

Sygn. akt **III AUa 1296/15**

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 lipca 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Dorota Goss-Kokot

Sędziowie: SSA Jolanta Cierpień (spr.)

del. SSO Roman Walewski

Protokolant: st. sekr. sądowy Agnieszka Perkowicz

po rozpoznaniu w dniu 19 lipca 2016 r. w Poznaniu

sprawy **(...) Sp. z o.o. z siedzibą w S.**

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

przy udziale zainteresowanych : P. K., P. G., P. H., J. A.

o podstawę wymiaru składek

na skutek apelacji (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S.

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 17 marca 2015 r. sygn. akt VIII U 4785/12

1. zmienia zaskarżony wyrok **w punkcie 1** oraz poprzedzającą go decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, I Oddział w P. nr (...) z dnia 30 października 2012 r., znak (...) - (...), w ten sposób, że stwierdza, że podstawa wymiaru składek **P. H.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. wynosiła: na ubezpieczenie społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe), Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w styczniu 2008 r. 2 620,00 zł, a na ubezpieczenie zdrowotne 2 260,80 zł,
2. zmienia zaskarżony wyrok **w punkcie 2** oraz poprzedzającą go decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, I Oddział w P. nr (...) z dnia 15 listopada 2012 r., znak (...) - (...), w ten sposób, że stwierdza, że podstawa wymiaru składek **P. G.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. wynosiła: na ubezpieczenie społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe), Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w lutym 2008 r. 2 620,00 zł oraz w czerwcu 2008 r. 2 620,00 zł, a na ubezpieczenie zdrowotne w lutym 2008 r. 2 260,80 zł oraz w czerwcu 2008 r. 2 260,80 zł.
3. zmienia zaskarżony wyrok **w punkcie 3** oraz poprzedzającą go decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, I Oddział w P. nr (...) z dnia 30 października 2012 r., znak (...) - (...), w ten sposób, że stwierdza, że podstawa wymiaru składek **J. A.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. wynosiła: na ubezpieczenie społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe), Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w kwietniu 2008 r. 1 040,00 zł oraz w czerwcu 2008 r. 1 300,00 zł, a na ubezpieczenie zdrowotne w kwietniu 2008 r. 897,42 zł oraz w czerwcu 2008 r. 1 121,77 zł,

4. zmienia zaskarżony wyrok **w punkcie 4** oraz poprzedzającą go decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, I Oddział w P. nr (...) z dnia 15 listopada 2012 roku, znak (...) - (...), w ten sposób, że stwierdza, że podstawa wymiaru składek **P. K.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. wynosiła: na ubezpieczenie społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe), Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w styczniu 2008 r. 1 100 zł, a na ubezpieczenie zdrowotne 949,19 zł,
5. zmienia zaskarżony wyrok **w punkcie 5** w ten sposób, że znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania,
6. oddala apelację w pozostałym zakresie,
7. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P. na rzecz spółki (...) Spółka z o.o. kwotę 60,00 (sześćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania w instancji odwoławczej.

del. SSO Roman Walewski	SSA Dorota Goss-Kokot	SSA Jolanta Cierpiął
-------------------------	-----------------------	----------------------

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 30 października 2012 r. nr (...), znak (...) - (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P. stwierdził, że w okresie od stycznia 2008 r. do czerwca 2008 r. podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe), Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych oraz ubezpieczenie zdrowotne **P. H.** z tytułu wykonywania umowy o pracę u płatnika (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. stanowią kwoty szczegółowo określone w treści tej decyzji.

Decyzją z dnia 15 listopada 2012 r. nr (...), znak (...) - (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P. stwierdził, że w okresie od stycznia 2008 r. do czerwca 2008 r. podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe), Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych oraz ubezpieczenie zdrowotne **P. G.** z tytułu wykonywania umowy o pracę u płatnika (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. stanowią kwoty szczegółowo określone w treści tej decyzji.

Decyzją z dnia 30 października 2012 r. nr (...), znak (...) - (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P. stwierdził, że w okresie od marca 2008 r. do czerwca 2008 r. podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe), Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych oraz ubezpieczenie zdrowotne **J. A.** z tytułu wykonywania umowy o pracę u płatnika (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. stanowią kwoty szczegółowo określone w treści tej decyzji.

Decyzją z dnia 15 listopada 2012 r. nr (...), znak (...) - (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P. stwierdził, że w okresie w styczniu 2008 r. podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe), Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych oraz ubezpieczenie zdrowotne **P. K.** z tytułu wykonywania umowy o pracę u płatnika (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. stanowią kwoty szczegółowo określone w treści tej decyzji.

Odwołania od powyższych decyzji wniósł płatnik składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S..

W odpowiedzi na odwołania pozwany organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania.

Zarządzeniami z dnia 1 lutego 2013 r. sprawy z odwołań od powyższych decyzji zarejestrowane pod sygn. VIII U 5062/12, VIII U 9/13 i VIII U 11/13 zostały połączone do wspólnego rozpoznania pod sygn. VIII U 4785/12.

Postanowieniem z dnia 31 stycznia 2013 r. Sąd Okręgowy wezwał do udziału w sprawie w charakterze zainteresowanych **P. H., J. A., P. G. i P. K..**

Wyrokiem z dnia 17 marca 2015 r., wydanym w sprawie o sygn. VIII U 4785/12, Sąd Okręgowy w Poznaniu, Wydział VIII Ubezpieczeń Społecznych oddalił odwołania spółki (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P.: od decyzji z dnia 30 października 2012 r. nr (...), znak (...) - (...) (punkt 1), od decyzji z dnia 15 listopada 2012 r. nr (...), znak (...) - (...) (punkt 2), od decyzji z dnia 30 października 2012 r. nr (...), znak (...) - (...) (punkt 3), od decyzji z dnia 15 listopada 2012 r. nr (...), znak (...) - (...) (punkt 4) oraz zasądził od odwołującej spółki (...) Spółka z o. o. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P. kwotę 240 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (punkt 5).

Podstawę rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego stanowiły następujące ustalenia faktyczne:

Spółka (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. prowadzi działalność w zakresie wykonywania robót budowlanych związanych ze wznoszeniem budynków mieszkalnych i niemieskalnych, w tym montażu rusztowań i ich demontażu oraz sprzedaży towarów.

Sąd Okręgowy ustalił, że dla prowadzenia działalności odwołująca w kontrolowanym okresie zatrudniała montażystów rusztowań na podstawie umów o pracę, w których określała miejsce ich pracy jako siedziba spółki oraz powiat (...) (czasami W.). Jednakże zasadniczo od 2004 r. montażysty nie wykonywali pracy w miejscach określonych w umowie o pracę jako miejscach pracy, lecz przede wszystkim w krajach Unii Europejskiej, a to w związku z nawiązaniem przez odwołującą współpracy z kontrahentami z Francji, Belgii, Holandii i Norwegii, którzy nie dysponowali montażystami, ale jedynie sprzętem. Prace za granicą w ramach danego zlecenia z reguły trwały od tygodnia do 6 tygodni, a w okresach przerw pomiędzy montażem rusztowań za granicą pracownicy wracali do Polski i korzystali z urlopów wypoczynkowych lub urlopów bezpłatnych. W tych okresach jedynie sporadycznie wykonywali pracę określoną w umowie w kraju. Przed wyjazdem za granicę zainteresowani byli informowani telefonicznie o miejscu wykonywania zlecenia oraz dokonywali poboru zaliczki, z której musieli się rozliczyć po powrocie.

Z ustaleń Sądu I instancji wynika ponadto, że w związku z wyjazdami do pracy za granicą oraz pracą poza powiatem (...) odwołująca wystawiała pracownikom delegacje służbowe i wypłacała pracownikom diety i ryczałty za nocleg, w zależności od miejsca wykonywania pracy, przyjmując, iż wyjazdy za granicę stanowią podróż służbową.

Zainteresowany **P. H.** był zatrudniony w odwołującej spółce w okresie od 23 czerwca 2006 r. do 31 marca 2012 r. na podstawie umowy o pracę, w której strony ustaliły, że zainteresowany będzie wykonywał pracę monterem, a miejscem wykonywania pracy będzie siedziba odwołującej (S.) oraz teren powiatu (...).

W czasie tego zatrudnienia P. H. korzystał z urlopów bezpłatnych m.in. w okresach: 2.05.-23.05.2008 r., 1.08.-14.08.2008 r.

Zainteresowany **J. A.** był zatrudniony w odwołującej spółce w okresie od 16 lutego 2008 r. do 14 listopada 2009 r. na podstawie umowy o pracę, w której strony ustaliły, że zainteresowany będzie wykonywał pracę murarza, a miejscem wykonywania pracy będzie siedziba odwołującej oraz teren powiatu (...).

W czasie tego zatrudnienia J. A. korzystał z urlopów bezpłatnych m.in. w okresach: 25.03.-28.03.2008 r., 4.08.-29.08.2008 r.

Zainteresowany **P. G.** był zatrudniony w odwołującej spółce w okresie od 20 lipca 2007 r. do 29 czerwca 2010 r. na podstawie umów o pracę, w których strony ustaliły, że zainteresowany będzie wykonywał pracę monterem rusztowań, a miejscem wykonywania pracy będzie siedziba odwołującej (S.) oraz teren powiatu (...).

W czasie tego zatrudnienia P. G. korzystał z urlopów bezpłatnych m.in. w okresach: 21-31.12.2007 r., 14-25.04.2008 r.

Zainteresowany **P. K.** był zatrudniony w odwołującej spółce w okresie od 1 lipca 2007 r. do 5 lipca 2008 r. na podstawie umów o pracę, w których strony ustaliły, że zainteresowany będzie wykonywał pracę monterem izolera, a miejscem wykonywania pracy będzie siedziba odwołującej (S.) oraz teren powiatu (...).

W czasie tego zatrudnienia P. K. korzystał z urlopów bezpłatnych w okresach: 1.01.-7.05.2008 r.

W okresie od stycznia 2008 r. do maja 2008 r. zainteresowani **P. H., J. A., P. G. i P. K.** nie wykonywali pracy objętej zawartą umową o pracę ani w siedzibie odwołującego, ani na terenie powiatu (...), ani nawet na terenie Polski. W związku z wykonywaniem przez nich prac montażowych zlokalizowanych na terenie Belgii i Francji spółka wystawiała polecenia służbowe odbycia zagranicznej podróży służbowej. W pozostałych okresach zainteresowani korzystali z urlopu bezpłatnego lub wypoczynkowego.

Zainteresowany **P. H.** wykonywał pracę poza granicami kraju:

- w grudniu 2007 r. przez 17 dni we Francji, tj. od 1 do 17 grudnia 2007 r.,
- w styczniu 2008 r. przez 30 dni w Belgii, tj. od 2 do 31 stycznia 2008 r.,
- w lutym 2008 r. przez 3 dni w Belgii, tj. od 1 do 3 lutego 2008 r., oraz przez 14 dni we Francji, tj. od 16 do 29 lutego 2008 r.,
- w marcu 2008 r. przez 23 dni we Francji, tj. od 1 do 16 i od 25 do 31 marca 2008 r.,
- w kwietniu 2008 r. przez 25 dni we Francji, tj. od 1 do 20 i od 26 do 30 kwietnia 2008 r.,
- w maju 2008 r. przez 9 dni we Francji, tj. 1 maja 2008 r. i od 24 do 31 maja 2008 r.,

zaś w okresie 2.05.-23.05.2008 r. korzystał z urlopu bezpłatnego.

Zainteresowany **J. A.** wykonywał pracę poza granicami kraju:

- w lutym 2008 r. przez 17 dni we Francji,
- w marcu 2008 r. przez 24 dni we Francji, tj. od 1 do 21 i od 29 do 31 marca 2008 r.,
- w kwietniu 2008 r. przez 30 dni we Francji,
- w maju 2008 r. przez 25 dni we Francji, tj. od 1 do 4 maja 2008 r. i od 11 do 31 maja 2008 r.,

zaś w okresie 25.03.-28.03.2008 r. korzystał z urlopu bezpłatnego.

Zainteresowany **P. G.** wykonywał pracę poza granicami kraju:

- w grudniu 2007 r. przez 20 dni we Francji, tj. od 1 do 20 grudnia 2007 r.,
- w styczniu 2008 r. przez 26 dni we Francji, tj. od 2 do 27 stycznia 2008 r.,
- w lutym 2008 r. przez 28 dni we Francji, tj. od 2 do 29 lutego 2008 r.,
- w marcu 2008 r. przez 23 dni we Francji, tj. od 1 do 16 i od 25 do 31 marca 2008 r.,
- w kwietniu 2008 r. przez 18 dni we Francji, tj. od 1 do 13 i od 26 do 30 kwietnia 2008 r.,
- w maju 2008 r. przez 26 dni we Francji, tj. od 1 do 18 i od 24 do 31 maja 2008 r.,

zaś w okresach 21-31.12.2007 r. i 14-25.04.2008 r. korzystał z urlopów bezpłatnych.

Zainteresowany **P. K.** wykonywał pracę poza granicami kraju w grudniu 2007 r. przez 21 dni we Francji od 1 do 21 grudnia 2007 r., zaś w okresie 1.01.-7.05.2008 r. korzystał z urlopu bezpłatnego.

W związku z wykonywaniem pracy za granicą zainteresowani otrzymali od odwołującej Spółki diety oraz wynagrodzenie tytułem ryczałtu za nocleg:

a) **P. H.** otrzymał:

- w lutym 2008 r. diety w kwocie 1.455 Euro oraz tytułem ryczałtu za nocleg 1.240 Euro, co stanowiło w przeliczeniu na złotówki 9.708,74 zł, a razem z wynagrodzeniem za styczeń 2008 r. – 12.328,74 zł,
- w marcu 2008 r. diety w kwocie 1.305 Euro oraz tytułem ryczałtu za nocleg 840 Euro, co stanowiło w przeliczeniu na złotówki 7.573,35 zł, a razem z wynagrodzeniem za luty 2008 r. – 10.193,35 zł,
- w kwietniu 2008 r. diety w kwocie 1.170 Euro oraz tytułem ryczałtu za nocleg 750 Euro, co stanowiło w przeliczeniu na złotówki 6.584,64 zł, a razem z wynagrodzeniem za marzec 2008 r. – 9.204,64 zł,
- w maju 2008 r. diety w kwocie 225 Euro oraz tytułem ryczałtu za nocleg 120 Euro, co stanowiło w przeliczeniu na złotówki 1.193,84 zł, a razem z wynagrodzeniem za kwiecień 2008 r. – 3.813,84 zł,
- w czerwcu 2008 r. diety w kwocie 1305 Euro oraz tytułem ryczałtu za nocleg 840 Euro, co stanowiło w przeliczeniu na złotówki 7.220,50 zł, a razem z wynagrodzeniem za maj 2008 r. – 7.875,50 zł.

a) **J. A.** otrzymał:

- w styczniu 2008 r. diety w kwocie 1.140 Euro oraz tytułem ryczałtu za nocleg 720 Euro, co stanowiło w przeliczeniu na złotówki 6.721,11 zł, a razem z wynagrodzeniem za grudzień 2007 r. – 7.973,74 zł,
- w marcu 2008 r. diety w kwocie 1.935 Euro oraz tytułem ryczałtu za nocleg 1.260 Euro, co stanowiło w przeliczeniu na złotówki 11.280,59 zł, a razem z wynagrodzeniem za luty 2008 r. – 13.900,59 zł,
- w kwietniu 2008 r. diety w kwocie 855 Euro oraz tytułem ryczałtu za nocleg 540 Euro, co stanowiło w przeliczeniu na złotówki 4.770,90 zł, a razem z wynagrodzeniem za marzec 2008 r. – 7.390,90 zł,
- w maju 2008 r. diety w kwocie 990 Euro oraz tytułem ryczałtu za nocleg 630 Euro, co stanowiło w przeliczeniu na złotówki 5.489,21 zł, a razem z wynagrodzeniem za kwiecień 2008 r. – 6.918,30 zł,

a) **P. G.** otrzymał:

- w marcu 2008 r. diety w kwocie 3 420 Euro oraz tytułem ryczałtu za nocleg 2 250 Euro, co stanowiło w przeliczeniu na złotówki 20 033,81 zł, a razem z wynagrodzeniem za luty 2008 r. – 22 653,81 zł,
- w maju 2008 r. diety w kwocie 1 485 Euro oraz tytułem ryczałtu za nocleg 960 Euro, co stanowiło w przeliczeniu na złotówki 8 382,68 zł, a razem z wynagrodzeniem za kwiecień 2008 r. – 11 002,68 zł,

a) **P. K.** nie otrzymał diet oraz tytułem ryczałtu za nocleg.

Odwołująca uzyskała również zaświadczenia o podleganiu przez zainteresowanych ustawodawstwu polskiemu w zakresie ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego w okresach pracy za granicą .

W spornym okresie odwołująca nie wliczyła jednak do podstawy wymiaru składek zainteresowanych przychodu z tytułu wypłaconych im diet i kosztów noclegu i obliczyła ich składki na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych jedynie od kwot wynagrodzeń za pracę wynikających z umowy o pracę. W spornym okresie odwołująca wykazała następujące podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne za zainteresowanych:

a) za **P. H.:** w styczniu 2008 r. – 2.620,00 zł, w lutym 2008 r. – 2.620,00 zł, w marcu 2008 r. – 2.620,00 zł, w kwietniu 2008 r. – 2.620,00 zł, w maju 2008 r. – 2.620,00 zł, w czerwcu 2008 r. – 655,00 zł,

b) za **J. A.:** w marcu 2008 r. – 619,05 zł, w kwietniu 2008 r. – 1.040,00 zł, w maju 2008 r. – 1.300,00 zł, w czerwcu 2008 r. – 1.300,00 zł,

c) za **P. G.:** w styczniu 2008 r. – 1.252,63 zł, w lutym 2008 r. – 2.620,00 zł, w marcu 2008 r. – 2.620,00 zł, w kwietniu 2008 r. – 2.620,00 zł, w maju 2008 r. – 1.429,09 zł, w czerwcu 2008 r. – 2.620,00 zł,

d) za **P. K.:** w styczniu 2008 r. – 1.100,00 zł.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd I instancji wydał zaskarżony wyrok, w którym uznał odwołanie płatnika składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. za bez zasadne.

W ocenie Sądu Okręgowego przeprowadzone postępowanie dowodowe wykazało, że zainteresowani wykonując swe czynności poza granicami Polski w okresie od grudnia 2007 r. do czerwca 2008 r. (z przerwami na urlopy bezpłatne, w czasie których przebywali w kraju) nie odbywali podróży służbowych, ale wykonywał pracę na rzecz odwołującej jako pracownicy oddelegowani – byli zatrudnieni za granicą przez polskiego pracodawcę. Zainteresowani, będąc bowiem zatrudnionymi przez odwołującą jako polskiego pracodawcę, stale wykonywali pracę przy montowaniu rusztowań na terenie Francji i Belgii, natomiast w tym okresie nie wykonywali żadnych czynności w ramach stosunku pracy w miejscach określonych w umowie o pracę jako miejsce pracy u odwołującego (S. lub teren powiatu (...)). Wykonywali przy tym za granicą te czynności które składały się na istotę umówionego z odwołującą stosunku pracy jako monterzy rusztowań. Niewątpliwym pozostaje, iż zainteresowani za granicą wykonywali pracę określoną w umowach o pracę. Nie sposób zatem przyjąć, iż wykonując swoje czynności za granicą, wykonywali jedynie zadania służbowe w ramach podróży służbowej otrzymane od odwołującej, skoro wykonywane czynności stanowiły ich podstawowy obowiązek, a zainteresowani nie wykonywali poza tym innych prac. Polecone w podróży służbowej pracownikowi zadanie służbowe różni się zaś od pracy „określonego rodzaju” do wykonywania której pracownik zobowiązuje się w stosunku pracy (art. 22 § 1 k.p.), a przepis art. 77⁵§ 1 k.p. wskazuje na incydentalny, tymczasowy i krótkotrwały charakter podróży służbowej. Wykonywanie zadania służbowego w rozumieniu tego przepisu, nie jest więc wykonywaniem pracy określonego rodzaju, wynikającej z zatrudnienia. Tymczasem czynności wykonywane przez zainteresowanych za granicą nie miały charakteru incydentalnego, krótkotrwałego, gdyż stanowiły wyłączną, jedyną czynność składającą się na wykonywanie pracy u odwołującej, określoną w umowie jako rodzaj umówionej pracy a wyjazdy zainteresowanych za granicą w celu wykonywania pracy obejmowały okres kilku tygodni. W ocenie Sądu I instancji bez znaczenia pozostaje przy tym, że w trakcie wykonywania pracy za granicą zainteresowani przemieszczali się oraz to jaki okres czasu zajmuje montaż jednego rusztowania, skoro bezspornym było, iż w okresie pracy za granicą zainteresowani pracowali stale przy wielu montażach. Powyższe okoliczności znajdują potwierdzenie również w zgromadzonych w sprawie dokumentach, z których wynika, iż zainteresowani wykonywali swe czynności wchodzące w zakres obowiązków pracowniczych zgodnie z umowami zawartymi z odwołującą jedynie za granicą a w czasie przerw wracali do kraju i korzystali z urlopu bezpłatnego i nie wykonywali żadnego montażu w miejscach pracy wynikających z umowy. Sąd Okręgowy zauważył również, że w 2008 r. odwołująca świadczyła usługi w ramach prowadzonej działalności głównie za granicą, natomiast w kraju jedynie w znikomym zakresie. Powyższe świadczy zatem o tym, iż zainteresowani w okresie od grudnia 2007 r. do czerwca 2008 r. byli w rzeczywistości zatrudnieni za granicą przez odwołującą jako polskiego pracodawcę jako pracownicy oddelegowani, a uzyskiwane przez nich kwoty w związku z pracą za granicą stanowiły wynagrodzenie ze stosunku pracy a nie diety i ryczałt za nocleg. Odwołująca również nie określiła zamkniętego okresu pracy zainteresowanych za granicą a jedynie datę początkową jej rozpoczęcia. Odwołująca i zainteresowani umówili się zatem na pracę za granicą.

Reasumując, Sąd I instancji uznał, że zainteresowani w spornych okresach nie odbywali podróży służbowych, lecz wykonywali wyłącznie zadania powierzone im przez pracodawcę w ramach stosunku pracy. Biorąc zaś pod uwagę treść art. 4 pkt. 9, art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 12, art. 18 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, art. 12 ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, art. 81 ust. 1 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze

środków publicznych, § 1 i § 2 ust. 1 pkt 16 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 18 grudnia 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalenia podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe oraz art. 77⁵ k.p., ustalenie, że wyjazdy zainteresowanych nie miały charakteru podróży służbowej oznacza, że wypłacone zainteresowanemu diety oraz ryczałty za nocleg są przychodem w rozumieniu powyższych przepisów, nie podlegającym wyłączeniu z podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne oraz ubezpieczenie zdrowotne zainteresowanych.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy na podstawie powołanych powyżej przepisów i art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. uznał odwołania spółki (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. od zaskarżonych decyzji za bezzasadne, z uwagi na co **w punktach 1 – 4** wydanego wyroku je oddalił, zaś **w punkcie 5** wydanego wyroku orzekł o kosztach postępowania.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł płatnik składek spółka (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S., zaskarżając go w całości i zarzucając mu:

I. obrażę przepisów prawa procesowego, mogących mieć wpływ na treść wyroku poprzez:

1. naruszenie dyspozycji przepisu art. 227 k.p.c. poprzez niewłaściwe ich zastosowanie, polegające na oddaleniu wniosku odwołującej o przeprowadzenie dowodu ze stanowiska prawnego Komisji Prawnej Państwowej Inspekcji Pracy, z dokumentów w aktach postępowania kontrolnego Urzędu Kontroli Skarbowej, z przesłuchania inspektorów tego urzędu, ekspertyzy Instytutu (...) w W., wniosku o zobowiązanie Urzędu Kontroli Skarbowej do przedłożenia akt kontroli odwołującej spółki oraz uznanie, że ich dopuszczenie spowodowałoby nieuzasadnioną przewlekłość postępowania, w sytuacji, w której przeprowadzenie przedmiotowych dowodów wykazałoby, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia z podróżą służbową,

2. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez niewłaściwe jego zastosowanie polegające na nadużyciu przez Sąd Okręgowy zasady swobodnej oceny dowodów, a co za tym idzie:

a) bezpodstawne uznanie istnienia pomiędzy odwołującą a zainteresowanym domniemanego porozumienia dotyczącego zmiany miejsca świadczenia pracy oraz uznanie, iż miejscem prac zainteresowanego była miejscowość za granicą, a nie miejsce określone w umowie o pracę,

b) bezpodstawne uznanie, iż w przypadku (...) było możliwe i uzasadnione zatrudnienie na czas nieokreślony pracownika, przez polskiego pracodawcę, na podstawie przepisów kodeksu pracy w miejscu pracy trwale ustalonym w umowie o pracę, jako miejscowości znajdującej się za granicą, w sytuacji, gdy pracodawca ze względu na charakterystykę prowadzonej działalności (realizowanie usług z zakresu ustawiania i rozbiórki rusztowań w paruset miejscowościach w różnych krajach), nie miał możliwości ustalenia miejscowości poza siedzibą pracodawcy, w której pracownik świadczył stale pracę,

c) bezpodstawne uznanie przez Sąd Okręgowy w Poznaniu, że nie jest możliwe zatrudnienie na czas nieokreślony pracownika, przez polskiego pracodawcę, na podstawie przepisów kodeksu pracy w miejscowości stanowiącej siedzibę pracodawcy (S.) i polecenie takiemu pracownikowi wykonywania podróży służbowych poza tak określone w umowie o pracę miejsce pracy,

d) bezpodstawne uznanie przez Sąd Okręgowy w Poznaniu na podstawie zeznań świadka A. B. oraz członka zarządu odwołującej P. M., że nie jest możliwe zatrudnienie na czas nieokreślony pracownika w miejscowości stanowiącej siedzibę pracodawcy i polecenie takiemu pracownikowi wykonywania podróży służbowych poza tak określone w umowie o pracę miejsce pracy, w sytuacji, gdy w przypadku firmy (...), ze względu na charakterystykę prowadzonej działalności, brak jest możliwości ustalenia przestrzennego zakresu czynności podejmowanych przez pracowników spółki (...)

2. naruszenie dyspozycji przepisu art. 244 § 1 k.p.c. poprzez niewłaściwe jego zastosowanie, polegające na oddaleniu wniosku spółki (...) o zobowiązanie Urzędu Kontroli Skarbowej do przedłożenia akt kontroli odwołującej spółki oraz uznanie, iż skoro kontrola Urzędu Skarbowego dotyczyła badania działalności odwołującej w aspekcie podatkowym,

to nie może to mieć odniesienia do ustaleń w niniejszej sprawie, w sytuacji, w której w postępowaniu podatkowym, na podstawie przepisów podatkowych zbieżnych z przepisami z zakresu ubezpieczeń społecznych odwołująca potwierdziła, iż jej rozliczenia finansowe w zakresie podróży służbowych pracowników miały charakter prawidłowy,

3. naruszenie dyspozycji przepisu art. 328 § 2 k.p.c. poprzez nienależyte uzasadnienie wyroku w zakresie ustaleń stanu faktycznego w szczególności w odniesieniu do opisu zadań wykonywanych przez zainteresowanego podczas zagranicznych podróży służbowych, braku analizy długości wykonywania poszczególnych zadań przez zainteresowanych,

4. naruszenie dyspozycji przepisu art. 328 § 2 k.p.c. poprzez nienależyte uzasadnienie wyroku w zakresie podstawy prawnej wyroku, w szczególności poprzez zaniechanie wyjaśnienia przyjętej wykładni art. 77⁵ § 1 Kodeksu pracy, a w szczególności uznania iż: „polecone w podróży służbowej pracownikowi zadanie służbowe różni się od pracy określonego rodzaju, do której wykonywania pracownik zobowiązał się w stosunku pracy”.

II. **obrazę przepisów prawa materialnego poprzez:**

1. naruszenie dyspozycji art. 77⁵ § 1 kodeksu pracy przez jego niezastosowanie, pomimo iż spełnione zostały wszelkie elementy niezbędne dla przyjęcia wykonywania zadań przez zainteresowanego w ramach podróży służbowej; przy czym naruszenie art. 77⁵ § 1 k.p. spowodowało się do niewłaściwego dokonania jego wykładni przez Sąd Okręgowy w zakresie:

a) przyjęcia, iż praca wykonywana w ramach podróży służbowej winna mieć odmienny charakter od pracy wykonywanej w ramach normalnych obowiązków pracowniczych, mimo iż założenie to nie wynika w żadnym zakresie z dyspozycji art. 77⁵ § 1 kp definiującego podróż służbową,

b) przyjęcia, iż stałe miejsce pracy w rozumieniu art. 77⁵ § 1 k.p. może być wyznaczane każdorazowo potrzebami pracodawcy, niezależnie od ustaleń zawartych w umowie o pracę, a dotyczących określenia w niej miejsca pracy pracownika,

c) wykluczenia siedziby pracodawcy, jako stałego miejsca pracy pracownika, a tym samym wykluczenie tego miejsca, jako punktu odniesienia dla uznania wyjazdu pracowniczego za podróż służbową (w sytuacji, gdy brak możliwości ustalenia stałego miejsca świadczenia pracy przez pracownika, ponieważ znaczną część obowiązków świadczy on poza miejscem pracy określonym w umowie o pracę),

d) przyjęcia wymogu atypowości podróży służbowej w kompleksie obowiązków pracowniczych, w sytuacji, gdy na podstawie obowiązującego przepisu art. 77⁵ § 1 k.p. doktryna oraz orzecznictwo Sądu Najwyższego od lat uznaje za zgodną prawem możliwość zatrudnienia pracownika wykonującego swe obowiązki w przeważającej mierze, bądź nawet stale w podróży służbowej,

e) przyjęcia, iż „zadanie służbowe” ma charakter incydentalny, krótkotrwały i wyjątkowy, w sytuacji, w której przepis art. 77⁵ § 1 k.p. nie wskazuje na te cechy zadań realizowanych w podróży służbowej, na które powołuje się Sąd I instancji,

f) pominięcie okoliczności, iż podróże służbowe wykonywane przez zainteresowanego w spółce (...) spełniały łącznie trzy cechy, mianowicie (1) odbywały się poza miejscowością, w której znajduje się siedziba pracodawcy, (2) na polecenie pracodawcy oraz (3) w celu wykonania określonego przez pracodawcę zadania (zgodnie z wyrokiem SN z dnia 4 marca 2009 roku, sygn. akt: II PK 210/2008), a konsekwencji błędne uznanie przez Sąd Okręgowy, iż zadania realizowane przez zainteresowanego na polecenie pracodawcy nie miały charakteru podróży służbowej w rozumieniu art. 77⁽⁽⁵⁾⁾ § 1 kp,

2. naruszenie dyspozycji art. 77⁵ § 1 kodeksu pracy w związku z przepisem § 2 ust. 1 w związku z § 13 ust. 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 29 stycznia 2013 roku w sprawie należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej (poprzednio § 2 ust. 1 oraz § 4 ust. 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 19 grudnia 2002 r. w sprawie należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej poza granicami kraju), poprzez ich niezastosowanie, pomimo iż spełnione zostały wszelkie elementy niezbędne dla przyjęcia wykonywania zadań przez zainteresowanego w ramach podróży służbowej i wbrew cytowanym przepisom stwierdzenie przez Sąd Okręgowy, że przepisy dotyczące wykonywania podróży służbowych dopuszczają uznanie za podróż służbową jedynie krótkiego wyjazdu poza stałe miejsce pracy bądź siedzibę pracodawcy, podczas gdy cytowane przepisy dopuszczają długotrwałe podróże służbowe i nie ograniczają w czasie ich maksymalnej długości,

3. naruszenie dyspozycji art. 11⁽⁽²⁾⁾ kodeksu pracy poprzez uznanie, iż w stosunku do pracownika (...) wykonywanie zadań poza siedzibą spółki nie miało charakteru podróży służbowej, a tym samym naruszenie zasady równego traktowania pracowników, polegające na pozbawieniu wyjeżdżających w zagraniczne podróże pracowników (...) świadczeń z tytułu podróży służbowych (m.in. diet), choć takie świadczenia otrzymują pracownicy (...) wykonujący na polecenie pracodawcy takie same zadania poza stałym miejscem pracy, ale na terenie Polski,

4. naruszenie dyspozycji przepisu art. 29 § 1 pkt 2 kodeksu pracy poprzez uznanie przez Sąd Okręgowy w Poznaniu, że nie jest możliwe zatrudnienie na czas nieokreślony pracownika, przez polskiego pracodawcę, na podstawie przepisów kodeksu pracy w miejscowości stanowiącej siedzibę pracodawcy i polecenie pracownikowi wykonywania podróży służbowych (nawet długotrwałych) poza tak określone w umowie o pracę miejsce pracy,

5. naruszenie dyspozycji § 2 ust. 1 pkt 15 rozporządzenia z dnia 18 grudnia 1998 r. Ministra Pracy i Polityki Socjalnej w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe poprzez jego niewłaściwą wykładnię, a w konsekwencji niezastosowanie i przyjęcie, że wynagrodzenie z tytułu podróży służbowych otrzymywane przez zainteresowanych stanowi podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie, w sytuacji, w której w przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z dodatkowymi świadczeniami pieniężnymi wypłacanymi w związku z odbywaną podróżą służbową, zwolnionymi z obciążenia składką ubezpieczeniową,

6. naruszenie § 2 ust. 1 pkt 16 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe poprzez błędną jego wykładnię, a w konsekwencji mylne uznanie, iż w przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z pracownikami zatrudnionymi na stałe za granicą u polskiego pracodawcy, w sytuacji, w której pracownicy zatrudnieni byli w Polsce, przez polskiego pracodawcę, a jedynie część swoich obowiązków (w niniejszej sprawie w okresie objętym kontrolą ZUS) wykonywali na terenie państw członkowskich Unii Europejskiej, a obowiązki te były wykonywane w ramach podróży służbowej,

7. art. 60 kodeksu cywilnego i art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 300 k.p. poprzez nieprawidłową wykładnię oświadczeń woli stron zawartej umowy o pracę i uznanie, iż wszelkie miejsca poza granicami kraju, w których zainteresowani wykonywali zleczone przez pracodawcę zadania służbowe, były każdorazowo objęte rzekomo dorozumianym porozumieniem, w sytuacji, w której strony w umowie o pracę wyraźnie ustaliły, iż miejsce pracy zainteresowanego to siedziba pracodawcy, tj. S. oraz okolice powiatu (...),

8. art. 12 ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych w zw. z art. 21 ust. 1 pkt 16a ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych w zw. z art. 4 ust. 9 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w zw. z § 2 ust. 1 pkt 15 rozporządzenia z dnia 18 grudnia 1998 r. Ministra Pracy i Polityki Socjalnej w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe w zw. z § 2 ust. 1 pkt 16 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe w zw. z § 2 ust. 6 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 18 kwietnia 2008 r. w sprawie szczegółowych zasad i trybu postępowania w sprawach rozliczania składek, do których poboru

jest zobowiązany Zakład Ubezpieczeń Społecznych w zw. z art. 8 k.p.a. poprzez uznanie, iż świadczenia z tytułu diet wypłacane pracownikom (...) podlegają oskładkowaniu, w sytuacji gdy uprzednio Urząd Skarbowy te same świadczenia (diety) prawomocnym orzeczeniem uznał za wypłacone zgodnie z przepisami i podlegające zwolnieniu od podatku dochodowego. Przy czym przepisy podatkowe, jak i te dotyczące składek ubezpieczeniowych przyjmując to samo brzmienie nakazują organom działającym na ich podstawie taka sama ocenie prawną tego samego stanu faktycznego w indywidualnej sprawie ocenianego podmiotu (w niniejszej sprawie spółki (...)).

III. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu I instancji z treścią zgromadzonego materiału dowodowego poprzez przyjęcie, że zainteresowani nie pozostawali w podróży służbowej, choć przeprowadzone dowody, nie dają podstawy do takich ustaleń, a w szczególności:

1. niezasadne uznanie, iż miejscem świadczenia pracy przez zainteresowanego było każdorazowo miejsce realizowania zadania wyznaczonego przez odwołującą, podczas gdy charakter wykonywanych zadań, ich czasookres, brak wcześniejszego uzgodnienia, co do pracy w miejscu wskazanym w poleceniu wyjazdu służbowego wyklucza możliwość przyjęcia, iż mogły one stanowić miejsce pracy zainteresowanego; co więcej Sąd Okręgowy nie wskazał w uzasadnieniu wyroku jakiegokolwiek miejscowości, która mogłaby być stałym miejscem pracy zainteresowanego w krajach UE, w których świadczył on pracę, a równocześnie Sąd Okręgowy stwierdził, że pracownicy (...) świadczyli pracę w wielu miejscach - każdorazowo w okresie od jednego do kilku dni, co wyklucza możliwość uznania miejsc, w których wykonywali swe obowiązki za miejsce pracy w rozumieniu art. 77⁽⁵⁾ k.p.,

2. brak wszechstronnego rozważenia i ustalenia branży, w której działała odwołująca, a tym samym charakteru podejmowanych działań w ramach podróży służbowych, a w szczególności pominięcie okoliczności, iż zatrudnieni przez spółkę (...) pracownicy byli monterami rusztowań i ich praca polegała tylko na ustawianiu oraz rozbieraniu rusztowań, a zajmowała każdorazowo nie więcej czasu niż jeden dzień bądź maksymalnie kilka dni w jednym miejscu,

3. błędne ustalenie, iż zatrudnienie zainteresowanego przez spółkę (...) na stanowisku monterów rusztowań, murarza czy montera izolera oznaczać musi świadczenie przez niego pracy wykonywanej w stałym miejscu pracy,

4. wewnątrznie sprzeczne ustalenia polegające na tym, iż Sąd Okręgowy stwierdził, iż w niniejszej sprawie:

a) zatrudnienie zainteresowanych przez spółkę (...) następowało na stanowisku „montera rusztowań” lub też na innych stanowiskach, których jednak zakres obowiązków był w zasadzie zbieżny z zakresem obowiązków monterów rusztowań, ale mimo to Sąd Okręgowy zastosował do nich orzecznictwo Sądu Najwyższego dotyczące pracowników budowlanych,

b) „stałym miejscem pracy (w rozumieniu art. 77⁽⁵⁾ kp) pracownika budowlanego jest to miejsce spośród określonych w umowie, w którym pracownik przez dłuższy czas, systematycznie świadczy pracę”, z drugiej zaś strony Sąd Okręgowy uznał w odniesieniu do zadań montażystów rusztowań, że w trakcie jednego wyjazdu, trwającego od tygodnia do 6 tygodni, wielokrotnie zmieniali miejsce wykonywania pracy, co wyłącza wcześniejszą konstatację, że zatrudnieni przez (...) mogli systematycznie, przez dłuższy czas świadczyć pracę w stałym miejscu pracy,

c) nie jest podróżą służbową wykonanie pracy (zadań) w różnych miejscowościach, gdy przedmiotem zobowiązania pracownika jest stałe wykonywanie pracy (zadań) w tych miejscowościach, podczas gdy wcześniej sąd ustalił, że w trakcie jednego wyjazdu, trwającego od tygodnia do 6 tygodni, wielokrotnie przemieszczali się w ramach wykonywania poszczególnych poleceń do różnych miejscowości,

1. nieprawidłowe ustalenie, iż pomiędzy spółka (...) a zainteresowanym doszło do zawarcia jakiegokolwiek porozumienia „umówienia się” w zakresie zmiany pierwotnie ustalonego miejsca pracy, przez to ustalone w umowie miejsce pracy miało przyjąć charakter pozorny,

2. bezpodstawne uznanie przez Sąd Okręgowy, że zainteresowani pracownicy w niniejszej sprawie w okresach, które ZUS uznał za objęte dodatkową składką (m.in. od diet), wykonywali pracę na podstawie delegowania, podczas gdy Sąd

Okręgowy nie ustalił w żadnym zakresie, czy spółka (...) spełniała warunki do zaliczenia jej do podmiotów delegujących pracowników do pracy w innym państwie UE w rozumieniu stosownych przepisów UE oraz czy pracownicy (...) spełniali warunki do wysłania ich do pracy na terenie innych państw UE na podstawie delegowania.

Mając powyższe zarzuty na uwadze apelująca Spółka wniosła o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w całości i uwzględnienie odwołania w całości,
2. zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołującej kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego,
3. ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji – przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego.

Nadto w każdym z powyższych przypadków, apelujący wniósł o przeprowadzenie dowodu ze stanowiska prawnego Komisji Prawnej Państwowej Inspekcji Pracy, z dokumentów znajdujących się w aktach postępowania kontrolnego Urzędu Kontroli Skarbowej, z przesłuchania inspektorów tego Urzędu, z ekspertyzy Instytutu Zatrudnienia Transgranicznego w W. na okoliczność, iż w przedmiotowej sprawie pracownicy spółki (...) swoje obowiązki wykonywali w ramach podróży służbowej.

Ponadto pismem z dnia 8 marca 2016 r. apelująca wniosła o uwzględnienie w niniejszej sprawie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 października 2015 r., sygn. SK 9/14.

W odpowiedzi na wniesioną apelację pozwany Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P. wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje :

Wniesiona przez płatnika składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. apelacja okazała się zasadna jedynie w części, w której organ rentowy w zaskarżonych decyzjach w miesiącach, w których przychód zainteresowanych (będących pracownikami zatrudnionymi za granicą u polskiego pracodawcy) był niższy niż kwota przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, ustalił podstawy wymiaru składek tych zainteresowanych w wysokości wyższej, niż podstawa określona w art. 18 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, natomiast w pozostałym zakresie należy ją uznać za bezzasadną.

Wskazać należy bowiem, że Sąd Apelacyjny na podstawie art. 382 k.p.c. postanowił uzupełnić postępowanie dowodowe w postępowaniu apelacyjnym i zobowiązać Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P. do podania, jaka była podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe), Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych oraz na ubezpieczenie zdrowotne zadeklarowana przez płatnika składek (...)” Sp. z o.o. z siedzibą w S. oraz co się na nią składało, a jaka ustalona przez organ rentowy w wyniku kontroli:

- a) **P. H.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek w styczniu 2008 r.,
- b) **P. G.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek w lutym i czerwcu 2008 r.,
- c) **J. A.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek w kwietniu i czerwcu 2008 r.,
- d) **P. K.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek w styczniu 2008 r.

W wykonaniu powyższego zobowiązania organ rentowy wskazał, ile wynosiły podstawy wymiaru składek zainteresowanych na ubezpieczenia społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe), Fundusz Pracy i

Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych oraz na ubezpieczenie zdrowotne w powyższym okresie (k. 281 – 253verte).

Na podstawie powyższego oraz pozostałego materiału zgromadzonego w sprawie, (który został uznany przez Sąd okręgowy za wiarygodny), Sąd Apelacyjny ustalił, że przychód zainteresowanych w powyższych miesiącach oraz podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe), Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych oraz na ubezpieczenie zdrowotne kształtowały się następująco:

1. **P. H.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek w styczniu 2008 r.

Miesiąc	Przychód zainteresowanego	Podstawa wymiaru składek na ubezpie. społeczne, FP i FGŚP zadeklarowana przez spółkę	Podstawa wymiaru składek na ubezpie. społeczne, FP i FGŚP ustalona przez ZUS	Podstawa wymiaru składek na ubezpie. zdrowotne zadeklarowana przez spółkę	Podstawa wymiaru składek na ubezpie. zdrowotne ustalona przez ZUS
01/2008	2620,00 zł	2620,00 zł	2662,22 zł	2260,80 zł	2297,24 zł

2. **P. G.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek w lutym i czerwcu 2008 r.:

Miesiąc	Przychód zainteresowanego	Podstawa wymiaru składek na ubezpie. społeczne, FP i FGŚP zadeklarowana przez spółkę	Podstawa wymiaru składek na ubezpie. społeczne, FP i FGŚP ustalona przez ZUS	Podstawa wymiaru składek na ubezpie. zdrowotne zadeklarowana przez spółkę	Podstawa wymiaru składek na ubezpie. zdrowotne ustalona przez ZUS
02/2008	2620,00 zł	2620,00 zł	2860,81 zł	2260,80 zł	2468,59 zł
06/2008	2620,00 zł	2620,00 zł	2908,45 zł	2260,80 zł	2509,70 zł

3. **P. K.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek w styczniu 2008 r.

Miesiąc	Przychód zainteresowanego	Podstawa wymiaru składek na	Podstawa wymiaru składek na	Podstawa wymiaru składek na	Podstawa wymiaru składek na
----------------	----------------------------------	------------------------------------	------------------------------------	------------------------------------	------------------------------------

		ubezpieczenia społeczne, FGŚP i FGŚP zadeklarowana przez spółkę	ubezpieczenia społeczne, FGŚP i FGŚP ustalona przez ZUS	ubezpieczenia zdrowotne zadeklarowana przez spółkę	ubezpieczenia zdrowotne ustalona przez ZUS
01/2008	1100,00 zł	1100,00 zł	2157,48 zł	949,19 zł	1861,69 zł

4. **J. A.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek w kwietniu i czerwcu 2008 r.,

Miesiąc	Przychód zainteresowanego	Podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, FGŚP i FGŚP zadeklarowana przez spółkę	Podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, FGŚP i FGŚP ustalona przez ZUS	Podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia zdrowotne zadeklarowana przez spółkę	Podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia zdrowotne ustalona przez ZUS
04/2008	1040,00 zł	1040,00 zł	2201,03 zł	897,42 zł	1899,26 zł
06/2008	1300,00 zł	1300,00 zł	2717,74 zł	1121,77 zł	2345,14 zł

W pozostałym zakresie Sąd Apelacyjny podzielił i przyjął za własne ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji. Zdaniem Sądu II instancji argumenty podniesione w apelacji nie mogły skutkować ani merytoryczną zmianą zaskarżonego wyroku, ani nie stanowiły podstawy do tego, aby uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Na wstępie zaznaczyć należało, że znaczna część zarzutów tak dotyczących naruszeń prawa procesowego, ustaleń faktycznych jak i obrazy norm prawa materialnego została sformułowana w taki sam sposób i zasadniczo tak samo uzasadniona. Jednocześnie podkreślić trzeba, że jakkolwiek zarzutem apelacji może być każda wada orzeczenia dotycząca zarówno obrazy prawa materialnego, jak i procesowego, to zarzut naruszenia prawa materialnego może być skutecznie podniesiony, tylko w sytuacji niekwestionowania ustaleń faktycznych stanowiących podstawę zaskarżonego rozstrzygnięcia. Nie zachodzi natomiast obraza prawa materialnego, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń przyjętych za jego podstawę.

W tym miejscu należy przywołać podstawy prawne rozstrzygnięcia.

Zgodnie z art. 18 ust. 1 z dnia 13 października 1998 r. ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe ubezpieczonych wymienionych w art. 6 ust. 1 pkt 1-3 i pkt 18a stanowi przychód, o którym mowa w art. 4 pkt 9 i 10, z zastrzeżeniem ust. 1a i 2, ust. 4 pkt 5 i ust. 12.

W rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych przychodem ze stosunku pracy są wszelkiego rodzaju wypłaty pieniężne oraz wartość pieniężna świadczeń w naturze, bądź ich ekwiwalenty, bez względu na źródło finansowania tych wypłat i świadczeń, a w szczególności: wynagrodzenia zasadnicze, wynagrodzenia za godziny nadliczbowe, różnego rodzaju dodatki, nagrody, ekwiwalenty za niewykorzystany urlop i wszelkie inne

kwoty niezależnie od tego, czy ich wysokość została z góry ustalona, a ponadto świadczenia pieniężne ponoszone za pracownika, jak również wartość innych nieodpłatnych świadczeń lub świadczeń częściowo odpłatnych (art. 12 ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych – tekst jedn. Dz. U. 2012 poz. 361).

Podstawy wymiaru składek nie stanowią pewne rodzaje przychodów, które na podstawie upoważnienia z art. 21 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych – określa w drodze rozporządzenia minister właściwy do spraw zaopatrzenia społecznego. W kontekście niniejszej sprawy zgodnie z rozporządzeniem Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 18 grudnia 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe (Dz. U. z dnia 29 grudnia 1998 r.), wskazać należy, że w myśl § 2 ust. 1 pkt 15 cyt. rozporządzenia, podstawy wymiaru składek nie stanowią diety i inne należności z tytułu podróży służbowej pracownika - do wysokości określonej w przepisach w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej, z tytułu podróży służbowej na obszarze kraju oraz poza granicami kraju, z zastrzeżeniem pkt 17. Z kolei w § 2 ust. 1 pkt. 16 cyt. rozporządzenia wskazano, że część wynagrodzenia pracowników zatrudnionych za granicą u polskich pracodawców, z wyłączeniem osób wymienionych w art. 18 ust. 12 ustawy - w wysokości równoważności diety przysługującej z tytułu podróży służbowych poza granicami kraju, za każdy dzień pobytu, określonej w przepisach w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej poza granicami kraju, z tym zastrzeżeniem, że tak ustalony miesięczny przychód tych osób stanowiący podstawę wymiaru składek nie może być niższy od kwoty przeciętnego wynagrodzenia, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy.

Wyraźnie zróżnicowany i odmiennie uregulowany jest, więc obowiązek składkowy odnośnie dwóch grup pracowników wykonujących prace poza umówionym miejscem świadczenia pracy. Rozróżnienie to jest istotne, gdyż wskazane wypłaty pokrywają inne potrzeby pracowników odbywających podróże służbową, a inne pracowników zatrudnionych za granicą w polskich zakładach pracy. W związku z tym w § 2 ust. 1 pkt 15 rozporządzenia ujęte są diety i inne należności z tytułu podróży służbowych, a w § 2 ust. 1 pkt 16 tylko część wynagrodzeń, która ma odpowiadać równoważności diety przysługującej z tytułu podróży służbowej poza granicami kraju, za każdy dzień pobytu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 października 2013r., II UK 111/13, LEX nr 1393796).

Przyporządkowanie stanów faktycznych pod wskazane przepisy następuje nie tylko ze względu na miejsce wykonywania pracy, lecz przede wszystkim ze względu na rodzaj, czas trwania i charakter wykonywanych czynności. Odliczenie z podstawy wymiaru składek dokonywane jest według § 2 ust. 1 pkt 15 rozporządzenia, tylko wtedy, gdy delegowanie pracownika ma cechy podróży służbowej, tzn. zjawiska wśród obowiązków pracownika niecodziennego, okazjonalnego, w ramach pracowniczych powinności niezwykłego i nietypowego, stanowiącego pewien wyłom w zwykłym świadczeniu pracy. Pracę w ramach delegacji (podróży służbowej) wyróżnia z kolei sporadyczność i przemijający czas trwania wysłania oraz wykonywanie konkretnie określonego zadania (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2009 r., II PK 138/09, Monitor Prawa Pracy 2010, nr 6, s. 312, z dnia 9 lutego 2010 r., I PK 57/09, OSNP 2011, nr 15-16, poz. 200, z dnia 3 kwietnia 2001 r., I PKN 765/00, OSNP 2003, Nr 1, poz. 17 i z dnia 22 lutego 2008 r., I PK 208/07, OSNP 2009, nr 11-12, poz. 134).

Przepis art. 77⁵ § 1 kp zawiera z kolei wyjaśnienie, co należy rozumieć pod pojęciem podróży służbowej. Podróżą służbową jest każde udanie się pracownika na polecenie pracodawcy poza miejscowość, w której znajduje się siedziba pracodawcy lub poza stałe miejsce pracy w celu wykonania zadania służbowego.

Mając powyższe na uwadze i odnosząc się kolejno do zarzutów podnoszonych przez apelującą Spółkę, Sąd Apelacyjny wskazuje, iż w jego ocenie Sąd I instancji przeprowadził wyczerpujące postępowanie dowodowe, a zebrany materiał poddał wszechstronnej ocenie z zachowaniem granic swobodnej oceny dowodów przewidzianej przez art. 233 § 1 k.p.c., co znalazło wyraz w treści pisemnego uzasadnienia wyroku. Wskazać należy, że podnosząc w apelacji zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., strona musi wykazać, jakich dowodów sąd nie ocenił lub ocenił wadliwie, jakie fakty pominął i jaki wpływ pominięcia faktów czy dowodów miało na treść orzeczenia. Tymczasem zdaniem niniejszego Sądu odwołująca Spółka nie zaprezentowała żadnych rzeczowych argumentów, które nakazywałyby zweryfikować

ustalenia Sądu Okręgowego. W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd I instancji prawidłowo, w granicach wyznaczonych przez art. 233 § 1 k.p.c., ustalił stan faktyczny w sprawie, opierając się na wiarygodnych dowodach z dokumentów oraz zeznań. Chybiony jest zatem zarzut naruszenia powyższego przepisu w sposób wskazany w apelacji. Podkreślić należy, że Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego. Taka ocena dokonywana jest na podstawie przekonania Sądu, jego wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto winna uwzględniać wymagania prawa procesowego oraz reguły logicznego myślenia, według których Sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wiążąc ich moc i wiarygodność – odnieść je do pozostałego materiału dowodowego (vide: wyrok Sądu Najwyższego z 10 czerwca 1999 roku, w sprawie II UK 685/98). Zdaniem Sądu Apelacyjnego, tak właśnie procedował Sąd Okręgowy w rozpoznawanej sprawie, stąd odmienny pogląd wyrażony w apelacji nie jest zasadny.

Wśród zarzutów podniesionych przez apelującą za całkowicie niezasadny należy także uznać zarzut wskazujący na naruszenie przez Sąd Okręgowy art. 328 § 2 k.p.c. Sąd I instancji prawidłowo i wyczerpująco wskazał na motywy orzeczenia i dokonał właściwej wykładni przepisów znajdujących zastosowanie w niniejszej sprawie. Obrza art. 328 § 2 k.p.c. może być natomiast skutecznym zarzutem apelacji tylko wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie posiada wszystkich koniecznych elementów, bądź zawiera braki w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych i oceny prawnej tak znaczne, że sfera motywacyjna orzeczenia pozostaje nieujawniona, bądź ujawniona w sposób uniemożliwiający poddanie jej ocenie instancyjnej (por. wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2006 roku, II PK 210/08, OSNP 2010/19-20/233, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 listopada 2012r., I ACa 599/12, LEX nr 1238241). W niniejszej sprawie taki przypadek nie ma miejsca. Pisemne motywy zaskarżonego orzeczenia spełniają wymogi powołanego przepisu - zawierają zarówno ustalenia faktyczne, jak i ocenę materiału dowodowego oraz rozważania prawne i jednocześnie w uzasadnieniu znajdziemy argumenty odnoszące się do każdego stanowiska przedstawianego przez odwołującą.

Z wyjątkiem naruszenia § 2 ust. 1 pkt 16 rozporządzenia z dnia 18 grudnia 1998 r. Ministra Pracy i Polityki Socjalnej w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe w zw. z art. 18 ust. 1 i art. 4 pkt 9 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w zw. z art. 9 ust. 1, art. 11 ust. 1 oraz art. 12 ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych w części, w której organ rentowy w zaskarżonych decyzjach w miesiącach, w których przychód zainteresowanych (będących pracownikami zatrudnionymi za granicą u polskiego pracodawcy) był niższy niż kwota przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, ustalił podstawy wymiaru składek tych zainteresowanych w wysokości wyższej, niż podstawa określona w art. 18 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, nieuprawnione należy uznać również podnoszone w apelacji zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego, wskazane powyżej w uzasadnieniu.

Sąd Okręgowy słusznie uznał, że w niniejszej sprawie kluczową kwestią było ustalenie, czy - tak jak twierdziła apelująca Spółka - wyjazdy jej pracowników do pracy za granicę stanowiły podróż służbową, czy też pracownicy płatnika wykonywali pracę za granicą na zasadach oddelegowania.

Sąd Apelacyjny wskazuje, iż kwestia wyjaśnienia wykładni art. 77⁵ § 1 k.p., tj. definicji podróży służbowej została w uzasadnieniu Sądu Okręgowego szczegółowo omówiona i Sąd ten dokonał właściwej i pełnej analizy treści tego przepisu w kontekście niniejszej sprawy. Orzekający Sąd odwoławczy w pełni podziela stanowisko zaprezentowane przez Sąd I instancji w tym zakresie. Tym niemniej należy wskazać, że zagadnienie pojęcia podróży służbowej, z uwagi na rozbieżności interpretacyjne w judykaturze, było wielokrotnie przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego. Obecnie przeważa wykładnia przyjęta w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 19 listopada 2008 roku, w sprawie II PZP 11/08 (OSNP 2009/13-14/166, M.P.Pr. 2009/5/251-255), w której podkreślono, że podróż służbowa nie jest tym samym, co wykonywanie pracy. Polecone pracownikowi do wykonania w podróży służbowej zadanie służbowe różni się od pracy „określonego rodzaju”, do wykonywania, której pracownik zobowiązuje się w stosunku pracy (art. 22 § 1 k.p.). Przepis art. 77⁵ § 1 k.p. wskazuje na incydentalny, tymczasowy i krótkotrwały

charakter podróży służbowej. Ze względu na przedmiot podróży służbowej istotne jest to, że pracownik ma wykonywać czynności pracownicze wyznaczone do zrealizowania w poleceniu pracodawcy, które nie powinno należeć do zwykłych, umówionych czynności pracowniczych (podobnie: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 1998r., III ZP 20/97, OSNAPIUS 1998 nr 21, poz. 619, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2009 r., II PK 210/08, OSNP 2010 nr 19-20, poz. 233). Jednocześnie wskazać należy, iż – wbrew twierdzeniom apelującego – powyższa wykładnia jest aktualna także na gruncie najnowszego orzecznictwa Sądu Najwyższego (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2015 r., sygn. II UK 205/13 i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2014 r., sygn. II UK 216/13).

Istotnym elementem oceny w przedmiotowej sprawie było zatem ustalenie, czy zainteresowani mieli do wykonania polecone zadanie w podróży służbowej (art. 77⁵ § 1 kp), które to w kompleksie ich obowiązków stanowiło zjawisko nietypowe, okazjonalne, czy też wykonywali swoją pracę przez dłuższy czas w innym miejscu, tj. za granicą, niż zapisane było to w umowie o pracę lub innym dokumencie (patrz: wyroki Sądu Najwyższego: z 22 lutego 2008 roku w sprawie I PK 208/07, z 3 grudnia 2009 roku, w sprawie II PK 138/09, z 4 marca 2009 roku, w sprawie II PK 210/08). Pamiętać należy, że zakres wyrażenia „miejsce wykonywania pracy” (art. 29 § 1 pkt 2 k.p.) jest szerszy niż zakres pojęciowy nazwy „stałe miejsce pracy” (art. 77⁵ § 1 k.p.), czyli miejsce, w którym pracownik przez dłuższy czas systematycznie świadczy pracę. Powyższe należy uzupełnić zatem o rozważania dotyczące określenia miejsca wykonywania pracy, zawarte w uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z 9 grudnia 2011 roku, w sprawie III PZP 3/11 (OSNP 2012/1-2/3, LEX nr 844642, www.sn.pl, Biul.SN 2011/7/26). W orzeczeniu tym Sąd Najwyższy odniósł się także do w/w uchwały w sprawie II PZP 11/08, wskazując, iż przyjęte w tej uchwale stanowisko - choć mające zastosowanie bezpośrednio do kierowców transportu międzynarodowego - prowadzi do ogólniejszego wniosku, że pracownik mający wskazany w umowie o pracę określony obszar jako miejsce wykonywania pracy, nie jest w podróży służbowej, jeżeli tego obszaru nie opuszcza.

Co istotne, w sprawie w której zapadła uchwała w sprawie III PZP 3/11, powodem był pracownik, który nie jest pracownikiem mobilnym, a robotnikiem budowlanym. Praca robotnika budowlanego nie polega ze swej istoty na stałym przemieszczaniu się na określonym obszarze geograficznym (jak to ma miejsce w przypadku kierowców, czy przedstawicieli handlowych). Praca taka ma jednak nietypowy charakter z tego względu, że choć nie polega na stałym przemieszczaniu się, to jednak rodzaj prowadzonej przez pracodawcę działalności gospodarczej w dużej mierze determinuje konieczność wykonywania przez pracownika pracy w różnych miejscach, przy czym nie odbywa się to incydentalnie (okazjonalnie), ale stale i przez dłuższy okres.

W uzasadnieniu podkreślono, iż nie można tracić z pola widzenia aktualnych, nowych zjawisk w sferze gospodarki związanych z procesem globalizacji a przejawiających się między innymi w tym, że przedsiębiorcy - uwzględniając stały postęp w dziedzinie komunikacji - częstokroć poszukują kontrahentów poza obszarem zlokalizowanym w najbliższym sąsiedztwie. Specyfika niektórych branż (na przykład budowlanej) ma to do siebie, że sukcesywnie ulegają zmianie miejsca, w których realizowane są inwestycje. Gdy jedna budowa zostanie zakończona przez przedsiębiorcę budowlanego, zachodzi gospodarcza konieczność rozpoczęcia nowej inwestycji, która na ogół będzie prowadzona w innym miejscu. Należy również wziąć pod uwagę, że miejsce wykonywania pracy określone w umowie o pracę nie może być wskazane zupełnie dowolnie, ale musi odzwierciedlać odpowiadający prawdzie stan rzeczy i być właściwie skorelowane z rodzajem pracy świadczonej przez pracownika oraz rodzajem działalności pracodawcy. Trzeba też uwzględnić, że konieczność zamieszczenia w treści umowy o pracę informacji o miejscu świadczenia pracy (art. 29 § 1 k.p.) wynika z obowiązku dostosowania prawa polskiego do dyrektywy Rady 91/533/EWG z 14 października 1991 roku (Dz.U. UE polskie wydanie specjalne, rozdział 5, tom 2, s. 3), zgodnie z którą pracodawca ma obowiązek poinformować pracownika o miejscu pracy, a w przypadku braku stałego lub głównego miejsca pracy o okoliczności, że pracownik jest zatrudniony w różnych miejscach oraz o miejscu siedziby przedsiębiorstwa lub o miejscu zamieszkania pracodawcy (art. 2 ust. 2 pkt b).

Sąd Najwyższy wskazał, iż miejsce wykonywania pracy może być w umowie o pracę co do zasady określone na trzy sposoby. Po pierwsze, może ono być określone punktowo (adresowo). Punktowe (adresowe) miejsce pracy właściwe jest dla tych pracowników, którzy wykonują pracę ze swej natury związaną ze stałym miejscem. Jeżeli miejscem

tym będzie siedziba pracodawcy, to pracownik będzie w podróży służbowej wówczas, gdy na polecenie pracodawcy krótkotrwale wykona pracę poza tą siedzibą.

Drugim z dopuszczalnych sposobów określenia miejsca wykonywania pracy w umowie o pracę jest wskazanie pewnego obszaru geograficznego. Takie obszarowe oznaczenie miejsca wykonywania pracy będzie właściwe w odniesieniu do prac, które ze swej natury wymagają ciągłego przemieszczania się, czyli u pracowników mobilnych. Obszar ten musi być tak określony, aby odpowiadał rzeczywistemu terenowi, na którym pracownik przemieszcza się w ramach umówionej pracy.

Wreszcie trzecim sposobem umownego określenia miejsca wykonywania pracy jest wskazanie ruchomego (w istocie zmiennego) miejsca pracy. Pracownik może mieć stałe i niestałe (ruchome, zmienne) miejsce pracy.

Spełnienie wymagania przewidzianego w art. 29 § 1 pkt 2 k.p. może więc polegać na wskazaniu stałego miejsca pracy, na wskazaniu obok stałego miejsca pracy także niestałego miejsca (miejsc) wykonywania pracy bądź na wskazaniu niestałych (zmiennych) miejsc pracy w dostateczny wszakże sposób określonych. Należy przyjąć, że istotą tak zwanego "ruchomego" (zmiennego) miejsca pracy, odróżniającą go od obszarowego miejsca pracy, jest jego punktowość, z tym jednak, że punkt ten może być zmieniany. Zakres możliwych zmian w tym względzie - w uzgodnionych granicach - musi być determinowany rodzajem pracy świadczonej przez pracownika oraz naturą działalności prowadzonej przez pracodawcę i związaną z nią rzeczywistą potrzebą gospodarczą. Ruchome (zienne) miejsce pracy może na przykład zostać określone wówczas, gdy pracodawca prowadzi budowy lub podobnego rodzaju działalność. Jeżeli ruchome miejsce pracy zostało właściwie określone w umowie, to stałymi miejscami pracy w rozumieniu art. 77⁵ § 1 k.p. będą wówczas poszczególne, konkretne miejsca, do których (w granicach umowy o pracę i ramach określonego w niej ruchomego miejsca pracy) pracownik zostaje skierowany w celu stałego świadczenia, umówionego rodzaju pracy. Pracownik taki będzie w podróży służbowej, gdy otrzyma krótkotrwale zadanie wykonania pracy poza takim stałym miejscem pracy, a także w czasie dojazdu do tego miejsca i powrotu z niego.

Względem pracownika budowlanego świadczącego przez dłuższy czas w jednym miejscu pracę na różnych budowach prowadzonych przez pracodawcę, nie można umownie określić miejsca pracy wyłącznie jako pewnego obszaru geograficznego (taki sposób jest zarezerwowany dla pracowników mobilnych). Umowne określenie pewnego obszaru, bez skonkretyzowania stałych znajdujących się na nim punktów (prowadzonych budów), nie byłoby bowiem skorelowane z rodzajem pracy świadczonej przez pracownika ani z rodzajem działalności pracodawcy. W odniesieniu do takiego pracownika budowlanego możliwe jest natomiast określenie w umowie o pracę miejsca pracy jako ruchomego, na przykład jako budów realizowanych przez pracodawcę na wskazanym terenie. W tym przypadku określenie obszaru nie oznacza wskazania miejsca pracy, lecz ogranicza obszarowo możliwość wyznaczenia ruchomego (zmiennego) miejsca pracy. W razie takiego umownego określenia miejsca pracy, pracownik przebywa w podróży służbowej wówczas, gdy w celu wykonania krótkotrwałego zadania opuszcza miejscowość stanowiącą jego aktualne, stałe miejsce pracy (miejsce, gdzie realizowana jest budowa, na której świadczy pracę), a także wtedy, gdy pracodawca poleci mu świadczyć pracę (wyznaczy ruchome, zmienne miejsce pracy) poza umówionym obszarem geograficznym. Należy zatem uznać, że pracownik przedsiębiorstwa budowlanego realizującego inwestycje w różnych miejscowościach może mieć w umowie o pracę określone miejsce wykonywania pracy (art. 29 § 1 pkt 2 k.p.) jako miejsce, gdzie jego pracodawca prowadzi budowy lub innego rodzaju stałe prace, ewentualnie ze wskazaniem, na jakim obszarze geograficznym. Stałym miejscem pracy takiego pracownika w rozumieniu art. 77⁵ § 1 k.p. jest wówczas każdorazowo to miejsce - w granicach określonych w umowie o pracę - w którym pracownik przez dłuższy czas, stale, systematycznie świadczy pracę (miejsce budowy realizowanej przez pracodawcę).

Podsumowując Sąd Apelacyjny stwierdza, że argumentacja powołana w w/w uchwale w pełni potwierdza słuszność rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego. Zważyć należy, że branża, w której działa odwołująca spółka, jest zbliżona swoim charakterem do branży budowlanej, bowiem polega na wykonywaniu poszczególnych zadań w konkretnie wskazanych przez kontrahenta miejscach.

Sąd Apelacyjny podkreśla także, że w prowadzonym postępowaniu, Sąd Okręgowy właściwie skupił się na takim przeprowadzeniu postępowania dowodowego, które miało zmierzać do ustalenia, jaki charakter miał stosunek zatrudnienia zainteresowanych u płatnika, przez to mógł ustalić, czy płatnik właściwie definiował w umowie zawartej z zainteresowanymi pojęcie „miejsce wykonywania pracy”. Wbrew temu co twierdzi apelujący, Sąd Okręgowy w swoich rozważaniach uwzględnił specyfikę i charakter działalności gospodarczej podejmowanej przez płatnika oraz charakter branży, w której płatnik funkcjonuje. Sam fakt, iż zainteresowani pracownicy apelującej spółki (...) Sp. z o.o. zostali porównani do pracowników budowlanych, nie stanowi w ocenie Sądu Apelacyjnego argumentu potwierdzającego, iż Sąd I instancji dokonał sprzecznych ustaleń faktycznych zwłaszcza, że branża budowlana i branża montażowa, jak wskazano powyżej, są branżami podobnymi.

W okresie objętym kontrolą, jak wynika z zeznań A. B., prace wykonywane przez spółkę obejmowały montaż rusztowań. Niezaprzeczalnie specyfika branży, w której funkcjonuje odwołująca, polega na tym, iż nie zawsze można przewidzieć jak długo konkretne zlecenie będzie wykonywane. W zależności od napływających zleceń określone jest także miejsce wykonywania pracy – które przed wyjazdem ekipy, czy to za granicę, czy to na terenie kraju – jest pracownikom dokładnie wskazywane. Pracownicy płatnika, w tym także zainteresowani, zgodzili się na taki kształt stosunku pracy. Jednocześnie wskazać należy, że pracownicy płatnika w tym zainteresowani, mogli wedle własnego wyboru wykonywać powierzone im zgodnie z umową o pracę obowiązki w postaci montowania rusztowań na terenie kraju, bądź za granicą. Jednakże jak właściwie ustalił Sąd Okręgowy, praca za granicą polegała na tym, że pracownik wyjeżdżał za granicę, w miejsce wskazane przez pracodawcę, a następnie po powrocie do kraju nie podejmował dalszego zatrudnienia w kraju, a udawał się na urlop wypoczynkowy bądź urlop bezpłatny.

Mając powyższe na uwadze, wbrew temu, co twierdzi apelujący, Sąd Okręgowy właściwie scharakteryzował, na czym polegały obowiązki zainteresowanych, przeanalizował długość wykonywania przez nich poszczególnych zadań i uwzględnił specyfikę branży. W kontekście przywołanych przepisów właściwie uznał, iż nie mamy w przedmiotowej sprawie do czynienia z podróżą służbową. Bezsporne jest, bowiem to, że montaż rusztowań – w zależności od potrzeb budowy – nie jest zadaniem długotrwałym i istotą stosunku pracy zainteresowanych było wykonywanie prac związanych z montażem rusztowań w miejscach wskazanych przez pracodawcę. Mimo to zadań tych nie można traktować jako incydentalnych, wyjątkowych zadań służbowych, charakteryzujących przede wszystkim podróż służbową. Ponadto, co najistotniejsze, każdorazowo przed rozpoczęciem wykonywania przedmiotowej pracy zainteresowani wyrażali zgodę, co do zmiany miejsca jej wykonywania. Zgoda ta – przez sam fakt wyjazdu stanowiła zgodę dorozumianą w związku z tym całkowicie niezasadny jest argument apelującej, że Sąd I instancji naruszył zasady wykładni woli. Także to, że zainteresowani, jak i inni pracownicy odwołującej, dowiadywali się o miejscu wykonywania pracy na krótko przed jej podjęciem albo już w trakcie wyjazdu, nie oznacza, że między płatnikiem a pracownikami nie było porozumienia odnośnie zmiany miejsca wykonywania pracy. Pamiętać należy bowiem, iż niezaprzeczalnie taka jest właśnie właściwość branży - jest ona uzależniona od istoty danego zlecenia. Zdaniem niniejszego Sądu oczywistym zatem jest to, że odwołująca nie może wskazać w umowie dokładnie miejsca wykonywania pracy przez pracownika, gdyż ono jest zmienne. Nie zmienia to jednak faktu, że miejscem wykonywania pracy zainteresowanych było miejsce wskazane przez pracodawcę, wynikające z zawartego przez niego kontraktu z innym podmiotem. Sam fakt, że odwołująca spółka przyjęła taką konstrukcję umowy o pracę – w której jako miejsce wykonywania pracy wskazała siedzibę spółki – pomimo, że zainteresowani nie wykonywali tam pracy – nie oznacza automatycznie, że każdy wyjazd pracownika za granicę powinien być traktowany jako podróż służbowa.

Stwierdzić zatem należy, że wbrew argumentom podniesionym w apelacji, Sąd w postępowaniu pierwszoinstancyjnym określił właściwie „miejsce wykonywania pracy” zainteresowanych, w sposób zgodny z obowiązującymi przepisami prawa. Tym samym wobec faktu, iż zainteresowani wykonywali stale swoją pracę w miejscach wyznaczonych przez pracodawcę wyłącznie za granicą, nie można bezkrytycznie przyjąć, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia z podróżą służbową. Należy mieć na uwadze, że w zmieniających się warunkach społeczno-ekonomicznych w zatrudnieniu pracowniczym zmiana miejsca pracy coraz częściej nie jest sytuacją szczególną, zwłaszcza w firmach prowadzących działalność budowlano-remontową, czy tak jak w niniejszej sprawie montażową. Zatem nie jest wykluczone porozumienie stron stosunku pracy, w ramach którego pracownik ma wykonywać pracę w innym miejscu

niż określone w umowie o pracę (art. 29 § 1 pkt 2 k.p.). Jeżeli dochodzi do umownej zmiany miejsca wykonywania pracy, to nie jest to miejsce pracy niestałe (a contrario do stałego z art. 77⁵ § 1 k.p.), w którym jest realizowane zadanie służbowe zgodnie z art. 77⁵ § 1 k.p. (por. wyrok Sądu Najwyższego z 17 lutego 2012 roku w sprawie III UK 54/11, LEX 1157573). Podjęcie się przez pracownika podróży w celu wykonania określonej pracy na podstawie porozumienia zawartego z pracodawcą nie jest zatem podróżą służbową w rozumieniu art. 77⁵ § 1 k.p., chyba, że pracownik wykonuje na polecenie pracodawcy stricte zadania służbowe (por. wyrok Sądu Najwyższego z 4 marca 2009 roku, w sprawie II PK 210/08). O podróży służbowej można zatem mówić jedynie w wypadku delegowania narzuconego pracownikowi, zaś zawarcie porozumienia co do wykonywania określonej pracy w ramach delegowania prowadzi do okresowej zmiany ustalonego w umowie miejsca pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 2007 r., II PK 165/06, OSNP 2008 nr 7-8, poz. 97, z dnia 11 stycznia 2013r. II UK 157/12, niepublikowany). Tym samym wobec faktu, iż zainteresowani i inni pracownicy płatnika wykonywali stale swoją pracę w miejscach wyznaczonych przez pracodawcę wyłącznie za granicą, nie można bezkrytycznie przyjąć, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia z podróżą służbową oraz że doszło do naruszenia dyspozycji art. 11² kodeksu pracy i treści art. 29 § 1 pkt 2 kodeksu pracy.

Odnosząc się z kolei do pozostałych argumentów apelującej, kwestionujących zasadność ustalonego stanu faktycznego i podkreślających specyficzny charakter branży, w której funkcjonuje odwołująca, Sąd II instancji stwierdza, iż nie mogą one prowadzić do odmiennych, niż powyższe wniosków. Okoliczności przywołane w apelacji wskazujące na specyfikę branży, w której pracuje płatnik - którą Sąd Okręgowy, jak wskazano powyżej uwzględnił w swoich rozważaniach - w niniejszej sprawie nie mają bowiem wpływu na ocenę stanu faktycznego. Najistotniejsze jest bowiem to, że wykonywanie zadania służbowego w rozumieniu art. 77⁵ § 1 k.p. nie jest wykonywaniem pracy określonego rodzaju, wynikającej z charakteru zatrudnienia, ta bowiem nigdy nie jest incydentalna. Dlatego też dla zainteresowanych prace związane z montowaniem rusztowań w oznaczonych punktach na terenie kraju, bądź za granicą, nie stanowią podróży służbowych. Związane jest to z tak szeroko podkreślanym przez apelującą charakterem pracy, który z pewnością można przyrównać do specyfiki pracy branży budowlanej, gdzie zatrudnienie pracowników związane jest z terenem, na którym realizowane są budowy, a nie z miejscowością, w której znajduje się siedziba zakładu pracy.

W dalszej kolejności Sąd Apelacyjny wskazuje, że wbrew twierdzeniu zawartemu w apelacji, przepisy art. 77⁵ § 1 kp w zw. z § 2 ust. 1 oraz w zw. z § 13 ust. 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 29 stycznia 2013 roku w sprawie należności przysługujących prawnikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej, nie dają podstaw do uznania za podróż służbową długotrwałego wyjazdu. Rozporządzenie jest aktem wykonawczym, który określa wysokość oraz warunki ustalania należności przysługujących pracownikowi, zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej, z tytułu podróży służbowej i jego treść jako aktu niższego rzędu nie powinna co do zasady stanowić podstawy do wykładni aktu wyższego rzędu, tj. ustawy kodeks pracy.

Odwołująca podniosła też, że działała w zaufaniu do organu Państwowej Inspekcji Pracy i Urzędu Skarbowego, które doprowadziły do odmiennych wniosków, niż organ rentowy, a za nim Sąd Okręgowy. W tym zakresie wskazać należy, że postępowanie sądowe w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych toczy się, jak wskazuje art. 83 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych na zasadach i trybie określonym w kodeksie postępowania cywilnego (art. 1 k.p.c.). Od momentu wniesienia odwołania do Sądu, rozpoznawana sprawa staje się sprawą cywilną podlegającą rozstrzygnięciu według reguł właściwych dla tej kategorii. Sąd Okręgowy rozpoznając odwołanie jest związany orzeczeniami innego organu tylko w takim zakresie, jaki wynika z art. 11 k.p.c. Oznacza to, że stanowisko Państwowej Inspekcji Pracy i Urzędu Skarbowego nie jest w żaden sposób wiążące dla Sądu obu instancji rozpoznających sprawę. Dalej w judykaturze przyjmuje się, że do złamania zasady zaufania obywatela do państwa dochodzi wtedy, kiedy organ państwowy udzieli stronie informacji o treści przepisów prawa lub o sposobie ich wykładni, a następnie, gdy strona podjęła działania na podstawie uzyskanych informacji w zaufaniu do ich treści podejmuje działania (decyzje) niezgodne z treścią udzielonych informacji. Taka zaś sytuacja nie zachodzi w niniejszej sprawie, w której skarżący powołuje się na interpretację art. 77⁵ k.p., dokonaną przez inny niż pozwany organ (tak Sąd Najwyższy w wyroku

z 10 października 2013 roku, w sprawie II UK 104/13, LEX nr 1380937). W związku z powyższym, uzupełniając słuszną argumentację Sądu I instancji, zarzuty naruszenia art. 227 k.p.c. i 244 k.p.c., poprzez oddalenie wniosków dowodowych odwołującej okazały się chybione. Nie było również podstaw aby wnioski te uwzględnić na etapie postępowania apelacyjnego.

Wskazać należy ponadto, że przepis art. 21 u.p.d.o.f. nie ma zastosowania do ustalania podstawy wymiaru składek, albowiem zgodnie z art. 21 ustawy systemowej, szczegółowe zasady ustalania podstawy wymiaru składek oraz wyłączenia z podstawy wymiaru składek niektórych rodzajów przychodów określa rozporządzenie wydane na podstawie tego upoważnienia, którym jest rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 18 grudnia 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe, które w § 2 ust. 1 zawiera **własny katalog** przychodów wyłączonych z podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe, który w wielu punktach jest zbieżny z katalogiem świadczeń zwolnionych od podatku dochodowego zawartym w art. 21 ust. 1 u.p.d.o.f., jednakże nie jest z nim identyczny. W konsekwencji, na gruncie prawa ubezpieczeń społecznych *lex specialis* wobec przepisów art. 11 ust. 1 w zw. z art. 12 ust. 1 u.p.d.o.f., określających przychód ze stosunku pracy, stanowi powyższe rozporządzenie (zaś tylko na gruncie prawa podatkowego tym przepisem *lex specialis* wobec przepisów art. 11 ust. 1 w zw. z art. 12 ust. 1 u.p.d.o.f., jest art. 21 ust. 1 u.p.d.o.f.). Zatem nie ma racji apelujący, że podstawa wymiaru składek jest prostą konsekwencją podstawy wymiaru podatku dochodowego od osób fizycznych - jest tak bowiem tylko w zakresie przepisów *lex generalis* określających pojęcie przychodu ze stosunku pracy, którymi zarówno na gruncie prawa podatkowego, jak i prawa ubezpieczeń społecznych (na mocy odesłania zawartego w art. 4 pkt 9 ustawy systemowej, są przepisy art. 11 ust. 1 w zw. z art. 12 ust. 1 u.p.d.o.f. Jednakże nie jest tak już w przypadku wyłączeń z podstawy wymiaru składek i opodatkowania podatkiem dochodowym od osób fizycznych, gdyż – jak wskazano powyżej – wyłączenia te określają samodzielnie odrębne przepisy (*lex specialis*), a przepisy prawa ubezpieczeń społecznych nie zawierają odesłania do wyłączeń określonych na gruncie prawa podatkowego (art. 21 ust. 1 u.p.d.o.f.). W konsekwencji brak jest podstaw do stwierdzenia, że rozstrzygnięcia organów podatkowych winny mieć istotny wpływ na rozstrzygnięcia innych organów, wydanych później, którymi w niniejszej sprawie jest oddział Zakładu Ubezpieczeń Społecznych i skutkować alogiczną oceną stanu prawnego sprawy.

Nadto wskazać należy, że bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy jest wskazywana przez apelującego okoliczność, iż w protokole kontroli skarbowej organ kontroli skarbowej zawarł adnotację „nie stwierdzono nieprawidłowości finansowych”, albowiem zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 28 września 1991 r. o kontroli skarbowej (Dz. U. z 1991 r., Nr 100 poz. 442 ze zm.) do zakresu kontroli skarbowej należy m.in. kontrola rzetelności deklarowanych podstaw opodatkowania oraz prawidłowości obliczania i wpłacania podatków stanowiących dochód budżetu państwa, a także innych należności pieniężnych budżetu państwa lub państwowych funduszy celowych i jak sam wskazuje apelujący, wspomniana kontrola prowadzona była w zakresie prawidłowości obliczania zaliczek na podatek dochodowy od osób fizycznych, zaś do kontroli prawidłowej realizacji przepisów z zakresu ubezpieczeń społecznych na mocy art. 68 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 83 ust. 1 ustawy systemowej uprawniony jest Zakład Ubezpieczeń Społecznych.

Reasumując, bez znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy jest okoliczność, że opisana praktyka płatnika składek nie została wcześniej zakwestionowana przez organy kontroli skarbowej.

Mając powyższe rozważania i ustalenia na uwadze, Sąd Apelacyjny wskazuje, iż w analizowanej sprawie znajduje zastosowanie przepis § 2 ust. 1 pkt 16 rozporządzenia z dnia 18 grudnia 1998 r. Ministra Pracy i Polityki Socjalnej w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe (zwanego dalej „rozporządzeniem”), zgodnie z którym podstawy wymiaru składek nie stanowi m. in. przychód w postaci części wynagrodzenia pracowników zatrudnionych za granicą u polskich pracodawców (z wyłączeniem osób wymienionych w art. 18 ust. 12 ustawy) w wysokości równowartości diety przysługującej z tytułu podróży służbowych poza granicami kraju, za każdy dzień pobytu, określonej w przepisach w sprawie wysokości oraz warunków ustalania należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej poza granicami kraju, z tym zastrzeżeniem, że tak ustalony miesięczny przychód tych osób

stanowiący podstawę wymiaru składek nie może być niższy od kwoty przeciętnego wynagrodzenia, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy. Z przepisu tego wynika więc, że podstawy wymiaru składek nie stanowiła część wynagrodzenia zainteresowanego pracującego za granicą u polskiego pracodawcy, w wysokości równowartości diety przysługującej z tytułu podróży służbowej poza granicami kraju, za każdy dzień pobytu, określonej odrębnych przepisach, przy czym tak ustalony przychód nie może być niższy od kwoty przeciętnego wynagrodzenia.

W tym miejscu zwrócić należy jednak uwagę, że regulacja powyższa doznaje wyłomu w przypadku, gdy przychód pracownika zatrudnionego za granicą u polskiego pracodawcy jest niższy niż kwota przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Jak stwierdził bowiem Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 28 października 2015 r., sygn. SK 9/14, § 2 ust. 1 pkt 16 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 18 grudnia 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe w zakresie, w jakim dotyczy pracowników zatrudnionych za granicą u polskich pracodawców, uzyskujących przychody w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych niższe niż przeciętne wynagrodzenie w gospodarce narodowej, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych jest niezgodny z art. 92 ust. 1 oraz art. 64 ust. 1 i 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. W praktyce organów rentowych kwestionowany przepis rozumiany był bowiem w taki sposób, że wyznacza on minimalną podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne za pracownika delegowanego do pracy za granicą. Tak więc zdaniem organów rentowych kwota przeciętnego wynagrodzenia, do której odwołuje się § 2 ust. 1 pkt 16 rozporządzenia in fine, stanowi minimum, od którego powinny zostać opłacone składki na ubezpieczenie społeczne za pracownika delegowanego. Trybunał Konstytucyjny zauważył jednak, że przepis art. 21 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych stanowi upoważnienie dla ministra właściwego do spraw zabezpieczenia społecznego do określenia w drodze rozporządzenia szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek, z uwzględnieniem ograniczenia, o którym mowa w art. 19 ust. 1 oraz wyłączenia z podstawy wymiaru składek niektórych rodzajów przychodów. Kwestionowany § 2 ust. 1 pkt 16 rozporządzenia **jest zaś wykonaniem tej części normy upoważniającej, która stanowi podstawę do „wyłączenia z podstawy wymiaru składek niektórych rodzajów przychodów”**. Takie upoważnienie pozwala na uszczegółowienie regulacji ustawowej pod względem przedmiotowym, **precyzując jednocześnie dopuszczalny kierunek doprecyzowania przepisów ustawy**: norma kompetencyjna art. 21 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych **upoważnia jedynie do obniżenia podstawy wymiaru składek**, określonej w art. 18 ust. 1 tej ustawy, o niektóre rodzaje przychodów. W świetle powyższego, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, **zaskarżony przepis rozporządzenia wykracza poza upoważnienie ustawowe, gdyż – jeśli przychód pracownika zatrudnionego za granicą u polskiego pracodawcy będzie niższy niż kwota przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce narodowej, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych – wprowadza taką modyfikację podstawy wymiaru składek, że będzie ona wyższa niż podstawa określona w art. 18 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych**. Trybunał Konstytucyjny uznał bowiem, że upoważnienie zawarte w art. 21 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych nie może stanowić podstawy do wydania przepisów, które byłyby niezgodne z regulacją zawartą w tej ustawie. Upoważnienie do „wyłączenia z podstawy wymiaru składek niektórych rodzajów przychodów” odnosi się tylko do wskazanego wyłączenia, a nie wyłączenia połączonego z zastrzeżeniem pozostającym w sprzeczności z zasadami wymiaru składek wyrażonymi w ustawie. Pogląd taki wydaje się znajdować potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, w szczególności w wyrokach z 2 października 2013 r., sygn. II UK 78/13, z dnia 10 października 2013 r., sygn. II UK 104/13 oraz z dnia 14 listopada 2013 r., sygn. II UK 204/13. W tym ostatnim wyroku Sąd Najwyższy stwierdził, że „formalnie rzecz biorąc, § 2 ust. 1 rozporządzenia jest wykonaniem tej części treści przepisu upoważniającego, który upoważnia do wyłączenia z podstawy wymiaru składek niektórych rodzajów przychodów, a zatem zawiera tu upoważnienie do doprecyzowania regulacji ustawowej na płaszczyźnie przedmiotowej, przez obniżenie podstawy wymiaru składek o niektóre rodzaje przychodów ze stosunku pracy. Inaczej rzecz ujmując, minister został upoważniony do modyfikacji w drodze rozporządzenia podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne tylko w jednym kierunku, tj. przez jej obniżenie o niektóre uzyskiwane przez pracowników należności”. W świetle powyższych ustaleń Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że § 2 ust. 1 pkt 16 rozporządzenia w zakresie, w jakim dotyczy pracowników zatrudnionych za granicą u polskich pracodawców, uzyskujących przychody w

rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych niższe niż przeciętne wynagrodzenie w gospodarce narodowej, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, jest niezgodny z art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Ponadto z uwagi na fakt, że w sytuacji gdy, przekraczając upoważnienie ustawowe, przepis § 2 ust. 1 pkt 16 rozporządzenia wprowadza taką modyfikację podstawy wymiaru składek, że będzie ona wyższa niż określona w art. 18 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, prowadzi to do obciążenia pracowników i pracodawców kosztami podwyższonej składki na ubezpieczenie społeczne i z tego względu stanowi niedopuszczalne ograniczenie prawa własności, chronionego w art. 64 Konstytucji. Ograniczenie prawa własności polega tu na naruszeniu prawa do posiadania i dysponowania własnością. Ograniczenie tego prawa wynika bowiem ze zobowiązania do uiszczenia części składek na ubezpieczenia społeczne w zakresie, jaki nie jest uzasadniony przepisami rangi ustawowej, lecz wynika z przepisów rozporządzenia wydanych z przekroczeniem granic upoważnienia ustawowego, co w świetle art. 64 ust. 3 Konstytucji jest niedopuszczalne. Przepis § 2 ust. 1 pkt 16 rozporządzenia w przypadku, gdy przychód pracownika zatrudnionego za granicą u polskiego pracodawcy jest niższy niż kwota przeciętne wynagrodzenia w gospodarce narodowej, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, stanowi bowiem ograniczenie własności na podstawie aktu rangi podstawowej, wydanego z przekroczeniem granic upoważnienia ustawowego, powoduje brak konieczności badania przez Trybunał drugiej przesłanki dopuszczalności ograniczenia własności ustanowionej w art. 64 ust. 3 Konstytucji, odwołującej się do istoty prawa własności. Z uwagi na powyższe Trybunał Konstytucyjny orzekł, że § 2 ust. 1 pkt 16 rozporządzenia w zakresie, w jakim dotyczy pracowników zatrudnionych za granicą u polskich pracodawców, uzyskujących przychody w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych niższe niż przeciętne wynagrodzenie w gospodarce narodowej, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, jest niezgodny również z art. 64 ust. 1 i 3 Konstytucji.

Biorąc pod uwagę powyżej, stwierdzić należy, że organ rentowy nie był uprawniony do podwyższenia podstawy wymiaru składek z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek zainteresowanych: **P. H.** w styczniu 2008 r., **P. G.** w lutym i czerwcu 2008 r., **J. A.** w kwietniu i czerwcu 2008 r. oraz **P. K.** w styczniu 2008 r., gdyż w miesiącach tych uzyskali oni przychód w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych niższy niż przeciętne wynagrodzenie w gospodarce narodowej, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (które w 2008 r. wynosiło **2843,00 zł** – zgodnie z art. 32 ustawy budżetowej na rok 2008 z dnia 23 stycznia 2008 r., Dz. U. z 2008 r., Nr 19 poz. 117).

Powyższe spowodowało konieczność częściowej zmiany zaskarżonego wyroku i poprzedzającej go decyzji na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz powołanych wyżej przepisów w następujący sposób:

1. należało zmienić zaskarżony wyrok **w punkcie 1** oraz poprzedzającą go decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, I Oddział w P. nr (...) z dnia 30 października 2012 r., znak (...) - (...), w ten sposób, że stwierdzić należało, że podstawa wymiaru składek **P. H.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. wynosiła: na ubezpieczenie społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe), Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w styczniu 2008 r. 2 620,00 zł, a na ubezpieczenie zdrowotne 2 260,80 zł,
2. należało zmienić zaskarżony wyrok **w punkcie 2** oraz poprzedzającą go decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, I Oddział w P. nr (...) z dnia 15 listopada 2012 r., znak (...) - (...), w ten sposób, że stwierdzić należało, że podstawa wymiaru składek **P. G.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. wynosiła: na ubezpieczenie społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe), Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w lutym 2008 r. 2 620,00 zł oraz w czerwcu 2008 r. 2 620,00 zł, a na ubezpieczenie zdrowotne w lutym 2008 r. 2 260,80 zł oraz w czerwcu 2008 r. 2 260,80 zł.
3. należało zmienić zaskarżony wyrok **w punkcie 3** oraz poprzedzającą go decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, I Oddział w P. nr (...) z dnia 30 października 2012 r., znak (...) - (...), w ten sposób, że stwierdzić należało, że podstawa wymiaru składek **J. A.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą

w S. wynosiła: na ubezpieczenie społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe), Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w kwietniu 2008 r. 1 040,00 zł oraz w czerwcu 2008 r. 1 300,00 zł, a na ubezpieczenie zdrowotne w kwietniu 2008 r. 897,42 zł oraz w czerwcu 2008 r. 1 121,77 zł,

4. należało zmienić zaskarżony wyrok **w punkcie 4** oraz poprzedzającą go decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, I Oddział w P. nr (...) z dnia 15 listopada 2012 roku, znak (...) - (...), w ten sposób, że stwierdzić należało że podstawa wymiaru składek **P. K.** z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. wynosiła: na ubezpieczenie społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe), Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w styczniu 2008 r. 1 100 zł, a na ubezpieczenie zdrowotne 949,19 zł,

co uczynił Sąd Apelacyjny **w punktach 1- 4** wydanego wyroku.

Brak było natomiast podstaw do zmiany zaskarżonego wyroku i poprzedzających go decyzji w pozostałej części. Wskazać należy bowiem, że wobec prawidłowego ustalenia, iż wyjazdy zainteresowanych do pracy za granicą nie miały charakteru podróży służbowych, decyzje organu rentowego ustalające podstawę wymiaru składek zainteresowanych na ubezpieczenia społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych) i ubezpieczenie zdrowotne w pozostałych okresach, w których przychód zainteresowanych w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych był wyższy, niż przeciętne wynagrodzenie w gospodarce narodowej, o którym mowa w art. 19 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (które **w 2008 r.** wynosiło **2843,00 zł**), są prawidłowe, co słusznie stwierdził Sąd I instancji. Z uwagi na powyższe **w pozostałym zakresie apelację płatnika składek należało uznać za bezzasadną** i na podstawie art. 385 k.p.c. oraz powołanych przepisów prawa materialnego **oddalić**, co uczynił Sąd Apelacyjny **w punkcie 6** wydanego wyroku.

Powyższa częściowa zmiana zaskarżonego wyroku spowodowała w konsekwencji konieczność zmiany orzeczenia o kosztach zawartego w **punkcie 5** tego wyroku. Ostatecznie bowiem żądania obu stron zostały uwzględnione w niektórych sprawach jedynie częściowo i w tych sprawach koszty postępowania w I i II instancji winny zostać stosunkowo rozdzielone lub wzajemnie zniesione na podstawie art. 100 zd. 1 k.p.c.:

1. w sprawie z odwołania od decyzji dotyczącej **P. H.** zmiana dotyczyła 1 miesiąca z 6 objętych zaskarżoną decyzją, a więc organ rentowy wygrał tę sprawę w 5/6, zaś odwołująca spółka w 1/6,
2. w sprawie z odwołania od decyzji dotyczącej **P. G.** zmiana dotyczyła 2 miesięcy z 6 objętych zaskarżoną decyzją, a więc organ rentowy wygrał tę sprawę w 4/6, zaś odwołująca spółka w 2/6,
3. w sprawie z odwołania od decyzji dotyczącej **P. K.** zmiana dotyczyła jednego miesiąca objętego zaskarżoną decyzją, a więc odwołująca spółka wygrał tę sprawę w całości,
4. w sprawie z odwołania od decyzji dotyczącej **J. A.** zmiana dotyczyła 2 miesięcy z 4 objętych zaskarżoną decyzją, a więc organ rentowy wygrał tę sprawę w 1/2, zaś odwołująca spółka w 1/2.

Biorąc powyższe pod uwagę, **koszty postępowania w I instancji** (obejmujące w każdej ze spraw koszty zastępstwa procesowego w kwocie **60 zł** - zgodnie z § 11 ust. 2 w zw. z § 5 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 oraz zgodnie z § 12 ust. 2 w zw. z § 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu) kształtują się następująco:

1. w sprawie z odwołania od decyzji dotyczącej **P. H.** organowi rentowemu należy zwrot kosztów zastępstwa procesowego w I instancji w wysokości 50 zł (5/6 z 60 zł), zaś odwołującej spółce w wysokości 10 zł (1/6 z 60 zł),

2. w sprawie z odwołania od decyzji dotyczącej **P. G.** organowi rentowemu należy zwrot kosztów zastępstwa procesowego w I instancji w wysokości 40 zł (4/6 z 60 zł), zaś odwołującej spółce w wysokości 20 zł (2/6 z 60 zł),
3. w sprawie z odwołania od decyzji dotyczącej **P. K.** odwołującej spółce należy zwrot kosztów zastępstwa procesowego w I instancji w wysokości 60 zł,
4. w sprawie z odwołania od decyzji dotyczącej **J. A.** organowi rentowemu należy zwrot kosztów zastępstwa procesowego w I instancji w wysokości 30 zł (1/2 z 60 zł), zaś odwołującej spółce w wysokości 30 zł (1/2 z 60 zł).

Sumując, tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w I instancji organowi rentowemu należy kwota 120,00 zł, zaś odwołującej spółce kwota 120,00 zł. Zatem ostatecznie należało zmienić zaskarżony wyrok **w punkcie 5** i znieść wzajemnie między stronami koszty postępowania, co uczynił Sąd Apelacyjny **w punkcie 5** wydanego wyroku.

Natomiast **koszty postępowania apelacyjnego** (obejmujące w każdej ze spraw koszty zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym przed sądem apelacyjnym w kwocie **120 zł** - zgodnie z § 12 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 11 ust. 2 w zw. z § 5 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 oraz zgodnie z § 13 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 12 ust. 2 w zw. z § 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oraz w sprawach, w których apelacja została częściowo uwzględniona, opłatę od apelacji w wysokości 30 zł) kształtują się następująco:

1. w sprawie z odwołania od decyzji dotyczącej **P. H.** organowi rentowemu należy zwrot zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym w wysokości 100 zł (5/6 ze 120 zł), zaś odwołującej spółce w wysokości 20 zł (1/6 ze 120 zł), a ponadto odwołującej spółce należy zwrot od organu rentowego zwrot 1/6 opłaty od apelacji, czyli 5 zł,
2. w sprawie z odwołania od decyzji dotyczącej **P. G.** organowi rentowemu należy zwrot kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym w wysokości 80 zł (4/6 ze 120 zł), zaś odwołującej spółce w wysokości 40 zł (2/6 ze 120 zł), a ponadto odwołującej spółce należy zwrot od organu rentowego zwrot 2/6 opłaty od apelacji, czyli 10 zł,
3. w sprawie z odwołania od decyzji dotyczącej **P. K.** odwołującej spółce należy zwrot kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym w wysokości 120 zł, a także zwrot opłaty od apelacji w kwocie 30 zł,
4. w sprawie z odwołania od decyzji dotyczącej **J. A.** organowi rentowemu należy zwrot kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym w wysokości 60 zł (1/2 ze 120 zł), zaś odwołującej spółce w wysokości 60 zł (1/2 ze 120 zł), a ponadto odwołującej spółce należy zwrot od organu rentowego zwrot 1/2 opłaty od apelacji, czyli 15 zł.

Sumując, tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym organowi rentowemu należy kwota 240,00 zł, zaś odwołującej spółce tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym oraz zwrotu odpowiedniej części opłaty od apelacji należy kwota 300,00 zł. Zatem ostatecznie należało zasądzić od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w P. na rzecz odwołującej spółki (...) Spółka z o. o. kwotę 60,00 złotych tytułem zwrotu kosztów w instancji odwoławczej, co uczynił Sąd Apelacyjny **w punkcie 7** wydanego wyroku.

del. SSO Roman Walewski	SSA Dorota Goss-Kokot	SSA Jolanta Cierpiał
-------------------------	-----------------------	----------------------