

# UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 11 maja 2016 r., skierowanym do Sądu Okręgowego we Wrocławiu Wydziału VIII Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, powód R. J. (poprzednio: F.) wniósł o zasądzenie od strony pozwanej (...) Sp. z o.o. we W.” kwoty 270 zł tytułem zwrotu kosztów zakupu biletu oraz kwoty odpowiadającej potrójnemu wynagrodzeniu za pracę w czerwcu 2014 roku. Powód domagał się również zasądzenia od pozwanych (...) Sp. z o.o. we (...) Sp. z o.o. kwot po 15.000 zł tytułem wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych.

Wraz z pozwem z dnia 11 maja 2016 r. (k. 3 akt) powód wniósł dwa kolejne pisma procesowe z dnia 11 maja 2016r., zawierające odrębne żądania w tym wniosek powoda o zmianę decyzji (k. 4 akt) oraz żądania skierowane przez niego i A. F. a skierowane przeciwko pozwanemu - Agencji i Grupie (...) w W. (k. 9 akt).

Postanowieniem z dnia 29 czerwca 2016 r. Sąd Okręgowy we Wrocławiu Wydział VIII Pracy i Ubezpieczeń Społecznych uznał się niewłaściwym i sprawę przekazał do rozpoznania Sądowi Rejonowemu dla Wrocławia-Śródmieścia Sądowi Pracy i Ubezpieczeń Społecznych we Wrocławiu. (postanowienie, k. 44 akt)

Postanowieniem z dnia 30 września 2016r., wydanym na posiedzeniu wyjaśniającym, tut. Sąd wyłączył żądanie powoda (i A. F.) skierowane przeciwko stronie pozwanej - Agencji i Grupie (...) zawarte w piśmie z dnia 11 maja 2016r. (k. 9 akt), jako odrębne żądanie do odrębnego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

W piśmie procesowym z dnia 8 listopada 2016 r. (data prezentaty biura podawczego) powód, reprezentowany przez pełnomocnika procesowego z urzędu, sprostował oznaczenie strony pozwanej, wskazując, że jego intencją było pozwanie spółki (...) sp. z o.o. s.k. we W. a jednocześnie – precyzując żądanie pozwu - podał, iż wnosi o zasądzenie od strony pozwanej - (...) sp. z o.o. s.k. we W. kwoty 270 zł tytułem zwrotu kosztów dojazdu do miejsca pracy oraz kwoty 15.000 zł tytułem wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych. Nadto pełnomocnik powoda złożył wniosek o przyznanie od Skarbu Państwa na rzecz pełnomocnika powoda z urzędu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej według norm przepisanych i oświadczył, że nie została ona opłacona.

Jednocześnie powód cofnął pozew (żądanie) w stosunku do strony pozwanej (...) sp. z o.o. i sprecyzował, że jego pismo z dnia 11 maja 2016r. zawierające żądanie zmiany decyzji (k. 4 akt) dotyczy żądania ponownego przeliczenia lat pracy w związku z czym wnosi o jego przekazanie, zgodnie z właściwością, do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych.

Postanowieniem z dnia 2 grudnia 2016 r. tut. Sąd umorzył postępowanie w sprawie, w części dotyczącej pozwu skierowanego wobec (...) Sp. z o.o. we W.. (postanowienie, k. 84 akt)

Jednocześnie, zarządzeniem Przewodniczącego z dnia 14 listopada 2016r., żądanie powoda o przeliczenie lat pracy wyłączone zostało do odrębnego rozpoznania i rozstrzygnięcia, przy czym po wyłączeniu sprawa zarejestrowana została pod sygn. akt IV P 672/16.

W odpowiedzi na pozew strona pozwana (...) sp. z o.o. s.k. we W. wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Uzasadniając swe stanowisko strona pozwana wskazała, że w związku z koniecznością wykonania przedmiotu umowy handlowej zawartej pomiędzy nią a innym podmiotem gospodarczym konieczne było zapewnienie możliwości dojazdu jej grupy interwencyjnej do różnych miejsc na terenie kontrahenta, przy czym jednym z takich miejsc było składowisko złomu nadzorowane przez inny podmiot trudniący się wykonywaniem usług ochrony fizycznej – prawdopodobnie (...). Podała, że z uwagi na fakt, że drogi dojazdowe nie były utwardzone zachodziła konieczność ich przeglądu pod kątem możliwości przejazdu samochodu grupy interwencyjnej, z tym, że czynności te powierzono powodowi albowiem był on osobą dostępną na miejscu i miał możliwość wykonania zlecenia choćby w drodze od miejsca pilnowania oraz w drodze z miejsca pilnowania. Wskazała, że powód miał zgłaszać pozwanej wszelkie uszkodzenia nawierzchni drogi gruntowej jednakże w okresie miesiąca (1-31 maja 2014r.) nie zgłosił żadnego uszkodzenia nawierzchni dróg gruntowych. Podała dalej, że w treści zawartej umowy jej przedmiot został określony jako „doraźne usługi ochrony fizycznej” jak również,

że zgodnie z jej szacunkami czynności przeglądu technicznego drogi dojazdowej nie powinny przekroczyć w maju 2014 roku jednej godziny stąd wynagrodzenie powoda wyniosło 5,50zł. Strona pozwana podniosła, że podstawą nawiązania stosunku prawnego między powodem a nią była umowa o świadczenie usług (umowa zlecenia), do której ma zastosowanie art. 750 k.c. i dalej, że zarówno treść jak i sposób wykonania łączącej strony umowy wskazuje na jej cywilnoprawny charakter. Zarzuciła nadto, że umowa ta nie nakładała na nią obowiązku zwrotu kosztów dojazdu do miejsca pracy, których poniesienia powód zresztą nie wykazał. Podniosła, że nieuzasadnione jest również roszczenie o zapłatę kwoty 15.000 zł tytułem pracy w godzinach nadliczbowych bowiem łączący strony stosunek prawny nie był stosunkiem pracy, powód nie wskazał podstawy faktycznej i prawnej dochodzonego roszczenia, zaś podniesienie roszczenia o zapłatę kwoty 15.000zł – wobec okresu świadczenia pracy wynoszącego jedynie jeden miesiąc – jest zawyżone.

Na rozprawie w dniu 13 kwietnia 2017 r. oraz w piśmie procesowym z dnia 27 kwietnia 2017 r. powód rozszerzył żądanie pozwu w ten sposób, że wniósł dodatkowo o ustalenie istnienia stosunku pracy pomiędzy nim a stroną pozwaną w okresie od dnia 1 maja 2014r. do dnia 31 maja 2014 r.

Uzasadniając żądanie ustalenia istnienia stosunku pracy powód wskazał, że jego zatrudnienie miało cechy stosunku pracy określone w art. 22 § 1 k.p.

Strona pozwana podtrzymała dotychczasowe stanowisko w sprawie wnosząc o oddalenie powództwa, podnosząc, że powód w żaden sposób nie wykazał okoliczności, iż cechy istotne umowy o pracę miały w treści łączącego strony stosunku prawnego charakter przeważający. Nadto zarzuciła, że w żaden sposób nie wskazywała powodowi czasu wykonywania czynności objętej zleceniem i nie sprawowała nad powodem czynności o charakterze kierowniczym, zaś osoby działające w jej imieniu w okresie objętym żądaniem pozwu, z wyłączeniem dnia zawarcia umowy, nie miały fizycznego kontaktu z powodem.

Z uwagi na okoliczność, że od rozstrzygnięcia roszczenia powoda o ustalenie istnienia stosunku pracy zależy rozstrzygnięcie dalszego żądania, tj. żądania zasądzenia na jego rzecz kosztów dojazdu i wynagrodzenia oraz właściwość Sądu, przed którym roszczenie to winno być w dalszym ciągu rozpatrywane (czy przez Sąd Pracy czy też przez Sąd Cywilny), Sąd na rozprawie w dniu 22 stycznia 2019r., na podstawie art. 317 §1 k.p.c., wydał wyrok częściowy, w którym oddalił powództwo w części roszczenia o ustalenie istnienia stosunku pracy.

### ***Sąd ustalił stan faktyczny:***

Strona pozwana (...) Sp. z o.o. s.k. we W., na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców, prowadzi działalność gospodarczą, w zakresie której zajmuje się m.in. działalnością ochroniarską.

**Dowód:** - odpis z KRS strony pozwanej, k. 107-110

W dniu 1 maja 2014 r. strona pozwana zawarła z powodem R. J. (wówczas: F.) umowę zlecenia, na podstawie której powód przyjął do wykonania: doraźne usługi ochrony fizycznej. (§ 1 umowy)

Strony ustaliły jednocześnie, że zlecenie będzie wykonane przez powoda (zleceniobiorcę) w terminie od 1 maja 2014r. do 31 maja 2014r. (§ 2 ust. 1 umowy)

Jednocześnie uzgodniono, że powód będzie wykonywał czynności w sposób samodzielny, z należytą starannością, bez bezpośredniego nadzoru i kierowania ze strony pozwanej spółki (§ 4 ust. 1 umowy), jak również, że powód może powierzyć wykonanie przedmiotu umowy zlecenia osobie trzeciej, posiadającej wymagane uprawnienia, przy czym w takim przypadku powód obowiązany był uzyskać zgodę pozwanej spółki, wyrażona na piśmie, oraz powiadomić ją o miejscu zamieszkania swego zastępcy. (§ 4 ust. 2 umowy)

Zgodnie z zawartą umową za wykonanie zlecenia strona pozwana (zleceniodawca) zobowiązała się wypłacić powodowi (zleceniobiorcy) należność w wysokości określonej w rachunku wystawionym przez powoda i zatwierdzonym przez

stronę pozwaną. Ustalono przy tym, że strona pozwana nie będzie zwracała powodowi innych kosztów poniesionych przy wykonywaniu umowy (§ 5 ust. 1 umowy).

Strony uzgodniły dalej, że jeżeli powód nie dotrzyma terminu realizacji umowy lub odstąpi od jej realizacji, strona pozwana będzie miała prawo żądać kary umownej w wysokości 15 zł. (§ 6 ust. 1 umowy)

Jednocześnie w treści umowy powód (zleceniobiorca) oświadczył, że jest w pełni świadomy tego, że zawierana umowa nie jest umową o pracę i nie stosuje się do niej przepisów prawa pracy (§ 7 ust. 1 umowy).

Nadto strony umowy wskazały, że umowa nie rodzi żadnych skutków w zakresie uprawnień pracowniczych wynikających ze stosunku pracy, a w sprawach nieuregulowanych umową będą mieć zastosowanie odpowiednie przepisy kodeksu cywilnego (§ 8 ust. 1 i 2 umowy).

W chwili zawarcia w/w umowy powód miał ustalone prawo do renty oraz orzeczony umiarkowany stopień niepełnosprawności z przyczyn kodowanych symbolem O2-P.

**Dowód:** - umowa zlecenia z dnia 01.05.2014r., k. 111 i 302

- oświadczenie dla celów podatkowych i ubezpieczeniowych, k. 112 i 303v.

- karta szkolenia, k. 112v. i 303

- porozumienie dodatkowe, k. 114 i 304v.

- orzeczenie o stopniu niepełnosprawności, k. 30

- decyzja z dnia 16.05.2017r., k. 208

Wraz z zawarciem powyższej umowy powód, w dniu 1 maja 2014r., podpisał oświadczenie, iż z przyczyn osobistych prosi o zawarcie umowy cywilnoprawnej, jak również, że jest świadomy, że zawarta umowa nie jest umową o pracę i w związku z tym nie przysługują mu uprawnienia pracownicze wynikające ze stosunku pracy.

Powód nie rozróżnia różnic między umową zlecenia a umową o pracę.

**Dowód:** - oświadczenie z dnia 01.05.2014r., k. 115 i 306

- przesłuchanie powoda, k. 288v.-290

W okresie od 2 maja 2014r. do 30 czerwca 2014 r. powód pozostawał również zatrudniony na podstawie umowy zlecenia przez inny podmiot prowadzący działalność w zakresie ochrony mienia, tj. przez spółkę (...) sp. z o.o. we W.. Na podstawie tej umowy powód pracował jako ochroniarz placu, na posterunku w okolicach nabrzeża O. w rejonie M. we W.. Praca wykonywana była przez niego w systemie zmianowym, w oparciu o ustalany grafik dyżurów.

W obszarze posterunku, na którym wykonywał pracę powód, prowadzone były roboty związane z rewitalizacją rzeki O., a strona pozwana świadczyła usługi ochrony mienia na rzecz jednego z swoich kontrahentów. Ponieważ w rejonie tym prowadzone były prace związane z rewitalizacją O. powstała konieczność informowania kierowców o przejezdności drogi. W związku z powyższym strona pozwana zawarła z osobami pracującymi na posterunku w rejonie M., w tym z powodem, mającymi zawarte umowy z podmiotem trzecim, umowy o świadczenie doraźnych usług ochrony fizycznej, które miały polegać na kontrolowaniu, czy określony odcinek drogi jest przejezdny i informowaniu kierowców o przejezdności drogi.

Czynności te były realizowane przez powoda incydentalnie i przy okazji wykonywania przez niego czynności z zakresu ochrony mienia na rzecz podmiotu trzeciego.

Powód, podczas swojej zmiany na posterunku, informował podjeżdżających kierowców o przejezdności drogi. W ramach zawartej umowy zlecenia powód, w okresie jej trwania, dwukrotnie poinformował kierowców o przejezdności drogi, przy czym udzielenie informacji zajmowało powodowi około 5 minut.

W miejscu pracy nikt nie nadzorował i nie kontrolował pracy powoda. Nikt nie wskazywał powodowi jak ma informować kierowców o przejezdności drogi.

**Dowód:** - pismo ZUS z dnia 23.10.2018r., k. 295

- zeznania świadka A. F., k. 198

- zeznania świadka R. S., k. 259-260 i 262

- zeznania świadka J. P., k. 280-282

- przesłuchanie powoda, k. 288v.-290

**Mając na uwadze powyższe ustalenia stanu faktycznego, Sąd, wydając wyrok częściowy, zważył, co następuje:**

Roszczenie powoda o ustalenie istnienia stosunku pracy podlegało oddaleniu jako nieuzasadnione.

Dokonując ustaleń faktycznych w sprawie Sąd oparł się na przedłożonych przez strony dokumentach, powołanych w treści uzasadnienia, bowiem żadna ze stron nie podważyła skutecznie ich prawdziwości oraz wiarygodności, i ich wiarygodność nie budziła również uzasadnionych wątpliwości Sądu. Sąd uwzględnił w tym zakresie także okoliczność, iż w toku postępowania strona pozwana, w wyniku zobowiązania tut. Sądu z dnia 11 października 2018r. złożyła do akt sprawy oryginały dokumentów dotyczących zatrudnienia powoda w tym umowy zlecenia z dnia 1 maja 2014r. (vide: k. 302-306), które uprzednio złożone zostały w kserokopiach potwierdzonych za zgodność z oryginałem do złożonej przez stronę pozwaną odpowiedzi na pozew (vide: k. 111-115). Tak złożone dokumenty, nie stanowiły przy tym nowych wniosków dowodowych strony pozwanej a jedynie wykonanie zobowiązania tut. Sądu nałożonego na stronę pozwaną zgodnie z treścią przepisu art. 248 § 1 k.p.c.

Podstawę ustaleń faktycznych w sprawie stanowiły również zeznania świadków A. F., R. S. oraz J. P., a także częściowo zeznania powoda. Zeznania świadka A. F., brata powoda, Sąd uznał za wiarygodne w całości. Świadek ten w sposób logiczny, spójny i bezstronny nakreślił okoliczności wykonywania przez powoda usług ochrony mienia dla podmiotu trzeciego w maju 2014 roku. Jednocześnie nie miał on wiedzy na temat stosunku prawnego łączącego strony niniejszego postępowania, wobec czego jego zeznania tylko w niewielkim stopniu przyczyniły się do wyjaśnienia okoliczności spornych w sprawie. Na uwzględnienie w całości zasługiwały również zeznania świadków R. S. i J. P. - pracowników strony pozwanej. Były one bowiem logiczne, spójne i znajdowały potwierdzenie w pozostałym materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie, w tym częściowo w zeznaniach samego powoda. W oparciu o zeznania świadków R. S. i J. P. Sąd ustalił okoliczności zawarcia przez strony umowy oraz faktyczny charakter pracy wykonywanej przez powoda na jej podstawie. W ocenie Sądu świadkowie przedstawili wskazane okoliczności w sposób bezstronny i w pełni wiarygodny.

Jedynie częściowo Sąd dał wiarę zeznaniom powoda. Na uwzględnienie zasługiwały te twierdzenia powoda, które znajdowały potwierdzenie w pozostałym materiale dowodowym. Dotyczyły one w szczególności braku nadzoru strony pozwanej nad wykonywaniem przez powoda umowy oraz charakteru świadczonej pracy w zakresie informowania kierowców o przejezdności drogi. Dokonując oceny zeznań powoda Sąd miał również na uwadze fakt, że zeznał on, że nie rozróżniał obu spółek, co niewątpliwie mogło mieć wpływ na jego ocenę jakie czynności na rzecz jakiego podmiotu wykonywał w zakresie każdej z umów, z których każda łączyła go z innym podmiotem.

Oceniając żądanie ustalenia istnienia pomiędzy stronami stosunku pracy Sąd zważył, że o tym jaki węzeł obligacyjny powstaje pomiędzy stronami decyduje, z jednej strony, ich wola, z drugiej zaś stan faktyczny, w ramach którego

strony te funkcjonują i który tworzą swoimi czynnościami i akceptacją wzajemnych działań. W prawnym stosunku pracy następuje, w wyniku działań stron, włączenie pracownika do działalności pracodawcy i podporządkowanie go poleceniom co do czasu, miejsca i sposobu wykonywania pracy. Pracownik zobowiązuje się przy tym nie do wykonania jakiegoś konkretnego zadania, lecz do stałego wypełniania określonego rodzaju pracy, związanej z określonym stanowiskiem, zawodem lub kwalifikacjami. Ten sam bowiem rodzaj pracy może być świadczony w oparciu o różną podstawę prawną.

Zgodnie z art. 22 § 1 k.p. 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 zatrudnienia pracownika za wynagrodzeniem. Umowa o pracę posiada cechy stosunku zobowiązaniowego – jest dwustronnie zobowiązująca, konsensualna i odpłatna. Posiada jednak również cechy wyróżniające ją od innych stosunków zobowiązaniowych, w szczególności od umowy o dzieło (art. 627 i nast. k.c.), umowy zlecenia (art. 734 i nast. k.c.) czy też od umowy agencji (art. 758 i nast. k.c.). Podstawowym kryterium odróżniającym umowę o pracę od umów cywilnoprawnych jest wykonywanie pracy pod kierownictwem pracodawcy. Zasada podporządkowania pracowniczego ma charakter konstrukcyjny dla istnienia stosunku pracy. Ustalenie jej występowania w danym stosunku prawnym następuje według takich elementów, jak: określony czas i miejsce pracy, podpisywanie listy obecności, podporządkowanie pracownika regulaminowi pracy oraz poleceniom kierownictwa co do miejsca, czasu i sposobu wykonywania pracy, obowiązek wykonywania poleceń przełożonych, wykonywanie pracy zmianowej, stała dyspozycyjność czy dokładne określenie miejsca i czasu realizacji powierzonego zadania oraz ich wykonywanie pod nadzorem kierownika (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2005 r., sygn. I UK 68/05, (...)).

Stosownie do treści art. 22 § 1<sup>1</sup> i § 1<sup>2</sup> k.p. zatrudnienie w warunkach określonych w przepisie art. 22 § 1 k.p. jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy. Nie jest dopuszczalne zastąpienie umowy o pracę umową cywilnoprawną przy zachowaniu warunków wykonywania pracy, określonych w art. 22 § 1 k.p. Należy jednak podkreślić, że powołane wyżej przepisy nie wprowadzają domniemania świadczenia pracy na podstawie stosunku pracy. Zatrudnienie nie musi mieć charakteru pracowniczego, a praca może być świadczona także na podstawie umów cywilnoprawnych (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 1999 r., sygn. I PKN 432/99, (...)). Jeżeli w treści stosunku prawnego łączącego strony, ocenianego nie tylko przez treść umowy, ale przede wszystkim przez sposób jego wykonywania, przeważają cechy charakterystyczne dla stosunku pracy określone w art. 22 § 1 k.p. (wykonywanie za wynagrodzeniem pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę) to mamy do czynienia z zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę umowy zawartej przez strony. Jeżeli natomiast w treści stosunku prawnego nie przeważają cechy charakterystyczne dla stosunku pracy, to nie można przyjąć, aby taki stosunek prawny łączył strony (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2004 r., sygn. I PK 42/04, (...) i powołane tam orzecznictwo). Strony mają swobodę w zakresie ukształtowania stosunku prawnego, w ramach którego będzie świadczona praca. Badając rodzaj zawartej przez strony umowy należy zatem badać ich zgodną wolę.

Należy przy tym wskazać, że w sprawie o ustalenie istnienia stosunku pracy ciężar wykazania pracowniczego charakteru zatrudnienia spoczywa na powodzie, zgodnie z art. 6 k.c. w zw. z art. 300 k.p.

W ocenie Sądu z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie wynika by zatrudnienie powoda u strony pozwanej miało charakter pracowniczy.

Z przeprowadzonych w sprawie ustaleń faktycznych wynika bowiem, iż w stosunku prawnym łączącym powoda ze stroną pozwaną brak było zarówno zgodnej woli stron, co do faktu zawarcia samej umowy o pracę, jak i zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwolił na ustalenie, że powód świadczył pracę w sposób ciągły, podporządkowany, a tym samym, że łączył go ze stroną pozwaną stosunek pracy.

Analizując stan faktyczny sprawy w pierwszym rzędzie Sąd zważył, że z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie wynika, by w stosunku prawnym łączącym strony występował element wykonywania pracy pod

kierownictwem pozwanego i podporządkowania powoda oraz wykonywania pracy w miejscu i czasie wskazanym przez pozwanego.

Z zebranego w sprawie materiału dowodowego jednoznacznie wynika, że na podstawie umowy stron z dnia 1 maja 2014 r. powód wykonywał doraźne usługi ochrony mienia, polegające na informowaniu kierowców o przejezdności drogi.

Niewątpliwie w celu wykonywania pracy powód musiał być obecny w miejscu, w którym mógł udzielić kierowcom informacji o przejezdności drogi i obecność ta musiała występować w czasie, w którym w obrębie w/w drogi odbywał się ruch – przejazdy kierowców. W ocenie Sądu jednak okoliczność ta, sama w sobie, nie oznacza, że czas i miejsce świadczenia przez powoda pracy zostały ustalone przez strony umowy w rozumieniu art. 22 k.p., a co za tym idzie nie przesądza o pracowniczym charakterze jego zatrudnienia i to tym bardziej, że w treści samej umowy strony nie ustaliły ani godzin wykonywania zlecenia ani miejsca jego realizacji.

Skoro bowiem powód miał realizować prace polegające na doraźnych usługach ochrony fizycznej, które miały polegać na kontrolowaniu, czy określony odcinek drogi jest przejezdny i informowaniu kierowców o przejezdności drogi to oczywistym jest, że musiał przebywać w miejscu, w którym miał kontakt z kierowcami i obecność ta musiała umiejscawiać się w czasie, w którym korzystali oni z drogi.

Niezależnie od powyższego podkreślenia wymaga, iż czynności te były realizowane przez powoda incydentalnie i przy okazji wykonywania przez niego czynności z zakresu ochrony mienia realizowanych na podstawie odrębnej umowy łączącej powoda z podmiotem trzecim.

Tym samym nie budzi wątpliwości, iż obecność powoda w danym miejscu i czasie wiązała się nie tyle z umową łączącą go z pozwaną spółką co wynikała z faktu łączącej go umowy z podmiotem trzecim, na podstawie której to umowy powód pracował jako ochroniarz placu, w oparciu o ustalany grafik dyżurów.

Nawet jednak odmienna ocena, tj. iż powodowi wyznaczone zostały dni i godziny wykonywania czynności przez pozwanego nie przesądzałyby jeszcze o uznaniu pracowniczego charakteru zatrudnienia powoda. Określenie takie nie jest bowiem postanowieniem umowy przesądzającym o nawiązaniu stosunku pracy z racji tego, że nie jest charakterystyczne tylko dla umów o pracę jako świadczące o kierownictwie pracodawcy. Może być również objęte postanowieniami umów cywilnoprawnych, takich jak np. umowa agencyjna, zlecenia, czy umowy o świadczenie usług. W konsekwencji powyższego wyznaczanie dni i godzin czynności nie może być wystarczające do uznania kierownictwa pracodawcy w rozumieniu art. 22 k.p. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 06 października 1998r., I PKN 389/98, OSNP 1999/22/718). Sama powtarzająca się obecność w zakładzie pracy nie jest wystarczającą przesłanką do uznania stosunku pracy (por. wyrok NSA w W. z dnia 22 czerwca 1999r., (...) SA 624/99, Pr. Pracy 1999/9/42).

Sąd zważył dalej, że powód nie wykazał również, aby miał obowiązek podpisywania listy obecności i aby był podporządkowany określoneemu regulaminowi pracy.

Z treści zawartej umowy zlecenia wynika nadto, iż powód nie miał bezwzględnego obowiązku osobistego wykonania zlecenia. Okoliczności przeciwnej powód w toku postępowania nie wykazał, co jest o tyle istotne z punktu widzenia rozpoznawanej sprawy, iż brak bezwzględnego obowiązku osobistego świadczenia pracy wyklucza możliwość zakwalifikowania stosunku prawnego jako umowy o pracę (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 października 1998r., I PKN 416/98, OSNP 1999/24/775). Niezależnie jednak od powyższego należy mieć na uwadze fakt, że powinność osobistego wykonywania powierzonych czynności jest cechą charakterystyczną nie tylko dla stosunku pracy lecz również dla umów cywilnoprawnych (np. art. 738 § 1 zdanie pierwsze k.c.), w których niejednokrotnie wybór wykonawcy zależy od jego osobistych przymiotów.

Oprócz tego, czynności podejmowane przez powoda nie podlegały bezpośredniemu kierownictwu pozwanego, co potwierdza nie tylko treść zapisu § 4 ust. 1 umowy zlecenia z dnia 1 maja 2014r. zgodnie z którym powód miał wykonywać czynności w sposób samodzielny, z należytą starannością, bez bezpośredniego nadzoru i kierowania ze strony pozwanej spółki ale i zeznania słuchanych w sprawie świadków i samego powoda, z których jednoznacznie

wynika, że w miejscu pracy nikt nie nadzorował i nie kontrolował pracy powoda, jak również nikt nie wskazywał powodowi jak ma informować kierowców o przejezdności drogi.

Odnosząc się w dalszej części do kwestii należnego powodowi wynagrodzenia podkreślenia wymaga, iż wynagrodzenie to uzależnione zostało od kwoty wskazanej przez powoda w rachunku, który wymagał zatwierdzenia przez stronę pozwaną. Tym samym nie budzi wątpliwości, iż to powód ponosił ryzyko w zakresie tego czy uzyska wynagrodzenie i w jakiej wysokości, zaś jego wysokość zasadniczo miała być określona przez niego, przy czym strony nie określiły w treści umowy żadnych kryteriów ustalenia w/w wynagrodzenia, zastrzegając jedynie, że rachunek podlega zatwierdzeniu przez stronę pozwaną (zleceniodawcę). Nadto wynagrodzenie było wypłacane na podstawie rachunku wystawianego przez powoda, co niewątpliwie nie jest cechą charakterystyczną zatrudnienia na podstawie umowy o pracę.

Badając rodzaj zawartej przez strony umowy Sąd miał również na uwadze jej nazwę i treść. Umowa ta została nazwana „umową zlecenia”. Ponadto szereg jej postanowień wskazuje wprost na zamiar ukształtowania przez strony stosunku cywilnoprawnego, nie zaś stosunku pracy. Ustalono w niej bowiem, że powód będzie wykonywał czynności w sposób samodzielny, bez bezpośredniego nadzoru i kierowania ze strony pozwanej spółki (§ 4 ust. 1 umowy). Za wykonanie zlecenia powód miał otrzymać wynagrodzenie w wysokości określonej w wystawionym przez siebie rachunku, zatwierdzonym przez stronę pozwaną a dodatkowo ustalono, że strona pozwana nie będzie zwracała powodowi innych kosztów poniesionych przy wykonywaniu umowy (§ 5 ust. 1 umowy). Ustalono również, że umowa nie rodzi żadnych skutków w zakresie uprawnień pracowniczych wynikających ze stosunku pracy, a w sprawach nieuregulowanych umową zastosowanie znajdują przepisy kodeksu cywilnego (§ 8 ust. 1 i 2 umowy).

Wreszcie przeciwko przyjęciu pracowniczego charakteru zatrudnienia powoda przemawia zamiar stron - w tym zwłaszcza zamiar strony pozwanej, i cel umowy wyrażony w treści w/w umowy oraz w oświadczeniu powoda z dnia 1 maja 2014 r., w którym wskazał on m.in., iż jest świadomy, że zawarta umowa nie jest umową o pracę i w związku z tym nie przysługują mu uprawnienia pracownicze wynikające ze stosunku pracy.

Okoliczność ta (nazwa umowy i treść w/w oświadczenia powoda), zważywszy na fakt, iż powód w chwili zawarcia umowy ze stroną pozwaną miał orzeczony umiarkowany stopień niepełnosprawności z przyczyn kodowanych symbolem o2-P, nie mogła mieć jednak, w ocenie Sądu, decydującego znaczenia co do ustalenia faktycznej treści łączącego strony stosunku prawnego i to tym bardziej, że w toku niniejszego postępowania pełnomocnik powoda (ustanowiony z urzędu) w pismach procesowych wskazywał na trudności w komunikacji z powodem i fakt, że w jego ocenie powód jest osobą, która wymaga pomocy przy prowadzeniu swoich spraw a także, że nie zdaje sobie sprawy ze skutków czynności, których dokonuje. (vide: pismo pełnomocnika powoda z dnia 21 października 2016r., k. 78) Sam zresztą powód w toku przesłuchania podał, że nie rozróżnia różnic między umową zlecenia a umową o pracę.

Tym samym, w ocenie Sądu, powód mógł nie być w pełni zorientowany co do znaczenia podpisywanego oświadczenia.

Niemniej jednak, w ocenie Sądu, sam faktyczny sposób wykonywania umowy łączącej strony wskazuje, z przyczyn omówionych powyżej, iż powoda nie łączył ze stroną pozwaną stosunek pracy.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, Sąd oddalił powództwo w części roszczenia o ustalenie stosunku pracy pomiędzy stronami.

## ZARZĄDZENIE

1. odnotować;
2. odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikowi powoda;
3. kal. 14 dni.

W., dnia 28.02.2019r.