

sygn. akt VII Pa 153/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 stycznia 2017 r.

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych  
w składzie:

Przewodniczący SSO Renata Gąsior

Sędziowie SO Małgorzata Jarząbek

SO Agnieszka Stachurska (spr.)

Protokolant Małgorzata Nakielska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 stycznia 2017 r. w Warszawie

sprawy z powództwa H. K.

przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W.

o ustalenie istnienia stosunku pracy, odszkodowanie

na skutek apelacji wniesionej przez powódkę

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi-Północ w Warszawie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych  
z dnia 29 czerwca 2016 r., sygn. akt VI P 127/16

1. oddala apelację,

2. zasądza od powódki H. K. na rzecz pozwanego (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. kwotę 120 zł (sto dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za instancję odwoławczą.

SSO Małgorzata Jarząbek SSO Renata Gąsior SSO Agnieszka Stachurska

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 29 czerwca 2016r. Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi-Północ w Warszawie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, po rozpoznaniu sprawy z powództwa H. K. przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W., oddalił powództwo o ustalenie istnienia stosunku pracy i o odszkodowanie oraz zasądził od powódki na rzecz pozwanego kwotę 240 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za I i II instancję.

### **Sąd Rejonowy oparł swoje rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych:**

W dniu 30 sierpnia 2011r. powódka H. K. i pozwany (...) sp. z o.o. w W. zawarli umowę o wykonywanie pomocniczych czynności związanych z obsługą pacjentów oraz wykonywanie prac związanych z utrzymaniem czystości w (...) Centrum (...) w W.. Wskazana umowa została zawarta na okres od dnia 29 sierpnia 2011r. do dnia 31 grudnia 2011r., a jej przedmiotem było wykonywanie w (...) Centrum (...) następujących czynności pomocniczych związanych z obsługą pacjentów w (...): pomoc pielęgniarce przy obsłudze chorych, czuwanie nad bezpieczeństwem chorych, transport pacjentów na zleczone badania diagnostyczne, zanoszenie materiałów do badań, do pracowni diagnostycznych i odbiór wyników oraz wykonywanie prac związanych z utrzymaniem czystości w (...).

Za wykonywanie wymienionych czynności powódka otrzymywała wynagrodzenie w wysokości 12,00 zł brutto za jedną godzinę wykonywania czynności w dni powszednie i 14,00 zł brutto za wykonywanie czynności w soboty i dni świąteczne. Zgodnie z § 5 ust. 4 umowy zleceniobiorca w przypadku swojej nieobecności zobowiązał się do znalezienia swojego zastępcy, posiadającego wymagane kwalifikacje do wykonywania przedmiotu umowy, związanego ze spółką umową o wykonywanie pomocniczych czynności związanych z obsługą pacjentów.

W (...) sp. z o.o. w W. panuje praktyka, że w razie choroby lub dłuższej nieobecności pracownika, gdy z góry wiadomo, że ta osoba będzie chciała wrócić do pracy, na ten czas szpital zawiera umowy zlecenia z innymi osobami zastępującymi nieobecnych. Z powódką zawarto umowę cywilnoprawną celem wykonywania czynności pomocniczych w związku z nieobecnością A. P..

Pismem z dnia 14 listopada 2011r. powódka zwróciła się do Prezesa Zarządu (...) w W. o przedłużenie z nią umowy zlecenia z dniem 1 stycznia 2012r.

W dniu 29 grudnia 2011r. powódka i strona pozwana zawarły drugą umowę o wykonywanie pomocniczych czynności związanych z obsługą pacjentów oraz prac związanych z utrzymaniem czystości w (...) w okresie od 1 stycznia 2012r. do 31 grudnia 2012r. W oparciu o tę umowę powódka, tak samo jak poprzednio, świadczyła na rzecz pozwanej czynności związane z obsługą pacjentów, a w szczególności: pomoc pielęgniarki przy obsłudze chorych, czuwanie nad bezpieczeństwem chorych, transport pacjentów na zleczone badania diagnostyczne, zanoszenie materiałów do badań, do pracowni diagnostycznych i odbiór wyników oraz wykonywanie prac związanych z utrzymaniem czystości. Za wykonywanie wymienionych czynności powódka otrzymywała wynagrodzenie w wysokości 12,00 zł brutto za jedną godzinę wykonywania czynności w dni powszednie i 14,00 zł brutto za wykonywanie czynności w soboty i dni świąteczne. Zgodnie z § 6 ust. 4 umowy zleceniobiorca w przypadku swojej nieobecności zobowiązał się do znalezienia swojego zastępcy, posiadającego wymagane kwalifikacje do wykonywania przedmiotu umowy, związanego ze spółką umową o świadczenie usług.

Pismem z dnia 30 listopada 2012r. powódka ponownie zwróciła się do Prezesa (...) o przedłużenie umowy zlecenia wygasającej z dniem 31 grudnia 2012r.

W dniu 4 stycznia 2013r. powódka i strona pozwana zawarła trzecią umowę zlecenia o wykonywanie pomocniczych czynności związanych z obsługą pacjentów oraz wykonywaniem prac związanych z utrzymaniem czystości w (...) Sp. z o.o. w W., której przedmiot był taki sam jak w przypadku pierwszej i drugiej umowy. Umowa ta została zawarta na okres od 1 stycznia 2013r. do 31 grudnia 2015r. Wynagrodzenie zostało ustalone na kwotę 10,00 zł i 12,00 zł brutto za jedną godzinę wykonywania zadań w dni powszednie oraz odpowiednio w soboty, niedziele i święta. Zgodnie z § 6 ust. 5 umowy zleceniobiorca w przypadku swojej nieobecności zobowiązał się do znalezienia swojego zastępcy, posiadającego wymagane kwalifikacje do wykonywania przedmiotu umowy, związanego ze spółką umową o świadczenie usług.

Średnie wynagrodzenie miesięczne powódki H. K. z trzech ostatnich miesięcy wynosiło 1.580,00 zł brutto.

Powódka każdego dnia wykonywania czynności wynikających z przedmiotowych umów, podpisywała specjalnie przygotowane blankiety, wpisując tam datę oraz liczbę wypracowanych godzin. Pracownicy zatrudnieni na podstawie umów cywilnoprawnych mają przygotowane specjalne druki, na których wpisują w jakich dniach i godzinach świadczą usługi, a także podpisują je. Z kolei pracownicy zatrudnieni na podstawie umowy o pracę podpisują listy obecności, na których widnieje ich imię i nazwisko oraz data świadczenia pracy, nie widnieją tam natomiast godziny pracy.

Do głównych obowiązków powódki należało sprzątnięcie pokoi diagnostycznych i pokoi lekarskich na oddziale kardiologii. Powódka wykonywała także czynności wynikające z potrzeby danego dnia, np. przywoziła pacjentów na badanie. Jeżeli były braki personelu, wówczas sprzątała sale z pacjentami. Z uwagi na zróżnicowane czynności określone w umowie zlecenia, powódka otrzymywała polecenia od koordynatora – E. J., jakie zadania w danym dniu ma wykonać. E. J. nie wskazywała jednak w jaki sposób powódka ma to zrobić, ani w jakiej kolejności. Ponadto

powódka kiedy nie określono jej zadań na dany dzień, sama decydowała jakie czynności wykona. Była w tym zakresie samodzielna. Sytuacje takie miały miejsce każdego dnia.

W ramach zawartej umowy H. K. nie wchodziła w skład stałego zespołu salowych. Salowe zatrudnione w (...) sp. z o.o. w W. pracują w systemie zmianowym, tj. 12-godzinny. Powódka świadczyła usługi w stałych godzinach wskazanych przez siebie i po ustaleniach z koordynatorem. Ogólnie miała pracować w godzinach od 6:00 do 14:00. Czasem przychodziła jednak później i wychodziła wcześniej. Średnio pracowała około 8 godzin dziennie, a jeżeli pracowała więcej, otrzymywała wynagrodzenie za przepracowane godziny, zgodnie z ustaloną umownie stawką. Nie musiała odpracowywać wcześniejszych wyjść, tak jak pracownicy etatowi, tylko nie dostawała za ten czas wynagrodzenia. Powódka często odmawiała wykonywania różnych obowiązków, np. czynności higienicznych przy pacjencie, które nie były wskazane w jej umowie. Powódka korzystała także z przerw w pracy, za które nie otrzymywała wynagrodzenia.

W czasie świadczenia usług powódka z własnej inicjatywy pomagała innym pracownikom, co zauważyła koordynator E. J. zwracając powódce uwagę, aby nie pomagała wszystkim, bo jej w sprzątanii 10 pokoi nikt nie pomaga.

Pismem z dnia 9 grudnia 2013r. powódka zwróciła się do pozwanej o zawarcie z nią umowy o pracę i przyznanie wyższego wynagrodzenia. Powódka podniosła, że zależy jej na stabilizacji oraz płatnym urlopie bez obaw, że jej wypłata będzie o połowę mniejsza.

W dniu 17 stycznia 2014r., działające w imieniu strony pozwanej, I. R. i A. K. wręczyły powódce pismo, z którego wynika, iż z dniem 20 stycznia 2014r. (...) rozwiązuje z powódką umowę o wykonywanie czynności pomocniczych związanych z obsługą pacjentów oraz wykonywaniem prac związanych z utrzymaniem czystości, zawartą w dniu 4 stycznia 2013r. – na podstawie § 9 ust. 2 pkt 1 tej umowy, ze skutkiem natychmiastowym, przed upływem terminu określonego w ust. 1, z powodu wadliwego wykonywania przedmiotu umowy. Personel zwracał bowiem uwagę, że powódka niedokładnie sprząta, odmawia wykonania niektórych czynności, a także rozmawia w czasie pracy przez telefon komórkowy.

Pismem z dnia 27 stycznia 2014r. powódka odwołała się od decyzji o rozwiązaniu z nią umowy, ale pozwany Szpital nie przychylił się do prośby powódki, wskazując na nieprawidłowe wykonywanie łączącej strony umowy.

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił na podstawie dokumentów oraz w oparciu o zeznania świadków: E. J., I. R., C. J., E. M., M. Z., K. F. i K. D.. Zdaniem Sądu Rejonowego zeznania wymienionych osób były logiczne, spójne i korespondowały ze sobą nawzajem. Brak było zatem podstaw, aby odmówić im wiarygodności. Powodem do tego nie był fakt, że świadkowie są pracownikami strony pozwanej.

Zeznaniom powódki Sąd I instancji dał wiarę w części w jakiej zeznania korespondowały z zeznaniami świadków oraz z dokumentami złożonymi do akt sprawy. Jako nie zasługujące na wiarę zostały ocenione zeznania H. K. w części, w jakiej powódka wskazywała, że koordynator miała wydać jej polecenie, że jeśli sprzątnie pokoje, to powinna pomagać wszystkim. Takie twierdzenie pozostaje w sprzeczności z pozostałą częścią zeznań powódki, w której podnosiła, że koordynator zwróciła jej uwagę, aby nie pomagała wszystkim, bo jej nikt nie pomaga w sprzątanii 10 pokoi. Ponadto, Sąd Rejonowy podkreślił, że sama powódka wskazała w zeznaniach: „bardzo często każdego dnia czułam się samodzielna w pracy, czułam się samodzielna wtedy, kiedy robiłam to co uważałam, że trzeba pomóc i szłam do pomocy bez nakazu. Tak było bardzo często”.

W rozważaniach prawnych Sąd Rejonowy w pierwszej kolejności wskazał, że żądanie powódki ustalenia stosunku pracy jest roszczeniem, o jakim mowa w art. 189 k.p.c. Przepis ten wskazuje, że powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. Powódka, według Sądu I instancji, niewątpliwie miała taki interes prawny w ustaleniu, o jakie wystąpiła, gdyż ustalenie łączącego strony stosunku pracy miałoby bezpośredni wpływ na szereg uprawnień powódki wynikających z przepisów prawa pracy, np. w zakresie przyszłych świadczeń emerytalnych.

W dalszej części Sąd I instancji, rozważając zasadność żądania H. K. w części dotyczącej ustalenia stosunku pracy, wskazał na art. 22 § 1 k.p., zgodnie z którym przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca – do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. Do konstytutywnych cech stosunku pracy odróżniających go od innych stosunków pracy należą zatem:

- dobrowolność,
- osobiste świadczenie pracy w sposób ciągły,
- podporządkowanie,
- wykonywanie pracy na rzecz pracodawcy ponoszącego ryzyko związane z zatrudnieniem,
- odpłatny charakter zatrudnienia (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 października 2006 roku, I PK 113/06, Lex nr 208407).

Stosunek pracy to więź prawna o charakterze dobrowolnym i trwałym, łącząca pracownika i pracodawcę, której treścią jest obowiązek osobistego wykonywania pracy określonego rodzaju przez pracownika pod kierownictwem, na rzecz i na ryzyko pracodawcy oraz obowiązek pracodawcy zatrudnienia pracownika przy umówionej pracy i wypłacenie mu wynagrodzenia za pracę (wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 26 czerwca 1996r., III AP/10/96, Lex nr 29672). Przepis art. 22 § 1<sup>1</sup> k.p. nie ma zastosowania, gdy w łączącym strony stosunku prawnym brak podstawowych elementów charakterystycznych dla stosunku pracy, takich jak osobiste wykonywanie czynności oraz podporządkowanie organizacyjne i służbowe pracodawcy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 1997r., I PKN 394/97, OSNP 1998/20/595).

Problem odróżnienia umowy o pracę od umowy cywilnoprawnej był przedmiotem wielu wypowiedzi orzecznictwa, które w sumie tworzą jednolite i utrwalone orzecznictwo. W wyroku z dnia 25 listopada 2005r. Sąd Najwyższy wskazał, że „cechą umowy o pracę nie jest pozostawanie w dyspozycji pracodawcy, bo to może występować też w umowach cywilnoprawnych, lecz wykonywanie pracy pod kierownictwem pracodawcy (pracy podporządkowanej). Ta cecha ma charakter konstrukcyjny dla istnienia stosunku pracy (...). Dla stwierdzenia, że występuje ona w treści stosunku prawnego z reguły wskazuje się na takie elementy jak: określony czas pracy i miejsce wykonywania czynności (...); podpisywanie listy obecności, podporządkowanie pracownika regulaminowi pracy oraz poleceniom kierownictwa co do miejsca, czasu i sposobu wykonywania pracy oraz obowiązek przestrzegania norm pracy (...); obowiązek wykonywania poleceń przełożonych (...); wykonywanie pracy zmianowej i stała dyspozycyjność (...); dokładne określenie miejsca i czasu realizacji powierzonego zadania oraz ich wykonywanie pod nadzorem kierownika (...). Obowiązek osobistego wykonywania pracy, w tym zwłaszcza zakaz wyręczania się osobami trzecimi, jest również cechą konstrukcyjną umowy o pracę (...)”. Z kolei dla stosunku cywilnoprawnego w postaci umowy o dzieło charakterystyczna jest równorzędność stron stosunku (brak nadrzędności którejkolwiek ze stron).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpatrywanej sprawy Sąd I instancji wskazał, że powódka miała dużą dowolność co do zakresu wykonywanych przez siebie czynności. Sama zeznała, że była samodzielna w wykonywaniu swoich obowiązków. Z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika również, że powódka przychodziła do pracy w godzinach przez siebie ustalonych, nie miała ich sztywno wyznaczonych, ani narzuconych przez pozwanego. Sama decydowała o godzinie przyścia i wyjścia ze szpitala. Ponadto powódka odmawiała wykonania określonych czynności, twierdząc, że to nie należy do zakresu jej obowiązków. Taka odmowa przez pracownika zatrudnionego na podstawie umowy o pracę jest niedopuszczalna i skutkowałaby naruszeniem podstawowych obowiązków pracowniczych.

Dodatkowo Sąd Rejonowy zwrócił uwagę, że umowa zlecenia łącząca strony zakładała, że powódka w razie nieobecności powinna powiadomić koordynatora – przedstawiciela zleceniodawcy co najmniej dwa dni wcześniej i znaleźć zastępcę, posiadającego wymagane kwalifikacje do wykonywania przedmiotu umowy. Z tego wynika więc,

że powódka nie miała obowiązku osobistego świadczenia pracy, a fakt że nie zaistniała potrzeba jej zastępstwa, nie wyłączała takiej możliwości. Jedną z cech konstytutywnych stosunku pracy jest ponoszenie przez pracodawcę ryzyka, iż w razie nieobecności pracownika zmuszony jest do znalezienia zastępstwa i takiej organizacji pracy, aby zapewnić prawidłowe funkcjonowanie zakładu pracy. Stosunek pracy opiera się również na osobistym świadczeniu pracy, bez możliwości wykonywania pracy za pośrednictwem innej osoby.

W ocenie Sądu Rejonowego w stosunku prawnym łączącym strony brak było cech ryzyka osobowego, bowiem powódka sama była zobowiązana do znalezienia zastępstwa w razie swojej nieobecności. Tym samym nie była zobowiązana do osobistego świadczenia usług.

Zdaniem Sądu I instancji na uwzględnienie nie zasługiwała argumentacja powódki co do tego, że wydawano jej konkretne polecenia, co z kolei miałyby świadczyć o jej podporządkowaniu. Koordynator pracy powódki wydawała jej polecenia, jakie pomieszczenie ma posprzątać, jednak sam ten fakt nie świadczy od razu o istnieniu stosunku pracy. Ponadto, wedle Sądu Rejonowego, powódka miała swobodę w zakresie sposobu realizacji zleconych czynności. Sama zresztą zeznała, że była samodzielna w pracy i pomagała wszystkim.

Sąd Rejonowy wskazał również, że istotą stosunku pracy jest to, aby praca odbywała się pod kierownictwem pracodawcy i by pracownik stosował się do jego poleceń związanych zwłaszcza z organizacją i przebiegiem pracy. Świadcząc umowę o pracę pracownik jest podporządkowany pracodawcy, co do czasu, miejsca i sposobu jej wykonywania. Stosunek cywilnoprawny również nie jest pozbawiony możliwości nadzoru i kontroli sposobu wykonania zlecenia, która jest sporadyczna i dotyczy rezultatów wykonywanych zadań. Taka kontrola nie może być jednak traktowana na równi z kierownictwem pracodawcy i jeśli ma charakter ogólny i jest dokonywana przez zleceniodawcę z punktu widzenia rezultatów działalności, nie świadczy o podporządkowaniu pracowniczym (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 2011r., II PK 9/11, Lex nr 1044012).

Sąd Rejonowy wskazał dodatkowo, że podpisywanie przez powódkę blankietów, na których poświadczala ilość przepracowanych przez siebie godzin, miało znaczenie dla rozliczenia wykonanego zlecenia, nie miało zaś cech ewidencji czasu pracy, do prowadzenia której zobowiązany jest pracodawca. Również fakt, iż powódka została zatrudniona z powodu braków kadrowych u strony pozwanej, nie znaczy, że strony łączył stosunek pracy.

Sąd Rejonowy podkreślił dodatkowo, że powstanie stosunku pracy, bez względu na podstawę prawną, wymaga zgodnych oświadczeń woli pracodawcy i pracownika. Zawsze należy zatem badać zgodny zamiar i wolę stron przy zawarciu umowy. Dla prawidłowej oceny charakteru prawnego łączącego strony stosunku prawnego (czy doszło do nawiązania stosunku pracy, innego stosunku cywilnoprawnego, czy też w ogóle nie doszło do ważnego złożenia oświadczenia woli z powodu jego pozorności) decydujące znaczenie mają zatem ustalenia faktyczne dotyczące okoliczności zawarcia umowy, jej celu i zamiaru stron.

W wyniku przeprowadzonego postępowania dowodowego w rozpatrywanej sprawie Sąd Rejonowy ustalił, że wolą stron sporu było zawarcie umowy cywilnoprawnej, a nie umowy o pracę. Powódka miała pełną świadomość, że zawiera umowę zlecenia, o co też wnioskuje. Dopiero w trakcie trwania trzeciej umowy zlecenia powódka zwróciła się do (...) sp. z o.o. z prośbą o zawarcie umowy o pracę. Z praktyki panującej u pozwanego wynikało, że osoby zatrudnione na podstawie umów cywilnoprawnych mogły zostać zatrudnione na podstawie umowy o pracę, jeżeli pozwana posiadała wakat na dane stanowisko, a zleceniobiorca prawidłowo wywiązywał się ze swoich obowiązków. Z takiej możliwości chciała również skorzystać powódka, dlatego zwróciła się do pozwanego o nawiązanie stosunku pracy.

Podsumowując, Sąd I instancji wskazał, że w jego ocenie brak było podstaw do przyjęcia, że zgodnym zamiarem obu stron było zawarcie umowy o pracę tym bardziej, że w świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego nie można wskazać, że strony realizowały taką umowę. Zdaniem Sądu, każda z form świadczenia pracy (pracownicza, cywilnoprawna czy też wykonywana bez bądź poza stosunkiem zatrudnienia) może mieć swój autonomiczny byt i uzasadnienie prawne, skoro nie da się ani generalnie, ani w szczególności wykreować nakazu zatrudniania wyłącznie

na podstawie umów o pracę, albo zakazu świadczenia usług o podobnym, zbliżonym charakterze, w ramach umów cywilnoprawnych.

Mając na względzie powyższe, a przede wszystkim brak zgodnej woli stron zawarcia umowy o pracę, brak obowiązku osobistego świadczenia pracy oraz podporządkowania pozwanemu, Sąd Rejonowy doszedł do przekonania, że stosunek prawny łączący strony nie wypełniał definicji zawartej w art. 22 k.p. Wobec tego powództwo o ustalenie podlegało oddaleniu. Sąd oddalił również powództwo o odszkodowanie biorąc pod uwagę, że stron nie łączył stosunek pracy i brak było podstaw uwzględnienia powództwa w tym zakresie zgodnie z treścią art. 45 k.p. w związku z art. 47<sup>1</sup> k.p. w związku z art. 189 k.p.c.

O kosztach postępowania Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., stosownie do zasady odpowiedzialności za wynik procesu, uwzględniając również koszty postępowania przeprowadzonego przez Sąd II instancji. Sąd zasądził od powódki na rzecz pozwanego kwotę 180 zł, która objęła koszty zastępstwa procesowego poniesione przez stronę pozwaną przed Sądem I instancji, zgodnie z § 11 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t.j. Dz. U. z 2013 roku, poz. 490 ze zm.) w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy z dnia 22 października 2015r., t.j. 60 zł w sprawie o ustalenie istnienia stosunku pracy, 60 zł w sprawie o odszkodowanie oraz 60 zł w sprawie o przywrócenie do pracy. Z kolei za postępowanie przed Sądem II instancji, Sąd Rejonowy zasądził od powódki kwotę 120 zł, zgodnie z § 12 ust. 1 pkt 1 w/w rozporządzenia (uzasadnienie wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi – Północ z dnia 29 czerwca 2016r., k. 340 – 352).

Apelację od powyższego wyroku złożyła powódka H. K., zarzucając naruszenie:

1. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczeniem życiowym ocenę materiału dowodowego:

a) polegającą na bezpodstawnym przyjęciu, że „(...) powódka miała dużą dowolność co do zakresu wykonywanych przez siebie czynności”, w sytuacji gdy z umów cywilnoprawnych wynika jasno określony zakres obowiązków, które w oparciu o zasady logicznego myślenia i doświadczenia życiowego są czynnościami pracowników szpitali nazywanych salowymi lub sanitariuszkami;

b) polegającą na przyjęciu „Powódka sama zeznała, że była samodzielna w wykonywaniu swoich obowiązków”, w sytuacji, gdy samodzielność nie oznacza, że powódka nie była podporządkowana poleceniom przełożonej, co według strony powodowej wprost wynika z zeznań świadka E. J., których część została zacytowana. Wynika z nich, że powódka była nadzorowana przez E. J.. W związku z tym strona powodowa postawiła pytanie cóż to w takim razie jest jeśli nie podporządkowanie przełożonej, stosunek podległości, polegający na wykonywaniu poleceń zwierzchnika? Pytanie ma jednak charakter retoryczny, bowiem wedle strony skarżącej odpowiedź w sensie logicznym jest jednoznaczna, a wybiórcze tezy zeznań powódki i świadków są niespójne z zeznaniami bezpośredniej przełożonej powódki. Powyższe zresztą potwierdziła w zeznaniach również świadek I. R. i powódka, których zeznania w odpowiednich fragmentach zostały w apelacji przytoczone;

c) polegającą na bezpodstawnym przyjęciu, że powódka przychodziła do pracy po godzinach przez siebie ustalonych, nie miała ich sztywno ustalonych, ani narzuconych przez pozwanego oraz sama decydowała o godzinie przyjscia i wyjścia ze szpitala, pomimo że dowody w postaci wymienionych zeznań E. J. i powódki świadczą wręcz przeciwnie. Z zeznań wskazanego świadka wynika, że: „generalnie powódka codziennie przychodziła do pracy, bo codziennie jest potrzeba sprzątnięcia pomieszczeń. Zdarzało się, że powódka potrzebowała wcześniej wyjść i prosiła mnie o zgodę lub ustalenie harmonogramu, żeby mogła pracować od 6:00 do 14:00. Często było mi to nie na rękę, bo była potrzeba zastania dłużej powódki w pracy, ale zgadzałam się na to mimo, iż zgłaszałam mojej przełożonej, że jest to dla mnie nie wygodna sytuacja (...). Średnio 8 godzin powódka była w pracy codziennie, od 6:00 do 14:00, ale nie zawsze w tych samych godzinach, nie raz pracowała od 11:00, normalnie zmiana dzienna zaczyna się od 7:00. Od 7:00 do

19:00 trwa dyżur. Powódce było na rękę pracować w godzinach od 6:00 do 14:00. Mnie to nie wadziło, ale nie raz potrzebowałam, żeby powódka została do 16:00. Mogłabym jeszcze przypisać powódce dodatkowy zakres czynności. (...) Powódka powinna być 8 godzin w pracy”. Powyższe według strony skarżącej potwierdziła również powódka w swoich zeznaniach, wskazując: ”listę podpisywałam pod koniec dnia i zawsze pracowałam 8 godzin i 12 też się zdarzało. Raz zdarzyło się, że musiałam wyjść, że musiałam wyjść o 12 czy 13, bo miałam sprawę z synem”;

d) polegającą na bezpodstawnym przyjęciu, że „umowa zlecenia łącząca strony zakładała, iż powódka w razie nieobecności powinna zawiadomić koordynatora - przedstawiciela zleceniodawcy co najmniej dwa dni wcześniej i znaleźć swojego zastępcę, posiadającego wymagane kwalifikacje do wykonywania przedmiotu umowy. Powódka nie miała więc obowiązku osobistego świadczenia pracy, a fakt, że nie zaistniała potrzeba jej zastępstwa nie wyłączała takiej możliwości”, pomimo gdy z zeznań świadka E. J. wynika: „To miała być osoba, która uzupełnia braki kadrowe. Kiedy była zatrudniana powódka, to ja występowałam o uzupełnienie osoby czy też przesunięcie z innego oddziału, ponieważ zatrudniona salowa była na długotrwałym zwolnieniu. Wówczas zatrudniono powódkę w miejsce salowej, która była długo nieobecna. Ponadto oddział się rozwija, rozrasta i potrzeby się zwiększają, zwłaszcza przy salach laryngologicznych. (...) Oprócz powódki nie było innych osób zatrudnianych na podstawie umowy cywilno-prawnej na oddziale. (...) Powódka zgłaszała do mnie wnioski o zmianę umowy zlecenia na umowę o pracę, ale mówiłam jej, że jej nie poprę, ponieważ nie wykonuje właściwie swoich obowiązków i dopiero jak się poprawi, to uzyska moje poparcie, bo ja nadzorowałam jej pracę”. Z zacytowanego fragmentu zeznań E. J., według strony powodowej wynika, że powódka została tak naprawdę zatrudniona, żeby zastąpić innego pracownika, który przebywał na zwolnieniu lekarskim, a ponadto na całym oddziale była jedyną osobą na umowie cywilnoprawnej. W ocenie powódki, Sąd I instancji niezasadnie skupił się na samej treści umowy i jej postanowieniu co do możliwości zastępstwa powódki przez inną osobę w oderwaniu od zamiaru strony pozwanej, która od samego początku poszukiwała pracownika na zastępstwo innego pracownika i z tą intencją zatrudniła powódkę jako jedyną osobę w dużym szpitalu, na dużych oddziałach, na podstawie umów cywilnoprawnych, po to prawdopodobnie, by ominąć przepisy prawa pracy, choćby w kwestii płatności za urlopy, szkoleń bhp itp. Powyższe w swoich zeznaniach, zdaniem powódki, potwierdziła świadek I. R. wskazując: „Umowa z powódką była zawarta z uwagi na braki kadrowe wynikające z długotrwałego zwolnienia pani A. P.. Koordynator świadczeń wnioskowała o zatrudnienie osoby. Zawarliśmy umowę cywilnoprawną, dlatego że nie wiedzieliśmy, jak długo będzie trwało zwolnienie lekarskie i w tym momencie praktykowane jest zawieranie umowy na zastępstwo, ale ta umowa nie jest dla pracownika zabezpieczeniem na dłuższy czas. (...) Powódka na umowie miała stanowisko salowej, tzn. zastępowała salową przebywającą na zwolnieniu”. To samo potwierdziła również świadek K. D. zeznając, że: „powódka była zatrudniona na umowę zlecenia, aby pomagać salowym, które mają dużo pracy. Była osoba na dłuższym zwolnieniu lekarskim i powódka pomagała salowym. Powódka miała powiedziane, że będzie pomagać na konkretnym oddziale na kardiologii. Powódka pomagała w sprzątanii. Miała przydzielone do sprzątanii pokoje lekarskie”. Również powódka wskazała podobnie w zeznaniach wskazując, że: „w zimę były wszystkie salowe i miałam trochę luzu. Harówka była wtedy kiedy chociażby jedna salowa była na urlopie lub zwolnieniu, wtedy ja musiałam wszystko robić. Nie było to zawsze, wtedy miałam czas. Salowe chorowały często. Były dwie, których nie było przez pół roku, bo miały problem z nogą;

2. art. 300 Kodeksu pracy w związku z art. 65 § 2 Kodeksu cywilnego poprzez jego niezastosowanie lub błędne zastosowanie poprzez niezbadanie zgodnego zamiaru i woli stron umów cywilnoprawnych lub błędne zbadanie i oparcie przez Sąd I instancji analizy stosunku prawnego łączącego strony wyłącznie na dosłownym brzmieniu umów cywilnoprawnych.

Biorąc pod uwagę wskazane zarzuty powódka, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. wniosła o:

1. ustalenie istnienia stosunku pracy na podstawie umowy o pracę na czas określony od dnia 29 grudnia 2011r. do dnia 31 grudnia 2012r. oraz na podstawie umowy o pracę na czas określony od dnia 1 stycznia 2013r. do dnia 20 lutego 2014r., obydwie umowy w pełnym wymiarze czasu pracy, tj. na cały etat, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji;

2. zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki odszkodowania odpowiadającego trzykrotności ostatniego wynagrodzenia za pracę wraz z odsetkami od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty, tj. kwoty 5.040,00 zł;

3. zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych za I i II instancję (apelacja powódki z dnia 26 sierpnia 2016r., k. 356, uzupełnienie braków formalnych apelacji powódki, k. 361 - 368).

Pozwany (...) Sp. z o.o. w W. wniósł o oddalenie apelacji oraz o zasądzenie na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Odnosząc się do argumentacji powódki podniesionej w treści apelacji w pierwszej kolejności pozwany wskazał, że nadużyciem jest twierdzenie, że umowy zawarte pomiędzy powódką a (...), określają obowiązki pracownicze, przez co, jak się zdaje, powódka usiłuje wywierać wrażenie, że były to umowy o pracę. W żadnym postanowieniu tych umów nie zostało zawarte jakiegokolwiek stwierdzenie, że określa się w nich „obowiązki pracownicze” powódki. Odnosząc się z kolei do kluczowej kwestii pozwany podnosi, że w każdej umowie cywilnej określa się świadczenia stron, do spełnienia których strony są zobowiązane, bo to jest istota umownych zobowiązań cywilnych. Dlatego też w każdej umowie zlecenia czy też umowie o świadczenie usług, do której stosuje się odpowiednio przepisy o umowie zlecenia, strony tej umowy określają obowiązki zleceniobiorcy (usługobiorcy), czyli to jakie świadczenia zleceniobiorca (usługobiorca) jest zobowiązany świadczyć. Bez określenia tych obowiązków taka umowa nie miałaby sensu, bo nie byłoby wiadome jak, w ramach realizacji tej umowy, zleceniobiorca (usługobiorca) ma się zachować i za co jest mu należne wynagrodzenie.

Odnosząc się w dalszej części do zarzutu powódki wskazującego, że Sąd I błędnie uznał, że powódka była samodzielna, pozwany wskazał, że stosunek zlecenia nie wyklucza podporządkowania zleceniobiorcy poleceniom, co wynika z art. 737 k.c., który stanowi, że przyjmujący zlecenie może bez uprzedniej zgody dającego zlecenie odstąpić od wskazanego przez niego sposobu wykonania zlecenia, jeżeli nie ma możliwości uzyskania jego zgody, a zachodzi uzasadniony powód do przypuszczenia, że dający zlecenie zgodziłby się na zmianę, gdyby wiedział o istniejącym stanie rzeczy.

Przechodząc do cytowanych przez powódkę zeznań świadka E. J., pozwany wskazał, że w rzeczywistości nie przeczą one kwestionowanym przez powódkę ustaleniom Sądu I instancji. Nie ma żadnych przeszkód, aby strony umowy zlecenia (umowy o świadczenie usług i innej podobnej) umówiły się w ten sposób, że zleceniobiorcy będzie przysługiwało wynagrodzenie za czas poświęcony na wykonanie zlecenia (czy też na świadczenie usług). Wówczas konieczna jest jakaś ewidencja tego czasu i może ona mieć taką postać, że zleceniobiorca (usługobiorca) poświadcza okres wykonywania zlecenia w ewidencji czasu, składając tam swój podpis. Poza tym z cytowanych zeznań wynika, że czas wykonywania zlecenia był przez pozwanego uzgadniany z powódką, a jest to z pewnością cecha stosunku cywilnego, a nie stosunku nawiązanego na podstawie umowy o pracę.

Zdaniem powódki, naruszenie przez Sąd I instancji art. 233 § 1 k.p.c. polegało również na tym, że Sąd błędnie ocenił, że umowa zlecenia łącząca (...) sp. z o.o. z powódką przewidywała możliwość świadczenia usług przez osobę inną niż powódka. Według pozwanego, takiemu ustaleniu z pewnością nie przeczy to, że z powódką została zawarta umowa, ponieważ konieczne było zastąpienie innego pracownika przebywającego na zwolnieniu lekarskim. Pracodawca osoby przebywającej na zwolnieniu lekarskim ma przecież swobodę w wyborze podstawy prawnej, na jakiej zwiąże się z osobą zastępującą osobę przebywającą na zwolnieniu lekarskim. Pracodawca może więc zatrudnić pracownika na umowę o pracę na zastępstwo, ale może też zawrzeć z tą osobą umowę o świadczenie usług (do której odpowiednio stosuje się przepisy o zleceniu). W związku z tym nie ma żadnej podstawy do twierdzenia, że jeżeli na zwolnieniu lekarskim przebywa osoba zatrudniona na podstawie umowy o pracę, to osoba ją zastępująca też jest zatrudniona na podstawie umowy o pracę.

Analizując zarzut apelacji odnoszący się do naruszenia art. 233 k.p.c., pozwany podniósł, że w tym zarzucie powódka miesza ze sobą dwie kwestie, a mianowicie kwestię tego, czy mogła wskazać inną osobę, która za powódkę będzie wykonywała zlecenie (będzie zastępowała powódkę) z kwestią zawarcia umowy z powódką z uwagi na konieczność zastępowania pracownika pozwanego przebywającego na zwolnieniu lekarskim.



Według pozwanego, trafnie Sąd Rejonowy ustalił, że umowa łącząca powódkę i pozwanego dawała powódce możliwość wskazania innej osoby, która w razie nieobecności powódki będzie wykonywała jej obowiązki wynikające z umowy, bo takie postanowienia te umowy zawierały (§ 5 ust. 2 pkt 4 umowy - zał. nr 3 do odpowiedzi na pozew, § 6 ust. 2 pkt 4 umowy - zał. nr 4 do odpowiedzi na pozew, § 6 ust. 2 pkt 5 umowy - zał. nr 5 do odpowiedzi na pozew). Z tych postanowień umownych wynika, że powódka nie była zobowiązana do osobistego wykonywania swoich obowiązków.

Odnosząc się natomiast do naruszenia przez Sąd I instancji art. 65 § 2 k.c. w zw. z art. 300 k.p. pozwany wskazał, że z całości materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, że stosunek prawny łączący powódkę i pozwanego był bliższy stosunkowi cywilnemu, bo nie wykazywał tak immamentnych cech stosunku pracy jak podporządkowanie, obowiązek świadczenia pracy w porze wskazanej przez pracodawcę (pozostawania w dyspozycji pracodawcy) czy obowiązek osobistego świadczenia pracy.

Mając na uwadze powyższe, pozwany stanął na stanowisku, że w takim stanie faktycznym, jaki wynikał z dowodów zaferowanych przez powódkę i przy uwzględnieniu żądań pozwu sformułowanych przez powódkę, Sąd I instancji wydał prawidłowy wyrok (odpowiedź na apelację z dnia 7 listopada 2016r., k. 378 - 382).

### **Sąd Okręgowy Warszawa – Praga w Warszawie zważył, co następuje:**

Apelacja H. K. podlegała oddaleniu jako pozbawiona uzasadnionych podstaw prawnych.

W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd I instancji przeprowadził przewód sądowy zgodnie z wymogami procedury i nie dopuścił się żadnych podlegających uwzględnieniu uchybień, które skutkowałyby koniecznością uchylecia zaskarżonego wyroku, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Ponadto, Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił stan faktyczny w sprawie i dokonał właściwej jego subsumcji. Sąd Okręgowy zaaprobował zatem ustalenia poczynione w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, przyjmując je za własne, oraz ocenę prawną tych ustaleń.

Zarzuty zawarte w apelacji w głównej mierze dotyczyły naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 233 § 1 k.p.c. Zgodnie z treścią powołanego przepisu Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Jak trafnie wskazuje się w doktrynie i orzecznictwie, strona, która chce podważyć sędziowską ocenę dowodów, nie może ograniczyć się do przedstawienia własnej oceny, nawet jeżeli jej ocena jest przekonująca. Nie wystarczą twierdzenia, że ustalenia faktyczne są wadliwe ani też wskazanie stanu faktycznego, który – zdaniem skarżącego – odpowiada rzeczywistości. Jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy w wyrokach z 10 czerwca 1999r. czy z 20 stycznia 2010r., Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważania zebranego materiału. Taka ocena jest dokonywana 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 wając ich moc oraz wiarygodność – odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (II UKN 685/98, OSNAPiUS 2000/17/655; II UK 154/09, Lex 583803). Reguły te, współokreślające granice swobodnej oceny dowodów, nie będą zachowane jedynie wtedy, gdy wnioski wyprowadzone przez sąd przy ocenie dowodów nie układają się w logiczną całość, zgodną z doświadczeniem życiowym, lecz pozostają ze sobą w sprzeczności, a także wtedy, gdy nie istnieje logiczne powiązanie wniosków z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym (wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 31 lipca 2013r., I ACA 645/13; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2002r., IV CKN 859/00).

W rozpoznawanej sprawie Sąd Okręgowy, po przeanalizowaniu apelacji powódki złożonej przez reprezentującego ją radcę prawnego, stwierdził, że apelacja polemizująca kolejno z ustaleniami poczynionymi przez Sąd I instancji, w znacznej części ogranicza się do cytowania obszernych fragmentów zeznań świadków oraz powódki i w części do wskazania, jakie wnioski z tychże zeznań wynikają wedle strony apelującej. Jak jednak wskazano wyżej, prawidłowy sposób sformułowania zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., szczególnie w przypadku pełnomocnika będącego profesjonalistą, wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego,

to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest wystarczające natomiast przekonanie strony o innej niż przyjął sąd doniosłości poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu. Ponadto, dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając. W rozpatrywanej sprawie tego jednak zabrakło.

Pełnomocnik powódki formułując zarzut naruszenia w/w przepisu, zakwestionował ustalenie Sądu I instancji dotyczące dowolności powódki co do zakresu wykonywanych czynności. Dla poparcia tego zarzutu odwołał się do treści umów, jakie ze stroną pozwaną zawierała H. K. i wskazywał, że wynika z nich, jakie czynności powódka miała realizować. Sąd II instancji nie podzielił we wskazanym zakresie stanowiska strony powodowej, ponieważ to, co Sąd Rejonowy ustalił odnośnie dowolności co do zakresu wykonywanych przez powódkę czynności nie odnosiło się do rodzaju prac, jakie wynikają z podpisanych umów, ale raczej do sposobu ich realizacji. Powódka w zawartych umowach, miała określone czynności, które do niej należą, co nie stanowi cechy charakterystycznej jedynie dla umowy o pracę. Umowa o pracę, ale również umowa o świadczenie usług, do której z mocy art. 750 kodeksu cywilnego, stosuje się przepisy o zleceniu, określają zakres czynności, dla realizacji których zostały zawarte. W tym więc zakresie zapisy umów podpisanych przez strony w rozpatrywanej sprawie nie potwierdzają występowania cechy charakterystycznej dla umowy o pracę, ani nie przeczą ustaleniom Sądu Rejonowego co do tego, że powódka co do zakresu wykonywanych przez siebie czynności miała dowolność. Słusznie Sąd I instancji do takiego wniosku doszedł na podstawie całokształtu materiału dowodowego. Jako potwierdzające taką tezę należy wskazać m.in. zeznania świadków K. D. i E. M., a także zeznania samej powódki. Powódka jednoznacznie wskazywała na swoją samodzielność, głównie wtedy, kiedy robiła to co uważała i pomagała bez nakazu. W związku z tym, jak zasadnie wskazał Sąd Rejonowy, miała dowolność co do zakresu wykonywanych czynności. Mogła bowiem sama decydować komu pomaga i w jakich czynnościach. W tym zakresie E. J. nie ingerowała w pracę powódki, a gdyby było inaczej, powódka nie odczuwałaby samodzielności, na jaką w zeznaniach wskazywała. Ta samodzielność, którą zaakcentował również Sąd Rejonowy, także stała się przedmiotem zarzutu apelacyjnego. Pełnomocnik powódki formułując taki zarzut wskazał, że Sąd I instancji błędnie ocenił, że nie występował w relacji między powódką a pozwaną charakterystyczny dla stosunków pracy element podporządkowania. Istnienia tego elementu nie wyklucza, według strony powodowej, samodzielność powódki, potwierdza zaś wydawanie powódce poleceń przez E. J. oraz jej zastępcę bądź pielęgniarki będące na dyżurze oraz nadzór, jaki nad powódką sprawowała E. J.. Oceniając wskazany zarzut Sąd Okręgowy miał na względzie nie tylko cytowane w apelacji fragmenty zeznań, ale także te dowody, do których strona apelująca nie odwołała się. Istotne dla oceny omawianego zarzutu było także i to, że pomiędzy samodzielnością powódki i podporządkowaniem kierownictwu pracodawcy, które jest charakterystyczne w stosunkach pracy, wbrew sugestiom apelującego, Sąd Rejonowy nie postawił znaku równości. Sąd ową samodzielność wskazał jako jeden z aspektów potwierdzających brak podporządkowania, zaś autor apelacji skupił się jedynie na wyrwanych z kontekstu, cytowanych fragmentach uzasadnienia Sądu Rejonowego, które starał się zakwestionować odwołując się do wybranych fragmentów zeznań.

Sąd Okręgowy dokonując oceny we wskazanym zakresie całościowo dokonał analizy relacji łączącej strony, aby ustalić, czy wystąpił w niej element podporządkowania, o jakim mowa w art. 22 kodeksu pracy. Zanim jednak zostaną podane konkretne sytuacje czy przykłady, jakie w przedmiotowej sprawie, świadczą o braku takiego podporządkowania, tytułem wstępu wskazać należy, że w umowach cywilnoprawnych różnego rodzaju (umowa zlecenia, umowa o dzieło, umowa o świadczenie usług itp.), usługobiorca zachowuje możliwość kontrolowania i oddziaływania na sposób świadczenia usług czy też wykonania dzieła. Ma to na celu zapewnienie współdziałania stron umowy w realizacji przedmiotu umowy. Ponadto, jeśli chodzi o umowę o świadczenie usług oraz umowę zlecenia, to są one oparte na zaufaniu do zleceniobiorcy, bowiem przyjmujący zlecenie dokonuje czynności w interesie dającego zlecenie. Musi przy tym działać zgodnie z jego życzeniami. W szczególności ustawa nakłada na niego obowiązek utrzymywania kontaktu z dającym zlecenie, m.in. w celu udzielania mu wiadomości o przebiegu sprawy (art. 740 k.c.). Przyjmujący zlecenie jest ponadto obowiązany, na mocy komentowanego przepisu, do przestrzegania wskazanego przez dającego

zlecenie sposobu wykonania zlecenia. Umowa może określać sposób wykonania zleconej czynności w różny sposób, pozostawiając mniejszy lub większy zakres swobody przyjmującemu zlecenie. Wskazówki zawarte w umowie wiążą przyjmującego zlecenie. Ponadto wiążące są dla niego te wskazówki udzielone już po zawarciu umowy, które nie zmieniają istotnie jego obowiązków (nie naruszają tożsamości świadczenia). W doktrynie spotyka się podział wskazówek na imperatywne (bezwzględnie wiążące), fakultatywne (niewiązące) oraz demonstratywne (które przestają wiązać w razie zmiany okoliczności) – K. Kopaczyńska-Pieczniak, w: Kidyba, Komentarz, 2014, t. III, cz. 2, art. 737, Nb 2, s. 744. Podkreślić także należy, że dający zlecenie może przekazywać swoje instrukcje przyjmującemu zlecenie w dowolny sposób, w tym za pośrednictwem osób trzecich. Mogą one mieć charakter nieformalny, wyłącznie ustny (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 24 listopada 2015r., III AUa 945/15, Legalis).

W rozpatrywanej sprawie powódka w umowach miała określony ogólnie zakres czynności, które precyzowała E. J., wskazując, gdzie powódka powinna te czynności wykonać. Na podstawie zawartych umów wiadome było, że do powódki należały czynności związane z obsługą pacjentów w (...), wyszczególnione w umowie, co do których powódkę instruowała koordynator. Powódka jednak miała również zakres swobody co do tego, jakie czynności i w jaki sposób realizuje, ponieważ w ramach pomocy innym osobom pracującym na Oddziale, sama decydowała, komu takiej pomocy udzieli. W tym zakresie wskazówki E. J. nie były dla powódki wiążące, sama bowiem w zeznaniach wskazywała na samodzielność. O takiej samodzielności, a przede wszystkim o braku podporządkowania w relacjach z pozwanym świadczy również i to, że powódka mogła bez konsekwencji – a zatem inaczej niż w stosunkach pracy, gdzie podporządkowanie kierownictwu pracodawcy ma charakter bezwzględny – odmówić wykonania czynności, na które jej wskazywano. Potwierdzili to zeznający w sprawie świadczenie oraz powódka, która wskazywała, że zdarzało się, że odmawiała wykonania pewnych czynności, szczególnie przy pacjentach, co było powodem skarg na nią. Poza skargami, które mogą mieć miejsce tak w przypadku pracowników, jak i świadczących usługi, wobec powódki nie były jednak wyciągane żadne konsekwencje (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z 10 stycznia 2014r., III PK 74/13). Podobnie wyglądała sytuacja z godzinami pracy powódki. Wbrew zarzutowi apelacji, nie były one narzucane przez pozwanego, tylko ustalane w sposób określony w umowach (§ 1 ust. 2 lub § 2 ust. 2 umów – k. 29 – 34). Umowy wskazywały, że powódka z wyprzedzeniem ustalała dni i godziny pracy wspólnie z osobą wskazaną przez pozwanego, a następnie te informacje były przekazywane do zatwierdzenia. Powódka zatem – oczywiście w granicach zakreślonych potrzebami zleceniodawcy – wskazywała czas, w którym mogła realizować usługi. Wprawdzie podlegał on uzgodnieniu i zatwierdzeniu przez przedstawicieli pozwanego, nie jest to jednak okoliczność nadzwyczajna, z uwagi na rodzaj usług świadczonych przez ten podmiot – stale i w sposób ciągły – która czyniłaby zawartą umowę umową o pracę. W umowach o pracę pracodawca w ramach kierownictwa, jakie sprawuje, wyznacza pracownikowi m.in. czas pracy. W przypadku powódki tak nie było, o czym świadczą wskazane okoliczności oraz to, że powódka bez konsekwencji ze strony zleceniodawcy, mogła zmienić te godziny, które były wcześniej uzgodnione. Co prawda, jak wynika z jej zeznań oraz z harmonogramów świadczonych usług i zeznań świadka E. J., nie zdarzało się to nagminnie, ale miało miejsce i z tego tytułu pracodawca nie kierował do powódki zobowiązania odpracowania czasu pracy, usprawiedliwienia spóźnienia bądź wcześniejszego wyjścia. Nie miał również instrumentów, inaczej niż w przypadku pracowników, by wymóc na powódce pozostanie w pracy dłużej, jeśli występowała taka potrzeba. Powódka w takich sytuacjach, co sama potwierdziła, nie chciała świadczyć usług dłużej niż było ustalone, ponieważ śpieszyła się do innej pracy. E. J. w takim przypadku, pomimo potrzeb pracodawcy, które mogłyby w przypadku stosunku pracy uzasadniać polecenie pracy w godzinach nadliczbowych, nie miała możliwości, by wiążąco i bezwzględnie wpłynąć na powódkę. To z kolei, że zwykle – choć nie zawsze – czas pracy powódki wynosił 8 godzin, nie czyni łączącego strony stosunku stosunkiem pracy, tym bardziej, że osoby wykonujące pracę podobną do powódki, jeśli chodzi o zakres zadań, ale nie sposób ich realizacji, wykonywały swoją pracę w systemie zmianowym 12 godzinnym. Już zatem z powyższego wynika, że podporządkowanie kierownictwu pracodawcy w taki sposób, jaki można wyinterpretować z treści art. 22 k.p., obce było relacjom łączącym strony sporu. Wprawdzie, co wynika chociażby z cytowanych w apelacji fragmentów zeznań, pewien rodzaj kontroli czy nadzoru nad powódką był sprawowany, jednak nie każdy przejaw kontroli może być potraktowany jako świadectwo wymaganego w stosunkach pracy podporządkowania. Element kontroli - chociażby z uwagi na ponoszenie ryzyka przez zleceniodawcę - występuje także w umowach zlecenia, ale to nie oznacza, iż skutkiem tego przestają one być umowami zlecenia i stają się umowami o pracę. Słuszne i istotne w sprawie wydaje się w związku z tym porównanie rzeczywistej organizacji pracy powódki, a w

jej ramach tego w jaki sposób efekty jej pracy były kontrolowane, z tym, jak realizowały swoje zadania i w jaki sposób były poddawane kontroli inne osoby pracujące na Oddziale, np. na stanowisku salowych czy sanitariuszek. Pod tym względem zachodziły nie tylko formalne, ale i praktyczne, zasadnicze różnice, o których była mowa, co z kolei uzasadnia konkluzję, iż w stosunkach prawnych powódki z pozwanym, brak było wymaganego przez przepis art. 22 § 1 k.p. podporządkowania (podległości kierownictwu) pracodawcy. Takiej oceny nie zmienia podpisywanie przez powódkę blankietów, na których poświadczala ilość przepracowanych przez siebie godzin. Miało to znaczenie tylko i wyłącznie dla rozliczenia wykonanego zlecenia i zapłaty za nie, nie miało natomiast cech ewidencji czasu pracy.

Zdaniem powódki naruszenie przez Sąd I instancji art. 233 § 1 k.p.c. polegało również na tym, że Sąd błędnie uznał, że umowa zlecenia łącząca (...) Sp. z o.o. w W. z powódką przewidywała możliwość świadczenia usług przez osobę inną niż powódka. Jak słusznie wskazał w tym względzie pełnomocnik pozwanego, strona powodowa formułując wskazany zarzut, a przede wszystkim konstruując potwierdzającą go argumentację, pomieszała dwie kwestie, a mianowicie kwestię tego, czy powódka mogła wskazać inną osobę, która za nią będzie wykonywała usługi, z kwestią zawarcia umowy z powódką z uwagi na konieczność zastępowania pracownika pozwanego przebywającego na zwolnieniu lekarskim. Odnosząc się do kwestii zastępstwa pracownika, Sąd Rejonowy zasadnie ustalił, iż w dniu 30 sierpnia 2011r. powódka i pozwany zawarli umowę cywilnoprawną celem wykonywania czynności pomocniczych w związku z nieobecnością A. P., to jednak nie oznacza, że skoro osoba zastępowana była zatrudniona na podstawie umowy o pracę, to taka sama podstawa zatrudnienia powinna obowiązywać również zastępującego. Zasada swobody umów, obowiązująca także w prawie pracy, pozwala stronom swobodnie ukształtować stosunek prawny, w obrębie którego ma być wykonywana praca, a przepisy art. 22 § 1 i 22 § 1<sup>1</sup> k.p. nie dają podstaw do uznania, że świadczenie każdej pracy następuje w ramach stosunku pracy (wyrok Sądu Najwyższego z 2 sierpnia 2000r., I PKN 754/99). Zatrudnienie nie musi mieć charakteru pracowniczego. Praca może być świadczona także na podstawie umów cywilnoprawnych (wyrok Sądu Najwyższego z 9 grudnia 1999r., I PKN 432/99, OSNP 2001/9/310). O wyborze rodzaju podstawy prawnej zatrudnienia decydują zainteresowane strony (art. 353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 300 k.p.), kierując się nie tyle przesłanką przedmiotu zobowiązania, ile sposobu jego realizacji (wyrok Sądu Najwyższego z 13 kwietnia 2000r., I PKN 594/99, OSNP 2001/21/637). Przepis art. 22 § 1<sup>1</sup> k.p. nie stwarza prawnego domniemania zawarcia umowy o pracę. O rodzaju zawartej umowy rozstrzyga przede wszystkim zgodna wola stron, a następnie sposób jej wykonywania (wyrok Sądu Najwyższego z 7 lipca 2000r., I PKN 727/99). Podsumowując, zgodnie z poglądem wyrażonym chociażby w wyroku Sądu Najwyższego z 25 listopada 2005r. (I UK 68/05, Wokanda 2006/4/26), wykonywanie tych samych obowiązków dopuszczalne jest zarówno w ramach zatrudnienia na podstawie umowy o pracę, jak i w ramach umowy cywilnoprawnej. Wobec tego fakt, że powódka została zatrudniona do realizacji zadań podobnych do tych, które wykonują osoby zatrudnione na podstawie umowy o pracę, a także w zastępstwie pracownicy nieobecnej, nie powodował konieczności zawarcia z powódką umowy o pracę, tym bardziej, że sposób realizacji umowy i elementy towarzyszące wykonywaniu usług przez powódkę, nie wskazywały na istnienie wszystkich elementów, jakie wymienia art. 22 k.p.

Odnosząc się z kolei do kwestii wskazania przez powódkę innej osoby w celu wykonania zlecenia, podnieść należy, że Sąd Rejonowy prawidłowo wskazał, iż umowy łączące strony zakładały, że powódka w razie nieobecności powinna powiadomić koordynatora – przedstawiciela zleceniodawcy co najmniej dwa dni wcześniej i znaleźć swojego zastępcę, posiadającego wymagane kwalifikacje do wykonywania przedmiotowej umowy. Z tego wynika, że ryzyko związane z realizacją wskazanych powódce czynności obciążało nie pozwanego – tak jak ma to miejsce w stosunkach pracy – ale powódkę. To powódka była zobowiązana zadbać o to, aby zadania, których ona nie będzie mogła zrealizować, wykonała za nią inna osoba. W stosunkach pracy, obowiązek tego rodzaju i ryzyko organizacyjne ponosi pracodawca. Pracownik, jeżeli jest chory bądź z innych przyczyn usprawiedliwionych bądź nie, nie jest obecny w pracy, nie musi troszczyć się o to, czy i kto zrealizuje jego czynności. W przypadku powódki było inaczej. Co prawda powódka z tak ukształtowanych w umowie obowiązków organizacji zastępcy nie musiała się wywiązywać, jednak strony tego rodzaju zapis dobrowolnie do umowy wprowadziły, a powódka nie podnosiła, żeby miał on charakter iluzoryczny i pozorny.

Odnosząc się do ostatniego zarzutu podniesionego przez pełnomocnika powódki w treści apelacji, a dotyczącego naruszenia art. 300 kodeksu pracy w związku z art. 65 § 2 kodeksu cywilnego, wskazać należy, iż Sąd Rejonowy dokonał

prawidłowej analizy stosunku łączącego powódkę z pozwanym. W tym zakresie prawidłowe były również ustalenia odnośnie stanu świadomości stron, ich woli i celu, jaki zamierzały osiągnąć. Powódka zawierając w sumie trzy umowy z pozwanym, nie miała wątpliwości, że łączy ją z tym podmiotem umowy cywilne o świadczenie usług. Podkreślenia wymaga również, że przed upływem okresu obowiązywania każdej z umów powódka sama zwracała się z ofertami zawarcia kolejnej umowy, każdorazowo wnioskując o to, aby była to umowa cywilnoprawna. W takiej sytuacji z całą pewnością miała świadomość relacji, jaka łączy ją z pozwanym. Miała również świadomość płynących z tej relacji obowiązków i uprawnień i ją wykorzystywała, choćby odmawiając wykonania pewnych czynności czy też ustalając dogodnie dla siebie czas świadczenia usług.

Konkludując, Sąd Okręgowy zważył, że pełnomocnik powódki nie wykazał, aby doszło do rażącego naruszenia ustanowionych w przepisie art. 233 § 1 k.p.c. zasad oceny wiarygodności i mocy dowodów. Forsował jedynie własne ustalenia co do faktów, a w konsekwencji również i odmienną ocenę prawną. Zdaniem Sądu II instancji, nie było wystarczające samo przekonanie strony o innej niż przyjął Sąd Rejonowy doniosłości (wadze) poszczególnych dowodów oraz ich odmiennej ocenie, aby móc skutecznie zakwestionować ustalony stan faktyczny czy też ocenę materiału dowodowego. Dlatego też zarzut błędnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego nie zasługiwał na uwzględnienie. W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy ocenił zaskarżone orzeczenie jako prawidłowe i na podstawie art. 385 k.p.c. apelację oddalił.

O kosztach zastępstwa procesowego Sąd orzekł zgodnie z art. 98 § 1 k.p.c. i 99 k.p.c. w związku z art. 108 k.p.c. w związku z § 9 ust. 1 pkt 3 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015r., poz. 1804 ze zm.), zasądzając od powódki H. K. na rzecz pozwanego (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. kwotę 120 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za instancję odwoławczą.

SSO Agnieszka Stachurska SSO Renata Gąsior SSO Małgorzata Jarząbek

## ZARZĄDZENIE

(...)

SSO Agnieszka Stachurska