



Sygn. akt I UK 65/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 lutego 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Wrębiakowska-Marzec (przewodniczący)

SSN Bogusław Cudowski

SSN Romualda Spyt (sprawozdawca)

w sprawie z odwołania K. Spółki Akcyjnej w K.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych
z udziałem zainteresowanego P. M.
o podleganie ubezpieczeniom społecznym,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 10 lutego 2016 r.,
skargi kasacyjnej K. Spółki Akcyjnej w K. od wyroku Sądu Apelacyjnego
z dnia 24 września 2014 r.,

oddala skargę kasacyjną.

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 8 lutego 2013 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych stwierdził, że P. M. z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy cywilnoprawnej „kontrakt - umowa o profesjonalne uprawianie piłki nożnej” u płatnika składek K. Spółki

Akcyjnej w K. podlega ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu w okresie od 1 marca 2009 r. do 30 czerwca 2011 r.

Wyrokiem z dnia 23 października 2013 r. Sąd Okręgowy w K. oddalił odwołanie K. Spółki Akcyjnej w K. od powyższej decyzji.

Sąd Okręgowy ustalił, że K. Spółka Akcyjna z siedzibą w K. (zwana w treści umowy Klubem) zawarła w dniu 1 marca 2009 r. z P. M. (zawodnikiem) kontrakt - umowę o profesjonalne uprawianie piłki nożnej na czas określony od 1 marca 2009 r. do 31 grudnia 2012 r. Aneksiem z dnia 1 października 2009 r. umowa ta została zmieniona, a na mocy porozumienia z dnia 1 lipca 2011 r. strony rozwiązały umowę ze skutkiem na ten dzień.

Na podstawie przedmiotowej umowy zainteresowany P. M., jako zawodnik, zobowiązał się do: godnego reprezentowania barw Klubu we wszystkich rozgrywkach sportowych piłki nożnej (w szczególności mecze ligowe, towarzyskie, pucharowe, pokazowe, sparingowe), w których będzie uczestniczył Klub oraz w trakcie kontaktów z osobami trzecimi i mediami; brania aktywnego udziału we wszystkich treningach i innych zajęciach szkoleniowych zgodnie z planem i harmonogramem ustalonym przez trenera i zatwierdzonym przez zarząd; brania aktywnego udziału w zgrupowaniach i obozach treningowych organizowanych przez Klub; przestrzegania sportowego trybu życia; uprawiania sportów mogących grozić kontuzją tylko za zgodą zarządu Klubu; przestrzegania postanowień umowy, regulaminów, zarządzeń i uchwał organów Klubu oraz obowiązujących przepisów prawa i przepisów związkowych ŚZPN i PZPN; - w przypadku niedyspozycji zdrowotnej - do udokumentowania jej zaświadczeniem lekarskim pochodzącym tylko i wyłącznie od lekarza klubowego lub od lekarza wskazanego przez Klub; stałego podnoszenia poziomu sportowego; wykonywania obowiązków wynikających z kontraktu w sposób profesjonalny, z pełnym zaangażowaniem; korzystania ze sprzętu sportowego, w tym ubrań i strojów sportowych przekazanych przez Klub; niereklamowania bez zgody zarządu Klubu jakichkolwiek oznaczeń: firm, produktów i usług; brania aktywnego udziału w zajęciach grup młodzieżowych organizowanych przez Klub oraz wszelkich działaniach i akcjach kształtujących pozytywny wizerunek Klubu w czasie i miejscu każdorazowo wskazanym przez zarząd lub trenera.

Klub z kolei zobowiązał się do: zapewnienia zawodnikowi niezbędnego sprzętu sportowego i wyposażenia potrzebnego do udziału w zawodach, z wyłączeniem sprzętu osobistego (np. buty sportowe); zapewnienia stałej opieki medycznej i odnowy biologicznej w związku z reprezentowaniem Klubu w zawodach sportowych; zapłaty wynagrodzenia w kwocie 7.000 zł miesięcznie, plus należny podatek VAT, płatnego do 10-go dnia każdego miesiąca. W razie uzyskania awansu i gry Klubu w rozgrywkach ekstraklasy Klub zobowiązał się do zapłaty indywidualnych premii meczowych oraz dodatkowych nagród za osiągnięcia sportowe wynikające z regulaminu nagradzania i karania (RNiK).

Na podstawie § 3 umowy strony ustaliły, że w okresie jej obowiązywania Klubowi, w związku z działaniami marketingowymi, promocyjnymi i reklamowymi, przysługiwać będzie wyłączne prawo do rozpowszechniania wizerunku zawodnika. Zainteresowany wyraził także zgodę na pozyskiwanie przez Klub wizerunku zawodnika, podpisu i nazwiska, w szczególności przez filmowanie, fotografowanie lub inne utrwalanie podczas meczów, turniejów, sparingów, treningów, festynów i akcji promocyjnych. Zobowiązał się również do uczestniczenia we wszystkich nagraniach radiowych, telewizyjnych i innych akcjach organizowanych przez Klub. W przypadku naruszenia przez zawodnika postanowień umowy lub postanowień regulaminów, zarządzeń, uchwał organów Klubu lub obowiązujących przepisów prawa, przepisów związkowych ŚZPN i PZPN oraz w razie dopuszczenia się wykroczeń określonych w RNiK Klub miał prawo pozbawić zawodnika lub obniżyć wysokość dodatkowych nagród finansowych wynikających z RNiK. Strony ustaliły też, że integralną częścią umowy są „zasady regulujące stosunki pomiędzy klubem sportowym a zawodnikiem profesjonalnym”, przyjęte uchwałą nr 11/12 z dnia 19 maja 2002 r. zarządu PZPN, stanowiące załącznik do kontraktu.

Powyższa umowa stanowiła podstawę do zgłoszenia P. M. do ubezpieczeń: emerytalnego, rentowych i wypadkowego i opłacania składki na te ubezpieczenia z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie świadczenia usług sportowych.

Od dnia 20 lutego 2009 r. zainteresowany wpisany został do ewidencji działalności gospodarczej pod firmą P.U.H. P. Przedmiotem działalności objęte zostały pozaszkolne formy edukacji sportowej oraz zajęć sportowych i

rekreacyjnych, pozostała działalność związana ze sportem, działalność usługowa związana z poprawą kondycji fizycznej, pozostała działalność usługowa, gdzie indziej niesklasyfikowana. Jako datę rozpoczęcia prowadzenia działalności został wskazany dzień 1 marca 2009 r. Działalność gospodarcza P. M. sprowadzała się do świadczenia usług sportowych jedynie na rzecz płatnika składek K. SA na podstawie umowy zwartej w dniu 1 marca 2009 r. Zainteresowany od lipca 2011 r. zawiesił działalność, zaś w 2013 r. ją zlikwidował.

W związku z zawartą umową P. M. uczestniczył w treningach, obozach, zajęciach wskazanych przez przedstawiciela Klubu i w zawodach, do których został wytypowany oraz brał udział we wszystkich wskazanych przez Klub czynnościach związanych z wizerunkiem i prowadzoną przez Klub działalnością marketingową. Trener klubu prowadził ewidencję obecności zawodników oraz grafik zajęć obowiązkowych i wskazywał, kiedy oraz w jakich terminach zainteresowany ma się stawiać na treningi, zawody i zajęcia związane z działalnością wizerunkowo-marketingową. P. M. nie mógł odmówić udziału w zajęciach, do których został wytypowany, jak też samodzielnie wybrać, w których zawodach lub innych zajęciach bierze udział, a w których nie. Nie mógł też wskazać zawodnika, który zastąpi go w razie nieobecności, gdyż o tym decydował wyłącznie trener. Jeżeli zawodnik nie mógł brać udziału w zawodach, treningach lub zajęciach marketingowych, to mógł być z nich zwolniony tylko na podstawie zwolnienia lekarskiego lub decyzji przedstawiciela Klubu, zwykle trenera. Wszelkie nieobecności na wskazanych zajęciach czy meczach były odnotowywane przez trenera, który w razie ich nieusprawiedliwienia zawiadamiał zarząd Klubu i wtedy podejmowano sankcje wynikające z kontraktu. Każdy zawodnik oceniany był przede wszystkim na podstawie wyników sportowych. Decyzje o wyciągnięciu konsekwencji w stosunku do zawodnika nieprzestrzegającego postanowień wynikających z kontraktu podejmował zarząd Klubu na podstawie informacji od trenera lub uzyskanych w inny sposób. O wytypowaniu zawodników na mecze decydował trener. Miał on do dyspozycji około 30 zawodników, z których typował drużynę na mecz, uwzględniając ich indywidualne predyspozycje.

Zainteresowany otrzymywał od Klubu sprzęt reprezentacyjny i treningowy oraz odżywkę. Natomiast sam ponosił koszty zakupu butów piłkarskich oraz

właściwego odżywiania. Klub pokrywał koszty prywatnych wizyt lekarskich, operacji i zabiegów oraz odnowy biologicznej. Zainteresowany w zakresie objętym kontraktem pozostawał do dyspozycji klubu. Mógł korzystać z dni wolnych po uzgodnieniu terminu, tak aby nie kolidowało to z zajęciami zaplanowanymi przez Klub. Każdy zawodnik, który miał zawartą umowę z Klubem, w czasie nieobjętym dyspozycją Klubu, mógł rozwijać swoje umiejętności sportowe, korzystać z prywatnego trenera. Mógł np. prowadzić zajęcia sportowe z młodzieżą, uczestniczyć w kursach trenerskich, meczach charytatywnych lub meczach dla popularyzacji piłki nożnej i turniejach halowych 3-5 osobowych, ale w takim meczu nie mógł mieć oznaczenia, że reprezentuje barwy K. Zainteresowany nie mógł reprezentować innego klubu ani grać profesjonalnie w piłkę nożną w innym klubie sportowym w okresie objętym kontraktem. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej mógł prowadzić odpłatnie inne usługi sportowe, nieobjęte kontraktem, z uwzględnieniem zastrzeżeń wynikających z kontraktu, jednak nie mogła to być działalność konkurencyjna.

W zakresie działalności marketingowej Klubu wydawano pocztówki z podobizną zawodnika, kalendarze, bilbordy itp. W ramach świadczonych usług wizerunkowych zainteresowany był zapraszany przez przedszkola i inne instytucje na różnego rodzaju imprezy, sesje filmowe. Prowadzone były też kampanie reklamowe. Klub K. w ramach działalności w ekstraklasie oraz w innych dyscyplinach sportowych z działalności marketingowej osiąga około 70% przychodów, natomiast z działalności sportowej 30%.

Wynagrodzenie z tytułu zawartej umowy wypłacane było zainteresowanemu na podstawie wystawianych przez niego faktur. Po dokonaniu wpisu do ewidencji działalności gospodarczej dla celów ubezpieczeń społecznych, odwołująca się Spółka traktowała go jako przedsiębiorcę prowadzącego własną działalność gospodarczą.

W tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał odwołanie za nieuzasadnione. Podniósł, że umowa - kontrakt o profesjonalne uprawianie piłki nożnej jest co do zasady umową nienazwaną o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące zlecenia, a w myśl art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych

(jednolity tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 121 ze zm.; dalej jako ustawa systemowa.), osoby fizyczne świadczące pracę między innymi na podstawie takiej umowy podlegają obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym jako zleceniobiorcy. Obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym podlegają także osoby fizyczne prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą (art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej), której definicję zawiera art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (jednolity tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 584 ze zm.).

Sąd Okręgowy odwołał się do potocznego rozumienia sportu oraz wskazał na definicje sportu zamieszczone w ustawie z dnia 18 stycznia 1996 r. o kulturze fizycznej (jednolity tekst: Dz.U. z 2007 r. Nr 226, poz. 1675 ze zm.) i w ustawie z dnia 29 lipca 2005 r. o sporcie kwalifikowanym (Dz.U. Nr 155, poz. 1298 ze zm.), a także w ustawie z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (jednolity tekst: Dz.U. z 2014 r. poz. 715, ze zm.), która weszła w życie w dniu 16 października 2010 r. i zastąpiła obie wcześniej wymienione ustawy. Podniósł też, że przepisy wewnętrzne PZPN wyraźnie stanowią, że stroną kontraktu o profesjonalne uprawianie piłki nożnej jest zawodnik, a nie przedsiębiorca. Uchwała nr 11/12 z dnia 19 maja 2002 r. zarządu PZPN, która na podstawie § 6 ust. 3 kontraktu stanowi jego integralną część, w art. 1 ust. 2 przewiduje, że jej przepisy określają prawa i obowiązki zawodników profesjonalnych jako stron umowy cywilnoprawnej lub stosunku pracy tej kategorii pracowników w przypadku zawarcia umowy o pracę. Uchwała definiuje zawodnika profesjonalnego jako uprawiającego sport na podstawie umowy o pracę lub umowy cywilnoprawnej (kontraktu o profesjonalne uprawianie piłki nożnej) i otrzymującego za to wynagrodzenie, zaś kontrakt o profesjonalne uprawianie piłki nożnej oznacza umowę o pracę albo umowę cywilnoprawną zawartą między klubem sportowym a zawodnikiem profesjonalnym.

Sąd wskazał, że analiza postanowień kontraktu zawartego z zainteresowanym pozwala przyjąć, że usługi wykonywane na jego podstawie są czynnościami starannego działania zleconymi przez odwołującą się Spółkę, wykonywanymi na jej rzecz i podlegającymi wielu ograniczeniom. Taki charakter usług wskazuje na ściśle osobisty charakter świadczonych usług w ramach zawartego kontraktu. Umowa mogła być realizowana wyłącznie przez konkretnego

zawodnika osobiście ze względu na jego umiejętności i zdolności. Okoliczność ta odróżnia w istotny sposób zleceniobiorcę od przedsiębiorcy, który może powierzyć wykonywanie świadczeń pracownikowi lub zlecić podwykonawcy. Nie bez znaczenia jest też element podporządkowania Klubowi, który nie występuje w przypadku przedsiębiorcy prowadzącego działalność gospodarczą.

Sąd podkreślił także, że zainteresowany nie występował w obrocie gospodarczym we własnym imieniu i na własny rachunek. Zawierając umowę w charakterze zawodnika - piłkarza z Klubem zobowiązał się przez okres kontraktu reprezentować jego barwy, a zatem (poza innymi licznymi ograniczeniami wynikającymi z umowy), nie mógł on uczestniczyć w obrocie gospodarczym jak pozostali przedsiębiorcy i oferować uprawiania sportu innym klubom sportowym.

Sąd Okręgowy podniósł również, że zgodnie z art. 5a pkt 6, art. 10 ust. 1 pkt 2 i art. 13 pkt 2 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2012 r., poz. 361 ze zm.), działalność sportowa nie jest działalnością gospodarczą, a przychody z uprawiania sportu są przychodami z działalności wykonywanej osobiście. Skoro tak, to nie mogą być przychodami z pozarolniczej działalności gospodarczej nawet wówczas, gdy przynosząca je działalność ma charakter zarobkowy, zorganizowany i ciągły.

W rezultacie Sąd uznał, że łącząca strony umowa jest umową o świadczenie usług sportowych. Dlatego też zainteresowany podlega obowiązkowi zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych jako zleceniobiorca, a nie z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej.

W odniesieniu od kwestii usług wizerunkowych Sąd wskazał natomiast, że postanowienia kontraktu ograniczały się wyłącznie do wyrażenia zgody przez zainteresowanego na wykorzystanie przez Klub jego wizerunku i zgody na uczestnictwo w kampanii reklamowo-marketingowej. Nie zawierały natomiast postanowień co do finansowania usług związanych z wykorzystaniem wizerunku. Rozliczenia między Klubem a zainteresowanym następowały na podstawie faktur opiewających wyłącznie na kwoty wynagrodzenia określonego w kontrakcie.

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 24 września 2014 r. oddalił apelację odwołującą się Spółki od powyższego wyroku.

Sąd Apelacyjny w całości podzielił i przyjął za własne ustalenia dokonane przez Sąd Okręgowy oraz ich ocenę prawną prowadzącą do wniosku, że zainteresowany, który jako profesjonalny zawodnik piłki nożnej, świadczył usługi sportowe wyłącznie na rzecz klubu piłkarskiego K., nie może zostać uznany za osobę wykonującą pozarolniczą działalność gospodarczą w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej. Podzielił rozważania, w których Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na ściśle osobisty charakter świadczonych przez zainteresowanego usług sportowych oraz jego podporządkowanie jako zawodnika władzom Klubu i poleceniom sztabu szkoleniowego, jak też dotyczące kwestii wynagradzania oraz ponoszenia przez Klub ryzyka ekonomiczno-gospodarczego i ryzyka niezawinionego niewykonania lub nienależytego wykonania przez zawodnika zobowiązania. Jako trafne ocenił również uwagi wskazujące na to, że zainteresowany w obrocie gospodarczym nie występował we własnym imieniu i na własny rachunek, lecz reprezentował Klub; oraz na ograniczenie swobody uczestniczenia przez zainteresowanego w obrocie gospodarczym, co przeczy wykonywaniu przez niego działalności gospodarczej.

Sąd Apelacyjny podkreślił, że zawodnik uprawiający piłkę nożną nie jest osobą prowadzącą działalność w zakresie wolnego zawodu w rozumieniu przepisów o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiąganych przez osoby fizyczne (art. 8 ust. 6 pkt 3a ustawy systemowej).

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, że profesjonalne uprawianie sportu nie jest działalnością gospodarczą a osiągnane z tego tytułu przychody nie są przychodami z działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych.

W odniesieniu do zarzutu dotyczącego nieuwzględnienia przez Sąd Okręgowy, że 70% wypłacanego zainteresowanemu wynagrodzenia było związane ze świadczeniem usług reklamowo-marketingowych, a w związku z tym niewyłączenia tego wynagrodzenia z podstawy wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne, Sąd Apelacyjny wskazał, że przedmiotem kognicji sądu ubezpieczeń społecznych wywołanym odwołaniem od decyzji organu rentowego jest kontrola zgodności z prawem tej zaskarżonej decyzji. Zaskarżona w sprawie niniejszej decyzja stwierdza wyłącznie podleganie przez zainteresowanego obowiązkowo

ubezpieceniom społecznym z określonego tytułu. Nie rozstrzyga natomiast o wysokości podstawy wymiaru składki ubezpieczeniowej, jak i o wysokości samej składki. W konsekwencji w rozpoznawanej sprawie nie ma potrzeby dokonywania rozważań odnośnie do kwot wynagrodzenia, jakie należy uwzględnić przy ustalaniu podstawy wymiaru składki, gdyż kwestia ta pozostaje bez wpływu na rozstrzygnięcie.

Odwołująca się K. Spółka Akcyjna w K. zaskarżyła ten wyrok skargą kasacyjną w całości, zarzucając mu naruszenie przepisów prawa materialnego przez niezastosowanie art. 9 ust. 2 oraz art. 6 ust. 1 pkt 2, 4-6 i 10 ustawy systemowej, w brzmieniu obowiązującym w spornym okresie i tym samym uznanie, że zainteresowany prowadzący pozarolniczą działalność gospodarczą w zakresie usług sportowych powinien zostać obowiązkowo objęty ubezpieczeniem społecznym z tytułu umowy cywilnoprawnej - kontraktu umowy o profesjonalne uprawianie piłki nożnej, do której stosuje się przepisy dotyczące umowy zlecenia, oraz uznanie, że umowa cywilnoprawna stanowi wyłączny tytuł do podlegania obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu, podczas gdy zgodnie z brzmieniem powyżej powołanych przepisów osoba spełniająca warunki objęcia obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnymi i rentowymi z kilku tytułów jest objęta obowiązkowo ubezpieczeniami z tego tytułu, który powstał najwcześniej, może być jednak dobrowolnie objęta na swój wniosek ubezpieczeniami emerytalnymi i rentowymi z pozostałych wszystkich lub wybranych tytułów lub zmienić tytuł ubezpieczeń; przez niewłaściwe zastosowanie art. 20 oraz art. 22 Konstytucji RP, wyrażające się w naruszeniu przez zasady swobody gospodarczej przez „narzucenie” skarżącemu rodzaju umowy, którą zawarł z zainteresowanym, w tym ograniczenie wolności prowadzenia działalności gospodarczej zarówno przez skarżącego, jak i zainteresowanego oraz naruszenie art. 2 Konstytucji, przez jego niezastosowanie i tym samym naruszenie konstytucyjnej zasady poszanowania wolności i praw jednostki, a także działanie wbrew sprawiedliwości społecznej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Na wstępie podkreślić należy, że wedle ustawy systemowej, pozarolniczą działalność gospodarczą definiuje art. 8 ust. 6 pkt 1 i jest nią prowadzenie działalności na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych. Nie odnosi się ona zatem do ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych. Nie ma zatem podstaw do stosowania przepisów tej ostatniej ustawy i rozróżniania pozarolniczej działalności gospodarczej (art. 10 ust. 1 pkt 3) od działalności prowadzonej osobiście (art. 10 ust. 1 pkt 2), do której zalicza się między innymi przychody z uprawiania sportu (art. 13 pkt 2). Taki rozłączny podział jest autonomiczną instytucją prawa podatkowego identyfikującą źródła przychodów, nie modyfikuje natomiast definicji działalności gospodarczej z art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Potwierdza to również treść art. 5a pkt 6 ustawy podatku dochodowym od osób fizycznych, zgodnie z którym pojęcie „pozarolnicza działalność gospodarcza” oznacza działalność zarobkową prowadzoną we własnym imieniu bez względu na jej rezultat, w sposób zorganizowany i ciągły, z której uzyskane przychody nie są zaliczane do innych przychodów ze źródeł wymienionych w art. 10 ust. 1 pkt 1, 2 i 4-9. Przepis ten (w zdaniu pierwszym) wymienia cechy charakterystyczne zbieżne z definicją zawartą w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, natomiast jego zdanie drugie ma znaczenie prawne wyłącznie na gruncie prawa podatkowego – dla kwalifikacji źródeł przychodu. W tym kontekście trafny jest podgląd wyrażony w uchwale 7 sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 22 czerwca 2015 r., II FPS 1/15 (ONSAiWSA 2015 nr 6, poz. 101), że obowiązek osobistego wykonania usługi nie jest cechą niezbędną działalności gospodarczej, ale jej nie wyklucza (przykładowo - działalność gospodarcza prowadzona jednoosobowo przez rzemieślnika: krawca, jubilera, fryzjera – zob. art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 22 marca 1989 r. o rzemiośle; jednolity tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 1182 ze zm.).

Uzupełnieniem definicji działalności gospodarczej z art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej jest jej art. 4, według którego przedsiębiorcą w jej rozumieniu jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Dla odkodowania pojęcia „wykonywania działalności gospodarczej we własnym imieniu” pomocny jest

art. 5b ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, który wskazuje cechy charakterystyczne aktywności prowadzonej „we własnym imieniu”. Są to: 1) odpowiedzialność przedsiębiorcy wobec osób trzecich za rezultat podejmowanych w jej ramach czynności oraz ich wykonywanie, 2) samodzielne wyznaczanie miejsca i czasu wykonywania tych czynności, 3) ponoszenie ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną działalnością.

Biorąc to pod uwagę, działalność gospodarcza może przybrać również formę stałego wykonywania rodzajowo jednej umowy (usługi) dla innego podmiotu, ale cechą takiej działalności powinno być nadal działanie we własnym imieniu i na własne ryzyko (zob. uzasadnienie uchwały 7 sędziów sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 2015 r., III UZP 2/15; LEX nr 1740331). Również zastrzeżenie w umowie o świadczeniu usług „wyłącznie” dla tego kontrahenta – w ramach autonomii woli stron umowy (art. 351¹ k.c.) - nie odbiera im atrybutu świadczeń w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.

Zgodnie z zasadami wynikającymi z art. 20 i art. 65 ust. 1 Konstytucji RP, każdy obywatel ma swobodę w wyborze formy prowadzenia działalności zarobkowej. Może zatem, stosownie do swojego wyboru, prowadzić ją w przewidzianej przepisami prawa formie organizacyjnej - w ramach umowy cywilnoprawnej bądź działalności gospodarczej. W przywołanej wyżej uchwale 7 sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 22 czerwca 2015 r., II FPS 1/15, przyjęto, że zarobkowe świadczenie usług sportowych może być prowadzone w formie działalności gospodarczej. Pogląd ten co do zasady należy podzielić, bowiem swoboda wyboru formy działania sportowca oznacza możliwość wyboru odpowiedniej formy organizacyjnej, jednakże z tym zastrzeżeniem, że działalność ta musi wykazywać cechy charakterystyczne pozwalające ją tak zakwalifikować. Pamiętać należy, że o zakwalifikowaniu danej działalności pod jedną ze wskazanych wyżej form organizacyjnoprawnych nie przesądza jedynie formalny proces legalizujący tę działalność. W przypadku działalności gospodarczej niewystarczające jest więc zarejestrowanie tej działalności zgodnie z wymaganiami prawnymi i dopełnienie wszelkich innych formalności związanych z obowiązkiem podatkowym, składkowym i statystycznym, bowiem dla takiej kwalifikacji konieczne jest również jej faktyczne wykonywanie na warunkach wyżej opisanych. Stąd

zanegowanie prowadzenia działalności gospodarczej nie sprowadza się do „narzucenia” formy organizacyjnej danemu podmiotowi, wynika natomiast ze sposobu wykonywania przez niego aktywności zawodowej.

Przedmiotem oceny w niniejszej sprawie jest „kontrakt - umowa o profesjonalne uprawianie piłki nożnej”. Znaczenie pojęcia „uprawianie sportu” poszukiwać można w treści prawodawstwa dotyczącego sportu. W ustawie z dnia 18 stycznia 1996 r. o kulturze fizycznej, obowiązującej od dnia 6 kwietnia 1996 r. do dnia 6 października 2010 r. sport zdefiniowano jako formę aktywności człowieka, mającą na celu doskonalenie jego sił psychofizycznych, indywidualnie lub zbiorowo, według reguł umownych (art. 3 pkt 3). W obowiązującej obecnie (od dnia 16 października 2010 r.) ustawie z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie przez sport rozumie się wszelkie formy aktywności fizycznej, które przez uczestnictwo doraźne lub zorganizowane wpływają na wypracowanie lub poprawienie kondycji fizycznej i psychicznej, rozwój stosunków społecznych lub osiągnięcie wyników sportowych na wszelkich poziomach (art. 2 ust. 1). Niewątpliwie przedmiotem działalności zainteresowanego było uprawianie sportu w formie organizacyjnej, którą zakreślały warunki kontraktu.

Istotę usługi, jaką zobowiązał się wykonywać zainteresowany na podstawie zawartej umowy, stanowił jego udział w określonych zawodach sportowych „w barwach” Klubu K. (spółce akcyjnej) oraz w działalności mającej kształtować pozytywny wizerunek Klubu (akcje reklamowe i promocyjne). Do tego bowiem sprowadza się zobowiązanie do „godnego reprezentowania barw Klubu we wszystkich rozgrywkach sportowych piłki nożnej (w szczególności mecze ligowe, towarzyskie, pucharowe, pokazowe, sparingowe), w których będzie uczestniczył Klub oraz w trakcie kontaktów z osobami trzecimi i mediami”.

Z przedstawionych wyżej względów nie może zaważyć na ocenie spornego kontraktu ani to, że umowa mogła być realizowana wyłącznie przez konkretnego zawodnika osobiście ze względu na jego umiejętności i zdolności, ani to, że zainteresowany nie mógł oferować uprawiania sportu innym klubom sportowym. Nie ma też wątpliwości, że usługi świadczone były za wynagrodzeniem, co świadczy o zarobkowym charakterze działalności, oraz nie może być

kwestionowana ich ciągłość (okres trwania kontraktu – od 1 marca 2009 r. do 31 grudnia 2012 r.).

Usługa zawodnika - o profesjonalne uprawianie sportu - zamówiona przez klub sportowy działający w ramach spółki kapitałowej (jak w niniejszej sprawie) jest świadczona w ramach zorganizowanej przez spółkę działalności gospodarczej (sportowej), która, oprócz rywalizacji sportowej i aspektów społeczno-wychowawczych związanych z rozpowszechnianiem sportu, stanowi biznes generujący dochody (widowiska sportowe stały się dobrze płatnym produktem, zawodnicy – „towarem” i „twarzą” reklam produktów i usług, a obiekty sportowe i transmisje z zawodów są wykorzystywane do promowania marek czy produktów). Choć na taki właśnie efekt ukierunkowana jest usługa zawodnika, to nie ponosi on związanego z nią ryzyka gospodarczego. Kontrakt o profesjonalne uprawianie piłki nożnej wyłącza bowiem ryzyko niezyskania przychodu z działalności, skoro gwarantuje z tego tytułu stałą kwotę (jego wynagrodzenie nie jest uzależnione od ekonomicznego ryzyka). Działa on więc właściwie bez ryzyka co do popytu, konkurencji czy ostatecznego rezultatu własnego przedsiębiorstwa, nie stwarzając w tym zakresie również pola do odpowiedzialności wobec osób trzecich. Jego działalność nie ma też przymiotu samodzielności, skoro (biorąc pod uwagę postanowienia spornego kontraktu) zawodnik działa w ramach struktury organizacyjnej spółki (klubu), w sposób podporządkowany na bieżąco w zakresie miejsca, czasu i rodzaju wykonywanych czynności.

Immanentną cechą prowadzenia we własnym imieniu działalności gospodarczej jest także ponoszenie kosztów tej działalności, co wiąże się z jej prowadzeniem w sposób zorganizowany (a więc wymagający też nakładów umożliwiających taką aktywność). O zorganizowaniu działalności gospodarczej nie świadczy bowiem jedynie jej forma organizacyjno-prawna (zob. W.J. Katner, Prawo o działalności gospodarczej. Komentarz. Orzecznictwo. Piśmiennictwo, s. 21-22), czyli dokonanie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej czy rejestru przedsiębiorców KRS. Organizacji tej nie można bowiem sprowadzać wyłącznie do płaszczyzny formalnej, gdyż ma ona swoje odzwierciedlenie również w płaszczyźnie materialnej (zob. M. Szydło, Swoboda działalności gospodarczej,

Warszawa 2005 r., s. 48-55 oraz wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 26 września 1996 r., II FSK 789/07; LEX nr 495147).

Zorganizowanie działalności gospodarczej w płaszczyźnie materialnej odbywa się zatem przykładowo przez: zapewnienie kapitału, lokalu, środków biurowych, maszyn, sprzętu, technologii, zatrudnienie pracowników, przedsięwzięcie działań o charakterze marketingowym (informacja, reklama) oraz, ogólnie rzecz ujmując, przez podejmowanie działań zmierzających do uzyskania i utrzymania wymaganych kwalifikacji niezbędnych ze względu na rodzaj wykonywanej działalności.

Jak wynika z treści i faktycznej realizacji zawartego kontraktu, prawidłowe wykonanie umowy przez zainteresowanego wymagało odpowiedniej formy fizycznej zawodnika zapewnianej przez: treningi prowadzone przez profesjonalnego trenera (z udostępnieniem obiektów i sprzętu sportowego), uczestnictwo w zgrupowaniach w ramach treningu (z zapewnieniem bazy hotelowo-restauracyjnej), opiekę lekarską, zabiegi odnowy biologicznej, odżywki oraz wymagało odpowiedniego stroju sportowego. Elementów tych nie można zakwalifikować jako wchodzących w zakres usługi świadczonej przez zawodnika. Wręcz odwrotnie, wchodzą one w zakres działalności wykonywanej przez Klub. W istocie to zamawiający, a nie wykonawca usługi był organizatorem i ponosił koszty całej aktywności sportowej. Nie sposób więc uznać, że to zawodnik w ramach kontraktu o profesjonalne uprawianie piłki nożnej prowadził działalność w sposób zorganizowany.

Zlecone zainteresowanemu usługi można podzielić na usługę *stricto* sportową (udział w zaplanowanej przez Klub aktywności sportowej) oraz usługę polegającą na udziale w działaniach mających na celu kształtowanie pozytywnego wizerunku Klubu (np. organizowanie zawodów sportowych dla młodzieży, kontakty z mediami, akcje społeczne związane z upowszechnianiem dyscypliny sportu, akcje charytatywne itp.) oraz akcjach promocyjnych prowadzonych przez Klub na rzecz innych podmiotów. W odniesieniu do tej drugiej usługi należy zauważyć, że zainteresowany nie wybrał dla niej formy organizacyjnej w postaci działalności gospodarczej, zważywszy na to, że zgłoszenie do ewidencji działalności gospodarczej nie przewidywało działalności reklamowo-promocyjnej. Zresztą gdyby nawet i tę działalność obejmowało zgłoszenie, to również nie miałyby ona cech

charakterystycznych pozwalających na taką kwalifikację, skoro wszystkie poczynania zainteresowanego w tym zakresie nie były ani samodzielne, ani podejmowane we własnym imieniu i na własne ryzyko, ale stanowiły element zorganizowanej działalności Klubu.

Mając na uwadze powyższe Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. orzekł jak w sentencji.

eb