

# WYROK CZĘŚCIOWY

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 stycznia 2016 r.

Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Śródmieścia we Wrocławiu IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w następującym składzie:

Przewodniczący: SSR Martyna Daniłowicz

Ławnicy: W. A., H. M.

Protokolant: Paulina Machowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 13 stycznia 2016 r. we W.

sprawy z powództwa R. J.

przeciwko D. D. (1), P. M. współnikom spółki cywilnej (...) z siedzibą we W.

o ustalenie istnienia stosunku pracy, wynagrodzenie, składki na ZUS

oddala powództwo o ustalenie istnienia stosunku pracy

## UZASADNIENIE

Powód R. J. pozwem z dnia 27 listopada 2014 r. skierowanym przeciwko D. D. (2) oraz P. M., współnikom spółki cywilnej (...) s.c. we W. wniósł o:

- 1) ustalenie, że był zatrudniony u pozwanych na podstawie umowy o pracę od dnia 01 grudnia 2013 r. do dnia 31 marca 2014 r. w pełnym wymiarze czasu pracy,
- 2) zasądzenie od pozwanych solidarnie zaległego wynagrodzenia w kwocie 3.338,00 zł wraz z odsetkami, liczonymi od:
  - kwoty 1.010,00 zł od dnia 11 stycznia 2014 r. do dnia zapłaty,
  - od kwoty 2.328,00 zł od dnia 11 kwietnia 2014 r. do dnia zapłaty,
- 3) zobowiązanie pozwanych do zapłaty na jego rzecz składek ZUS za okres od 01 grudnia 2013 r. do dnia 31 marca 2014 r.
- 4) zasądzenie od pozwanych na jego rzecz kosztów procesu według norm przepisanych (k. 2-4)

Na uzasadnienie roszczenia powód wskazał, że w okresie od dnia 01 grudnia 2013 r. do dnia 31 marca 2014 r. wykonywał na rzecz pozwanych pracę, której przedmiotem było świadczenie robót budowlanych na obiektach każdorazowo wskazywanych przez pozwanych, m.in. na: budowie parkingu podziemnego przy Hali Stulecia (podwykonawca B.), gdzie każdorazowe wejście pracownika na budowę było elektrycznie potwierdzane, budowie Promenady (...) przy ul. (...) (podwykonawca Firma (...)).

Dalej wskazał, że świadczył pracę na podstawie ustnej umowy zawartej z D. D. (1), który skierował go na badania lekarskie. Kolejno podniósł, że zgodnie z postanowieniami umowy ustnej miał wykonywać prace w miejscu, czasie i pod kierownictwem kierownika konkretnej budowy, co wskazywało na zależność służbową powoda. Następnie powód podniósł, że od początku zatrudnienia tj. od dnia 01 grudnia 2013 r. wykonywał pracę codziennie, przez średnio 8

godzin dziennie – od godziny 07:00 do 15:00 (często czas pracy wydłużał się o 2 lub 3 godziny), czasami w soboty i niedziele.

Wskazując na charakter podporządkowania powód podniósł, że to nie on decydował o lokalizacji i rozmiarze wskazanych do wykonywania robót, albowiem pozwany D. D. (2) kierował go na konkretne budowle i odbierał od powoda wykonaną pracę, natomiast kierownik budowy powierzał mu przeprowadzanie prac.

Powód podniósł, że pomimo tego, iż wykonywał on pracę w miejscu, czasie i pod kierownictwem kierownika, to do dnia dzisiejszego nie otrzymał umowy o pracę, ani żadnej innej umowy, która regulowałaby jego sytuację prawną wobec pozwanych. Nadto podał, że pomimo wezwania do zapłaty zaległego wynagrodzenia, do dnia dzisiejszego nie otrzymał wynagrodzenia.

Zarządzeniem z dnia 19 grudnia 2014 r. powód został wezwany do uzupełnienia braków formalnych pozwu poprzez wskazanie wartości przedmiotu sporu w zakresie roszczenia dotyczącego ustalenia stosunku pracy. (k. 15)

Pismem procesowym z dnia 28 stycznia 2015 r. jako wartość przedmiotu sporu powód wskazał kwotę 10.058,00 zł netto. W uzasadnieniu podał, że nie miał ustalonego stałego miesięcznego wynagrodzenia, gdyż wysokość wynagrodzenia uzależniona była od ilości i rodzaju wykonanej przez niego pracy. Dalej wskazał, że miał ustaloną z pozwany następującą stawkę:

- 18 zł netto za wymurowanie 1 m<sup>2</sup>,
- sporządzenie nadproży 10 zł za sztukę,
- prace porządkowe, rozładunkowe, transportowe 150 zł na dzień.

Kolejno wskazał, że:

- w miesiącu grudniu 2013 r. wymurował 100 m<sup>2</sup>, zatem wynagrodzenie mu należne wynosiło 1.800,00 zł netto, jednakże z uwagi na fakt, iż otrzymał od pozwanego kwotę 350,00 zł, to pozostała do wypłaty kwota w wysokości 1.450,00 zł netto,
- w miesiącu styczniu 2014 r. wymurował 250 m<sup>2</sup> (250 m<sup>2</sup> x 18 zł = 4.500,00 zł), nadto przez cztery dni wykonywał prace porządkowe (4 dni x 150 zł = 600 zł), zatem wynagrodzenie mu należne wynosiło 5.100,00 zł netto, jednakże z uwagi na fakt, iż otrzymał od pozwanego kwotę 830,00 zł, to pozostała do wypłaty kwota w wysokości 4.270,00 zł,
- w miesiącu lutym 2014 r. wymurował 106 m<sup>2</sup> (106 m<sup>2</sup> x 18 zł = 1.908,00 zł), nadto przez sześć dni wykonywał prace porządkowe (6 dni x 150 zł = 900 zł), zatem wynagrodzenie mu należne wynosiło 2.800,00 zł netto, jednakże z uwagi na fakt, iż otrzymał od pozwanego kwotę 600,00 zł, to pozostała do wypłaty kwota w wysokości 2.208,00 zł netto,
- w miesiącu marcu 2014 r. wynagrodzenie wynosiło 2.130,00 zł netto (w tym za sporządzenie oraz wstawienie nadproży w kwocie 110 zł), gdyż powód nie otrzymał nawet zaliczki (k. 18).

W odpowiedzi na pozew pozwany - D. D. (2) zarzucił, że roszczenia powoda są bezzasadne i wniósł o ich oddalenie. (k. 29).

W uzasadnieniu wskazał, że powód został zatrudniony w okresie od dnia 06 grudnia 2013 r. do dnia 23 grudnia 2013 r. na podstawie umowy o dzieło na wykonanie 250 m<sup>2</sup> muru i ze względu na niedokończenie prac wypłacono mu zaliczkę w kwocie 700,00 zł (co jest zgodne z dołączonym do pozwu rozliczeniem prac za grudzień 2013 r.)

Kolejno pozwany podał, że w styczniu 2014 r. zawarł z powodem kolejną umowę o dzieło na następne 250 m<sup>2</sup> muru, jednakże umowa ta została zerwana w dniu 24 lutego 2014 r. przez powoda, który to pojawił się na terenie budowy

w stanie nietrzeźwości. W związku z powyższym zachowaniem powoda został nałożony na niego mandat karny w wysokości 1000,00 zł, który to uregulowali pozwani na poczet wynagrodzenia powoda za miesiąc styczeń 2014 r.

Dodatkowo podał, że dołączony jako dowód „arkusz 1 – rozliczenie prac R. J., K. F.”, obejmuje wyłącznie prywatne zapiski ww. pracowników w miesiącu styczniu 2014 r., a pozycje sprzątanie, hotel (...) nie dotyczą umowy o dzieło zawartej w styczniu 2014 r.

Nadto pozwany podniósł, że powód w sposób wadliwy wykonywał nałożone na niego prace – opisane w załączniku „arkusz 1 - rozliczenie prac - budowa (...)”. Pozwany podał, że ww. arkuszu ujęto pozycje transport, hotel, O. Botaniczny, sprzątanie, które nie były przedmiotem umowy, a wadliwie wykonane prace wymagały poprawy, za które pozwani zapłacili firmie zewnętrznej.

W piśmie procesowym z dnia 01 lipca 2015 r. odnosząc się do treści odpowiedzi na pozew, powód wskazał m.in., że nigdy nie zawierał z pozwanymi umowy o dzieło oraz podjął pracę w spółce wyłącznie z uwagi na okoliczność, iż pozwani wielokrotnie zapewniali go, że zostanie zatrudniony na podstawie umowy o pracę. W tym miejscu powód podkreślił, iż z uwagi na wykonane badania lekarskie oraz dopuszczenie do wykonywania pracy, sądził, że nastąpiło dorozumiane zawarcie stosunku pracy.

Nadto wskazał, że pozwani nigdy nie wypłacili mu pełnego wynagrodzenia oraz wbrew ich twierdzeniom „arkusz 1 – rozliczenie prac R. J., K. F.” nie stanowi jego prywatnych zapisków.

Ponadto powód podniósł, iż to nie on otrzymał mandat karny, gdyż tym pracownikiem był K. F., w związku z czym nieuzasadnione było potrącenie przez pozwanych z wynagrodzenia kwoty 1000 zł.

Kończąc powód wskazał, iż wbrew twierdzeniom pozwanego, to nie on trasował położenie osi ściany na budowie (...), oraz nigdy nie otrzymał rozliczenia PIT za 2013 r. z tytułu wykonania umów o dzieło (k. 51-53).

Na rozprawie w dniu 13 stycznia 2016 r. pozwany P. M. wniósł o oddalenie powództwa w całości. /k.188 a.s./.

### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

Pozwani D. D. (2) oraz P. M. od dnia 10 lipca 2013 r. prowadzą pod nazwą (...) spółkę cywilną. Przedmiotem ich działalności jest m.in. wykonywanie instalacji elektrycznych oraz robót budowlanych związanych z wznoszeniem budynków mieszkalnych i niemieszkalnych.

Zgodnie z brzmieniem aneksu do umowy spółki cywilnej do prowadzenia spraw spółki upoważniony został D. D. (2).

Dowód: - dane z wpisu w rejestrze REGON, k. 5, 77

- wydruk z (...), k. 6, 7, 26

- umowa spółki cywilnej, k. 73

- aneks do umowy cywilnej, k. 74 - 76

Powód R. J. wraz ze swoim znajomym K. F. jesienią 2013 r. udali się do Powiatowego Urzędu Pracy, gdzie znaleźli ogłoszenie pozwanych, z którego treści wynikała chęć zatrudnienia murarzy na dogodnych warunkach.

W związku z powyższym ww. osoby podjęły z D. D. (1) wstępne negocjacje dotyczące warunków zatrudnienia, na podstawie których ustalono, że zarówno powód jak i K. F. początkowo podejmą pracę na podstawie umowy o dzieło, a następnie po upływie tzw. okresu próbnego, będzie istniała możliwość zawarcia umowy o pracę. Nadto ustalono, że wynagrodzenie będzie uzależnione od ilości i rodzaju wykonanej przez nich pracy, która w przeważającym zakresie miała polegać na murowaniu ścian w miejscach wskazanych przez pozwanych.

Strony nie zawarły umowy pisemnej.

Dowód: - zeznania świadka K. F., k. 67,68

- przesłuchanie powoda, k. 68

- zeznania pozwanego D. D. (2), k. 68,69

Pozwani skierowali powoda na badania lekarskie, które odbył w dniu 02 grudnia 2013 r. Wobec braku przeciwwskazań zdrowotnych lekarz stwierdził, że powód jest zdolny do wykonywania pracy na stanowisku pracownika ogólnobudowlanego i w związku z tym z dniem 06 grudnia 2013 r. powód przystąpił do wykonywania pracy.

Dowód: - zaświadczenie lekarskie, k. 8

- przesłuchanie powoda, k. 68

Zgodnie z ustaleniami stron, powód świadczył pracę w miejscach wskazanych przez pozwanych. W okresie od dnia 06 grudnia 2013 r. do dnia 31 marca 2013 r. wykonywał prace budowlane m.in. przy O. Botanicznym, na parkingu podziemnym Hali Stulecia oraz na budowie (...).

Praca powoda polegała w szczególności na murowaniu ścian. Ponadto powód wykonywał również inne prace dodatkowe polegające na wykonywaniu czynności porządkowych, nadproży oraz transportowaniu materiału budowlanego.

Za każde z ww. czynności powód miał przewidziane inne wynagrodzenie, które wynosiło średnio: za 1 m<sup>2</sup> wymurowanych ścian 18 zł netto, za godzinę transportu materiału budowlanego około 12 zł netto, natomiast za wykonanie jednego nadproża pozwani płacili około 10 zł netto. Nadto wynagrodzenie powoda zależne było od tego czy wykonuje on prace samodzielnie czy przy pomocy innej osoby.

W okresie od dnia 06 grudnia 2013 r. do dnia 23 grudnia 2013 r. powód wspólnie z K. F. wybudowali około 200 m<sup>2</sup> muru, w styczniu 2014 r. około 250 m<sup>2</sup>, natomiast na budowie (...) powód samodzielnie wybudował około 116 m<sup>2</sup> muru.

Powód wraz z K. F. we własnym zakresie sporządzali tzw. rozliczenie pracy, w którym wskazywali miejsce wykonywania robót, dni i godziny prac, czynności przez nich wykonywane oraz należne i pozostałe do wypłacenia wynagrodzenie. Powyższe rozliczenie pracy było kwitowane przez D. D. (2) i na tej podstawie miało być wypłacone należne im wynagrodzenie. Wynagrodzenie było płatne w formie niewielkich zaliczek, zazwyczaj w kwocie 100 zł.

W okresie późniejszym pozwany D. D. (2) zawarł umowę o pracę z K. F..

Dowód: - rozliczenie prac za miesiąc grudzień, k. 9

- rozliczenie prac za miesiąc styczeń, k. 10

- rozliczenie prac, k. 11

- zeznania świadka K. F., k. 67,68

- zeznania pozwanego D. D. (2), k. 68,69

- przesłuchanie powoda, k. 68

Powoda nie obowiązywały sztywne ramy czasowe, w których miał wykonywać czynności, albowiem dla pozwanych liczył się wyłącznie wymierny efekt końcowy. Z uwagi na to, że prace na budowach wykonywane przez pozostałych pracowników toczyły się od godziny 07:00 do 15:00, to z reguły również w tych godzinach powód wykonywał swoje czynności. Powód nie podpisywał list obecności ani w żaden inny sposób pozwani nie ewidencjonowali obecności powoda.

Ww. godziny miały charakter czysto techniczny i ich nieprzestrzeganie nie miało wpływu na ocenę pracy powoda. Nadto wobec tego, że wynagrodzenie powoda uzależnione było od ilości i rodzaju wykonanych prac, w przypadku kiedy powód chciał uzyskać wyższe dochody, mógł zostać w pracy dłużej. Zarówno powód jak i pozwani nie traktowali prac wykonywanych powyższej 8 godzinnego czasu pracy jako pracy w godzinach nadliczbowych i w związku z tym za tego typu prace nie obowiązywała inna stawka.

Powód nie podlegał bezpośredniemu nadzorowi i kierownictwu pozwanych. Rola pozwanych ograniczała się do wskazania miejsca i rozmiaru wykonywanych prac budowlanych oraz udostępnienia koniecznych do ich wykonania narzędzi. Odbiór prac dokonywany był bezpośrednio przez inwestora. W miejscu wykonywania robót pozwany D. D. (2) zjawiał się bardzo rzadko sprawdzając wyłącznie końcowy efekt prac.

Dowód: - rozliczenie prac za miesiąc grudzień, k. 9

- rozliczenie prac za miesiąc styczeń, k. 10

- rozliczenie prac, k. 11

- zeznania świadka K. F., k. 67,68

- zeznania pozwanego D. D. (2), k. 68,69

- przesłuchanie powoda, k. 68

Powód nie miał obowiązku usprawiedliwienia nieobecności w pracy poprzez przyniesienie zwolnienia lekarskiego, a jedynie informował pozwanych o tym, że nie zjawi się w dniu następnym w pracy. Powyższa nieobecność nie była traktowana jako urlop wypoczynkowy, a co za tym idzie powodowi nie przysługiwało wynagrodzenie.

Dowód: - zeznania świadka K. F., k. 67,68

- zeznania pozwanego D. D. (2), k. 68,69

- przesłuchanie powoda, k. 68

Z uwagi na niewykonanie przez powoda w sposób właściwy ścian na budowie (...) pozwani pomniejszyli jego wynagrodzenie.

Powód wykonywał prace murarskie do 31 marca 2014 r.

Dowód: - zeznania D. D. (2), k. 68

- zeznania świadka K. F., k. 67,68

Pismem datowanym na dzień 14 kwietnia 2014 r. powód wezwał pozwanych do zapłaty kwoty 3.338,00 zł tytułem umówionej zapłaty, wskazując, iż na ww. kwotę składa się wynagrodzenie za miesiąc grudzień 2013 r. w kwocie 1.010,00 zł oraz wynagrodzenie za miesiąc luty i marzec 2014 r. w kwocie 2.328,00 zł.

Dowód: - wezwanie do zapłaty, k. 12, 13, 14

Pozwani nie opłacali powodowi składek na ubezpieczenia społeczne.

Dowód: - informacja o stanie konta ubezpieczonego, k. 64-65

***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.

W rozpoznawanej sprawie powód domagał się ustalenia istnienia stosunku pracy pomiędzy stronami w okresie od dnia 01 grudnia 2013 r. do dnia 31 marca 2014 r.

Pozwani domagali się oddalenia powództwa podnosząc, że czynności wykonywane przez powoda na ich rzecz były wynikiem zawartej umowy o dzieło.

Okolicznością bezsporną w niniejszym postępowaniu był fakt, iż powód wykonywał czynność na rzecz pozwanych, jednakże kwestię sporną stanowił charakter owych działań, a mianowicie czy powód świadczył je w oparciu o umowę o pracę czy umowę o dzieło, jak również okres w jakim powód wykonywał owe czynności.

Zważyć w tym miejscu należy, iż z treści pozwu w sposób jednoznaczny wynika, że powód domaga się ustalenie stosunku pracy od dnia 01 grudnia 2013 r. Powyższe żądanie nie znalazło jednak odzwierciedlenia w stanie faktycznym niniejszej sprawy, albowiem w toku przesłuchania powód wyraźnie wskazał, że „praca ta była od 06 grudnia”. Ww. okoliczność została potwierdzona również przez pozwanego, który w odpowiedzi na pozew podał, że powód był zatrudniony na podstawie umowy o dzieło od dnia 06 grudnia 2013 r.. Co istotniejsze, fakt rozpoczęcia pracy od 06 grudnia 2013 r. wynika również z dołączonego do postępowania rozliczenia pracy za miesiąc grudzień, które zostało sporządzone własnoręcznie przez powoda i miało na celu rozliczenie wykonanych prac. W tym stanie rzeczy Sąd uznał jako całkowicie nieuzasadnione żądanie powoda o ustalenie stosunku pracy od dnia 01 grudnia 2013 r.

Dodatkowo wbrew twierdzeniom zawartym w odpowiedzi na pozew pozwanego D. D. (2), powód po otrzymaniu mandatu w dniu 24 listopada 2014 r. nie zaprzestał pracy. Powyższą okoliczność potwierdził w toku procesu sam pozwany, który wskazał, że powód pracował do 31 marca. Nadto pozwany dołączył również umowę o dzieło z dnia 01 marca 2014 r. oraz rachunek z dnia 31 marca 2014 r., które niejako wskazują na wykonywanie pracy przez powoda w miesiącu marcu.

Niewątpliwie dokonując ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie Sąd miał bardzo utrudnione zadanie, albowiem większość dokumentów dołączonych do postępowania albo nie była przydatna do stwierdzenia istnienia stosunku pracy albo wzbudzała poważne wątpliwości co do ich pochodzenia.

W związku z czym stwierdzić należy, iż nieprzydatne dla stwierdzenia istnienia stosunku pracy były dołączone do postępowania dowody w postaci kopii mandatów za alkohol, noty księgowej za alkohol, dokumentu kompensaty za BHP, kary 500 zł za BHP, zdjęć wadliwie położonej ściany oraz rachunku za dodatkowe prace. Nadto Sąd pragnie zauważyć, że ww. dokumenty nie tylko w żaden sposób nie przyczyniły się do ustalenia istnienia stosunku pracy, ale również nie wskazywały na okoliczność, że to powód przebywał w miejscu zatrudnienia w stanie nietrzeźwości, albowiem ww. dokumenty nie były imienne, natomiast pozwani w żaden inny sposób nie potrafili udowodnić, iż powód był pracownikiem, który świadczył pracę w stanie nietrzeźwości.

Ponadto Sąd pragnie zauważyć, że dołączony do postępowania rachunek za dodatkowe prace, który miał na celu udowodnienie konieczności dokonania poprawek pracy powoda i uzasadnienie nałożonej na niego kary, w żaden sposób nie potwierdził ww. okoliczności, albowiem rachunek ten wskazuje na dokonanie poprawek murarskich na ul. (...), a nie na budowie (...), gdzie jakoby doszło do wadliwego wykonania umowy.

W tym miejscu jako zasadne jawi się odniesienie do dołączonych do postępowania umów zlecenia, które w postanowieniach dodatkowych zostały nazwane jako umowy o dzieło z dnia 12 grudnia 2013 r., z dnia 01 lutego 2014

r., z dnia 01 marca 2014 r. oraz dołączonym do postępowania rachunkom, albowiem niniejszy Sąd na podstawie analizy całokształtu materiału dowodowego, doszedł do wniosku, że ww. dokumenty powstały wyłącznie na potrzeby niniejszego postępowania i co do zasady odmówił im wiary. Do powyższej konstatacji Sąd doszedł głównie z uwagi na brak podpisu powoda na którejkolwiek z umów zlecenia oraz z uwagi na to, że ww. dokumenty zostały dołączone do postępowania dopiero w dniu 14 września 2015 r., czyli prawie rok od daty wytoczenia powództwa. Skoro, jak podnosi pozwany D. D. (2), dokumenty te powstały zgodnie z datą na nich widniejącą, to w ocenie Sądu nie istniały żadne obiektywne przyczyny, które uniemożliwiałyby ich wcześniejsze dołączenie do postępowania..

W związku z powyższym dokonując ustaleń faktycznych Sąd oparł się na: danych z wpisu w rejestrze REGON, wydrukach z (...), zaświadczeniu lekarskim powoda, rozliczeniach pracy powoda, wezwaniu do zapłaty, informacji o stanie konta ubezpieczonego w ZUS, umowie spółki cywilnej oraz aneksie do umowy spółki cywilnej, gdyż w oparciu o te dowody możliwe było odtworzenie najistotniejszych w sprawie faktów, jak również żadna ze stron nie podważyła skutecznie ich wiarygodności i autentyczności.

Nadto Sąd postanowił odnieść się do dołączonych do postępowania dokumentów w postaci rozliczenia pracy powoda, które wbrew twierdzeniom pozwanego D. D. (2) nie stanowiły wyłącznie prywatnych zapisków powoda, gdyż właśnie w oparciu o ww. dokumenty pozwany dokonywał z powodem rozliczeń finansowych. W tym miejscu należy podkreślić, iż na rozliczeniach pracy powoda, widnieją podpisy pozwanego D. D. (2), co niewątpliwie oznacza, iż pozwany w pełni aprobował okoliczności zawarte w tych dokumentach. Nadto z uwagi na fakt, iż żadna ze stron skutecznie nie zakwestionowała prawdziwości ww. dokumentów Sąd dał im wiarę i właśnie w oparciu o nie dokonał ustaleń faktycznych.

Oceniając zeznania powołanych do sprawy świadków zważyć należy, iż z dużą dozą ostrożności podchodził Sąd do zeznań zarówno powoda jak i pozwanego D. D. (2), gdyż zdaniem Sądu zeznania te w niektórych momentach sprzeczne były z wcześniej podnoszonymi twierdzeniami. W związku z powyższym Sąd dał im wiarę w zakresie w jakim korespondowały one z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w toku postępowania.

Nadto szczególnie istotne dla sprawy były zeznania powołanego do sprawy świadka K. F., który wskazał na szereg konkretnych okoliczności faktycznych sprawy. Co istotne, ww. świadek jako obcy dla stron nie miał żadnego interesu w składaniu zeznań niezgodnych z rzeczywistością, co również uprawdopodobnia treść zeznań ww. świadka.

Sąd pominął dowód z przesłuchania pozwanego P. M. albowiem, jak wynika ze złożonego przez niego oświadczenia / k .103 a.s./, w spółce zajmował się jedynie pozyskiwaniem klientów i jego zeznania nie wniosłyby nic do sprawy.

Przechodząc do meritum sprawy, wskazać należy, iż podstawa prawna żądania ustalenia stosunku pracy wynika z treści art. 189 k.p.c., który stanowi, że „powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny”.

W doktrynie i judykaturze zgodnie uznaje się, że w przypadku zaistnienia sporu, co do treści umowy lub rodzaju stosunku prawnego, na podstawie którego była świadczona praca, pracownikowi przysługuje roszczenie o ustalenie rodzaju i treści umowy właśnie w oparciu o treść art. 189 k.p.c.

Zgodnie z treścią 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. Treścią umowy o pracę jest więc z jednej strony zobowiązanie się pracownika do wykonywania określonej pracy za wynagrodzeniem, z drugiej natomiast zobowiązanie pracodawcy do zatrudnienia pracownika i wypłacenia mu wynagrodzenia za wykonaną pracę. Podkreślenia przy tym wymaga, iż umowa o pracę, mimo swych odrębności, posiada, jak każda umowa cywilnoprawna, cechy charakterystyczne dla każdego stosunku zobowiązaniowego – jest dwustronnie zobowiązująca, konsensualna i odpłatna. Posiada jednak również cechy wyróżniające ją od innych stosunków zobowiązaniowych, w szczególności zaś od umowy o dzieło, uregulowanej w art. 627 i nast. kodeksu cywilnego, od umowy zlecenia, uregulowanej w art. 734 i nast. kodeksu cywilnego czy też od umowy agencji, uregulowanej w art. 758 i nast. kodeksu

cywilnego. Kryterium odróżniającym umowę o pracę od innych umów jest wykonywanie pracy pod kierownictwem pracodawcy, na zasadach podporządkowania pracowniczego, która to zasada jest jedną z podstawowych cech odróżniających stosunek pracy od stosunku opartego na umowie o dzieło, zlecenia, agencji czy też innych umów nienazwanych.

Zasada podporządkowania ma charakter konstrukcyjny dla istnienia stosunku pracy, przy czym ustalenie jej istnienia następuje w szczególności według takich elementów, jak: - określony czas pracy, w tym obowiązek wykonywania pracy w systemie zmianowym czy też w godzinach nadliczbowych, - oznaczone miejsce wykonywania czynności, - podpisywanie listy obecności, - podporządkowanie pracownika poleceniom kierownictwa, co do miejsca, czasu i sposobu wykonywania pracy, - obowiązek wykonywania poleceń przełożonych, - przeniesienie ciężaru ryzyka prowadzonego przedsięwzięcia na pracodawcę (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2005r., I UK 68/05, Wokanda 2006/4/26).

Uwypuklenia wymaga okoliczność, że w przepisie art. 22 § 1<sup>1</sup> k.p. rozwinięta została cywilistyczna zasada, zgodnie z którą w umowach należy raczej badać jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu – art. 65 § 2 k.c. O wyborze podstawy prawnej zatrudnienia decydują bowiem same zainteresowane strony (Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13.04.2000r., I PKN 594/99, OSNP 2001/21/637), natomiast warunkiem koniecznym dla uznania, że umowa o pracę trwa i doszło do faktycznego jej zawarcia jest ustalenie, że także pracodawca miał zamiar zatrudnienia danej osoby na określonym stanowisku na podstawie umowy o pracę.

Umowa o pracę jest bowiem dwustronną czynnością prawną, dochodzącą do skutku, gdy obie strony, tj. pracownik i pracodawca złożą zgodne oświadczenie woli, określające rodzaj i warunki umowy, zwłaszcza rodzaj pracy, miejsce jej wykonywania, termin jej rozpoczęcia oraz wynagrodzenie odpowiadające rodzajowi umowy.

Nadto w judykaturze podkreśla się również, że w art. 22 § 1<sup>1</sup> k.p. nie ustanowiono domniemania, że nawiązany stosunek prawny jest stosunkiem pracy. Zatrudnienie nie musi mieć charakteru pracowniczego, a praca może być świadczona także na podstawie umów cywilnoprawnych (Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 09.12.1999r., I PKN 432/99, Pr.Pracy 2000/4/31).

Dopiero w sytuacji, gdy w stosunku prawnym nie można ustalić przeważających cech stosunku pracy, o jego charakterze powinna decydować formalna nazwa lub sposób realizowania zobowiązania cywilnoprawnego, przedmiotu umowy (Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 września 1998r., I PKN 293/98, OSNAPIUS z 1999 r., Nr 18, poz. 582).

Co istotne, ciężar dowodu co do okoliczności przemawiających za przyjęciem pracowniczego charakteru zatrudnienia w sprawie o ustalenie istnienia stosunku pracy obciąża powoda, jako osobę, która z tego faktu wywodzi skutki prawne (art.6 kc w zw. z art.300 kp).

W ocenie Sądu z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie wynika by zatrudnienie powoda u pozwanych miało charakter pracowniczy, albowiem praca powoda nie nosiła znamion podporządkowania jak również brak było zgodnej woli stron co do zawarcia umowy o pracę.

W ocenie Sądu w pierwszej kolejności należy odnieść się do kwestii braku podporządkowania powoda pracodawcy. Jak bezspornie wynika z przeprowadzonego postępowania dowodowego czas pracy powoda zależny był wyłącznie od jego woli, albowiem powód chcąc zarobić więcej mógł pozostawać w pracy znacznie dłużej, co oznacza, że w zasadzie samodzielnie kształtował on swój czas pracy. Powyższą okoliczność jednogłośnie potwierdził zarówno sam powód jak i K. F., który wskazał, że „jak chcieliśmy więcej zarobić to dłużej pracowaliśmy...kto ile zrobił, tyle zarobił”. Nadto jak wynika z rozliczenia pracy, powód z reguły pracował powyższej 8 godzinnej wymiary czasu pracy. Okoliczność ta ma tym istotniejsze znaczenie, że zarówno powód jak i pozwani pracy powyższej 8 godzin, nie traktowali jako pracy w godzinach nadliczbowych i za tego typu pracę nie przewidywali wyższego wynagrodzenia.



Co jednak ważniejsze, powód nie miał obowiązku podpisywania list obecności, jak również obowiązku usprawiedliwienia nieobecności w pracy np. poprzez dostarczenie zaświadczenia lekarskiego, a jedynie obowiązek powiadomienia pozwanych o ewentualnej nieobecności. Na okoliczność tę w trakcie przesłuchania wskazał sam powód, który podniósł, iż „powiedziało się tylko jutro nie przychodzę i już”. Owszem Sąd ma na uwadze, iż powód swoje czynności wykonywał w sposób regularny, jednakże podkreślić należy, iż zgodnie ze stanowiskiem judykatury „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).

Mając na uwadze powyższe okoliczności należało uznać, iż powód posiadał pełną swobodę w ustalaniu swojego czasu pracy poprzez możliwość decydowania, w jakich godzinach oraz w jakich dniach będzie pracował.

Ponadto wskazać należy, że czynności podejmowane przez powoda nie podlegały bezpośredniemu kierownictwu pozwanych. Powód miał za zadanie wykonywać czynności określone w ustnej umowie w sposób samodzielny i na własne ryzyko. Niewątpliwie o braku bezpośredniej kontroli powoda przesądza okoliczność, iż pozwani w miejscu wykonywania czynności byli bardzo rzadko. Co istotne, powyższą okoliczność potwierdził sam powód, który podał m.in., że „nikt nas nie nadzorował... D. przyjeżdżał jak jemu się chciało... raz na jakiś czas”. Ponadto jak wynika z zeznań świadka K. F. za jakość wykonanej pracy zarówno on jak i powód odpowiadali przed inwestorem.

Odnosząc się natomiast do kwestii wynagrodzenia powoda, to podkreślić należy, iż wynagrodzenie to w pełni uzależnione zostało od zakresu wykonania prac na budowie. Powyższa okoliczność od samego początku nie budziła żadnych wątpliwości, albowiem już w piśmie procesowym z dnia 28 stycznia 2015 r. powód podniósł, że nie miał ustalonego stałego miesięcznego wynagrodzenia, gdyż wysokość wynagrodzenia uzależniona była od ilości i rodzaju wykonanej przez niego pracy. Również ww. okoliczność została potwierdzona przez świadka K. F. jak i samego pozwanego. W związku z powyższym należy uznać, że to właśnie powód ponosił wyłączne ryzyko w zakresie tego czy uzyska wynagrodzenie i w jakiej wysokości. Nadto tutaj Sąd ustalił, że zasadą było wypłacanie wynagrodzenia w postaci niewielkich zaliczek. Ww. okoliczność potwierdził zarówno sam powód, który podał, że „pozwani wypłacali zaliczki, bardzo rzadko” jak i K. F. wskazując, iż „zaliczki wypłacane różnie, przeważnie co tydzień, bardzo skromnie”.

Przeciwko przyjęciu pracowniczego charakteru zatrudnienia powoda przemawiał także zamiar stron i cel umowy.

Z przeprowadzonych w sprawie ustaleń, w tym zwłaszcza z wiarygodnych zeznań świadka K. F. wynika, że wolą stron było zawarcie umowy o dzieło, a dopiero w bliżej nieokreślonej przyszłości umowy o pracę. O formie zatrudnienia zainteresowani tj. K. F. oraz powód zostali poinformowani już na etapie wstępnych negocjacji warunków umowy przez pozwanego D. D. (2). W trakcie składania zeznań ww. świadek wskazał, że „na początku obydwaj się umówiliśmy, że będzie umowa o dzieło”, a później miały nastąpić indywidualne negocjacje. Także sam powód w trakcie przesłuchania wskazał, iż zgodnie z ustaleniami stron „tydzień lub dwa pracy miał być na okres próbny, później zarejestrowani”. Powyższą okoliczność potwierdził również pozwany podając, że „na początku miała być umowa o dzieło, a później umowa o pracę”.

Jak zatem wynika z przeprowadzonych ustaleń powód miał świadomość podstawy swego zatrudnienia, zaś wola pozwanych została wobec niego w sposób wyraźny zakomunikowana. Nadto w ocenie Sądu powód nie miał żadnych podstaw sądzić, że w sposób dorozumiany przystąpił do wykonywania umowy o pracę, a to przede wszystkim wobec zasad na jakich wykonywał względem pozwanych czynności, tj. braku konieczności usprawiedliwiania nieobecności, sposobu wynagradzania za wykonane prace, braku wyznaczenia określonego czasu pracy oraz nadzoru pozwanych.

Co istotne, sam fakt wykonania badań lekarskich nie uzasadnia przeświadczenia powoda o świadczeniu pracy na podstawie umowy o pracę. Zgodnie bowiem z treścią art. 304 § 1 k.p. pracodawca jest obowiązany zapewnić bezpieczne i higieniczne warunki pracy, o których mowa w art. 207 § 2 k.p., osobom fizycznym wykonującym pracę na innej podstawie niż stosunek pracy w zakładzie pracy lub w miejscu wyznaczonym przez pracodawcę, a także osobom prowadzącym w zakładzie pracy lub w miejscu wyznaczonym przez pracodawcę na własny rachunek działalność

gospodarczą. W świetle powołanego przepisu jawi się więc jako zasadne przeprowadzenie badań lekarskich, jak też i obowiązku przeszkolenia zleceniobiorcy w zakresie BHP.

Owszem Sąd dostrzega okoliczność, iż pozwani wbrew obietnicy zawarcia z powodem po „okresie próbnym” umowy o pracę, tego nie uczynili, jednakże nie zmienia to faktu, iż w okresie wykonywania pracy przez powoda, pozwani nie zaproponowali powodowi zawarcia tego rodzaju umowy.

W tym miejscu zasadne wydaje się przytoczenie aktualnego orzeczenia Sądu Najwyższego: „nawet jeśli powód wykonywał czynności określonego rodzaju na rzecz pozwanego pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie przez niego wyznaczonym, to jednak wbrew woli stron nie można ustalać, że strony łączyła umowa o pracę. Bowiern zwłaszcza w obecnej rzeczywistości gospodarczej należy zwłaszcza uwzględnić wolę stron – o wyborze podstawy zatrudnienia decyduje zgodna, autonomiczna wola stron.” (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27.05.2010r., II PK 354/09, Lex nr 598002).

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