywistego charakteru spornych umów. Pomiędzy stronami spornym pozostawało bowiem na jakich zasadach ubezpieczeni wykonywali czynności określone w spornych umowach – czy w sposób odpowiadający wykonywaniu umowy o dzieło czy też umowy zlecenia (świadczenia usług). Powyższe ustalenie miało istotne znaczenie dla określenia, czy ubezpieczeni w okresach wskazanych w zaskarżonych decyzjach powinni zostać objęci ubezpieczeniami społecznymi, z obowiązkiem odprowadzenia przez płatnika stosownych składek.

Sąd pierwszej instancji przywołał zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym uregulowane w ustawie z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74 ze zm.) w art. 6 i 12 podkreślając, że skoro art. 6 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, wymieniając osoby fizyczne, które obowiązkowo podlegają ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym, nie obejmuje tą kategorią osób wykonujących pracę na podstawie umów o dzieło, a zgodnie z art. 12 ust. 1 tej ustawy, obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu podlegają osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym, to niewątpliwym jest, że osoby wykonujące umowy o dzieło nie podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym oraz wypadkowemu.

Sąd Okręgowy podkreślił, że jakkolwiek ustawodawca wprowadził zasadę swobody zawierania umów, to jednak Sąd ma obowiązek badać, czy dane postanowienia zawarte w umowie, czy też okoliczności związane z jej wykonywaniem nie wskazują, że strony zawierając danego rodzaju umowę nie wykroczyły poza granice swobody kontraktowej wyznaczone zgodnie z art. 353<sup>1</sup> k.c. m.in. przez kryteria właściwości – natury stosunku prawnego wynikającego z zawartej umowy. Przez umowę o dzieło przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający do zapłaty wynagrodzenia (art. 627 k.c.). Przedmiotem umowy jest zatem zobowiązanie do wykonania określonego dzieła, które może mieć charakter materialny jak i niematerialny, zaś sama umowa jest umową rezultatu. W wypadku wskazanej umowy cywilnoprawnej niezbędne jest, aby starania przyjmującego zamówienie doprowadziły w przyszłości do konkretnego, indywidualnie oznaczonego rezultatu jako koniecznego do osiągnięcia. Cechą konstytutywną dzieła jest samoistność rezultatu, która wyraża się przez niezależność powstałego rezultatu od dalszego działania twórcy oraz od osoby twórcy. Jednocześnie, w wypadku umowy o dzieło bez znaczenia pozostaje rodzaj i intensywność świadczonej w tym celu pracy i staranności, przy czym wykonanie dzieła zwykle wymaga określonych kwalifikacji, umiejętności i środków. Dzieło stanowi zawsze zjawisko przyszłe, jest czymś, co w chwili zawarcia umowy nie istnieje, lecz ma dopiero powstać w jakiejś określonej przyszłości. Rezultat, o jaki umawiają się strony, musi być z góry określony. Od umowy o dzieło odróżnić należy umowę o świadczenie usług (art. 750 k.c.), do której stosuje się przepisy dotyczące zlecenia. Umowa o świadczenie usług jest umową starannego działania, zatem jej celem jest wykonywanie określonych czynności, które nie muszą zmierzać do osiągnięcia rezultatu. Spełnieniem świadczenia jest samo działanie w kierunku osiągnięcia danego rezultatu. Jednym z kryteriów pozwalających na odróżnienie umowy o dzieło od umowy o świadczenie usług jest możliwość poddania umówionego rezultatu (dzieła)

sprawdzianowi na istnienie wad fizycznych (podobnie SN w wyroku z 3 listopada 2000 r., IV CKN 152/00, OSNC 2001, nr 4, poz. 63). Należy jednak pamiętać, że – na zasadach wynikających z kodeksu cywilnego (art. 471 k.c.) – wykonujący usługę również odpowiada za należyte wykonanie zobowiązania. Sam fakt więc, że zleceniodawca przeprowadza kontrolę jakości wykonania usługi (innymi słowy, bada zachowanie przez usługodawcę należytej staranności) nie stanowi o tym, że czynność taka stanowi sprawdzian umówionego rezultatu na istnienie wad fizycznych i przemawia za zakwalifikowaniem umowy jako umowa o dzieło. W orzecznictwie podkreśla się, że umowę, której przedmiotem są usługi w szerokim tego słowa znaczeniu nie można uznać za umowę o dzieło, lecz umowę o świadczenie usług, do której stosuje się odpowiednio przepisy o umowie zlecenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z 9 lipca 2008 r., I PK 315/07).

Odnosząc się do meritum sprawy, Sąd Okręgowy podniósł, że dla potrzeb niniejszych ustaleń bez znaczenia pozostawało to, jak strony nazwały zawarte umowy.

Mając na względzie przedstawioną wyżej charakterystykę tych dwóch rodzajów umów, Sąd Okręgowy stwierdził, że sposób wykonania umowy łączącej płatnika z ubezpieczonym, jak również sama treść tej umowy wykazuje w przeważającym stopniu cechy umowy o świadczenie usług, nie zaś umowy o dzieło. Płatnik nie umawiał się z ubezpieczonymi z góry na wykonanie określonego zindywidualizowanego dzieła, bowiem nie sposób za takie uznać montażu koleb do przewożenia śmigieł, czy jak wskazano w analizowanych umowach zespawania konstrukcji stalowych. Wykonawcy „działa” uczestniczyli w określonym przez pracodawcę montażu pewnych elementów, w czasie, miejscu im narzuconym, przy użyciu dostarczonego materiału. Zatrudnianie zaś osób do wykonywania pewnego etapu produkcji (montażu) na podstawie umów o dzieło jest sprzeczne z naturą tego stosunku, czyli stanowi naruszenie art. 353<sup>1</sup> k.c. Czynności wykonywane przez ubezpieczonych odpowiadały wyłącznie charakterystyce umów określonych w art. 750 k.c., a więc umów o świadczenie usług. Czynności te nie miały bowiem charakteru zindywidualizowanego, nie prowadziły do stworzenia żadnego nowego, dającego się wyodrębnić wytworu o zindywidualizowanych cechach i właściwościach określonych w umowie. Praca jaką wykonywali ubezpieczeni pozbawiona była elementu własnej twórczości, sprowadzała się jedynie do wykonania określonych najprostszych czynności. Ubezpieczonym określono jakie prace mają być wykonane, a nie konkretne dzieło. Zleczone zadania wykonywane były we współdziałaniu z innymi osobami. Praca była monotonna, jednakowa. Poza tym skoro pracę ubezpieczonych nadzorował duński mistrz, ubezpieczeni nie wykonywali prac w sposób dowolny, w samodzielnie ustalonym czasie. Ten element podporządkowania pracodawcy (w przypadku zaś pracy tymczasowej – pracodawcy-użytkownikowi), któremu bezsprzecznie podlegali ubezpieczeni, dowodzi ich zatrudnienia nie na podstawie umów o dzieło. Ubezpieczonych obowiązywał ustalony w danym zakładzie harmonogram czasu, miejsca i rodzaju jej wykonywania. Ubezpieczeni wykonywali powtarzalne czynności – usługi – w pewnym przedziale czasowym. Jak już wyżej zasygnalizowano, również z uwagi na ciągłość tychże czynności nie było mowy o wykonywaniu umowy o dzieło. Szereg powtarzalnych czynności, nawet gdy prowadził do wymiernego efektu, nie może być rozumiany jako jednorazowy rezultat i kwalifikowany jako realizacja umowy o dzieło. Tego rodzaju czynności są natomiast charakterystyczne dla umowy o świadczenie usług, którą definiuje obowiązek starannego działania - starannego i cyklicznego wykonywania umówionych czynności. Poza tym umowa o dzieło nie może zostać wykonana jedynie częściowo, ponieważ chodzi w niej o osiągnięcie konkretnego rezultatu. Natomiast ze sposobu rozliczenia umowy ubezpieczonych wynika, że ubezpieczeni mogli przy nieprzepracowaniu czasu określonego umową otrzymać niepełne wynagrodzenie. Treścią tych umów było zobowiązanie do świadczenia wskazanych w umowach usług w określonym przedziale czasowym za wskazane w umowie wynagrodzenie, zaś treścią zobowiązania płatnika była zapłata wynagrodzenia uzależnionego od liczby godzin przepracowanych przez ubezpieczonego.

W świetle przedstawionych argumentów i obowiązujących przepisów Sąd Okręgowy uznał, iż ocena prawna charakteru umów łączących płatnika z ubezpieczonymi dokonana przez organ rentowy jest prawidłowa. Płatnik nie kwestionował wskazanych w zaskarżonych decyzjach podstaw wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe, ubezpieczenie wypadkowe i ubezpieczenie zdrowotne.

**Apelację od wyroku złożył płatnik składek.** Wyrokowi zarzucił naruszenia prawa materialnego przepisów art 11 ust. 1 i ust. 3 lit. a) i art. 12 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady( WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 i. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.U.E L 04.166.1) przez niewłaściwą

wykładnię i w konsekwencji zastosowanie jako podstawy rozstrzygnięcia przepisu art. 12 ww. aktu i to pomimo braku wykazanych przesłanek jego zastosowania. Mając na uwadze powyższe płatnik składek wniósł o uchylenie wyroku w całości i uchylenie decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. wydanych w sprawach (...), (...), (...), (...); wniósł o skierowanie do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej pytania prawnego dotyczącego charakteru prawnego normy wyrażonej w art. 12 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.UE L 04.166.1) w relacji do art. 11 ust. 1 tego aktu.

### ***Sąd Apelacyjny rozważył sprawę i uznał, że apelacja jest niezasadna.***

W przekonaniu Sądu Apelacyjnego, argumenty płatnika nie zasługują na uwzględnienie wobec nie tylko braku uzasadnionych podstaw, ale nade wszystko w świetle motywów orzeczenia Sądu I instancji, który wyczerpująco wskazał przyczyny, dla których zapadło zaskarżone orzeczenie, a przy tym dokonał wszechstronnej i trafnej oceny zebranego w sprawie materiału. Motywy Sądu I instancji zasługują na aprobatę i jako takie zostały uznane przez Sąd Apelacyjny za własne, tak w zakresie ustaleń, jak i oceny prawnej.

Sąd Apelacyjny podkreśla w tym miejscu, że co do istoty wywody zawarte w apelacji były już prezentowane w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, zwłaszcza w treści odwołania. Mając na uwadze, wskazane także przez Sąd pierwszej instancji uprzednie orzeczenia Sądu Apelacyjnego w analogicznych sprawach płatnika składek, związanych z delegowaniem innych ubezpieczonych do pracy w Danii, a także przytoczenie przez Sąd Okręgowy niemal w całości konsekwentnego stanowiska tutejszego Sądu w tych sprawach, jedynie pokrótce przedstawić należy najistotniejsze okoliczności, które zdecydowały o treści rozstrzygnięcia. Wskazać też trzeba na podtrzymanie przez Sąd Najwyższy te same oceny Sądu Apelacyjnego we wcześniejszych sprawach płatnika o tożsamym charakterze, zwłaszcza co do obowiązków związanych z delegowaniem pracowników, jakich ubezpieczony zaniechał także w stosunku do ubezpieczonych P. K., Z. G. (1), Z. G. (2) i R. P..

W związku z tym, w pierwszej kolejności odnosząc się do wniosku o zwrócenie się z pytaniem prawnym do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, abstrahując od lakoniczności tak sformułowanego wniosku, podzielić trzeba stanowisko Sądu Najwyższego, który w analogicznej sprawie (...) sp. z o.o. o sygn. akt III UK 217/19 w postanowieniu z 28 maja 2020 r. (LEX nr 3158466) odmawiając przyjęcia skargi kasacyjnej płatnika do rozpoznania zaznaczył, że rzekomy problem, który zdaniem strony wymagałby wystąpienia do TSUE w rzeczywistości nie występuje. Już wstępna analiza art. 12 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego pozwala na stwierdzenie, że ten przepis nie pozostawia swobody wyboru ustawodawstwa właściwego jakiegokolwiek stronie. Celem wskazanego przepisu jest uniknięcie rozproszenia uprawnień ubezpieczonego w sferze zabezpieczenia społecznego, jeżeli charakter jego pracy w innym państwie jest z góry przejściowy, co ma sprzyjać realizacji swobody traktatowej, nie zaś stworzenie narzędzia optymalizacji kosztów zatrudnienia. Do tego wątku odniósł się również Sąd Najwyższy w postanowieniu z 21 lutego 2018 r., III UK 76/17 (niepubl.).

Ponieważ o obowiązku regulowania składek w Polsce, tj. o wystąpieniu w przypadku płatnika wyjątku określonego w art. 12 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004, decyduje charakter jego działalności gospodarczej jako agencji pracy tymczasowej – należy podzielić i uznać za własne rozważania Sądu Okręgowego co do wiążących w sprawie regulacji ustawy z 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych (t.j.: Dz.U. z 2016 r., poz. 360; powoływana dalej jako: ustawa o zatrudnieniu pracowników tymczasowych) oraz ustawy z 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j.: Dz.U. z 2015 r., poz. 149; powoływana dalej jako: ustawa o promocji zatrudnienia).

Poszerzając nieco te rozważania, należy podtrzymać dotychczasowe stanowisko

i wskazać, że niewątpliwie płatnik jako agencja zatrudnienia zgodnie z art. 18 ust. 1 pkt 1 lit f ustawy o promocji zatrudnienia prowadził działalności polegającą na kierowaniu osób do pracy za granicą u pracodawców zagranicznych. Taka forma działalności agencji polega na zatrudnieniu przez agencję osoby zainteresowanej świadczeniem pracy tymczasowej na rzecz i pod kierownictwem pracodawcy użytkownika, który może być pracodawcą zagranicznym, co odbywa się na zasadach określonych w przepisach o zatrudnianiu pracowników tymczasowych (art. 1). Taka osoba pozostaje w stosunku zatrudnienia z agencją pracy a dysponentem jej pracy jest pracodawca-użytkownik, może to być pracodawca użytkownik zagraniczny.

Krąg podmiotów, do których agencja pracy może kierować swoje usługi jest także zdefiniowany ustawowo. Ustawa o zatrudnieniu pracowników tymczasowych reguluje zasady zatrudniania pracowników tymczasowych przez pracodawcę będącego agencją pracy tymczasowej oraz zasady kierowania tych pracowników i osób niebędących pracownikami agencji pracy tymczasowej do wykonywania pracy tymczasowej na rzecz pracodawcy-użytkownika (art. 1). Co do zasady agencja zatrudnienia, definiowana przez ustawę o zatrudnieniu pracowników tymczasowych jako agencja pracy tymczasowej, zatrudnia pracowników tymczasowych na podstawie umowy o pracę na czas określony (art. 7). Niemniej ustawa dopuszcza też kierowanie do pracy tymczasowej osób nie będących pracownikami agencji tymczasowej i to na podstawie umowy prawa cywilnego (art. 26 ust. 2 – obowiązujący w analizowanym okresie, obecnie podobne regulacje zawarto w art. 25a).

W sprawie sytuacja skomplikowała się o tyle, że na regulacje krajowe dotyczące zatrudniania przez agencje pracy tymczasowej nałożyła się regulacja unijna w związku ze swobodą przemieszczania osób i usług, która skutkowałą w niniejszej sprawie wykonywaniem przez ubezpieczonych pracy w Danii. W tym zakresie prawidłowo wskazał Sąd Okręgowy, że podstawowym łącznikiem określającym właściwe i wyłącznie stosowane prawo w zakresie ubezpieczeń społecznych jest miejsce wykonywania pracy (por. art. 11 ust. 2 lit. a rozporządzenia (WE) nr 883/2004). To miejsce wykonywania pracy co do zasady i obligatoryjnie wyznacza właściwe ustawodawstwo w zakresie zabezpieczenia społecznego (podkreślana w apelacji i odwołaniu zasada *lex loci laboris*). Wyjątek - podleganie, jak w analizowanym przypadku nadal polskiemu ubezpieczeniu społecznemu obywatela polskiego zatrudnionego za granicą - stosuje się w sytuacji krótkotrwałego wysłania przez polskiego pracodawcę (mającego w Polsce siedzibę lub przedstawicielstwo) w ramach istniejącej umowy o pracę lub jego oddelegowania do pracy na rzecz podmiotu powiązanego z pracodawcą polskim – zgodnie z art. 12 rozporządzenia (WE) nr 883/2004 oraz art. 14 ust. 1 rozporządzenia (WE) nr 987/2009.

Różnice między zasadą stosowania prawodawstwa państwa wykonywania pracy i zasadą stosowania prawa państwa delegującego do pracy są istotne. Pierwsza z nich jest zasadą ogólną rozporządzenia (WE) nr 883/2004, druga – wraz z zasadą pracy w kilku państwach stanowią reguły kolizyjne, które mają dostosowywać rygorystykę ogólnej zasady do potrzeb pracowników. Zasada *lex loci laboris* sprzyja neutralności regulacyjnej; tymczasem zasada oddelegowania i zasada pracy w kilku krajach, sprzyjają poszukiwaniu korzystniejszych warunków prawnych i konkurencji pomiędzy przepisami. Zasada *lex loci laboris* wiąże ubezpieczenie społeczne pracowników z ich integracją; natomiast zasada oddelegowania i zasada pracy w kilku krajach pozwalają na to, aby ochrona socjalna i integracja były praktycznie niezwiązane ze sobą. *Lex loci laboris* sprawia, że pośredni wybór prawa jest kosztowny, ponieważ pracownicy muszą zmieniać miejsce zamieszkania przez całe swoje życie zawodowe, podczas gdy zasada delegowania i zasada pracy w kilku krajach nakładają mniej ograniczeń na wybór prawa. *Lex loci laboris* urzeczywistnia regulacje państwa przyjmującego i zapewnia terytorialne stosowanie prawa zabezpieczenia społecznego; zasada delegowania i zasada pracy w kilku krajach stosują regulacje kraju macierzystego i stanowią odstępstwo od terytorialności. Zasada *lex loci laboris* uprawnia pracowników do równego traktowania w państwie członkowskim, w którym pracują, zgodnie z art. 45 TFUE. Zasada delegowania i zasada pracy w kilku krajach odbiera pracownikom prawa do korzystania z systemu zabezpieczeń społecznych przynajmniej w jednym państwie, w którym pracują, co może być zgodne z zasadą swobody świadczenia usług. Biorąc to pod uwagę można przyjąć, że w pewnym sensie, rozporządzenie 883/2004 ma zatem wadę normatywną, która antagonizuje zasadę *lex loci laboris* i jej alternatywy. Chociaż zasady te mogą być stosowane w sposób całkowicie nieszkodliwy, nie wykluczają one niepożądanych form pośredniego wyboru prawa. Brak koniecznych zabezpieczeń umożliwia przedsiębiorcom względnie łatwe wybieranie i rezygnowanie z prawa, które w istocie jest przewidziane jako obowiązujące - mimo iż takie konstrukcje mają negatywne skutki dla pracowników,

dla rynków pracy i dla systemów zabezpieczenia społecznego (patrz: N. Rennuy, Shopping for social security law in the EU, CML Rev. 2021, nr 1, s. 13-38).

Właśnie takiego szkodliwego wyboru dokonał płatnik w stosunku do ubezpieczonych w niniejszej i wielu innych sprawach, jakie dotyczą nie objęcia przez niego zainteresowanych polskim systemem ubezpieczeń społecznych. Nie można jednak uznać, że do wyboru miał prawo. Wręcz przeciwnie – należy tu powtórzyć zdecydowanie, że w okolicznościach sprawy nie jest umocowane prawnie twierdzenie, że o tym, czy przedsiębiorstwo delegujące daną osobę do pracy za granicą skorzysta z zasady szczególnej wyrażonej w art. 12 ust. 1 rozporządzenia 883/2004 może dowolnie decydować wyłącznie to przedsiębiorstwo. W kontekście zasad unijnej koordynacji w zakresie zabezpieczenia społecznego nie ma możliwości wyboru właściwego ustawodawstwa. Obowiązuje zasada ogólna, a odstępstwa zdefiniowane jako zasady szczególne, są obwarowane konkretnymi wymaganiami i dopuszczalne jedynie po spełnieniu tych wymagań.

Odnosząc się także pokrótce do kwestii wykonywania znacznej części działalności płatnika na terytorium Polski, co jest konieczne dla objęcia zainteresowanych polskim systemem zabezpieczenia społecznego, wypada przytoczyć aktualne stanowisko TSUE, wyrażone w wyroku z 3 czerwca 2021 r. C-784/19. Trybunał podkreślił, że wyrażenie "normalnie prowadzi działalność" z art. 12 rozporządzenia (WE) nr 883/2004 należy rozumieć jako stan, w którym pracodawca zazwyczaj prowadzi znaczną część działalności innej niż odnosząca się do zarządzania wewnętrznego. Przy analizie tej przesłanki należy uwzględniać wszystkie kryteria odnoszące się do oceny prowadzonej działalności i uwzględnić specyfikę danego rodzaju prowadzonej działalności. W przypadku agencji tymczasowych zajmowanie się doborem pracowników nie stanowi działalności związanej z samym zarządzaniem wewnętrznym. Dobór pracowników ma zaś pozwolić spółce na udostępnienie tak wybranych osób innym przedsiębiorstwom. O znacznej części działalności takiego przedsiębiorstwa mowa, jeśli agencja pracy tymczasowej wykonuje w państwie także istotną działalność, która polega na udostępnianiu pracowników przedsiębiorstwom, które mają siedzibę w tym państwie członkowskim. Brak udostępnienia pracowników w tym państwie (a także przypadek, gdy udostępnienie to miałyby nieistotny wymiar) wyklucza stosowanie spornych regulacji (Wyrok TS z 3.06.2021 r., C-784/19, (...) przeciwko (...) na T. direktia na N. agentsia za prihodite - V., LEX nr 3181797).

Jak prawidłowo ustalił Sąd Okręgowy, w analizowanym okresie, płatnik prowadził działalność zarówno pozyskując pracowników dla podmiotów zagranicznych (w Finlandii i Danii), jak i na rzecz polskich przedsiębiorców pozyskując dla nich pracowników z krajów Europy Wschodniej, a brak danych by ta ostatnia działalność była nieistotną częścią aktywności spółki. Sam przedstawiciel płatnika, A. S., zeznał na rozprawie 22 listopada 2016 r., że „większość działalności był prowadzona w 2011 r. w kraju. (...) Wykonawców umów o dzieło było około 200 osób. To byli obywatele ze Wschodu, wykonujący dzieło w Polsce na rzecz innych podmiotów” (k.638).

Niewątpliwie więc stan faktyczny sprawy odpowiada instytucji prawnej delegowania w rozumieniu art. 12 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U.UE L 04.166.1). Mimo, że płatnik delegował zatrudnionych do pracy w Danii, ci nadal podlegali ustawodawstwu polskiemu w myśl zasady szczególnej i wola apelującego nie miała tutaj żadnego znaczenia.

W sprawie należało uwzględnić specyfikę działania agencji pracy tymczasowej. Jeżeli agencja pracy tymczasowej zarejestrowana w Polsce prowadzi ustawową działalność i wysyła pracowników zatrudnionych w Polsce do innego kraju Unii, w którym ich praca jest wykorzystywana przez pracodawców-użytkowników, to obowiązywał także art. 67<sup>1</sup> §2 pkt 3 k.p. (uchylony z datą 2016.06.18 Dz.U. z 2016 r. poz. 868 zm.); por. dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 96/71/WE z 16 grudnia 1996 r. w sprawie delegowania pracowników w ramach świadczenia usług (Dz. Urz. WE L 18 z 21 marca 1997 r., s. 1 w związku z art. 3 pkt 19 stawy z 20 kwietnia 2004 r. o zmianie i uchyleniu niektórych ustaw w związku z uzyskaniem przez Rzeczpospolitą członkostwa w Unii Europejskiej, Dz. U. z 2004 r. Nr 96, poz. 959). Działanie przedsiębiorcy, polegające na wyszukaniu siły roboczej w jednym państwie, a następnie sprzedaży tej pracy podmiotowi w innym państwie, jest w swej istocie działaniem transgranicznym; rozkłada się na co najmniej

dwa państwa, w których zwykle agencja pracy tymczasowej prawie równolegle wykonuje przypisane jej czynności w celu realizacji trójstronnego stosunku prawnego powstającego w związku z zawieraniem umów o pracę tymczasową. Względem przedsiębiorcy, którego działalność składa się w istotnej mierze z tego typu działań, nieznaczność aktywności w danym państwie można stwierdzić, jeżeli poszukiwanie w tym państwie pracowników lub współpraca z partnerami, którzy takiej pracy poszukują, ma charakter incydentalny w skali całości realizowanych kontraktów tego typu. Poszukując adekwatnych kryteriów do badania zakresu działalności firmy oferującej scharakteryzowane powyżej usługi, należy stwierdzić, że porównywanie przychodu firmy w państwie delegującym oraz w państwie delegowania nie jest właściwe, gdyż istota wskazanego stosunku powoduje, iż przedsiębiorstwo w państwie, z którego deleguje pracownika, ponosi przede wszystkim koszty związane z zatrudnieniem, natomiast zyski z tego zatrudnienia czerpie od kontrahenta w państwie oddelegowania.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, ponieważ płatnik delegował osoby zatrudnione przez siebie w celu wykonywania pracy na rzecz duńskiego pracodawcy-użytkownika, to delegowani nie zerwali rzeczywistej więzi z krajem delegowania i podlegali szczególnej zasadzie, z której wynika właściwość ustawodawstwa polskiego. W tym miejscu pojawia się więc kompetencja Zakładu Ubezpieczeń Społecznych do badania właściwości stosunku prawnego stron na podstawie, którego świadczona jest praca, celem zweryfikowania, czy strony nie unikają zobowiązania publicznoprawnego jakim są składki na ubezpieczenie społeczne. Bezsprzecznie płatnik i zainteresowani zawarli cywilne umowy o dzieło, których przedmiotem było wykonanie dla zamawiającego dzieła polegającego na zespawaniu konstrukcji stalowych na rzecz klientów leasingujących wykonawców od zamawiającego, zwanych pracodawcami-użytkownikami. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego, należy podzielić stanowisko Sądu Okręgowego, iż treść umów ewidentnie przeczy wymogom umowy o dzieło określonym w art. 627 k.c. Z umów zawartych z ubezpieczonymi nie wynika bowiem ani niepowtarzalność dzieła, ani konkretny rezultat. Umowa o dzieło musi być tak sformułowana, by zainteresowany już w momencie zawierania umowy wiedział jakie dzieło ma wykonać na czyją rzecz i w jakim terminie, czego zabrakło w sprawie. Również sposób realizacji umowy nie wskazuje na wykonanie dzieła. Wręcz przeciwnie, jak wynika z zeznań ubezpieczonego, zatrudnieni wykonywali pracę na bieżąco na rzecz duńskiego pracodawcy i pod jego nadzorem, a praca ta była powtarzalna i nie stanowiła zamkniętej całości.

Podkreślić należy, że przy ocenie rzeczywistego charakteru spornych umów znaczenie ma również fakt, że praca świadczona przez zainteresowanych wykonywana była w warunkach odpowiadających wymogom stawianym przez ustawodawcę dla pracy tymczasowej, o których mowa w przepisach ustawy o zatrudnianiu pracowników tymczasowych. Zainteresowani zawarli sporne umowy z (...) sp. z o.o. w S., działającą jako agencja pracy tymczasowej. Spółka zgodnie z wcześniej zawartymi umowami ramowymi, kierowała swych pracowników do pracy u konkretnych pracodawców-użytkowników. Zainteresowani świadczyli pracę na rzecz tych pracodawców-użytkowników i pod ich bieżącym kierownictwem. To właśnie ten element podporządkowania pracodawcy-użytkownikowi, któremu bezsprzecznie podlegali zainteresowani dowodzi, że zatrudnienie nie mogło odbywać się w warunkach umów o dzieło, co zasadnie wyjaśnił Sąd Okręgowy. Powtórzyć tu należy, że umowa o dzieło należy do umów rezultatu. Oceny wykonania umowy dokonuje się zatem przez pryzmat osiągnięcia konkretnego, indywidualnie oznaczonego wytworu, tj. dzieła, które może mieć postać zarówno materialną, jak i niematerialną. W umowie o dzieło powinien być więc określony jej rezultat, w sposób z góry przewidziany. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w tym przede wszystkim z treści zawartych z zainteresowanymi umów wynika, że powierzone pracownikom obowiązki sprowadzać się miały do spawania konstrukcji stalowych (określenie tej czynności jako „zespawania” nie ma znaczenia dla charakteru pracy ubezpieczonych, która była ciągła i nie kończyła się z ukończeniem konkretnej konstrukcji).

Sporny stosunek prawny nie mógł być zatem realizowany na warunkach dzieła, a ustalone okoliczności sprawy pozwalały na ocenę, że zainteresowani wykonywali co najmniej usługę na warunkach umowy zlecenia wg. art. 750 k.c., co też słusznie określił organ rentowy w spornych decyzjach. Należy oczywiście zauważyć, że umowa o dzieło nie wiąże się z obowiązkiem opłacania składek na ubezpieczenie społeczne, w przeciwieństwie do umowy zlecenia. W ocenie sądu apelacyjnego płatnik zawarł

z zainteresowanymi umowy o dzieło z zamiarem uniknięcia obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne, do czego był zobowiązany w myśl przepisów prawa wskazanych w spornych decyzjach organu rentowego. Takie zachowanie płatnika niweczy cel ww. przepisów unijnych z zakresu koordynacji ubezpieczeń społecznych, które stoją na straży gwarancji uprawnień pracowniczych w tym znaczeniu, że realizacja unijnego prawa do swobodnego przemieszczania się nie może wywoływać negatywnych skutków w sferze uprawnień do zabezpieczenia społecznego. W sprawie, wskutek zaniechania płatnika zatrudnieni zostali pozbawieni należnych im składek na ubezpieczenie społeczne, co ewidentnie niekorzystnie przekłada się na przyszłe świadczenia emerytalno-rentowe tym bardziej, że kwoty były znaczące. Jako pracownicy delegowani zainteresowani powinni podlegać ustawodawstwu państwa, z którego są delegowani i z którym łączy ich trwała więź ekonomiczna, w tym sensie, że skorzystanie z unijnej swobody przemieszczania się nie powinno nieść zatrudnionemu negatywnych konsekwencji w sferze ubezpieczenia społecznego kraju macierzystego.

Taki stan, wbrew twierdzeniom płatnika, nie oznaczał że płatnik dokonał wyboru ustawodawstwa duńskiego i w systemie duńskim ponosił obciążenia socjalne za zatrudnionego. W tym względzie należy też odwołać się do treści ww. przepisu art. 84 ustawy o promocji zatrudnienia - praca za granicą u pracodawców zagranicznych może się odbywać tylko w trybie i na zasadach obowiązujących w państwie zatrudnienia. W związku z zatrudnieniem zainteresowanych w Danii nie można było uniknąć funkcjonujących tam zobowiązań wynikających dla pracodawców duńskich z zatrudnienia pracowników delegowanych z zagranicy (podatki oraz AM-bridrag), i bynajmniej ich realizacja nie wskazywała na wybór ustawodawstwa duńskiego w zakresie ubezpieczeń społecznych (por. informatory: <https://www.gov.pl/web/dania/informator-ekonomiczny> <https://workplacedenmark.dk/pl/regulations-on-posting/> ).

Sąd Apelacyjny mając na uwadze przedstawioną ocenę prawną, na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację jako bezzasadną. Dodatkowo orzekł o kosztach procesu na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. i – mając na uwadze treść przepisów przejściowych w tym zakresie (§ 21 i § 22) – w oparciu o aktualną regulację, tj. na podstawie § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radcowskie (t. j.: Dz. U. z 2018 r., poz. 265).

Beata Górską Jolanta Hawryszko Barbara Białicka