

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 stycznia 2020r.

Sąd Okręgowy w Kaliszu V Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSO Ewa Nowakowska

Protokolant: st.sekr.sądowy Alina Kędzia

po rozpoznaniu w dniu 15 stycznia 2020 r. w Kaliszu

odwołania (...) w K.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

z dnia 22 stycznia 2019 r. Nr (...)

w sprawie (...) w K.

przy udziale T. M.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

o ustalenie ubezpieczenia dot. T. M.

- 1. Zmienia zaskarżoną decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. z dnia 22 stycznia 2019 r. znak (...) w ten sposób, że ustala, iż T. M. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu w okresie od 28 listopada 2014 r do 01 grudnia 2014r. u płatnika składek (...) w K..**
- 2. Zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. na rzecz (...) w K. kwotę 180zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.**

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 22 stycznia 2019 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. stwierdził, że T. M. podlega obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu i rentowemu oraz wypadkowemu w okresie od 28.11.2014 r. do 01.12.2014 r. u płatnika składek (...) w K. ze wskazaną podstawą wymiaru składek, uznając, że umowa z nim zawarta, a dotycząca wykonania zapisu audio-video i montażu obrazu i dźwięku ze spektaklu (...) w reżyserii S. K. jest w rzeczywistości umową zlecenia.

Odwołanie od tej decyzji złożył płatnik składek: (...) w K. domagając się jej zmiany i ustalenia, iż T. M. nie podlega ubezpieczeniu społecznemu w okresie od 28.11.2014 r. do 01.12.2014 r. z tytułu pracy wykonywanej u płatnika, gdyż zawarta została umowa o dzieło. Wniósł też o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego.

Organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania.

T. M. jako strona postępowania nie odniósł się do decyzji objętej sporem.

Sąd ustalił co następuje.

(...) w K. prowadzi działalność jako samorządowa instytucja kultury. Do jego podstawowego zakresu działalności należy przygotowanie i prezentowanie przedstawień teatralnych. W ramach realizacji swoich zadań (...) współpracuje z twórcami, wykonawcami i innymi specjalistami. Dla realizacji powyższych celów zawierane były m.in. zakwestionowane przez ZUS umowy o dzieło.

W dniu 21.11.2014r. (...) zawarł z T. M. umowę o dzieło, zgodnie z którą, zwany w umowie „twórcą” zobowiązał się on do wykonania zapisu audio-video do spektaklu (...).

Przedmiot umowy określono jako wykonanie dzieła do tego spektaklu w postaci zapisu audio-video, nagrania obrazu i nagrania synchronicznego dźwięku oraz montażu obrazu i dźwięku całości w materiał będący zapisem spektaklu, a także przeniesienie autorskich praw majątkowych. Termin wykonania umowy ustalono od dnia 28.11.2014r. do 1.12.2014r.

Ustalono wynagrodzenie wynoszące 3736 zł łącznie z przeniesieniem autorskich praw majątkowych określonych w umowie.

Twórca oświadczył, że dzieło będzie rezultatem jego indywidualnej działalności i nie będzie naruszało praw osób trzecich.

Poza sporem jest, że wypłata wynagrodzenia nastąpiła, a jego kwota stanowi podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne, rentowe i wypadkowe.

Bezsporne jest też, że T. M. nie posiadał innego tytułu do objęcia ubezpieczeniami społecznymi.

Umowę nazwaną umową o dzieło zawarła w imieniu (...) M. G. będąca wówczas dyrektorem (...).

W okresie od 11.04.2018 r. do 23.08.2018 r. organ rentowy prowadził u płatnika kontrolę prawidłowości i rzetelności obliczania składek na ubezpieczenie społeczne za rok 2014. W protokole kontroli z dnia 3.08.2018 r. zakwestionowano umowy cywilno- prawne zawarte w celu realizacji spektakli.

(dowód: protokół kontroli ZUS) .

Zakwestionowano m. in. umowę z T. M., choć nie dokonano w tym przedmiocie żadnych ustaleń o oparciu o bezpośrednie źródła dowodowe, a poprzestano na przesłuchaniu obecnego dyrektora B. Z., choć ten nie uczestniczył ani w zawieraniu umów ani w jej realizacji.

W oparciu o zeznania T. M. Sąd ustalił, że jest on fotografikiem z 12 letnią praktyką w dokonywaniu nagrań audio-video. Umowa z (...) dotyczyła stworzenia całkowitego zapisu spektaklu. Jej zrealizowanie wymagało dokonaniu rejestracji przedstawienia z czterech kamer, a następnie wybrania ujęć, dokonania montażu i zmiksowania dźwięku, aby powstał film obrazujący spektakl w rzeczywistym czasie trwania. (...) pozostawił wykonawcy dowolność w wyborze ujęć i kadrów oraz montażu. Oczekiwał jedynie stworzenia zapisu spektaklu w formie filmowej. Nagranie było wykonane nie podczas premiery, ale nieco później, podczas pokazu dla widowni. (...) nie zapewniał żadnych środków do wykonania zamówionej pracy. T. M. korzystał ze sprzętu, który wypożyczył na ten cel oraz z pomocy operatorskiej 2-3 osób obsługujących kamery, przy czym sam montował film i odpowiadał za jego efekt końcowy.

(dowód- zeznania T. M. k 58-59)

Sąd zważył, co następuje.

Na wstępie wskazać należy, że umowa zlecenia i umowa o dzieło to podstawowe kontrakty usługowe, konkurencyjne w stosunku do umowy o pracę. Różnica między tymi dwoma rodzajami umów jest dla podmiotów zatrudniających

bardzo istotna, bowiem wiąże się z różnymi konsekwencjami prawnymi. Prawidłowa kwalifikacja zawieranej umowy nie zawsze jednak jest sprawą oczywistą. Decydująca jest treść, a nie nazwa umowy. Wola stron posłużenia się danym rodzajem umowy nie jest decydująca jeśli nie są zrealizowane konstrukcyjne elementy danej relacji prawnej.

Aby prawidłowo ustalić, z jaką umową mamy w danym przypadku do czynienia, tzn. czy jest to umowa zlecenia, czy umowa o dzieło, należy kierować się jej treścią, zadaniem jakie osoba zatrudniana ma do wykonania, czyli istotą obowiązków umownych, jakie osoba ta na siebie przyjmuje.

Stosownie do art. 734 § 1 k.c. przez umowę **zlecenia** przyjmujący zlecenie zobowiązuje się do dokonania określonej czynności prawnej dla dającego zlecenie, przy czym do umowy o świadczenie usług stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu (art. 750 k.c.). W doktrynie panuje pogląd, że przedmiotem umowy o świadczenie usług jest dokonanie określonej czynności faktycznej, która nie musi prowadzić do osiągnięcia indywidualnie oznaczonego rezultatu. Chodzi tu zatem o umowy zobowiązujące do dokonania jednej lub wielu czynności faktycznych (także stałego ich dokonywania).

Z kolei stosownie do treści art. 627 k.c. przez umowę **o dzieło** przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający do zapłaty wynagrodzenia. Przedmiotem umowy jest zobowiązanie do wykonania określonego dzieła, które może mieć charakter materialny, jak i niematerialny, zaś sama umowa jest umową rezultatu.

W uproszczeniu umowę o dzieło zalicza się do kategorii „umów rezultatu”, a umowę zlecenia do „umów starannego wykonanie usługi”. W odróżnieniu od umowy zlecenia, umowa o dzieło wymaga, by starania przyjmującego zamówienie doprowadziły w przyszłości do konkretnego, indywidualnie oznaczonego rezultatu.

Umowa zlecenia natomiast takiego rezultatu - jako koniecznego do osiągnięcia -nie akcentuje. Elementem wyróżniającym dla umowy zlecenia nie jest zatem wynik, lecz starania podejmowane w celu osiągnięcia tego wyniku (patrz wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z 21.12.1993 r. sygn. III AUr 357/93. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 26.01.2006 r. sygn. III AUa 1700/05, wyrok Sądu Najwyższego z 13.03.1967 r. sygn. I CR 500/66)

Dokonując kwalifikacji konkretnej umowy należy w pierwszej kolejności badać, czy świadczenie będące przedmiotem zobowiązania ma cechy dzieła. **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, i może przyjmować zarówno postać materialną jak i niematerialną.

Cechą konstytutywną umowy o dzieło jest, aby rezultat ten był obiektywnie osiągalny i w konkretnych warunkach pewny.

Dzieło musi mieć **indywidualny charakter** i odpowiadać osobistym potrzebom zamawiającego. Podkreślenia wymaga, że celem umowy o dzieło nie jest czynność (działanie lub zaniechanie), która przy zachowaniu należytej staranności prowadzić ma do określonego w umowie rezultatu, lecz samo osiągnięcie tego rezultatu. W umowie o dzieło chodzi zawsze o **osiągnięcie umówionego rezultatu**, niezależnie od rodzaju i intensywności świadczonej w tym celu pracy i staranności.

Z kolei umowa o świadczenie usług jest umową starannego działania, jej celem jest wykonywanie określonych czynności, które nie muszą zmierzać do osiągnięcia rezultatu. W umowie zlecenia można wskazać rezultat, który powinien być osiągnięty, a podejmujący zlecenie powinien podejmować starania by go osiągnąć. Jednak w odniesieniu do umowy zlecenia po pierwsze nie da się określić zamierzonego rezultatu w sposób pewny, a po drugie nie sposób przewidzieć, w jakim stopniu zostałby on osiągnięty.

W odróżnieniu od umowy zlecenia, umowa o dzieło wymaga, by starania przyjmującego zamówienia doprowadziły do konkretnego, w przyszłości, indywidualnie oznaczonego rezultatu.

Aby można było mówić o wykonanej pracy jako o dziele musi ono stanowić samodzielny materialny bądź niematerialny byt, a nie tylko etap większej realizacji. (wyrok Sad Apelacyjnego w Poznaniu z 31.08.2016r. IIIAUa 2226/15) W

wyroku z 10 stycznia 2017 r. w sprawie o sygn. akt III UK 53/16, (Lex nr 2188651) Sąd Najwyższy wypowiedział się przy tym, że zobowiązanie z art. 627 k.c. polega na wykonaniu nie jakiegokolwiek dzieła, ale na realizacji dzieła oznaczonego. Nie ma przy tym wątpliwości, że „oznaczenie” następuje pierwotnie w trakcie układania postanowień umownych. Sposób wykonania dzieła pozostawiony jest w zasadzie uznaniu przyjmującego zamówienie, byleby dzieło miało przymioty ustalone w umowie lub wynikające z charakteru danego dzieła. Przyjmujący zamówienie nie ma także, co do zasady, obowiązku osobistego wykonania dzieła, chyba że wynika to z umowy lub charakteru dzieła (np. dzieło artystyczne). Ryzyko nieosiągnięcia rezultatu zawsze obciąża przyjmującego zamówienie, przy czym odpowiedzialność przyjmującego zamówienie w wypadku nieosiągnięcia celu umowy, jest odpowiedzialnością za nieosiągnięcie określonego rezultatu, a nie za brak należytej staranności (patrz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28.03.2000 r. sygn. II UKN 386/99)

W przypadku umów o dzieło nacisk kładziony jest na odbiór prac, który stanowi dwustronną czynność prawną, związaną ze sprawdzeniem cech wykonanego dzieła i prowadzącą do przekazania tego dzieła zamawiającemu. Dokonanie odbioru stanowi obowiązek zamawiającego i aktualizuje się w chwili stwierdzenia, że dzieło zostało wykonane zgodnie z umową. Brak precyzyjnego określenia w umowie rezultatu czynności, których wykonania podjęła się osoba świadczą o tym, że odbiór takich prac kłóciłby się z istotą odbioru dzieła w rozumieniu przepisu art. 627k.c.

Skoro zatem podstawą cechą umowy o dzieło jest osiągnięcie konkretnego, indywidualnie oznaczonego rezultatu, to dla właściwej kwalifikacji takiej umowy rezultaty pracy wykonawcy dzieła powinny mieć taką formę, aby mogły być przedmiotem postrzegania, pozwalającym nie tylko odróżnić je od innych przedmiotów, ale i uchwycić istotę osiągniętego dzieła. Samoistność dzieła polega na jego niezależności od twórcy oraz jego dalszym istnieniu i oddziaływaniu. Tego rodzaju samodzielność pozwala na zastosowanie przepisów o rękojmi za wady, aby możliwa była ocena czy dzieło zostało wykonane zgodnie z umową. (patrz wspomniany wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 5.04.2016r. IIIAUa 1808/15)

Podobnie co do kryterium pozwalającego na rozróżnienie umowy o dzieło od umowy zlecenia wypowiedziały się Sąd Najwyższy w wyroku z 3.11.2000r. IVCKN 152/00 oraz Sąd Apelacyjny w Lublinie w wyroku z dnia 26.01.2006r IIIAUa 1700/05.

Podzielając ten pogląd Sądu Najwyższego Sąd orzekający uznał, że powyższe rozważania dotyczą również sytuacji mającej miejsce w niniejszej sprawie. W ocenie Sądu umowę, której przedmiotem jest dokonanie zapisu audio-video i montażu obrazu i dźwięku całości w materiał będący zapisem określonego spektaklu teatralnego należy traktować, zgodnie z nadaną nazwą, czyli jako umowę o dzieło.

Zlecający (...) oczekiwał od twórcy wykonywania pracy polegającej na osiągnięciu konkretnego, określonego w umowie rezultatu czyli zapisu spektaklu (...). Miał powstać twór indywidualny, bo T. M. pozostawiono swobodę doboru z jakich ujęć filmuje akcję rozgrywającą się na scenie, a następnie swobodę profesjonalnej oprawy montażu materiału nagranych z różnych kamer i dźwięku. Czynności przeglądania materiałów, dokonywania wybory najlepszych ujęć i montażu dokonywać miał w sposób i miejscu przez siebie wybranym oraz w czasie przez siebie rozłożonym, bez podległości i ingerencji zamawiającego. Oczekiwany efekt końcowy został określony w sposób pozwalający odróżnić twór od innych przedmiotów, a także uchwycić istotę osiągniętego rezultatu. Miało to być działanie jednorazowe, służące utrwaleniu spektaklu w formie jego zapisu profesjonalnie zmontowanego. Umowa dotyczyła też przeniesienia praw autorskich majątkowych do powstałego materiału, który stworzony został w celach archiwalnych wraz z możliwością wykorzystywania w celach promocyjnych i reklamowych. Ustalenia umowy były wystarczające aby przyjąć, że jasno określono parametry oczekiwanego rezultatu. Praca poddawała się też testowi na istnienie wad fizycznych dzieła, gdyż, gdyby takie stwierdzono, istniała możliwość innego montażu nagrania. Ostateczny efekt artystyczny zależał tylko i wyłącznie od jego pracy montażowej. Sposób wykonania umowy został też pozostawiony uznaniu osoby przyjmującej zamówienie, co jest charakterystyczne dla umów o dzieło.

W niniejszej sprawie przeprowadzone postępowanie dowodowe wykazało wbrew stanowisku organu rentowego iż rzeczywistą wolą stron umowy nie było świadczenie usług, a wykonanie dzieła. Powstawało bowiem indywidualne, rozpoznawalne, wyróżnialne dzieło i to wynik, a nie określone działania były istotne dla realizacji umowy.

Osoby wykonujące pracę na podstawie umowy o dzieło nie podlegają ubezpieczeniom społecznym inaczej niż osoby wykonujące 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 Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 4 i art. 12 ust. 1 w związku z art. 13 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych z dnia 13.10.1998 r. (Dz. U z 2017r. poz. 1778 ze zm.) tylko one podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu od dnia oznaczonego w umowie jako dzień rozpoczęcia jej wykonywania do dnia rozwiązania lub wygaśnięcia tej umowy.

Zaskarżona decyzja podlegała więc zmianie i zgodnie z art. 477¹⁴§ 2 orzeczono jak w wyroku.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 kpc w zw. z § 9 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2015.1804 ze zm.).

Zgodnie z wyżej powołanym rozporządzeniem stawka minimalna radcy prawnego w sprawach o świadczenia pieniężne z ubezpieczenia społecznego i zaopatrzenia emerytalnego wynosi 180 zł.