

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 października 2014 r.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu VII Wydział Pracy

w składzie następującym:

Przewodniczący SSO Robert Kuczyński (ref.)

Sędziowie: SSO Anna Nowińska

SSO Ryszard Kozłowski

Protokolant : Małgorzata Miodońska

po rozpoznaniu w dniu 9 października 2014 r. we Wrocławiu - na rozprawie

sprawy z powództwa Ł. H.

przeciwko (...) Sp. z o.o. w W.

o ustalenie

na skutek apelacji powoda Ł. H.

od wyroku częściowego Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 11 czerwca 2014 r. sygn. akt IV P 1132/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że ustala, iż powód Ł. H. był zatrudniony u strony pozwanej (...) Sp. z o.o. w W. na podstawie umowy o pracę w okresie od dnia 12.02.2013 r. do 17.07.2013 r.,

II. zasądza od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 225 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

Powód Ł. H. pozwem wniósł przeciwko stronie pozwanej (...) sp. z o.o. w W. m. in. o ustalenie stosunku pracy pomiędzy stronami w okresie od dnia 12 lutego 2013r. do dnia 17 lipca 2013r.

W uzasadnieniu żądania powód wskazał, że w dniu 28 stycznia 2013r. podpisał ze stroną pozwaną umowę zlecenia. Zarzucił, że umowa ta wbrew swojej nazwie odpowiadała warunkom określonym w art. 22 § k.p. Wskazał, iż był zobowiązany do osobistego wykonywania pracy oraz nie mógł bez zgody zleceniodawcy powierzyć wykonywania pracy innej osobie. Podał, że osoba trzecia, której chciałby powierzyć wykonywanie obowiązków musiałaby odbyć organizowane przez stronę pozwaną szkolenie, przez co powód świadczyć musiał pracę osobiście. Nadto podał, że wykonywał ściśle określony rodzaj pracy, zaś pozwany przekazał mu narzędzia do wykonywania pracy oraz organizował szkolenia. Podkreślił, że ich stosunek zobowiązaniowy cechowało podporządkowanie oraz był nadzorowany przez menagera zespołu, który koordynował pracę podległych mu pracowników. Zobowiązany był wysyłać mu codziennie rano oraz wieczorem wiadomość sms, z relacją z podjętych czynności i wykonywanych obowiązków. Jednocześnie wskazał, że manager zespołu wydawał mu polecenia służbowe co do wykonywanej przez niego pracy, w szczególności w ramach tzw. „akcji sołtys”. Każdy pracownik posiadał własny grafik na koncie internetowym. Podał dalej, że miał ściśle oznaczone miejsce oraz czas pracy, w tym czas prezentacji wyznaczonych 2-3

razy w tygodniu, zaś w stosunku do osób trzecich przedstawiał się jako pracownik pozwanej na stanowisku doradca techniczno-handlowy. Podniósł, że jego zamiarem było nawiązanie stosunku pracy a strona pozwana obiecywała mu, że z czasem podpisze z nim umowę o pracę, zaś umowa zlecenia zawarta została celem sprawdzenia jego przydatności.

Strona pozwana nie uznała powództwa i wniosła o jego oddalenie. **W odpowiedzi na pozew** podniosła, iż powód wykonywał czynności na podstawie umowy zlecenia. Wskazała, że w dniu zawarcia umowy powód został poinformowany o motywacji i zasadności podpisania umowy zlecenia. Podniosła dalej, że zawarcie umowy z powodów wynikało z jego osobistych predyspozycji oraz przygotowania, w tym - nabytego również z trakcie szkoleń umożliwiających osobiste wykonywanie świadczenia oraz dające podstawy do należytego wykonania zlecenia. Wskazała, że zawarta umowa umożliwiała powodowi zawieranie dalszych umów zlecenia, z czego powód nie korzystał, podkreślając jednocześnie, że warunek uzyskania zgody przełożonego miał jedynie formalny charakter, z uwagi na konieczność posiadania wiedzy co do podmiotów prezentowanych przez powoda. Dalej podniosła, iż miejsce i czas podejmowania czynności podyktowany był miejscem zamieszkania powoda oraz nakładem czasu wynikającym ze zlecenia. Podała, że czas pracy powód ustalał osobiście, zaś wymóg odbycia minimalnej ilości spotkań związany był z kwestią liczenia wynagrodzenia. Podniosła również, że nie udzielała powodowi wytycznych, nie kontrolowała sposobu i czasu realizacji zlecenia a składane przez powoda raporty miały jedynie na celu ocenę staranności w podejmowanych działaniach oraz ich ilości, co wiązało się z liczeniem wynagrodzenia.

Wyrokiem częściowym z dnia 11 czerwca 2014 r. Sąd Rejonowy dla Wrocławia – Śródmieścia we Wrocławiu IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił powództwo w zakresie żądania ustalenia stosunku pracy.

Wyrok ten Sąd I instancji oparł na następujących ustaleniach faktycznych:

Strona pozwana prowadzi działalność gospodarczą, w zakresie której zajmuje się m.in. działalnością agentów specjalizujących się w sprzedaży towarów, wykonywaniem instalacji wodno-kanalizacyjnych, ciepłych, gazowych i klimatyzacyjnych. W ramach prowadzonej działalności strona pozwana z osobami zatrudnianymi na stanowisku Doradcy Techniczno-Handlowego zawiera wyłącznie umowy zlecenia lub umowy o współpracy z osobami prowadzącymi własną działalność gospodarczą, w związku ze specyfikacją pracy przedstawiciela handlowego jak: nieregulowany czas i zakres czynności, braku możliwości kontroli oraz że część osób pozostaje równocześnie w innym zatrudnieniu. Strona pozwana nie była zainteresowana zatrudnianiem przedstawicieli handlowych na podstawie umowy o pracę. W dniu 28 stycznia 2013r. strona pozwana zawarła z powodem umowę zlecenia, zgodnie z którą powód miał wykonać na rzecz pozwanej w sposób samodzielny czynności w zakresie pozyskiwania nowych klientów i ich obsługi, prowadzenia prezentacji dotyczących produktów strony pozwanej w gminach, umawiania spotkań sprzedażowych z klientami, odbywania spotkań sprzedażowych w domach klientów, podpisywania umów z klientami, kompletowania dokumentacji niezbędnej do procesu pozyskania dotacji oraz dostarczania dokumentów do biura pozwanej w W.. Nadto powód zobowiązany został do wykazywania aktywności sprzedażowej na poziomie miesięcznym min. 30 spotkań z nowymi klientami rozliczonych w systemie oraz min. 3 prezentacji w gminach jak również do raportowania aktywności sprzedażowej, w tym: - planowanych aktywności danego dnia /za pomocą sms, codziennie, do godziny 8:40/, - aktywności z danego dnia /za pomocą sms, codziennie, do godziny 20:40/, - wpisywania w G. D. danych o frekwencji na prezentacjach w gminach i danych z ankiet po prezentacjach. Strony ustaliły, że zleceniobiorca może zawierać dalsze umowy zlecenia na wykonanie usług świadczonych na rzecz strony pozwanej, wyłącznie za zgodą strony pozwanej. Umowa została zawarta na czas określony od dnia 12 lutego 2013r. do dnia 30 kwietnia 2013r. Strony postanowiły, że wynagrodzenie płatne będzie na podstawie wystawionego przez zleceniobiorcę rachunku, w terminie do 8 – go dnia po jego otrzymaniu przez zleceniodawcę. Jednocześnie strony zgodnie ustaliły, że tytułem wynagrodzenia za wykonane czynności zleceniobiorca otrzyma należność obejmującą: - wynagrodzenie podstawowe w kwocie 2.675 zł brutto płatne w wysokości uzależnionej o ilości spotkań z klientami oraz prezentacji w gminach - od 50% do 100% (z zastrzeżeniem, że wynagrodzenie należne jest przy aktywności sprzedażowej powyżej 10 spotkań z klientami w danym okresie rozliczeniowym) oraz - wynagrodzenie prowizyjne z Regulaminu Prowizyjnego dla Handlowców strony pozwanej. Jednocześnie zgodnie z § 3 pkt 1 umowy, wynagrodzenie podstawowe może być wstrzymane. Strona pozwana zobowiązała się udostępnić powodowi informacje, materiały i narzędzia niezbędne do świadczenia usług oraz do zwrotu kosztów użytkowania samochodu prywatnego do celów

służbowych w zakresie kosztów paliwa do wysokości maksymalnie 1.200zł miesięcznie. W treści umowy strony zgodnie oświadczyły, że w sprawach nieuregulowanych w umowie zastosowanie mają przepisy kodeksu cywilnego. W dniu 30 kwietnia 2013r. strony aneksowały umowę ustalając, iż zawarta ona zostaje na czas nieokreślony od dnia 12 lutego 2013r. Powód zaakceptował warunki umowy oraz nikt nie wywierał na niego wpływu co do podpisania umowy. Zgodnie z obowiązującym u strony pozwanej, od dnia 1 grudnia 2012r., Regulaminem wynagradzania i premiowania pracowników i współpracowników (...) sp. z o. o. Doradcom Techniczno-Handlowym przysługiwało poza wynagrodzeniem podstawowym wynagrodzenie prowizyjne. Wynagrodzenie premiowe naliczane było od ilości sprzedanych zestawów solarnych. W związku z zawartą umową zlecenia powód, jako zleceniobiorca, zgłoszony został z dniem 12 lutego 2013r. do ubezpieczeń społecznych i wyrejestrowany z systemu ubezpieczeń z dniem 18 lipca 2013r. Strona pozwana przekazała powodowi do dyspozycji, na potrzeby realizacji umowy, komputer, projektor oraz telefon komórkowy. Powód korzystał natomiast w własnego samochodu. W ramach zawartej umowy powód wykonywał dla strony pozwanej czynności Doradcy Techniczno - Handlowego. Realizował czynności w zakresie pozyskiwania nowych klientów poprzez oferowanie produktów strony pozwanej, umawianie spotkań z klientami i podpisywanie w imieniu i na rzecz pozwanej umów. W tym zakresie powód miał pełną dowolność i samodzielność, w tym zwłaszcza w zakresie sposobu pozyskiwania klientów i ustalania terminów spotkań. Powód prowadził także prezentacje i uczestniczył w spotkaniach z sołtysami w ramach tzw. akcji sołtys. Prezentacje w gminach ustalane były przez pracowników call center, którzy uzgadniali miejsce i termin spotkania oraz wysyłali ulotki do mieszkańców, przy czym Doradca Techniczno – Handlowy mógł proponować czas i miejsce przeprowadzenia prezentacji, mógł także skontaktować się z pracownikiem call center i poinformować go, że nie pasuje mu czas i miejsce spotkania. Po zakończeniu prezentacji powód swobodnie podejmował dalsze czynności w zakresie pozyskiwania klientów. Strona pozwana nie stosowała nadzoru przełożonego nad pracą zleceniobiorców, świadczyli oni usługi samodzielnie, ich praca sprowadzała się do kontaktów i spotkań z klientami. Na spotkania powód jeździł sam. Do zadań manager regionu należało motywowanie zleceniobiorców do osiągania jak najlepszych wyników i udzielanie pomocy w realizacji zlecenia. Manager K. P. (1) zadzwonił raz do powoda i przekazał mu aby wybrał się na spotkanie z klientem i podpisał umowę, co też powód uczynił. Powód zobowiązany był do przesyłania stronie pozwanej informacji sms z planowanymi aktywnościami danego dnia, który stanowił luźne założenia zadań do realizacji na dany dzień i nie wymagał akceptacji strony pozwanej oraz wykonania tego planu. Powód nie podpisywał listy obecności. Weryfikacja sposobu realizacji usług następowała na podstawie raportu składanego na koniec danego dnia z informacją o ilości odbytych spotkań. W związku z czym strona pozwana nie prowadziła ewidencji czasu pracy. Powód nie wykonywał pracy w systemie tzw. pracy zmianowej. Czynności, wynikające z zawartych umów, według przyjętych założeń powinny być wykonywane przez osiem godzin dziennie, od poniedziałku do piątku, przy czym w praktyce nie było to egzekwowane, zaś Doradcy Techniczno-Handlowi mieli pełną swobodę w ustalaniu swojej pracy, w tym terminów spotkań z klientami. Strona pozwana kierowała się osiąganym wynikiem, nie sposobem wykonywania umowy. Zleceniobiorcy nie mieli obowiązku usprawiedliwienia nieobecności przy wykonywaniu przedmiotu umowy, informowali jedynie managera o nieobecności. Mogli korzystać z tzw. dni wolnych/tzw. „urloupu”, co wymagało zgłoszenia managerowi, celem nie wpisywania terminów prezentacji do terminarza zleceniobiorcy. Zawarcie umowy z daną osobą poprzedzał proces rekrutacji, prowadzony przez m.in. K. P. (1). W trakcie rozmowy rekrutacyjnej -osoba prowadząca rozmowę informowała zainteresowanego, że umowa będzie miała formę umowy zlecenia. Kandydat był także informowany, że kolejna umowa może mieć inny charakter, w tym także zatrudnienia na podstawie umowy o pracę. W trakcie rekrutacji P. D. oraz K. P. (1), który poinformował powoda o warunkach zatrudnienia na podstawie umowy zlecenia omawiając warunki zatrudnienia w tym m.in. charakter pracy i zasady wynagradzania, które to warunki powód zaakceptował. K. P. (1) nie miał wątpliwości, że powód wie na jakich warunkach będzie wykonywał pracę dla pozwanej. Przed przystąpieniem do wykonywania czynności objętych umową zlecenia, powód uczestniczył w szkoleniu, w trakcie którego: zapoznawał się z produktami oferowanymi klientom, sposobem doboru systemu na potrzeby danego klienta oraz technikami sprzedaży. Strona pozwana, organizowała szkolenia dla Doradców Techniczno-Handlowych; doradca nie miał bezwzględnie obowiązku uczestniczenia w szkoleniu, nie wyciągano konsekwencji z nieobecności. Powód nie miał obowiązku osobistego wykonywania przedmiotu umowy; powierzenie wykonywania czynności osobie trzeciej wymagało uprzedniej akceptacji strony pozwanej, co motywowała dążeniem do zabezpieczenia wizerunku firmy. Zdarzało się, że przedstawiciele handlowi zlecali wykonywanie pewnych czynności osobom trzecim tzw. ankietantom, którzy zbierali dane o potencjalnych klientach. Podczas szkolenia na początku maja 2013r., powód, R. P. (1) i K.

P. (1), odbyli rozmowę, podczas której zleceniobiorcy pytali o możliwość zawarcia umów o pracę. Strona pozwana oświadczyła, że możliwe jest jedynie zatrudnianie na dotychczasowych warunkach. Przed upływem terminu, na jaki została zawarta umowa, powód zwrócił się do strony pozwanej o zawarcie z nim umowy o pracę, na co nie wyraziła zgody proponując powodowi zawarcie kolejnego zlecenia. Pismem z dnia 17 lipca 2013r. powód rozwiązał umowę zlecenia z powodu nieterminowych wypłat wynagrodzenia, braku rozliczenia wydatków poniesionych na działalność sprzedażową oraz braku wypłat zaliczek na prowadzenie działalności sprzedażowej. Powód ma wykształcenie wyższe. Przed zawarciem umowy zlecenia ze stroną pozwaną wykonywał różne prace, w tym był zatrudniony u innych podmiotów na podstawie umowy o pracę.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Rejonowy uznał, iż o tym jakiego rodzaju stosunek 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. Według Sądu Rejonowego z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie wynikało, by powód wykonywał pracę pod kierownictwem pozwanego i w podporządkowaniu, jak i wykonywał pracę w miejscu i czasie wskazanym przez pozwanego. Powód sam ustalał swój czas pracy a także terminy i miejsca spotkań z potencjalnymi klientami. Prowadził on także prezentacje i uczestniczył w spotkaniach z sołtysami w ramach tzw. akcji sołtys, które to prezentacje w gminach ustalane były przez pracowników call center, którzy uzgadniali miejsce i termin spotkania oraz wysyłali ulotki do mieszkańców, jednak powód mógł proponować czas i miejsce przeprowadzenia prezentacji, mógł także skontaktować się z pracownikiem call center i poinformować go, że nie pasuje mu czas i miejsce spotkania. Dalsze czynności w zakresie pozyskiwania klientów poddane były jego pełnej swobodzie. Nawet gdyby przyjąć, że część spotkań była wiążąco wyznaczana powodowi, bez możliwości zmiany terminu to i tak, w ocenie Sądu Rejonowego, okoliczność ta, sama w sobie, nie oznaczałaby, że czas i miejsce świadczenia przez powoda pracy zostały ustalone przez strony umowy w rozumieniu art. 22 k.p. Dotyczyło to jedynie części zadań powoda; zaś skoro powód miał realizować prace polegające na kontaktowaniu się z klientami i obsłudze klientów, na pozyskiwaniu dla pozwanej klientów to musiał przebywać w miejscach, w których miał możliwość kontaktu z klientami pozwanej a obecność ta musiała umiejscawiać się w czasie, w którym klient był umówiony na spotkanie. Powód w zasadzie sam kształtował swój czas pracy dostosowując go do potrzeb klientów. Nie miał obowiązku podpisywania list obecności jak również obowiązku usprawiedliwienia nieobecności przy wykonywaniu przedmiotu umowy a jedynie obowiązek powiadomienia managera o nieobecności. Miał możliwość korzystania z tzw. dni wolnych od wykonywania zlecenia, co wprawdzie wymagało zgłoszenia stronie pozwanej, tj. managerowi jednak wynikało to z potrzeby eliminowania sytuacji dokonywania wpisów terminów prezentacji do terminarza zleceniobiorcy. W konsekwencji Sąd I instancji uznał, iż powód miał możliwość ustalania swojego czasu pracy poprzez możliwość decydowania, w jakich godzinach, w jakich dniach będzie pracować oraz poprzez ustalanie czy w danym dniu będzie wykonywać czynności objęte umową czy też nie. Dalej Sąd Rejonowy zaznaczył, iż nawet zakładając, że powodowi wyznaczone zostały dni i godziny wykonywania czynności przez pozwanego - nie przesądzałyby o uznaniu pracowniczego charakteru zatrudnienia powoda. Taka okoliczność może być również objęta postanowieniami umów cywilnoprawnych. W konsekwencji wyznaczanie dni i godzin czynności nie może być wystarczające do uznania kierownictwa pracodawcy w rozumieniu art. 22 k.p. Powód nie miał obowiązku pracy zmianowej, gdyż u strony pozwanej praca w takim systemie nie była w ogóle realizowana. Wykonywanie pracy zmianowej stanowi tymczasem jeden z elementów wskazujących na wykonywanie pracy w warunkach zatrudnienia pracowniczego. Powód nie miał bezwzględnego obowiązku osobistego wykonania zlecenia. Zaś okoliczności przeciwnej powód w toku postępowania nie wykazał, zaś brak bezwzględnego obowiązku osobistego świadczenia pracy wyklucza możliwość zakwalifikowania stosunku prawnego jako umowy o pracę. Świadkowie M. R., R. P. (1) i K. P. (2) a także powód wskazywali, iż nie było możliwości wyznaczenia przez zleceniobiorcę innej osoby do realizacji umowy jednak ich zeznaniom Sąd I instancji nie dał wiary jako sprzecznym z zeznaniami świadka K. P. (1) i słuchanego w charakterze strony pozwanej P. D. jak i z treścią zawartej umowy, z której wynika, że zleceniobiorca może zawierać dalsze umowy zlecenia na wykonanie usług świadczonych na podstawie zawartej umowy choć wymagało to uzyskania zgody strony pozwanej (§ 3 pkt 3 umowy. Dokonując oceny zeznań świadków M. R., R. P. (1) i K. P. (2) a także powoda, w tym zakresie, Sąd I instancji zwrócił uwagę, że żadna z w/w osób nie podejmowała czynności zmierzających do zlecenia wykonania czynności osobie trzeciej. Z kolei ich przeświadczenie, że takiej możliwości nie było - nie mogło, w ocenie Sądu,

być uznane za miarodajne; zwłaszcza, że w działalności strony pozwanej zdarzało się, że przedstawiciele handlowi zlecali wykonywanie pewnych czynności osobom trzecim tzw. ankieterom, czy też osobom wykonującym czynności w ramach tzw. call center. Powinność osobistego wykonywania powierzonych czynności jest cechą charakterystyczną nie tylko dla stosunku pracy lecz również dla umów cywilnoprawnych (np. art.738 § 1 zdanie pierwsze kc), w których niejednokrotnie wybór wykonawcy zależy od jego osobistych przymiotów. Czynności podejmowane przez powoda nie podlegały bezpośredniemu kierownictwu pozwanego. Powód miał osiągnąć określony cel i wykonać określone czynności, w szczególności pozyskiwanie klientów dla pozwanej. Działania te – poprzez wysyłanie raportów – były wprawdzie kontrolowane przez managera K. P. (1), który miał za zadanie motywowanie zleceniobiorców do osiągania jak najlepszych wyników, do udzielania im pomocy w realizacji zlecenia; powód nie otrzymywał poleceń dotyczących porządku pracy, organizacji pracy. W okresie zatrudnienia powoda tylko raz manager K. P. (1) zadzwonił do powoda i przekazał mu aby pojechał na spotkanie z klientem i podpisał umowę, co też powód wykonał. Fakt udzielania powodowi wskazówek, co do sposobu realizacji umowy, zwłaszcza w początkowym okresie wykonywania czynności na rzecz pozwanej - nie determinuje pracowniczego charakteru zatrudnienia i przyjęcia, że powód wykonywał pracę pod kierownictwem w rozumieniu art. 22 k.p. Udzielanie wskazówek czy uzgadnianie zakresu prac nie jest elementem charakterystycznym wyłącznie dla pracowniczego charakteru zatrudnienia, zaś z uwagi na zakres i specyfikę działalności strony pozwanej - praca w zakresie pozyskiwania klientów – manager mógł zwracać powodowi uwagę na konieczność poprawy jakości realizowanych czynności. Powód czynności objęte umową wykonywał samodzielnie. Celem zabezpieczenia samodzielnego i prawidłowego wykonywania przez zleceniobiorców objętych przedmiotem umowy czynności przed przystąpieniem do wykonywania czynności objętych umową powód, uczestniczył w szkoleniu, w trakcie którego zapoznawał się z produktami oferowanymi klientom, sposobem doboru systemu na potrzeby danego klienta oraz technikami sprzedaży. Doradca nie miał jednak bezwzględnie obowiązku uczestniczenia w dalszych szkoleniach, gdyż strona pozwana nie wyciągała z tego tytułu żadnych konsekwencji a przeciwnej okoliczności powód, w toku postępowania nie wykazał. Z uwagi na fakt, iż wynagrodzenie powoda w pełni uzależnione zostało od zachowania i zakresu wykonania przez niego umowy to powód ponosił ryzyko czy wynagrodzenie to i w jakiej wysokości uzyska. Wynagrodzenie miało być wypłacane na podstawie wystawianego przez powoda rachunku, co nie stanowi cechy charakterystycznej umowy o pracę. Wskazał również, że występowanie w umowie kar umownych, przesądza o niepracowniczym charakterze umowy.

Sąd Rejonowy uznał także, że przeciwko przyjęciu pracowniczego charakteru zatrudnienia powoda przemawia zgodny zamiar stron i cel umowy. Strona pozwana z kandydatami zawierała jedynie umowy zlecenia lub umowy o współpracy z osobami prowadzącymi własną działalność gospodarczą. O formie zatrudnienia zainteresowani byli informowali już na etapie rekrutacji. Również powód poinformowany został w trakcie rozmowy kwalifikacyjnej, że zatrudnienie nastąpi na podstawie umowy zlecenia i poinformowany został o warunkach zatrudnienia na podstawie tego rodzaju umowy. Omówione zostały warunki zatrudnienia w tym m.in. charakter pracy i zasady wynagradzania, które to warunki powód zaakceptował. Nadto K. P. (1) nie miał żadnych wątpliwości, że powód wie na jakich warunkach będzie wykonywał pracę dla pozwanej, zaś na powodzie nie wywierano żadnego wpływu, co do podpisania umowy. Podpisując treść umowy strony, zgodnie przyjęły jej warunki. Ponadto strony zgodnie oświadczyły, że w sprawach nieuregulowanych w umowie zastosowanie mają przepisy kodeksu cywilnego. Powód miał świadomość formy swego zatrudnienia, zaś wola strony pozwanej została wobec niego – osoby z wykształceniem wyższym, która przed zawarciem umowy zlecenia ze stroną pozwaną wykonywała różne prace, w tym była zatrudniona u innych podmiotów na podstawie umowy o pracę - wyrażona w sposób jasny i nie budzący żadnych wątpliwości. Powód zwrócił się do strony pozwanej o zawarcie z nim na kolejny okres - umowy o pracę, jednak strona pozwana nie wyraziła zgody, proponując zawarcie kolejnej umowy zlecenia na czas nieokreślony. Nie proponowano zatem powodowi zawarcia umowy o pracę a on sam podpisując z pozwaną umowę zlecenia a następnie i aneks do umowy - wyraził wolę kontynuowania współpracy w oparciu o umowę cywilnoprawną. Oceniając wolę stron co do formy zawartej umowy Sąd I instancji miał na uwadze, iż pozwany z osobami zatrudnianymi na stanowisku Doradcy (...)Handlowego zawiera wyłącznie umowy zlecenia lub umowy o współpracy z osobami prowadzącymi własną działalność gospodarczą, co wynika ze specyfiki pracy przedstawiciela handlowego jako działalności: o nieuregulowanym czasie oraz zakresie czynności, uniemożliwiającej kontrolę pracy przedstawiciela jak również z faktu, że część osób pozostaje równocześnie w innym zatrudnieniu. Sąd Rejonowy w oparciu o orzecznictwo Sądu Najwyższego stwierdził, że: „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). Pozwany zaś wskazał, że nie zamierzał zawrzeć z powodem umowy o pracę.

Sąd I instancji w całości za wiarygodne uznał zeznania świadka K. P. (1) oraz słuchanego w charakterze strony pozwanej P. D., które uznał za znajdujące potwierdzenie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym w tym zwłaszcza w dokumencie umowy zlecenia i sporządzonego do niej aneksu. Sąd Rejonowy dał również wiarę zeznaniom pozostałych słuchanych w sprawie świadków i zeznaniom powoda, odmawiając im wiary jedynie w zakresie, w jakim ich zeznania pozostawały w sprzeczności z zeznaniami świadka K. P. (1) i P. D..

Apelację od powyższego wyroku częściowego, zaskarżając go w całości, wywiódł powód wnosząc o jego zmianę, poprzez orzeczenie zgodnie z żądaniem pozwu, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania oraz o zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu za II instancję według norm przepisanych.

Zaskarżonemu wyrokowi powód zarzucił:

- 1) mające wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów w następstwie jednostronnej oceny zebranego materiału dowodowego, przyznającej wiarygodność twierdzeniom będącym korzystnymi dla strony pozwanej przy nieuwzględnieniu twierdzeń strony przeciwnej oraz dowodów na korzyść powoda, wbrew zasadom logiki i doświadczenia życiowego;
- 2) mające wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez niestaranne rozważenie zebranego materiału dowodowego oraz przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, danie wiary zeznaniom świadka K. P. (1) i przesłuchiwanego w sprawie w charakterze strony pozwanej P. D., podczas gdy te są sprzeczne i niespójne w części z zeznaniami świadków M. R., R. P. (1), K. P. (3) i W. H. (1);
- 3) mające wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 316 k.p.c. poczynienie wewnętrznie sprzecznych ustaleń faktycznych, stanowiących podstawę wydanego wyroku z zebranych materiałem dowodowym;
- 4) mające wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez niezamieszczenie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku podstawy faktycznej rozstrzygnięcia oraz podstawy prawnej, co uniemożliwia poznanie motywów rozstrzygnięcia oraz kontrolę orzeczenia;
- 5) mające wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa materialnego tj. 22 § 1, 1¹ i 1² k.p. poprzez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że powód nie był w spornym okresie zatrudniony na warunkach umowy o pracę.

Powód uzasadniając podniesione zarzuty apelacji wskazał, w pierwszej kolejności wskazał, że Sąd I instancji w swoim uzasadnieniu – nie wyjaśnił dokładnie podstawy faktycznej wyroku tj.: nie wskazał dowodów, na podstawie których doszedł do ustalenia istotnych dla sprawy okoliczności, nie podał przyczyn, które spowodowały, że Sąd nie dał wiary pewnym dokumentom. Wskazał przy tym, że w niniejszej sprawie doniosłą rolę odgrywają osobowe źródła dowodowe w postaci zeznań świadków. Podczas gdy zebrane w sprawie dowody z dokumentów, potwierdziły jedynie okoliczności, zasadniczo, bezsporne. Zaznaczył, że Sąd powinien oprzeć się w swoich ustaleniach faktycznych na zeznaniach przesłuchanych świadków, albowiem posiadają oni wiedzę na temat sposobu wykonywanej przez powoda pracy. Dlatego też Sąd powinien był bardzo szczegółowo odnieść się do zeznań wszystkich słuchanych świadków.

Opisane okoliczności uniemożliwiają poznanie motywów rozstrzygnięcia a w konsekwencji – kontrolę orzeczenia. Tym samym sposób w jaki Sąd odniósł się do słuchanych świadków narusza zasady z art. 328 § 2 k.p.c.

Kolejno powód wskazał, że Sąd pierwszej instancji naruszył art. 233 § 1 k.p.c., błędnie nie uwzględnił, a w konsekwencji pominął istotne sprzeczności w zeznaniach świadków K. P. (1) i P. D. w porównaniu z zeznaniami pozostałych świadków oraz powoda, które skutkowały naruszeniem zasad logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego. Zeznania przesłuchiwanych ww. świadków, znacząco różniły się od zeznań świadków M. R., R. P. (1), K. P. (3) i W. H. (1) oraz powoda, którzy wskazali, że powód był zatrudniony na warunkach umowy o pracę. Pominięte zeznania świadków, w ocenie powoda, są zgodne i gdzieś się uzupełniają. Nie są one też sprzeczne ze zgromadzonym materiałem dowodowym. Świadkowie ci, zgodnie wskazywali, że umowa powoda – miała charakter umowy o pracę.

Powód podkreślił przy tym, że dowody osobowe, ze względu na fakt, iż tylko pozostali pracownicy strony pozwanej posiadali wiedzę na temat faktycznych warunków pracy powoda – powinny mieć w niniejszej sprawie szczególne znaczenie. Zaznaczył również, że Sąd I instancji dał wiarę świadkowi K. P. (1), który jest menagerem strony pozwanej, zatem ze względu na jego powiązanie ze stroną pozwaną, należy zrewidować ocenę jego wiarygodności. Również ciężar ilościowy przemawia na niekorzyść uznanych przez Sąd I instancji za wiarygodnych świadków, których było dwóch, pięciu zaś zasadniczo zostało pominiętych. Świadkowie Ci posiadali bezpośrednią wiedzę na temat sposobu wykonywania przez powoda obowiązków, miejsca i czasu świadczenia pracy, usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz świadczenia pracy pod kierownictwem i zwierzchnikiem pracodawcy.

W dalszej kolejności powód wskazał, że z pominiętych zeznań świadków, wyraźnie wynika, że strona pozwana zawierała umowy o pracę z doradcami techniczno – handlowymi, a na takim stanowisku powód został zatrudniony. Powód, bowiem nie był odpowiedzialny wyłącznie za pozyskiwanie nowych klientów dla pracodawcy, ale również za świadczenie usług w zakresie doradztwa technicznego. Zaznaczył przy tym, że podczas świadczenia przez siebie pracy – nie miał pełniej dowolności i swobody, zwłaszcza w zakresie sposobu pozyskiwania klientów i ustalania terminów spotkań. Zarazem otrzymywał wiążące polecenia od swojego przełożonego menagera K. P. (1), który to nakazał mu uczestniczyć w tzw. „akcji sołtys”.

Powód zaprzeczył również, jakoby mógł proponować czas i miejsce przeprowadzenia prezentacji. Mógł on udzielać sugestii, lecz nie były one brane pod uwagę. Czas i miejsce wyznaczała strona pozwana a powód musiał taką prezentację przygotować. Zaś on sam przyjmował od przełożonych wiążące polecenia. Jednocześnie posiadał przełożonego menagera regionu, który nadzorował jego pracę.

Powód podniósł również, że Sąd błędnie ustalił, iż nie podpisywał listy obecności. Jednakże czynność ta następowała poprzez wysłanie przełożonemu wiadomości sms z wiadomością dotyczącą godziny rozpoczęcia i zakończenia pracy oraz planowanych czynności na dany dzień. Zarazem pracownicy raz w miesiącu wysyłali dodatkowe raporty, celem weryfikacji raportów codziennych.

Dalej powód zaprzeczył, aby nie miał obowiązku usprawiedliwiania swoich nieobecności w pracy, gdyż o każdej planowanej nieobecności musiał poinformować przełożonego menagera. Wolne dni uzyskiwał wyłącznie za uprzednią zgodą menagera regionu. Podniósł przy tym, że wszelkie organizowane przez stronę pozwaną szkolenia były obowiązkowe, a pracodawca wyciągał konsekwencje za absencję.

Powód podniósł również, że zapis umowny w umowie łączącej go ze stroną pozwaną, zgodnie z którym mógł powierzyć swoje obowiązki osobie trzeciej był zapisem wyłącznie iluzorycznym. Strona pozwana nigdy nie wyrażała takiej zgody; z uwagi na konieczność odbycia obowiązkowych szkoleń - każdy pracownik musiał wykonywać swoje obowiązki osobiście.

Odnośnie zaś podniesionego zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji przepisów prawa materialnego tj. art. 22 § 1, 1¹ i 1² k.p. wskazał, że Sąd I instancji niewłaściwie go zastosował oraz dokonał błędnej subsumcji. Zaznaczył, iż łączący go ze stroną pozwaną stosunek prawny przejawia w przeważającej mierze cechy stosunku pracy. Podał przy tym również, że tylko jeżeli dany stosunek prawny przejawia w równym stopniu cechy stosunku pracy i cywilnoprawnego, to należy kierować się w jego ocenie zgodnym zamiarem stron i celami umowy.

Ostatecznie powód wskazał, że: był obowiązany do osobistego świadczenia pracy, był podporządkowany kierownictwu pracodawcy, pracę świadczył odpłatnie, praca jego była powtarzalna, pracodawca ponosił ryzyko ekonomiczne, socjalne i gospodarcze oraz praca świadczona była w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę. W związku z czym, w ocenie powoda pomiędzy stronami zawiązał się stosunek pracy.

W odpowiedzi na apelację /k. 199 – 201v./ strona pozwana wniosła o oddalenie apelacji w całości.

Odnosząc się do uzasadnienia podniesionych w apelacji zarzutów strona pozwana w pierwszej kolejności uznała zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. za całkowicie chybiony. W jej ocenie sporządzone uzasadnienie w zupełności spełnia wymogi określone art. 328 § 2 k.p.c. Sąd I instancji prawidłowo oparł się zwłaszcza na dowodach z dokumentów. Jednocześnie w jej ocenie Sąd I instancji prawidłowo ocenił sporną umowę, jako umowę zlecenia. Podkreśliła przy tym, że pozwany nie zaferował żadnych dowodów na poparcie swojego żądania, ani też nie kwestionował prawdziwości zgromadzonych dokumentów.

Strona pozwana zaprzeczyła również twierdzeniu powoda, jakoby doniosłość dowodów z dokumentów w niniejszej sprawie miałyby być niższa od dowodów osobowych, gdyż Kodeks postępowania cywilnego nie wprowadza takiej hierarchii. Konsekwencją tego Sąd I instancji, w ocenie strony pozwanej, słusznie ustalił stan faktyczny w oparciu o dokumenty i korespondujące z nimi zeznania świadków. Zaprzeczyła przy tym, aby ilość świadków mogła przemawiać, za prawdziwością twierdzeń powoda, a to ze względu na ich sprzeczną treść z pozostałym zgromadzonym materiałem dowodowym.

Strona pozwana podniosła również, że o cywilnoprawnym charakterze łączącej strony umowy świadczy: zakres obowiązków powoda, miejsce, czas i sposób jej wykonywania, brak podporządkowania służbowego powoda względem strony pozwanego a zwłaszcza faktycznie stosowana klauzula substytucyjna z art. 738 k.c. Ponadto powód był w pełni świadom, że zawiera umowę zlecenia.

Odnosząc się do zarzutu sprzeczności ustaleń faktycznych z zebrany materiał dowodowy, strona pozwana podniosła, że podnoszone zarzuty sprzeczne są ze zgromadzonym materiałem dowodowym, zwłaszcza z zeznaniami świadków, którym Sąd I instancji dał wiarę. Wskazała dalej, że: pracodawca nie zwierniał umów o pracę z tzw. „handlowcami”, do których należał powód, albowiem mieli oni swoje inne podstawowe zatrudnienie; nie zajmował się on doradztwem technicznym a jedynie czynnościami tzw. „handlowca”; menager nie był upoważniony do wydawania współpracownikom, w tym powodowi, wiążących poleceń czy też stosowania sankcji; codzienne wysyłanie wiadomości sms nie stanowiło podpisywania listy obecności; powód nie wykazał aby stosowane były przeciwko niemu jakiegokolwiek sankcje przewidziane w k.p. lub też innego rodzaju konsekwencje za nieobecność na szkoleniach organizowanych przez stronę powodową; jak i powód mógł podzlecać powierzone mu zlecenie a powód nie podołał ciężarowi procesowemu aby temu zaprzeczyć.

Ostatecznie strona pozwana w odniesieniu do zarzutu naruszenia art. § 1 pkt 1¹ i 1² k.p. poprzez, jego niewłaściwe zastosowanie i błędną subsumcję wskazała, że również i ten zarzut został wadliwie postawiony. Brak jest bowiem w jej ocenie elementów konstytutywnych stosunku pracy w kontrakcie łączącym strony, zwłaszcza zaś: kierownictwa, podporządkowania, obowiązku pozostawiania w wyznaczonym miejscu i czasie a zwłaszcza powód nie miał obowiązku osobistego świadczenia.

W oparciu o zgromadzony materiał dowodowy Sąd Okręgowy dokonał odmiennych ustaleń :

Powód był zobowiązany do osobistego świadczenia pracy, klauzula substytucyjna stanowiła formalnie martwy zapis i nie była w praktyce nigdy stosowana.

Powód świadczył swoją pracę będąc podporządkowanym kierownictwu strony pozwanej. Udzielane przez stronę pozwaną wskazania co do świadczonej pracy – był dla powoda wiążące. Powód świadczył swoją pracę odpłatnie. Praca powoda polegała na podejmowaniu przez niego powtarzalnych czynności, do których należało przede wszystkim organizowanie prezentacji, zawieranie umów w imieniu i na rzecz strony pozwanej oraz doradztwo techniczne. Strona

pozwana ponosiła ryzyko ekonomiczne, socjalne i gospodarcze przedsięwzięcia, choć zaoferowana umową próbowała rozłożyć je na powoda. Powód wykonywał również pracę w miejscu i czasie wyznaczonym przez stronę pozwaną.

Dowód:

- zeznania świadka M. R., k. 124-127,
- zeznania świadka R. P. (1), k. 124-127,
- zeznania świadka W. H. (2), k. 124-127,
- zeznania świadka R. P. (1), k. 124-127,
- przesłuchanie powoda, k. 151-153.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja powoda zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy uznał za uzasadniony zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. tj. zasady swobodnej oceny dowodów. Zarzut ten należy rozpatrzyć w pierwszej kolejności, gdyż stanowi on punkt wyjścia dla dalszych rozważań Sądu; konsekwencje jego uwzględnienia przekładają się na ocenę pozostałych zarzutów powoda, zwłaszcza zarzutu dotyczącego naruszenia prawa materialnego tj. art. 22 § 1, 1¹, 1² k.p.

Powód podniósł faktycznie dwa zarzuty dotyczące art. 233 k.p.c, pierwszy zasadniczo dotyczył naruszenia zasad logiki i doświadczenia życiowego, drugi zaś niestarannego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Oceniając podniesione zarzuty, stwierdzić należy, że rzeczywiście Sąd Rejonowy przekroczył granice swobody oceny dowodów i ocena ta była raczej dowolna aniżeli swobodna. Konsekwencją błędnej oceny dowodów był nienależycie ustalony stan faktyczny a w rezultacie niepoprawna subsumcja prawa materialnego. Sąd I instancji w swoich rozważaniach, posiłkował się ogólnym skwitowaniem, że nie dał wiary zeznaniom świadków M. R., R. P. (1), K. P. (3) i W. H. (2), ponieważ były one sprzeczne z zeznaniami pozostałych świadków, którym dał wiarę oraz ze zgromadzonymi dokumentami. Jednakże nie wyjaśnił konkretnie dlaczego tak naprawdę nie dał wiary tym świadkom.

W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd Rejonowy przekroczył zasady swobodnej oceny dowodów, wybiórczo uwzględniając zeznania ww. świadków i powoda, przyjmując za prawdziwe wyłącznie te twierdzenia, które znalazły potwierdzenie w zgromadzonych dokumentach i niesprzecznych z nimi zeznaniami pozostałych świadków.

Zatem według Sądu Okręgowego, zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego wydany został w oparciu o nieprawidłowo oceniony stan faktyczny. Sąd Okręgowy uznał, iż Sąd I instancji nie przeprowadził prawidłowo postępowania dowodowego poprzez jego błędną ocenę, następnie dokonał nieprawidłowych i niewyczerpujących ustaleń faktycznych. W konsekwencji nie wyprowadził z nich logicznych i prawidłowych, a przy tym trafnych i niesprzecznych wniosków. Efektem czego nieprawidłowo zastosował także obowiązujące prawo materiale.

Wskazać w tym miejscu należy, że granice swobodnej oceny dowodu wyznaczają kryteria logiczne, ustawowe i ideologiczne (tak wyrok SN z 12 lutego 2004r., II UK 236/03). Tym samym wnioski wyprowadzone z zebranego materiału dowodowego prowadzić muszą do ustaleń spójnych i poprawnych logicznie; wyprowadzonych na podstawie prawnie odpuszczalnych dowodów, wszystkich reguł dowodowych określonych przez ustawodawcę jak i również wszystkich okoliczności towarzyszących ich przeprowadzeniu oraz mających znaczenie dla oceny mocy i wiarygodności dowodu; ostatecznie zaś Sąd wyprowadza wnioski w oparciu o poziom świadomości prawnej sędziego, znajomość przepisów prawa, doktryny, orzecnictwa, ogólnej kultury prawa oraz o system pozaprawnych reguł i ocen społecznych (tak E. Rudkowska – Ząbczyk [w:] Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, pod red. E. Marszałkowskiej-Krześ, art. 233 k.p.c., Legalis). Tym samym ramy swobodnej oceny dowodu wyznaczone

są wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia zgodnie, z którymi 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 (por. uzasadnienie orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 1980 r., sygn. akt II URN 175/79, OSNC 1980, nr 10, poz. 200; uzasadnienie orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 1999 r., sygn. akt II UKN 685/98, OSNAPiUS 2000, nr 17, poz. 655).

Przekroczenie swobodnej oceny dowodów następuje gdy przekonanie odnośnie mocy poszczególnych dowodów i ich znaczenia dla spraw nie zostało oparte na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego, przy uwzględnieniu zasad doświadczenia życiowego i zgodnie z zasadami logicznego wnioskowania (por. post. SN z dnia 2 grudnia 1999r, sygn. akt III CKN 122/99, LEX). Zarazem w przypadku gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu łamie schematy logiki formalnej albo następuje wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 27 lutego 2007r., sygn. akt I ACa 1053/06, LEX).

W świetle tego, co powyższe, w niniejszej sprawie – odnośnie podniesionego zarzutu na pierwszy plan wysuwa się kwestia oceny wszystkich okoliczności towarzyszących przeprowadzeniu dowodów oraz mających znaczenie dla ich oceny mocy i wiarygodności; oraz w warstwie ideologicznej – zastosowanie systemu pozaprawnych reguł i ocen społecznych, zwłaszcza doświadczenia życiowego.

Powyższa ocena pozostaje ściśle powiązana z twierdzeniem powoda, zgodnie z którym - doniosłą rolę przyznać należy osobowym źródłom dowodowym w postaci zeznań świadków, nie zaś dokumentom. Dlatego też, Sąd powinien oprzeć się w swoich ustaleniach faktycznych zwłaszcza na zeznaniach przesłuchanych świadków i korespondujących z nimi oświadczeniami powoda, albowiem świadkowie ci, jako byli pracownicy strony pozwanej, posiadają wiedzę na temat sposobu wykonywanej przez powoda pracy. Wiedza ta też jest o wiele bardziej obiektywna niż przekazana nam przez występującego w charakterze strony pozwanej P. D. oraz świadka K. P. (1), zajmującego u strony pozwanej kierownicze stanowisko. Dlatego też, Sąd I Instancji powinien był bardzo szczegółowo odnieść się do zeznań wszystkich słuchanych świadków. Zwłaszcza, że kryterium ilościowe przemawiało za zasadnością żądań powoda. W odpowiedzi na to twierdzenie podniesione przy zarzucie przez powoda, strona pozwana powołała się na zasadę niehierarchizacji mocy środków dowodowych. Bez znaczenia jej zdaniem była również ilość słuchanych świadków. Replika strony pozwanej jest jednak jedynie częściowo trafna. Faktem jest, że tylko niektórym środkom dowodowym ustawodawca przypisał szczególną doniosłość dowodową; pozostałe zaś korzystają z równej mocy dowodowej. Jednakże jak już zostało to wcześniej podniesione – Sąd dokonuje ich oceny w oparciu o wszelkie okoliczności towarzyszące przeprowadzeniu dowodów oraz mające znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności, stosując przy tym system pozaprawnych reguł i ocen społecznych, zwłaszcza doświadczenia życiowego.

Przyznać zatem należy rację powodowi, że źródła osobowe w niniejszej sprawie należy ocenić wyżej aniżeli źródła z dokumentów, które co podkreślić należy – w większości pochodzą od strony pozwanej. Spór co do ustalenia stosunku pracy ma to do siebie, iż zazwyczaj właściwy stosunek prawny pomiędzy pracownikiem a powodem nie odpowiada temu, który został wyrażony na piśmie. Okoliczność ta uszła uwadze Sądu Rejonowego. Dlatego też dowodom z prywatnych dokumentów należy przyznać jedynie pomocniczy charakter. W konsekwencji Sąd Pracy bada, jakiego rodzaju umowa była faktycznie wykonywana a nie co prima facie wynika z jej treści, podciągając przy tym stan faktyczny do postanowień kontraktu, poprzez stosowanie wybiórczej oceny pozostałych środków dowodowych. Wskazać przy tym należy, że w ocenie Sądu Okręgowego – nie było podstaw aby odmówić wiary zeznaniom świadków, którym Sąd Rejonowy odmówił tej wiarygodności; zeznania te były ze sobą spójne, wzajemnie i wewnątrznie niesprzeczne. Przede wszystkim były to zeznania bardziej obiektywne niż zeznania strony pozwanej czy pracującego jeszcze u strony pozwanej głównego menagera. Również i Sąd Rejonowy wskazał, że dał im wiarę, jako spójnym i logicznym, lecz nie wiedzieć czemu nie dał im wiary w zakresie wybiegającym poza dowody ze zgromadzonych dokumentów. Prawdą jest, że powód nie kwestionował treści zawartej umowy zlecenia, kwestionował

on powstały na jej podstawie stosunek pracy. Dlatego też Sąd Rejonowy powinien był dokonać analizy zeznań świadków przez pryzmat tej właśnie okoliczności.

Przeciwnie założenie prowadziłoby do wniosku, iż przyznając prymat dowodom z dokumentów prywatnych, to powództwo o ustalenie stosunku pracy, w sytuacji, gdy strony łączyła jakakolwiek umowa – straciłoby rację bytu.

Tak więc, w świetle tego co powyższe oraz mając na uwadze, że przeprowadzona analiza materiału dowodowego przez Sąd Rejonowy nie była szczegółowa i spójna - w ocenie Sądu Okręgowego, Sąd Rejonowy przekroczył zasady swobody oceny dowodów, a ocena ta nie mieści się w granicach dopuszczalnych art. 233 k.p.c. Ocena ta była oceną dowolną a nie swobodną.

Konsekwentnie do tego co powyższe, Sąd Rejonowy powinien inaczej wyprowadzić stan faktyczny ze zgromadzonego materiału dowodowego. Następnie zaś, posiadając inaczej ustalony stan rzeczy w chwili zamknięcia rozprawy – wydać inny wyrok. Konsekwencją czego Sąd I instancji przy jego wydaniu zastosował błędna wykładnię przepisów prawa, niezgodną z dotychczasowym i aprobowanym w doktrynie, orzecznictwem Sądu Najwyższego. Zatem również i podniesiony przez powoda zarzut naruszenia przez Sąd I instancji art. 227 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. oraz w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. - uznać należało za zasadny.

W konsekwencji powyższego pozostałe ustalone okoliczności faktyczne, odnoszące się do wymienionych cech łączącego strony stosunku obligacyjnego, Sąd Okręgowy przyjął za swoje, z tą zmianą, iż wskazują one na pracowniczy charakter umowy. Wskazać przy tym należy, że Sąd Rejonowy de facto ustalił te okoliczności, jak nie wprost to alternatywnie, lecz odmówił pracowniczego charakteru z osobna każdej z cech spornej umowy. Jednakże wszystkie okoliczności te należało interpretować kompleksowo, bo tylko całościowe spojrzenie na poszczególne elementy umowy pozwala ustalić, iż strony rzeczywiście łączyła umowa o pracę. Wobec czego Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne, wnioski, oraz ocenę materiału dowodowego przyjął, jako swoje jedynie w ograniczonym zakresie. Mianowicie w części niesprzecnej z dodatkowymi ustaleniami Sądu Okręgowego. Inaczej ocenił zebrany materiał dowodowy a rozważania prawne zaś, zwłaszcza w zakresie w jakim Sąd Rejonowy przyjął, iż nie doszło nawiązania stosunku pracy - w całości odrzucił.

Zatem mając na uwadze, co powyższe, stwierdzić należy, że ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego – nie korespondują ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym i przekraczają określone przepisem art. 233 § 1 k.p.c. granice swobodnej oceny dowodów.

Przechodząc do naruszenia prawa materialnego tj. art. 22 § 1, 1¹, 1² k.p., w pierwszej kolejności wskazać należy, że bezsporne w sprawie było to, że powód zawarł umowę zatytułowaną „umowa zlecenie” lecz wbrew podnoszonym przez stronę pozwaną w swojej apelacji twierdzeniom – nie łączyła stron bezspornie umowa zlecenia. Gdyby okoliczność ta rzeczywiście była bezsporna, to powód nie wystąpiłby ze swoim roszczeniem do Sądu Pracy. Przy tym na podkreślenie zasługuje fakt, że ze zgromadzonego materiału procesowego wynika, iż forma umowy miała mieć charakter jedynie tymczasowy, i niejako zastępować miała umowę na okres próbny. O ile początkowe założenia tymczasowości umowy zlecenia, mogłoby być usprawiedliwieniem, to przedłużanie się zatrudniania powoda nie na umowę o pracę w żaden sposób nie tłumaczy stanowiska pozwanego pracodawcy. Szczególnie, że powód w miarę trwania zatrudnienia domagał się jego zmiany na umowę o pracę, co Sąd Rejonowy ujął w swoich ustaleniach. Odpadł zatem argument zasady swobody zawierania umów, bowiem powód nie zakładał na początku (przy zawieraniu umowy) tak długiego zatrudnienia na zlecenie, a strona pozwana na zmianę podstawy zatrudnienia nie godziła się.

Dlatego też warto w tym miejscu zwrócić uwagę na istotę powództwa o ustalenie prawa, o której mowa w art. 189 k.p.c. - powód może żądać ustalenia przez Sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. Zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem Sądu Najwyższego, interes prawny istnieje wówczas, gdy zachodzi stan niepewności co do istnienia stosunku prawnego lub prawa, a wynik postępowania doprowadzi do usunięcia niejasności i wątpliwości w tym zakresie i zapewni powodowi ochronę jego prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości (por.

wyrok Sądu Najwyższego z dnia 07.04.2010 r., II PK 342/09). Nadto w świetle art. 189 k.p.c. nie ma wątpliwości co do tego, że pracownik może mieć interes prawny w domaganiu się ustalenia istnienia stosunku pracy, jeżeli istnieje stan niepewności co do jego sytuacji prawnej (tak w: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16.07.2009 r., II PK 1/09).

Powód jest w sporze ze stroną pozwaną, co do charakteru zawartej pomiędzy nimi umowy. Od samego początku domagał się on zawarcia umowy o pracę, zlecenie miało być wstępem do jej podpisania. Przystępując do umowy – kierował się chęcią uzyskania umowy o pracę, i dlatego też wyraził zgodę na taką a nie inną formę kontraktu. Miał zatem powód interes prawny w tym aby szukać ochrony prawnej na podstawie art. 22 § 1¹ w zw. z art. 22 § 1 k.p. i dochodzić ustalenia stosunku pracy i z całą pewnością faktyczne istnienie pomiędzy stronami stosunku zlecenia – nie jest bezsprzeczne.

Przepis art. 22 § 1 k.p. stanowi, że przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i w czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca – do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem.

Zgodnie natomiast z art. 22 § 1¹ k.p. zatrudnienie w warunkach określonych w art. 22 § 1 k.p. jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, **bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy.**

Umowa o pracę jest dwustronną czynnością prawną, dochodzącą do skutku, gdy obie strony (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. Dochodzi ona do skutku wtedy, gdy obie strony złożą zgodne oświadczenie woli określające rodzaj pracy, termin rozpoczęcia, wynagrodzenie. Do charakterystycznych cech umowy o pracę należą przede wszystkim: wykonywanie pracy osobiście i w sposób ciągły i powtarzający się, na rzecz drugiego podmiotu (pracodawcy), pod jego kierownictwem i nadzorem dyscyplinarnym, w miejscu i czasie przez niego określonym, na ryzyko pracodawcy oraz odpłatnie. Konsekwencje przyznania danej umowie charakteru umowy o pracę są bardzo znaczące, przede wszystkim w sferze uprawnień pracowniczych w zakresie urlopu, wynagrodzenia za pracę w godzinach nadliczbowych, sposobów rozwiązania stosunku pracy a także uprawnień w razie niezgodnego z prawem rozwiązania umowy o pracę.

Umowa zlecenia, uregulowana jest z kolei w art. 734 § 1 k.c., zgodnie z którym przyjmujący zlecenie zobowiązuje się do dokonania określonej czynności prawnej dla dającego zlecenie. Nadto do umów o świadczenie usług, które nie są uregulowane innymi przepisami, stosuje się odpowiednio, na podstawie odesłania zawartego w art. 750 k.c., przepisy o zleceniu. Przy umowie zlecenia zasadą jest, że zleceniobiorca wykonuje powierzone mu zadanie osobiście, o czym stanowi treść art. 738 § 1 zd. 1 k.c. Zleceniobiorca ma także na podstawie art. 740 k.c. obowiązek informowania zleceniodawcy o przebiegu sprawy a zleceniodawca może udzielać zleceniobiorcy wiążących wskazówek (art. 737 k.c.), a co za tym idzie kontrolować prawidłowość wywiązywania się ze zlecenia, wskazywać dni, godziny i sposób wykonania powierzonych czynności. Wydawanie takich poleceń może stwarzać pozory podporządkowania zleceniobiorcy w stosunku do zleceniodawcy. Zlecenie co do zasady jest umową odpłatną, o czym stanowi art. 735 § 1 k.c.

Z powyższego wynika zatem, że umowa o pracę oraz umowa zlecenia są ze sobą zbieżne w wielu cechach, podobny jest także ich sposób wykonania. Bez wątplenia wpływ na to ma ich wspólny genetyczny rodowód sięgający jeszcze Kodeksu Zobowiązań, gdzie umowa o pracę oparta została na konstrukcji zlecenia. Zatem dopiero całościowa analiza postanowień umowy i sposobu jej wykonania oraz wykładnia oświadczeń woli stron a także zgodny zamiar zawarcia konkretnego rodzaju umowy, dają pełną podstawę do zakwalifikowania danej umowy jako umowy o pracę lub umowy cywilnoprawnej. Nie można również wykluczyć istnienia umów o charakterze mieszanym.

W takich okolicznościach określenie, jaki stosunek łączy strony, zależeć będzie od tego, jakie elementy jakiego stosunku (cywilnoprawnego czy pracowniczego) - przeważają w danej umowie. Podkreślić należy także, że nie ma czynności, które z racji swego rodzaju, charakteru, podlegałyby wyłącznie reżimowi cywilnoprawnemu i nie można byłoby zastosować do nich umowy o pracę. Pewne czynności niejako ze swej istoty nadają się do tego, aby stanowić przedmiot umów cywilnoprawnych, nie wymagają bowiem szczególnego podporządkowania, mogą być wykonywane

przez osoby trzecie, nie tylko przez zleceniobiorcę. Jednakże zastosowanie w takich przypadkach umowy o pracę nie jest wykluczone i nie może być kwestionowane.

Sąd wskazuje w tym miejscu, że w wyroku z dnia 18.06.1998 r. (I PKN 191/98) Sąd Najwyższy stwierdził, że jeżeli umowa wykazuje wspólne cechy dla umowy o pracę i umowy prawa cywilnego z jednakowym ich nasileniem, o jej typie (rodzaju) decyduje zgodny zamiar stron i cel umowy, który może być wyrażony także w nazwie umowy", zaś "przy kwalifikacji prawnej umowy należy uwzględniać okoliczności istniejące w chwili jej zawierania. Sąd podkreśla, że niezbędnym warunkiem zakwalifikowania umowy o świadczenie usług jako umowy o pracę jest przewaga tych elementów, które ustawowo kreują zakres pojęciowy "stosunek pracy" (patrz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14.09.1998 r.)

Ze zgromadzonego materiału dowodowego jednoznacznie wynikało, iż cechy statuujące stosunek pracy zostały spełnione tak, że można mówić o zawarciu umowy o pracę pomiędzy stronami niniejszego procesu. Nie można mówić o zatrudnieniu powoda w oparciu o cywilnoprawną umowę, gdyż o rodzaju umowy decyduje rzeczywista jej treść i co za tym idzie spełnianie przesłanek decydujących o pracowniczym zatrudnieniu. Zatrudnienie w warunkach określonych § 1 art. 22 k.p. jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy należy wskazać w pierwszej kolejności, że już sama analiza treści umowy łączącej strony wskazuje, że nie jest ona spójna z opisaną wcześniej istotą umowy zlecenia. Sąd Okręgowy dopatrył się bowiem wszystkich koniecznych cech stosunku zobowiązaniowym stron, aby zakwalifikować tę umowę jako umowę o pracę.

Z zeznań świadków M. R., R. P. (2), K. P. (3), W. H. (2) oraz powoda, po opisaniu zakresu i sposobu czynności świadczonych przez powoda na rzecz strony pozwanej w ramach umowy zlecenia, wynika, że czynności te odpowiadały umowie o pracę. Powód wykazał bowiem, że: był zobowiązany do osobistego świadczenia pracy; był podporządkowany kierownictwu pracodawcy; praca świadczona przez niego była odpłatna; podejmowane przez niego czynności były powtarzalne; ryzyko ekonomiczne, socjalne i gospodarcze ponosił pracodawca oraz że praca wykonywana była w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę.

Choć brak jest definicji legalnej umowy o pracę, to poprzez kryterium nasilenia cech, o których mowa w art. 22 § 1 k.p. - stwierdzić należy, że roszczenie powoda w zakresie ustalenia stosunku pracy było w pełni uzasadnione. Bowiem w ocenie Sądu Okręgowego zawarta umowa na piśmie, nie była realizowana w rzeczywistości.

Strona pozwana, jako swój główny argument, który miał niejako potwierdzać cywilnoprawny charakter zobowiązania wskazywała – zawartą w umowie klauzulę substytucyjną (§ 3 ust. 3 umowy). Ponadto strona pozwana poparła się przy tym orzecznictwem Sądu Najwyższego, wskazała ona - w oparciu o wyrok z dnia 28 października 1998r. (sygn. akt I PKN 416/98) oraz z dnia 02 grudnia 1998 r. (sygn. akt I PKN 458/98) – że „zawarcie w umowie klauzuli o możliwości wykonania powierzonych czynności przez osobę trzecią wyklucza możliwość uznania stosunku prawnego powstałego na podstawie takiej umowy, za stosunek pracy”. Wskazać jednak należy, że zgodnie z tezą pierwszego z powołanych wyroków - brak bezwzględnie osobistego świadczenia pracy wyklucza możliwość zakwalifikowania stosunku jako umowy o pracę (wyrok SN z dnia 28 października 1998r., I PKN 416/98, Legalis); zgodnie zaś z tezą drugiego - możliwa przy umowach typu zlecenia klauzula wykonywania usług przez osobę trzecią – zastępcę (art. 738 § 1 w zw. z art. 750 k.c.) jest niedopuszczalne w umowie o pracę (art. 22 § 1 k.p.) (wyrok z dnia 02 grudnia 1998 r., I PKN 458/98, Legalis). Strona pozwana dokonała jednak błędnej interpretacji tychże orzeczeń, ograniczając się wyłącznie do zawartych w nich tez, z pominięciem uzasadnień. Dlatego też, po pierwsze wskazać należy, że zgodnie z powołanym orzecznictwem -niedopuszczalność klauzuli substytucyjnej oznacza tyle, że nie można jej zawrzeć w umowie o pracę. Skoro klauzula taka jest niedopuszczalna, a posiadająca charakter accidentalia negotii, to oznacza to tyle, że zapis taki jest nieważny tj. nieobowiązujący. Po drugie, aby zdyskwalifikować pracowniczy charakter umowy - brak bezwzględnie obowiązku osobistego świadczenia pracy musi być faktyczny. Sąd Najwyższy w swoim uzasadnieniu wskazał bowiem, że poddane tam pod rozstrzygnięcie zobowiązanie nie miało charakteru bezwzględnie osobistego, gdyż powód mógł skorzystać z zastępstwa osób trzecich, co też czynił. Takiej analogii zaś brak w niniejszej sprawie. Jednocześnie strony zgodnie

oświadczyły, że powód musiał uzyskać zgodę strony pozwanej na dalsze podzlecenie świadczonych usług. Zgoda ta była uzależniona od oceny potencjalnego kandydata, który de facto musiał spełniać te same wymagania co powód. Kandydat taki obowiązany musiałby odbyć m. in. kursy, które odbył powód. Nie mógł być to zatem podmiot zupełnie nie związany ze stroną pozwaną. W praktyce znalezienie takiej osoby było w zasadnie niemożliwe, gdyż kryteria te mógł spełnić wyłącznie inny pracownik strony pozwanej. Tym samym odwołując się pośrednio do konstrukcji warunku niemożliwego (art. 94 k.p. w zw. z art. 300 k.p.) a zarazem sprzecznego z ustawą – również i w tym aspekcie, klauzulę tę – uznać należy za nieważną, tj. za niezawartą.

Dodatkowo stanowisko Sądu Okręgowego potwierdza także treść tezy wyroku Sądu Najwyższego - Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z dnia 5 maja 2010 r., (I PK 8/2010) „W świetle art. 22 § 1¹ k.p. oceny charakteru umowy należy dokonywać nie tylko na podstawie przyjętych przez jej strony postanowień, które mogą mieć na celu stworzenie pozoru innej umowy, lecz także na podstawie faktycznych warunków jej wykonywania. Dlatego zastrzeżenie w umowie możliwości zastępowania się w pracy przez wykonawcę inną osobą nie odbiera jej cech umowy o pracę, zwłaszcza, gdy faktycznie takie zastępstwa nie miały miejsca, (jak w niniejszej sprawie), a inne cechy badanej umowy wskazują na przewagę cech charakterystycznych dla stosunku pracy.”

W ocenie Sądu Okręgowego, zawarta w umowie klauzula substytucyjna stanowiła postanowienie wyłączenie iluzoryczne, niemożliwe do zrealizowania a ponadto niezgodne z przepisami prawa. Tak naprawdę powód nigdy nie mógł jej realizować, bowiem była ona niewykonalna. Z kolei przyznanie takiej klauzuli samej w sobie mocy niweczącej stosunek pracy – stanowiłoby wybieg interpretację stanowczo zbyt daleko idącą.

Sąd Okręgowy, wbrew interpretacjom Sądu Rejonowego, dopatrywał się również cech kierownictwa strony pozwanej względem powoda. Chociażby kwestia codziennych raportów, powoduje, że praca powoda była bardzo intensywnie kontrolowana. Powód zaś rozliczał się z każdego dnia, co jest typowe dla umowy o pracę. Musiał on codziennie wysyłać raport sms z planem czynności, które zamierzał wykonać danego dnia, raport na koniec dnia z informacją o wykonanych działaniach oraz cyklicznie raporty zbiorcze. Musiał on także stosować się do wskazówek menagera strony pozwanej K. P. (1), a jego polecenia, co do wykonywania pracy, były dla powoda wiążące. Z zeznań słuchanych świadków a także z twierdzeń samego powoda wynika także, że wykonywał on również bieżące polecenia oraz zleczone mu czynności, dotyczyło to zwłaszcza tzw. „akcji softys”. Typowa umowa zlecenia, mimo, że może zakładać możliwość udzielania zleceniobiorcy wiążących wskazówek, nie może przewidywać codziennego uzgadniania harmonogramu dnia i wykonania poszczególnych czynności, ponieważ stoi to w sprzeczności z jej naturą.

Odnośnie pozostałych podniesionych przez powoda okoliczności świadczących o pracowniczym charakterze stosunku prawnego łączącego strony, to stwierdzić należy, że kwestia otrzymywania przez powoda wynagrodzenia, była w sprawie zasadniczo bezsporna. Powód powołał się na okoliczność, że u strony pozwanej obowiązywał regulamin wynagradzania i premiowania, który to jest charakterystyczny dla umów o pracę (art. 78 § 2 k.p.). Rzeczywiście również i ten argument zasługuje na aprobatę. W świetle analizy zgromadzonego materiału dowodowego, z całą pewnością regulaminowi temu nie można przyznać charakteru regulaminu, o którym mowa w art. 384 k.c. Dokument ten jasno odnosi się do kwestii nabywania wynagrodzenia przez pracowników oraz został on ustanowiony przez pracodawcę. Nie stanowi on też załącznika do umowy, jak i brak jest informacji o jego przedłożeniu powodowi przed podpisaniem umowy – co jest charakterystyczne dla regulaminów z art. 384 k.c.

Odnośnie zaś podniesionego argumentu powtarzalności czynności w określonych odcinkach czasowych, to stwierdzić należy, że powód rzeczywiście świadczył swoją pracę w sposób ciągły, a jego praca była zasadniczo jednorodna. Do głównych zadań powoda należało przede wszystkim organizowanie prezentacji handlowych oraz zawierania umów; oprócz tego powód zajmował się doradztwem technicznym sprzedawanych przez stronę pozwaną kolektorów. Pomijając kwestie doradztwa technicznego, zakres obowiązków i ich powtarzalność był zasadniczo bezsporny.

Kolejno stwierdzić należy, że w świetle zgromadzonego materiału procesowego - powód świadczył pracę w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę. Co prawda prawo miał on do składania luźnych propozycji terminów prezentacji. Jednakże to zasadniczo strona pozwana narzucała powodowi miejsce i terminy prezentacji; na bieżąco

zlecała mu do wykonania poszczególne czynności. Jednocześnie powód zwracał się o udzielenie zgody na tzw. „urlop”. Można zatem stwierdzić, że charakterystyczne dla stosunku pracy cechy jak dyspozycyjność i podporządkowanie kierownicze oraz osobiste świadczenie pracy zostały spełnione. Ponadto strona pozwana zapewniała powodowi wszelkie informacje, materiały i narzędzia konieczne do wykonywania pracy (§ 4 umowy), co również jest charakterystyczne dla umowy o pracę. W stosunkach czysto cywilnoprawnych to zobowiązany do świadczenia niepieniężnego zazwyczaj sam organizuje sobie pracę oraz zapewnia odpowiednie narzędzia pracy.

Odnosząc się do kwestii ryzyka ekonomicznego, socjalnego i gospodarczego strony pozwanej, to kwestia ta nie jest tak klarowna jak pozostałe. Zaznaczyć należy, że w konsekwencji ustalenia przez Sąd stosunku pracy, ryzyko to oczywiście obciąża pracodawcę, jednakże zapisy umowne wskazują na co innego. Wskazać tutaj należy, że zgodnie z jej postanowieniami pracownik np.: mógłby nie otrzymać wynagrodzenia, gdyby sprzedaż okazała się zbyt niska (§ 6 ust 1. lit. d)), co jest oczywiście niedopuszczalne w przypadku umowy o pracę. Jednakże okoliczność ta, w świetle zgromadzonego materiału dowodowego, nie świadczy jednak, że w stosunkach stron procesu przeważały te bardziej charakterystyczne dla umowy zlecenia.

Wszystkie te okoliczności, wskazujące na konstruktywne cechy umowy o pracę, które są ponadto przeważające w sprawie – znalazły pełne poparcie w zeznaniach słuchanych świadków, którym Sąd Okręgowy dał wiarę.

Faktem jest, że powód zawierając pierwszą z umów miał świadomość, że strona pozwana poszukiwała osoby z możliwością zatrudnienia na umowę zlecenie. Stan faktyczny sprawy wskazuje jednak, że liczył na to, że pracodawca zawrze z nim umowę o pracę oraz że zabiegał o to z upływem obowiązywania pierwotnej umowy. Jego oświadczenia składane w toku sprawy wskazywały jednoznacznie, że jego wolą nie było zawarcie na stałe umowy zlecenia. Sąd stanął przy tym na stanowisku, że przyjmowanie zasady z art. 353¹ k.c. nie może mieć zawsze decydującego znaczenia w ustalaniu rodzaju stosunków prawnych łączących strony. W takiej sytuacji bowiem Sądy pracy w sprawach o ustalenie stosunku pracy, pozostawałyby bezczynne ponieważ w każdym przypadku należałoby a priori czynić założenie, że ponieważ nikt pracownika nie zmuszał do zawierania umowy cywilnoprawnej (np. zlecenia lub o dzieło), to umowa łącząca nie zawiera cech umowy o pracę i za taką uznana być nie może.

Sąd wskazuje jeszcze, że w sprawie nie miał miejsca klasyczny przypadek konieczności analizowania zasady swobodnego zawierania umów na który powoływała się strona pozwana. Zasada ta może mieć znaczenie i decydujący wpływ na charakter zawartej umowy jeśli nie da się ustalić decydującej cechy dla umowy o pracę jaką jest wykonywanie pracy pod kierownictwem pracodawcy. W sytuacji (jak w niniejszej sprawie) pozytywnego ustalenia przez Sąd wykonywania pracy pod kierownictwem pracodawcy wypełniona zostaje w pełni dyspozycja art. 22 § 1 k.p. i zasada swobody zawierania umów jako pomocnicza w ocenie jaki był rzeczywisty charakter zatrudnienia uzyskuje wówczas rolę drugoplanową nie może zatem być traktowana jako główna i zasadnicza. Leżałoby to w sprzeczności z intencją i wykładnią całej ochronnej regulacji art. 22 (§ 1, 1¹ i 1²).

Ponieważ stan faktyczny niniejszej sprawy wykazał m.in. świadczenie pracy pod kierownictwem oraz bezwzględnie osobisty charakter świadczenia, Sąd uznał, że w tej sytuacji, mimo, świadomości powoda (ale co ważne - nie woli bo chciał być zatrudniony na umowę o pracę) świadczenia pracy na podstawie mowy zlecenia, odpadła koncepcja swobody zawierania umów.

Bez znaczenia jest też tutaj specyfika pracy którą jak wskazywała strona pozwana – utrudnia kontrolę. Mobilność i brak bezpośredniej kontroli pracownika nie stoi na przeszkodzie ustalenia stosunku pracy. Nasilenie kontroli pracownika zawsze jest uzależnione od wielu czynników takich jak: jak osobiste cechy pracownika, w tym zwłaszcza doświadczenia, poziom zaufania pracodawcy oraz co szczególnie należy mieć na uwadze - rodzaj i treść pracy. Strona pozwana nie dostrzega, że codziennymi raportami składanymi przez powoda właśnie dokonywała takiej bieżącej kontroli jego pracy. Właśnie z uwagi na specyfikę pracy wykonywanej poza siedzibą pracodawcy nałożyła na pracowników obowiązek codziennych raportów żeby mieć możliwość stałej kontroli pracowników.

Tym samym Sąd Okręgowy nie podzielił tezy Sądu Rejonowego jakoby należało przyznać prymat zasadzie swobody umów oraz interpretować treść stosunku prawnego głównie przez prymat zgodnej woli stron, z chwili zawarcia umowy. Inaczej sytuacja by wyglądała, gdyby rzeczywistą wolą stron była, aby łączący je stosunek prawny stanowił umowę cywilnoprawną zamiast umowę o pracę. Przynajmniej teoretycznie można by było sobie wyobrazić, że taki wariant byłby korzystny dla pracownika, zwłaszcza mając na uwadze wymiar obciążenia podatkowego i składkowego umów. Jednakże w ocenie Sądu Okręgowego, takiej wspólnej woli pomiędzy stronami zabrakło.

Zaznaczyć, bowiem należy, że zasada swobody umów doznaje ograniczeń w postaci wymogu niesprzeczności treści lub celu umowy z właściwością (naturą) stosunku, ustawami oraz zasadami współżycia społecznego. Niewątpliwie takim ogranicznikiem jest art. 22 k.p. a skonstruowany przez stronę pozwaną stosunek obligacyjny wykracza poza granice swobody umów, gdyż stanowi on obejście przepisów prawa pracy.

Bez znaczenia pozostaje również okoliczność świadomości prawnej powoda. Stanął on przed wyborem pomiędzy mniej korzystnym dla niego stosunkiem prawnym a bezrobociem. Pracodawca zawsze jest podmiotem silniejszym, a niemalże regułą już jest, iż większość umów zawieranych pomiędzy nierównymi podmiotami – następuje w trybie adhezyjnym. Tak też to wyglądało u powoda, nie mógł on faktycznie negocjować formy zatrudniania, a jedynie przyjmując to co zaoferowała mu strona pozwana, co też uczynił.

Ostatecznie przytoczyć warto uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 1976 r. (I PZ 18/76; PSNCP z. 11/1976, poz. 241) zgodnie, z którą umowa o pracę nakładczą staje się umową o pracę w rozumieniu art. 22 § 1 k.p., gdy spółdzielnia zobowiąże nakładce do codziennej osobistej pracy pod nadzorem brygadzysty, w ściśle określonych godzinach, w lokalu spółdzielni lub pomieszczeniu przez nią wynajętym – a pracownik na to się godzi. Uchwała ta, pomimo jej wydania w oparciu o nieaktualne już brzmienie art. 22 k.p. zachowała swą aktualność w zakresie w jakim odnosi się do przekształcenia stosunku pracy, na skutek zmiany jego treści.

Stwierdzić zatem należy, że nawet jeśli strony świadomie zawarły umowę zlecenia, to w ocenie Sądu, na skutek i w trakcie jej wykonywania – przekształciła się ona w umowę o pracę.

Sąd podzielił również zarzut powoda, w zakresie naruszenia przez Sąd I instancji art. 328 § 2 k.p.c., w myśl którego uzasadnienie wyroku powinno zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie: ustalenie faktów, które Sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wyjaśnień podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. Przyznać należy, że Sąd Rejonowy, co prawda wskazał w swoim uzasadnieniu wszystkie te elementy, lecz nie były one dość szczegółowo opisane. Wskazał on również, choć nie prawidłowo – podstawy faktyczne i prawne orzeczenia. Przede wszystkim zwrócić uwagę należy na zbyt lakoniczną ocenę słuchanych świadków, których zeznania należało raz, że ocenić inaczej, dwa bardziej szczegółowo wskazać dlaczego pewnym świadkom Sąd dał wiarę, a innym nie. Przyczyny tak sporządzonego uzasadnienia upatrywać można, w ocenie Sądu Okręgowego, w nieprawidłowo postawionej tezie Sądu Rejonowego tj. oparcie orzeczenia o treść art. 65 k.c., nie zaś o regulację z art. 22 k.p. Skoro fundamentalna teza wyroku została źle postawiona, rzutowało to na treść całego uzasadnienia.

Orzeczenie o kosztach w punkcie II sentencji wyroku, znajduje podstawę w treści art. 98 § 1 k.p.c., zgodnie z którym strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Reguła ta dotyczy także spraw rozpatrywanych przez Sądy Pracy. Jeżeli zatem strona przegra sprawę pracowniczą, winna liczyć się z obowiązkiem zwrotu przeciwnikowi kosztów obejmujących koszty sądowe (o ile były poniesione) oraz koszty zastępstwa procesowego strony reprezentowanej przez profesjonalnego pełnomocnika.

Zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2009 r. sygn. akt .I PZ 17/09 sprawa o ustalenie istnienia stosunku pracy należy do spraw o prawa majątkowe, w której wartość przedmiotu sporu podlega ustaleniu zgodnie z regułą wyznaczoną przez art. 23¹ k.p.c. Zatem w takiej sprawie – co do zasady – wysokość kosztów zastępstwa procesowego, które strona przegrywająca spór jest zobowiązana uiścić przeciwnikowi powinna być liczona według §

6 pt. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. Przy wartości przedmiotu sporu powyżej 1500 zł i nieprzekraczającej 5.000 zł stawka minimalna w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji wynosi 600 zł (pomniejszona do 75% wynosi 450 zł). W postępowaniu apelacyjnym przed sądem okręgowym stawka minimalna za prowadzenie takiej sprawy wynosi natomiast połowę stawki przysługującej w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji (czyli 225 zł)

Mając na uwadze powyższe Sąd orzekł jak w sentencji wyroku.