



Sygn. akt I PK 139/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 maja 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Katarzyna Gonera (przewodniczący)

SSN Zbigniew Hajn (sprawozdawca)

SSN Jolanta Strusińska-Żukowska

w sprawie z powództwa S. B.

przeciwko Samodzielnemu Publicznemu Zakładowi Opieki Zdrowotnej Przychodni
Specjalistycznej w O.

o ustalenie istnienia stosunku pracy,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń

Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 17 maja 2016 r.,

skargi kasacyjnej powódki od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i

Ubezpieczeń Społecznych w O.

z dnia 19 stycznia 2015 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego
rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego
Sądowi Okręgowemu w O.**

UZASADNIENIE

Powódka Stanisława B. w pozwie z 8 kwietnia 2014 r., przeciwko Samodzielnemu Publicznemu Zakładowi Opieki Zdrowotnej Przychodni Specjalistycznej w O. (dalej: „SPZOP”) wniosła o ustalenie istnienia stosunku pracy na podstawie umowy z 1 września 2007 r. i zasądzenie od pozwanego na jej rzecz 12.493 zł tytułem ekwiwalentu za urlop 1/2 etatu, wypłacenia nagrody jubileuszowej za 35 lat pracy i wypłacenia ekwiwalentu za specjalistyczną odzież ochronną. Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości. Sąd Rejonowy wyłączył do odrębnego rozpoznania roszczenie powódki o wypłatę nagrody jubileuszowej, ekwiwalentu za urlop oraz ekwiwalentu za specjalistyczną odzież ochronną.

Wyrokiem z 31 października 2014 r. Sąd Rejonowy ustalił, że powódkę z pozwanym łączył stosunek pracy od 1 września 2007 r. do 31 marca 2014 r. (pkt I); zasądził od pozwanego na rzecz powódki 60 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania (pkt II) oraz zasądził od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa (Kasy Sądu Rejonowego) 1.067 zł tytułem opłaty, od której uiszczenia z mocy ustawy zwolniona była powódka.

Zgodnie z ustaleniami faktycznymi przyjętymi przez Sąd Rejonowy, powódka od 1 kwietnia 1977 r. do 1 września 2007 r. wykonywała w pozwanym Zakładzie pracę na podstawie umowy o pracę na stanowisku diagnosty laboratoryjnego w laboratorium analitycznym. 1 września 2007 r. skorzystała z prawa do wcześniejszej emerytury i rozwiązano z nią stosunek pracy. Powódka zwróciła się do dyrektora SPZOP o zatrudnienie jej od 1 września 2007 r. w charakterze młodszego asystenta - diagnosty laboratoryjnego w wymiarze etatu w oparciu o umowę o pracę. Pracodawca nie wyraził na to zgody i zaproponował powódce umowę zlecenia, którą strony zawarły 1 września 2007 r. Zgodnie z treścią tej umowy, zleceniodawca zlecił, a zleceniobiorca przyjął wykonanie doraźnych prac diagnosty laboratoryjnego w Laboratorium Analitycznym - 18 godzin i 30 minut tygodniowo (dni po 6 godzin, 1 dzień 6 godz. i 30 minut). Świadczenie wykonywane miało być w siedzibie zleceniodawcy. Umowa zawarta została na czas określony do 31 grudnia 2007 r. Zgodnie z § 2 umowy, zleceniobiorca za właściwe wykonywanie umowy otrzymywał wynagrodzenie brutto 15 zł za godzinę pracy w terminie do 15 dnia każdego miesiąca za przepracowany miesiąc. Zleceniobiorca miał wykonywać

zlecenie z zachowaniem należytej staranności samodzielnie lub za pomocą swojego zastępcy i z odpowiednim wyprzedzeniem zawiadamiać zleceniodawcę o osobie zastępcy. Umowa ta była następnie przedłużana przez 7 kolejnych lat, do 31 marca 2014 r., a wynagrodzenie za pracę sukcesywnie ulegało zwiększeniu (18 zł/h, 20 zł/h). 8 września 2009 r. powódka ponownie zwróciła się do dyrektora SPZOP o zatrudnienie jej w oparciu o umowę o pracę w wymiarze 0,75 etatu, na co nie uzyskała zgody. Aneks z 2 stycznia 2014 r. strony ustaliły, że zleceniobiorca zobowiązał się do wykonywania badań diagnostycznych w Laboratorium Analitycznym i zlecenie miało być wykonywane w siedzibie zleceniodawcy przez 4 dni w tygodniu. Zgodnie z § 4 umowy - zleceniobiorca nie mógł powierzyć wykonania zleconych mu czynności innej osobie (zastępcy) bez uzyskania uprzedniej zgody zleceniodawcy wyrażonej w formie pisemnej. Powódka początkowo została przydzielona do pracowni analityki. W 2000 r. zrobiła dodatkowe uprawnienia, które pozwalały jej na wykonywanie badań mykologicznych i pracowała w pracowni analitycznej i mykologicznej. Charakter wykonywanych przez nią obowiązków nie zmienił się, przed jej przejściem na emeryturę powódka również wykonywała zadania w jednej i drugiej pracowni, podobnie jak podczas wykonywania umowy zlecenia. W praktyce powódka od 1 września 2007 r. wykonywała pracę w stałym czasie o określonych godzinach od 7.00 do 14.00 w laboratorium analityki i mykologii. Pracownia mykologii była czynna od 7 do 14, a pracownia analityki od 7 do 21, ale badania były robione na analityce do godziny 13. Tygodniowo powódka pracowała 21 godzin, świadcząc pracę trzy dni w tygodniu. Grafiki pracy ustalane były przez kierowniczkę powódki po porozumieniu z nią, w jakich dniach będzie świadczyła usługi, następnie inne osoby zatrudnione na podstawie umowy o pracę dostosowywały się do grafiku. Trzy dni pracy powódki w tygodniu były zasadą. Powódka nie mogła przychodzić do pracy w innych godzinach niż od 7-14. Powódka, nawet gdy nie była wpisana w grafiku na analityce, to wchodziła tam rano, ponieważ trzeba było ustawić aparaty, odczytniki i oznaczyć na aparacie analizę moczu. Jeśli wynik był dobry, to wydawało się go, a jeśli był patologiczny - to trzeba było wykonać dodatkowe czynności. Powódka, jako jedyna znała się na analizie kamieni nerkowych, więc jeżeli pojawiał się taki pacjent kierowniczka laboratorium (G. K.) ustalała, w jakim dniu powódka miała wykonać te

czynności. Jeśli pojawiał się pacjent na badanie do pracowni mikologii, to powódka przechodziła tam. Kierowniczką powódki mówiła jej - co danego dnia ma robić jedynie w tym sensie, że np. jak była ona na analityce, a przyszedł pacjent do pracowni mykologii - to kierownik wchodziła i mówiła, żeby powódka się nim zajęła. Jeżeli powódka była w pracowni mikologii i akurat nie było tam pacjenta, a były do wykonania pilne badania w pracowni analityki - to powódka przechodziła do tej pracowni zrobić np. badanie moczu. Polecenia, jakie kierowniczka laboratorium jej wydawała dotyczyły kwestii organizacyjnych. Na przykład, że musi przyjść do pracy na popołudnie, z uwagi na chorobę innego pracownika. Nawet gdy nie było pacjentów w laboratorium powódka, musiała być obecna w miejscu pracy do godziny 14.00 i nie mogła wcześniej opuścić miejsca pracy. Godziny pracy powódki ustalone były przez jej kierownika laboratorium i dostosowywane były do harmonogramów i grafików obowiązujących wszystkich diagnostów laboratoryjnych i pozostałych pracowników laboratorium. Powódka nie korzystała z urlopów wypoczynkowych i pracowała, gdy pracownicy zatrudnieni w oparciu o umowy o pracę przebywali na urloпах. Powódka pracę świadczyła osobiście na rzecz pozwanego i nigdy nie powierzyła wykonywania zleconych jej zadań osobie trzeciej, z uwagi na brak odpowiedniego przeszkolenia takiej osoby. Zdarzało się czasami, że zostawała ona po godzinach w pracy, tj. po godzinie 14-tej, jeżeli pacjent przychodził lub dzwonił do niej lekarz i prosił, żeby w tym dniu została w celu zdiagnozowania pacjenta. W laboratorium pracowało łącznie z powódką 12-13 osób. Do 2007 r. w pracowni mykologii pracowała tylko powódka i jedna laborantka, która nie mogła wydawać wyników badań, z uwagi na brak uprawnień. Po 2007 r. przyszły do tej pracowni jeszcze 2 osoby, które pracowały też w innych pracowniach. Wszystkie osoby w laboratorium były zatrudnione na umowę o pracę, tylko powódka była zatrudniona na umowę-zlecenia. 7 marca 2014 r. powódka zwróciła się do pracodawcy o przedłużenie jej umowy zlecenia, ale dyrektorka placówki nie wyraziła na powyższe zgody, w związku, z czym umowa wygasła od 31 marca 2014 r. Powódka jest osobą niepełnosprawną z orzeczoną umiarkowanym stopniem niepełnosprawności do 31 stycznia 2016 r.

Dokonując oceny prawnej żądania powódki Sąd Rejonowy wskazał, że zgodnie z orzecznictwem sądowym, pierwszorzędne znaczenie ma nie tyle treść

zawartej między stronami umowy, ile sposób jej wykonywania. Jeżeli umowa ma równocześnie cechy charakterystyczne dla wykonywania zatrudnienia na podstawie umowy o pracę i umów cywilnoprawnych, to dla oceny rodzaju stosunku prawnego decydujące jest ustalenie, które z tych cech mają charakter przeważający. Obowiązki powódki były stałe i powtarzały się każdego dnia. Kierowniczka laboratorium wydawała jej jedynie polecenia w zakresie organizacyjnym, a powódka wiedziała, co należy do jej obowiązków i w jaki sposób ma wykonywać badania. Zdaniem Sądu, podporządkowanie to nie miało charakteru ścisłego hierarchicznego podporządkowania pracownika i obowiązku stosowania się do dyspozycji pracodawcy nawet w technicznym zakresie działania, lecz było podporządkowaniem autonomicznym typu organizacyjnego, w którym pracodawca określa godziny pracy, miejsce pracy i wyznacza zadania, natomiast sposób ich realizacji pozostawiony jest pracownikowi. Wynagrodzenie powódki określone było stawką godzinową. Powódka korzystała ze sprzętu pozwanego, wykonując badania w jego siedzibie i na jego ryzyko, co jest charakterystyczne dla umów o pracę. Zapis o możliwości powierzenia osobie trzeciej wykonywanie zleconych powódce czynności był martwy, bowiem nikt, kto nie miał odpowiednich uprawnień nie mógł jej zastąpić i faktycznie nikt jej nigdy nie zastępował. Faktycznie takie zastępstwo było wykluczone i umowa była wykonywana bez takiej możliwości. Strony, co prawda zawarły umowę zlecenia, ale powódka od początku konsekwentnie twierdziła, że chciała zawrzeć z pozwaną umowę o pracę. W ocenie Sądu, analiza łączącego strony stosunku prawnego, a także sposób jego realizacji wskazuje, że w przeważającej mierze ma on cechy stosunku pracy.

Od powyższego wyroku apelację złożyła pozwana zaskarżając go w całości. W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o jej oddalenie.

Sąd Okręgowy wyrokiem zaskarżonym rozpoznawaną skargą kasacyjną: (I) zmienił zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego w punkcie I powództwo oddalił; (II) uchylił punkt III zaskarżonego wyroku; (III) zmienił punkt II zaskarżonego wyroku w ten sposób, że nie obciążył powódki kosztami postępowania za I instancję; (IV) nie obciążył powódki kosztami procesu na rzecz pozwanego za instancję odwoławczą.

Sąd odwoławczy wskazał, że wziął pod uwagę całość ustaleń Sądu pierwszej instancji, które nie nasuwają zasadniczych zastrzeżeń, jednakże nie

podziela wniosków wyprowadzonych z tych ustaleń przez Sąd pierwszej instancji, który akcentował sposób realizacji umowy łączącej strony w całkowitym oderwaniu od woli stron i zgodnego zamiaru jaki przyświecał stronom przy ich zawieraniu w okresie 2007-2013. Sąd pierwszej instancji bardzo ogólnikowo odniósł się do okoliczności zawarcia przez strony pierwszej umowy zlecenia. Tymczasem, powódka dobrowolnie przeszła na wcześniejszą emeryturę w 2007 r. Od dnia rozwiązania stosunku pracy miała zapewnione stałe źródło utrzymania. Pozwana nie była zobowiązana do kontynuowania współpracy z powódką i jej dalszego zatrudniania. Byłym pracownikom – emerytom proponowała jedynie „dorobienie” do emerytury w ramach umów cywilnoprawnych. Powódka mogła chcieć umowy o pracę, lecz przez cały okres współpracy strony z pełną świadomością zawierały kolejne umowy zlecenia. Powódka przyznała na rozprawie apelacyjnej, że by ich nie kwestionowała, gdyby zgodzono się na dalszą kontynuację dotychczasowej współpracy. Sytuacja powódki była odmienna od sytuacji pozostałych pracowników zatrudnionych na podstawie umów o pracę. Powódka przez cały okres obowiązywania umowy zlecenia, jako pierwsza uzgadniała swój grafik wskazując, w jakie dni może przejść. Potwierdziły to zeznania świadków, według których „Powódka na umowę zlecenia pracowała jak chciała, w którym dniu chciała, do powódki były dostosowywane inne osoby (...). Grafik był ustalany tak, że najpierw powódka wybierała, w jakie dni chce przyjść, mogła ustawić grafik jak chciała, (...). Powódka mogła ustalać sobie wyjazdy, sanatoria, nie było problemu. Inni pracownicy na umowę o pracę musieli brać urlopy, ustalać to rok wcześniej. „Powódka sama regulowała w jakie dni chce pracować i tak była wstawiana”. Np. pracowała przez cały tydzień w okresie 26-30 sierpnia 2013 r., we wrześniu dwa tygodnie przychodziła w dniach środa - piątek, zaś pod koniec października (29-31) wykonywała zlecenie od wtorku do czwartku. Były też tygodnie, gdy w ogóle nie przychodziła do laboratorium np. 7-18 października 2013 r. Powódka „miała możliwość odpracowania tych godzin w innym terminie”, lecz zdaniem Sądu odwoławczego, oznacza to swobodne ustalanie przez nią grafiku. Jeśli w danym tygodniu nie mogła pojawić się w laboratorium, a w następnym była bardziej dyspozycyjna i chciała przyjść dodatkowo, zleceniodawca wyrażał na to zgodę. Dzięki przejściu na umowę zlecenia powódka otrzymywała wyższe wynagrodzenie

niż gdyby pozostawała na umowie o pracę. Pozwana nie może również ponosić negatywnych konsekwencji z tego tytułu, że powódka nie korzystała z przysługującego jej prawa wykonywania zlecenia za pośrednictwem zastępcy. Powódka nigdy nie wskazywała pozwanemu swojego zastępcy, więc nie można zgodzić się ze stwierdzeniem Sądu pierwszej instancji, że zapis o zastępstwie był „zapisem martwym”.

Sąd drugiej instancji zgodził się z pozwaną, że najistotniejsza jest wola stron odnośnie do zawarcia właśnie umowy zlecenia. Te same obowiązki mogą być bowiem wykonywane w ramach zatrudnienia pracowniczego i cywilnoprawnego, o ile nie sprzeciwiają się temu inne okoliczności (art. 353¹ k.c. w związku z art. 300 k.p.), o czym decydować mogą strony umowy. Wynika stąd, że wola stron może zmienić podstawę zatrudnienia z umowy o pracę na umowę cywilnoprawną (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2010 r., I PK 44/10). „O istocie i charakterze stosunku prawnego wynikającego z umów decyduje zamiar stron i cel umowy, jednak w razie wątpliwości co do tego, jaka była intencja stron (co do rodzaju umowy) za rozstrzygające należy uznać to, co znalazło wyraz w bezpośrednich oświadczeniach woli stron i dokonanej przez nie kwalifikacji czynności prawnej, wyrażonej w nadanej jej nazwie. Wola stron obejmuje bowiem również samą nazwę czynności prawnej, na podstawie, której można odtworzyć intencje (zgodny cel i zamiar) stron przy składaniu oświadczeń woli (II PK 29/04). Zawieranie przez powódki kilkunastu umów w ciągu kilku lat nazywanych umowami zlecenia wskazuje na konsekwentną wolę stron ukształtowania ich stosunków w płaszczyźnie prawa cywilnego, a nie prawa pracy.” (wyroki Sądu Najwyższego z: 11 września 2013 r., II PK 372/12; 10 października 2003 r., I PK 466/02). Pozwana nie obiecywała powódce, że zawrze z nią po przejściu na emeryturę kolejną umowę o pracę. Powódka ośmiokrotnie zwracała się do pozwanej o przedłużenie jej umowy zlecenia. Tym samym doskonale wiedziała, jaka umowa wiąże strony. Powódka dwukrotnie zwróciła się o zawarcie z nią umowy o pracę, lecz pozwana nie widziała podstaw do zawarcia takiej umowy. Podpisywanie przez powódkę kolejnych umów cywilnoprawnych było świadomym podjęciem decyzji, a jako osoba wykształcona i z wieloletnim doświadczeniem, niewątpliwie zdawała sobie sprawę z konsekwencji zawierania umów cywilnoprawnych. Powódka nie podpisywała list obecności, nie

podlegała regulaminowi pracy oraz nie wykonywała poleceń przełożonych, a wykonywane przez nią obowiązki nie były nadzorowane przez kierownika. Określenie godzinowej stawki wynagrodzenia nie przesądza o tym, że strony łączyła umowa o pracę (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2000 r., I PKN 133/00). Także fakt korzystania przez powódkę ze służbowego sprzętu, wyznaczenie przez zleceniodawcę miejsca i sposobu wykonywania czynności czy tożsamość obowiązków w ramach zawartej umowy zlecenia z zadaniami wykonywanymi w trakcie obowiązywania umowy o pracę nie świadczą automatycznie o istnieniu stosunku pracy (wyroki Sądu Najwyższego z: 16 stycznia 1979 r., I CR 440/78; 24 listopada 2011 r., I PK 62/11; 11 września 2013 r., II PK 372/12).

Zdaniem Sądu drugiej instancji, wskazane wyżej okoliczności nie dają podstaw do przyjęcia, że powódka w okresie wskazanym w pozwie świadczyła pracę, którą cechowały kryteria określone w art. 22 § 1¹ k.p., a tym samym brak jest podstaw do ustalenia, że w okresie od 1 września 2007 r. do 31 marca 2014 r. powódkę łączył z pozwaną stosunek pracy.

Powódka zaskarżyła powyższy wyrok Sądu Okręgowego w całości zarzucając naruszenie przepisów prawa materialnego przez błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie, tj.: (1) art. 22 § 1, § 1¹ i § 1² k.p. przez błędne przyjęcie, że stosunek prawny, w ramach którego świadczyła na rzecz strony pozwanej od 1 września 2007 r. do 31 marca 2014 r. pracę na stanowisku diagnosty laboratoryjnego, nie był stosunkiem pracy oraz uznanie, że osobiste wykonywanie dokładnie tych samych czynności faktycznych, w takich samych warunkach, z podporządkowaniem osobie zajmującej to same stanowisko, jak podczas wieloletniego stosunku pracy, nie jest „świadczeniem umowy o pracę” z powodu zmiany nazwy umowy o pracę na umowę zlecenia; (2) art. 734 k.c. wskutek błędnego przyjęcia, że zawierane kolejno przez strony umowy, nazwane umowami zlecenia, były umowami zlecenia, podczas gdy w sposobie wykonywania zobowiązania przeważały cechy charakterystyczne dla stosunku pracy; (3) art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 300 k.p. przez niewłaściwe przyjęcie dyrektyw interpretacyjnych przy ocenie stosunku prawnego łączącego strony i przyjęcie, że pierwszoplanowe znaczenie w kształtowaniu charakteru danego stosunku

zatrudnieniowego ma zgodny zamiar jego stron oraz cel umowy i niewzięcie pod uwagę, że strona pozwana, przekształciła każdorazową umowę zlecenia w stosunek pracy wskutek pracowniczego sposobu realizacji zobowiązania oraz niewzięcie pod uwagę, że pozwana wykorzystała swoją przewagę ekonomiczno-organizacyjną narzucając powódce swój zamiar i wolę zawarcia umowy zlecenia, dając jej tym samym wybór albo zgodzić się na umowę cywilnoprawną albo zakończyć współpracę z pozwaną; (4) art. 353¹ k.c. w związku z art. 300 k.p. przez błędne ustalenie dopuszczalności wykonywania tych samych obowiązków w ramach zatrudnienia pracowniczego lub cywilnoprawnego, podczas gdy sprzeciwiał się temu zamiar zawarcia przez powódkę umowy o pracę, a ponadto takiemu przyjęciu sprzeciwia się Kodeks pracy, który chroni stosunek pracy (art. 22 § 1² k.p.); (5) art. 58 § 1 i art. 83 § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p. przez ich pominięcie i nierozważenie pozorności zatrudnienia cywilnoprawnego lub zamiaru obejścia przepisów Kodeksu pracy (art. 22, 152, 151¹); (6) art. 11³ oraz art. 18^{3a} k.p. przez ich pominięcie i nierozważenie dyskryminacji powódki ze względu na wymiar czasu pracy oraz nierównego traktowania w zakresie zatrudnienia przy zawieraniu z powódką umów zlecenia, w sytuacji gdy nie było obiektywnych, istotnych przyczyn różnicujących podstawę nawiązania dalszego zatrudnienia przez pracowników emerytów pozwanej.

W zakresie podstawy naruszenia przepisów postępowania skarżąca zarzuciła rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj.: (1) art. 382 w związku z art. 233 k.p.c. przez dokonanie przez Sąd drugiej instancji odmiennej oceny dowodów w oparciu nie o cały, wszechstronnie rozważony materiał dowodowy, a jedynie o część materiału dowodowego, tj. z pominięciem części dowodu z przesłuchania kierowniczkę powódki G. K. oraz L. R., które wskazywały na podporządkowanie pracownicze powódki, wydawanie poleceń wykonania analizy kamieni nerkowych w określonych dniach oraz na zamiar zawarcia przez powódkę umowy o pracę; art. 328 § 2 k.p.c. przez naruszenie obowiązku prawidłowego uzasadniania wyroku, w tym niewyjaśnienie przyczyn pominięcia zeznań części świadków i wyjaśnień powódki oraz niewskazanie zestawienia cech przeważających charakterystycznych dla stosunku

pracowniczego oraz cywilnoprawnego, które miały znaczenie decydujące dla rozstrzygnięcia sprawy, a którym odmówił tego charakteru.

Skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości, oddalenie apelacji pozwanej oraz rozstrzygnięcie w każdym z tych wypadków o kosztach postępowania.

W odpowiedzi na skargę strona pozwana wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów postępowania przed Sądem Najwyższym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga jest uzasadniona. Nietrafne okazały się jednak zarzuty odnoszące się do art. 233 i 328 § 2 k.p.c. Po pierwsze, Sąd Najwyższy nie może rozpoznać zarzutów naruszenia tych przepisów postępowania, ponieważ strona skarżąca, nie powołując art. 391 § 1 k.p.c., nie powiązała ich z postępowaniem apelacyjnym, co uniemożliwiła odniesienie ich do wyroku Sądu Okręgowego, jako sądu drugiej instancji. Po drugie, skarżąca nie sprecyzowała, którego z paragrafów art. 233 k.p.c. dotyczy jej zarzut. Zgodnie z art. 398¹³ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw, a w granicach zaskarżenia bierze z urzędu pod rozagę jedynie nieważność postępowania. Sąd Najwyższy nie jest zatem uprawniony do samodzielnego dokonywania konkretyzacji zarzutów i domysłania się, jakiego przepisu dotyczy podstawa skargi kasacyjnej. Po trzecie, nawet gdyby przyjąć, jak zdaje się wynikać z treści uzasadnienia, że chodziło o art. 233 § 1, to podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów (art. 398³ § 3 k.p.c.), a takim niewątpliwie jest zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Po czwarte, zgodnie z ustalonym orzecnictwem, zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. może stanowić usprawiedliwioną podstawę skargi kasacyjnej tylko wyjątkowo, gdy uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie ma wszystkich koniecznych elementów lub zawiera oczywiste braki, które uniemożliwiają kontrolę kasacyjną (np. wyrok Sądu Najwyższego: z dnia 27 marca 2008 r., III CSK 315/07, LEX nr 390105). W

ocenie Sądu Najwyższego, Sąd drugiej instancji sporządził uzasadnienie spełniające warunki art. 328 § 2 k.p.c. Jak wynika z uzasadnienia podstaw skargi, skarżąca zarzuca Sądowi wyprowadzenie z niewłaściwych wniosków z przeprowadzonych w postępowaniu dowodów. Tymczasem art. 328 § 2 k.p.c. określa jedynie wymagania konstrukcyjne uzasadnienia orzeczenia i nie stanowi właściwej płaszczyzny do krytyki trafności przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku ustaleń faktycznych, ani ich oceny prawnej (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 2008 r., II CSK 449/07, LEX nr 442515).

Nieuzasadniony jest także zarzut naruszenia art. 382 k.p.c. Z ugruntowanego orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że naruszenie art. 382 k.p.c. może stanowić podstawę skargi kasacyjnej w razie pominięcia przez sąd drugiej instancji części „zebranego w sprawie materiału” i wydania wyroku wyłącznie na podstawie materiału zebranego przed sądem pierwszej instancji lub na podstawie własnego materiału z pominięciem wyników postępowania dowodowego przeprowadzonego przez sąd pierwszej instancji (np. wyrok z dnia 22 lutego 2007 r., III CSK 337/06, LEX nr 274217 oraz wyrok z 9 czerwca 2005 r., III CK 674/04, LEX nr 180851). Wbrew twierdzeniom pełnomocnika skarżącej, Sąd Okręgowy nie pominął części dowodu z przesłuchania kierowniczkę powódki G. K. oraz L. R., jakkolwiek wyprowadził z nich wnioski zdaniem skarżącej nietrafne, co jednak nie może być uznane za naruszenie art. 382 k.p.c.

Wobec powyższego, skoro podstawa faktyczna zaskarżonego wyroku jest prawidłowa, Sąd Najwyższy związany jest przyjętymi przez Sąd drugiej instancji ustaleniami faktycznymi przy ocenie zarzutów naruszenia przepisów prawa materialnego.

W tym zakresie zasadnicze znaczenie ma dokonanie przez Sąd Okręgowy wadliwej wykładni art. 22 § 1, § 1¹ i § 1² k.p. Zgodnie z § 1 art. 22 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 zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. Z kolei § 1¹ tego artykułu stanowi, że zatrudnienie w warunkach określonych w § 1 jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy. Natomiast według § 1², nie

jest dopuszczalne zastąpienie umowy o pracę umową cywilnoprawną przy zachowaniu warunków wykonywania pracy, określonych w § 1. Z przepisów tych wynika, że zasadnicze znaczenie w procesie sądowego badania, czy dany stosunek prawny jest stosunkiem pracy, ma ustalenie, czy praca wykonywana w ramach badanego stosunku prawnego faktycznie ma cechy wymienione w art. 22 § 1 k.p. Z art. 22 § 1¹ k.p. wynika bowiem, że sąd w pierwszej kolejności bada, czy dana praca jest zatrudnieniem w warunkach określonych w art. 22 § 1 k.p., a art. 22 § 1² k.p. stanowi dla pełnej jasności, że w razie wykonywania pracy w warunkach określonych w § 1 tego artykułu nie jest dopuszczalne zastąpienie umowy o pracę umową cywilnoprawną. Istotnym sensem regulacji zawartej w § 1¹ i § 1² k.p. jest zatem przeniesienie ciężaru badania charakteru stosunku prawnego, w którego ramach świadczona jest praca, z ustalania i wykładni treści umowy zawartej przez strony na ustalenie faktycznych warunków jej wykonywania. Gdy umowa faktycznie jest wykonywana w warunkach wskazujących na stosunek pracy, to ustalenie to, a nie treść oświadczeń woli złożonych przy jej zawieraniu, decyduje o charakterze łączącego strony stosunku prawnego. Takie odczytanie wymienionych przepisów ma oparcie w orzecznictwie sądowym. W szczególności Sąd Najwyższy podkreśla, że pierwszorzędne znaczenie ma nie tyle treść zawartej między stronami umowy, ile sposób jej wykonywania (uzasadnienie wyroku z dnia 20 sierpnia 2001 r., I PKN 594/00, OSNP 2003 nr 16, poz. 375, 3 czerwca 2008 r., I PK 311/07, OSNP 2009 nr 19-20, poz. 258; 5 maja 2010 r., I PK 8/10, LEX nr 602668; 24 czerwca 2015 r., II PK 189/14). Co więcej, sąd może ustalić istnienie stosunku pracy nawet wtedy, gdy strony w dobrej wierze zawierają umowę cywilnoprawną, lecz jej treść lub sposób realizacji odpowiada cechom stosunku pracy (zob. wyżej powołany wyrok Sądu Najwyższego z 3 czerwca 2008 r., I PK 311/07). W rezultacie woli stron można przypisać decydujące znaczenie dopiero wtedy, gdy zawarta umowa wykazuje cechy wspólne dla umowy o pracę i umowy prawa cywilnego z jednakowym ich nasileniem (por. wyroki Sądu Najwyższego z: 18 czerwca 1998 r., I PKN 191/98, OSNAPiUS 1999 nr 14, poz. 449; 2 września 1998 r., I PKN 293/98, OSNAPiUS 1999 nr 18, poz. 582; 27 maja 2010 r., II PK 354/09, LEX nr 598002; 4 lutego 2011 r., II PK 82/10, LEX nr 8175515; 24 czerwca 2015 r., II PK 189/14). Taki szczególny sposób oceny charakteru prawnego stosunku, w którego ramach

jedna ze stron wykonuje pracę na rzecz drugiej, ma na celu ochronę pracownika jako strony słabszej. W praktyce pracodawca wymusza bowiem niejednokrotnie określoną nazwę i treść umowy wskazujące na umowę cywilnoprawną, realizując następnie na jej podstawie stosunek pracy. Sąd Okręgowy zrozumiał unormowanie zawarte w rozważanych przepisach opacznie, przypisując decydujące znaczenie woli stron w jej formalnym wymiarze uzewnętrznionym w treści umowy.

W postępowaniu sądowym obejmującym ustalenie istnienia stosunku pracy, badanie okoliczności zawarcia umowy o wykonywanie pracy, w tym woli stron, ma wszakże istotne znaczenie, między innymi dla ustalenia czasu trwania stosunku pracy. W szczególności w razie zawarcia umowy cywilnoprawnej dla pozorów, w celu ukrycia umowy o pracę, data zawarcia umowy o pracę będzie tożsama z datą zawarcia umowy cywilnoprawnej – art. 83 § 1 k.c. Podobnie należy określić datę zawarcia umowy o pracę w razie zawarcia umowy cywilnoprawnej mającej od początku cechy stosunku pracy. Taka sytuacja może powstać, gdy strony zawierają umowę mającą cechy umowy o pracę, uznając błędnie że zawierają umowę cywilnoprawną (np. umowę o świadczenie usług – art. 750 k.c.). Stosunek cywilnoprawny powstały na podstawie ważnej umowy cywilnoprawnej może się także „przekształcić się” w stosunek pracy, gdy strony zaczną go wykonywać w sposób charakterystyczny dla tego stosunku prawnego. Do zawarcia umowy o pracę może bowiem dojść w sposób dorozumiany, jeżeli pracownik – nawet za milczącą zgodą pracodawcy - wykonuje pracę podporządkowaną. Dlatego też umowa cywilnoprawna może przekształcić się w umowę o pracę. Nastąpi to wówczas, gdy łączący strony stosunek prawny straci cechy umowy cywilnoprawnej i będzie spełniać przesłanki niezbędne do zakwalifikowania go jako umowy o pracę. (por. wyrok z dnia 14 listopada 1965 r., III PU 17/65, OSNCP 1966 nr 4, poz. 66; uchwała z dnia 11 maja 1976 r., I PZP 18/76, OSNCP 1976 nr 11, poz. 241; OSPiKA 1976 nr 12, poz. 225; 11 stycznia 2008 r., I PK 182/07, OSNP 2009 nr 5-6, poz. 60). W takiej sytuacji datę powstania stosunku pracy określi sąd po ustaleniu chwili tego przekształcenia.

Odnosząc powyższe uwagi do oceny zasadności skargi kasacyjnej należy na wstępie zauważyć, że w podstawie faktycznej zaskarżonego wyroku przyjęto, że charakter wykonywanych przez powódkę obowiązków nie zmienił się. Przed

przejściem na emeryturę powódka wykonywała zadania w jednej i drugiej pracowni laboratorium, podobnie jak podczas wykonywania umowy zlecenia. Sąd Okręgowy, wskazując, że wziął pod uwagę całość ustaleń Sądu pierwszej instancji, które nie nasuwają zasadniczych zastrzeżeń, nie zakwestionował również ustalenia Sądu pierwszej instancji, zgodnie z którym, „praca powódki od 2007 r. nie różniła się niczym od tej, którą świadczyła wcześniej do 2007 r. (poza wymiarem etatu)”. W związku z tymi ustaleniami, należy stwierdzić, że jeżeli pracownik po rozwiązaniu stosunku pracy świadczy pracę, która nie różni się od pracy świadczonej przedtem i wykonuje te same zadania, na rzecz tego samego pracodawcy na podstawie umowy o świadczenie usług (art. 750 k.c.), to sąd orzekający w kwestii charakteru prawnego ponownego zatrudnienia, powinien ze szczególną ostrożnością podejść do twierdzenia pracodawcy o jego niepracowniczym charakterze (por. też uzasadnienia wyroków Sądu Najwyższego z: 2 grudnia 2009 r., I PK 123/09, OSNP 2011 nr 11-12, poz. 152 i 18 grudnia 2014 r., III UK 69/14, LEX nr 1621620). W takiej bowiem sytuacji uznanie niepracowniczego statusu wykonawcy pracy oznacza, że wykonując taką samą pracę jak poprzednio uzyskuje znacznie gorszy status prawny (np. ze względu na brak prawa do urlopu, brak ochrony wynagrodzenia, pełną odpowiedzialność odszkodowawczą, niezaliczanie okresu pracy do stażu pracy, brak prawa do odzieży ochronnej itd.), podczas gdy zatrudniający ponosi mniejsze koszty, uzyskując te same korzyści z pracy wykonawcy. W niniejszej sprawie wątpliwości Sądu co do twierdzeń pracodawcy powinno zwiększyć ustalenie, że „Wszystkie osoby w laboratorium były zatrudnione na umowę o pracę, tylko powódka była zatrudniona na umowę-zlecenie”, a co należy przypomnieć, zgodnie z ustaleniami Sądu Okręgowego, w laboratorium pracowali także inni oprócz powódki diagnosty laboratoryjni oraz inni pracownicy laboratorium – łącznie 12-13 osób. Tymczasem już samo włączenie danej osoby w pracę zespołu pracowników z natury rzeczy wymusza podporządkowanie się narzuconym przez pracodawcę rygorom pracy zespołowej. W tej sytuacji rodzi się uzasadniona wątpliwość, czy praca, która wcześniej wymagała świadczenia w warunkach pracy podporządkowanej i nadal jest świadczona w zespole osób wykonujących pracę w takich warunkach, co dotyczy także innych niż powódka diagnostów laboratoryjnych, ma rzeczywiście charakter niepracowniczy. Pozytywną odpowiedź

na to pytanie Sąd Okręgowy oparł na uznaniu, że: (-) powódka miała swobodę ustalania czasu pracy, (-) nie miała obowiązku osobistego świadczenia pracy, (-) uzgodniła z pozwaną świadczenie pracy na warunkach zlecenia. Trafność oparcia przez Sąd Okręgowy wniosku o niepracowniczym zatrudnieniu powódki na tych przesłankach budzi wątpliwości w świetle przyjętych w podstawie wyroku ustaleń faktycznych. Przede wszystkim Sąd Okręgowy zbyt łatwo, w świetle przyjętych ustaleń uznał, że powódka swobodnie ustalała swój grafik pracy. Wynikało to, jak wskazuje Sąd w szczególności stąd, że jako pierwsza uzgadniała grafik, wskazując w jakie dni może przyjść, a jeśli w danym tygodniu - pomimo ustalonego grafiku - nie mogła pojawić się w laboratorium, a w następnym była bardziej dyspozycyjna i chciała przyjść dodatkowo, to zleceniodawca wyrażał na to zgodę. Już z tych ustaleń wynika, że warunkiem korzystania z opisanej swobody była zgoda strony pozwanej na wykonywanie pracy w określonym czasie. Jednocześnie Sąd odwoławczy nie zakwestionował ustalenia Sądu Rejonowego, że powódka nie mogła przychodzić do pracy w innych godzinach niż 7-14, musiała pozostawać w pracy do 14, nawet gdy nie było pacjentów oraz, że kierowniczka laboratorium ustalała w drodze polecenia, w jakim dniu powódka miała wykonywać analizę kamieni nerkowych. W tych okolicznościach można mówić co najwyżej o pewnej swobodzie powódki w decydowaniu o rozkładzie czasu pracy, zależnej od zgody pozwanej. Należy też dodać, że pewna, określona umową lub uzgodnieniami stron swoboda ustalania czasu pracy przez pracownika nie przeczy istnieniu stosunku pracy. Świadczą o tym choćby rozkłady czasu pracy, w których pracownik w określonym w umowie o pracę stopniu decyduje o rozkładzie (np. art. 140¹ § 2 k.p.) lub nawet o rozkładzie i faktycznym wymiarze czasu pracy (art. 140 k.p.). Sąd odwoławczy nie kwestionuje też, że powódka mogła wykonywać pracę jedynie w miejscu wyznaczonym przez pozwaną. Nie rozważył też kwestii podporządkowania powódki poleceniom pozwanej w zakresie sposobu wykonywania zadań. Sąd stwierdził wprawdzie, że powódka nie wykonywała poleceń przełożonych, lecz stwierdzenie to ma charakter arbitralnej oceny prawnej, a nie ustalenia faktycznego opartego na przeprowadzonych dowodach i pozostaje w sprzeczności z niezakwestionowanymi ustaleniami Sądu Rejonowego. W tej kwestii Sąd pierwszej instancji ustalił, że obowiązki powódki były stałe i powtarzały się każdego dnia,

kiedy świadczyła pracę. Kierowniczka laboratorium wydawała jej jedynie polecenia, jak to określił Sąd „w zakresie organizacyjnym”, a powódka wiedziała, co należy do jej obowiązków i w jaki sposób ma wykonywać badania. Sąd uznał, że pozwana wyznaczała powódce zadania, pozostawiając jej sposób ich realizacji. Należy jednak dodać, że podporządkowanie powódki w tym zakresie było dość ściśle, skoro zgodnie z ustaleniami, przyjętymi w podstawie zaskarżonego wyroku, kierowniczka laboratorium wydawała jej polecenia dotyczące zajęcia się danym pacjentem („jak była ona na analityce, a przyszedł pacjent do pracowni mykologii - to kierownik wchodziła i mówiła, żeby powódka się nim zajęła”). Można zatem twierdzić, że podporządkowanie powódki stronie pozwanej nie miało typowych dla umowy o świadczenie usług cech koordynacji wykonywania z góry określonych czynności, lecz miało cechy podporządkowania pracowniczego, w którym pracownik pozostaje w dyspozycji pracodawcy i wykonuje doraźnie wydawane mu polecenia. Z powyższego wynika, że podporządkowanie powódki kierownictwu pozwanej nie odbiegło od podporządkowania pracowniczego typowego dla wykonywania pracy przez pracownika mającego specjalistyczne przygotowanie zawodowe. W tego rodzaju pracy normalne jest bowiem podporządkowanie co do czasu i miejsca świadczenia pracy, z pozostawianiem pracownikowi swobody co do technicznych aspektów wykonywania pracy, choćby ze względu na to, że przełożony pracownika często nie ma dostatecznej wiedzy do decydowania w tym zakresie lub ze względu na kwalifikacje pracownika nie musi tego robić, ograniczając się do kontroli wyników pracy. W rezultacie można uznać, że dotychczasowe ustalenia faktyczne przyjęte w podstawie zaskarżonego wyroku nie uzasadniają tezy o braku pracowniczego podporządkowania powódki stronie pozwanej. O związaniu stron umową zlecenia (o świadczenie usług) nie świadczy też, wbrew przekonaniu Sądu Okręgowego, dopuszczenie w umowie możliwości korzystania przez powódkę z zastępcy. Sąd Najwyższy uznaje w nowszym orzecznictwie, zwłaszcza datującym się w okresie po 2 czerwca 1996 r., kiedy wszedł w życie art. 22 § 1¹ k.p., że samo zastrzeżenie możliwości korzystania z zastępcy nie musi oznaczać nieistnienia stosunku pracy. Zastrzeżenie takie nie odbiera umowie cech umowy o pracę, zwłaszcza gdy faktycznie takie zastępstwa nie nastąpiły, a inne cechy badanej umowy wskazują na przewagę cech

charakterystycznych dla stosunku pracy (wyrok z dnia 9 lipca 2008 r., I PK 315/07, OSNP 2009 nr 23-24, poz. 310; 13 czerwca 2012 r., II PK 292/11, LEX nr 1232103). Sąd Najwyższy zwrócił także uwagę na to, że zastrzeżenie możliwości zastępstwa może mieć na celu stworzenie pozoru zawarcia innej umowy (wyrok z dnia 5 maja 2010 r., I PK 8/10, LEX nr 602668). Jak wyżej wskazano, w świetle art. 22 § 1, § 1¹ i § 1² k.p., pierwszorzędne znaczenie dla oceny charakteru zatrudnienia ma nie tyle treść zawartej między stronami umowy, ile sposób jej wykonywania. Skoro więc z niespornych ustaleń wynika, że przez cały ponad 6-letni czas trwania umowy powódka nie skorzystała z możliwości wysłania do pracy zastępcy, to przekonanie Sądu odwoławczego o niewystępowaniu w badanym stosunku prawnym cechy osobistego świadczenia pracy jest bezpodstawne. Sąd odwoławczy, uznając ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji za zasadniczo prawidłowe, nie zaprzeczył istnieniu innych cech badanego stosunku prawnego, wskazujących na jego pracowniczy charakter. Dotyczy to w szczególności ustalenia przez Sąd Rejonowy, że powódka wykonywała pracę korzystając ze sprzętu pozwanej i na jej rzecz.

Powyższe rozważania uzasadniają wniosek, że w świetle przyjętych ustaleń faktycznych stosunek prawny łączący strony miał cechy stosunku pracy. W tej sytuacji, ze względu na kategoryczne brzmienie przepisów art. 22 § 1¹ i § 1² k.p., mających charakter norm bezwzględnie obowiązujących, wola stron, którą jak ustalił Sąd Okręgowy, było zawieranie kolejnych umów zlecenia (umów o świadczenie usług) nie mogła zmienić charakteru stosunku prawnego łączącego strony w wyniku ich zawarcia. Należy dodać, że wobec powyższego, uznanie przez Sąd drugiej instancji, że ustalenie, iż strony chciały zawrzeć umowę zlecenia (umowę o świadczenie usług), czyni ze stosunku prawnego powstałego wskutek jej zawarcia stosunek cywilnoprawny, pomimo, że ma on w przeważającym stopniu cechy stosunku pracy, narusza art. 22 § 1, § 1¹ i § 1² k.p.

Można uznać, że oczywiście uzasadniony jest także zarzut naruszenia art. 734 k.c., pomimo braku odpowiedniego uzasadnienia odwołującego się do treści tego przepisu. Jest jednak oczywiste, że łączący strony stosunek prawny nie wynikał z umów zlecenia w rozumieniu art. 734 k.c., który dotyczy zobowiązania zleceniobiorcy do dokonania określonej czynności prawnej dla dającego zlecenie.

Sąd Okręgowy, posługując się określeniem „umowa zlecenia” lub „zlecenie” nie sprecyzował, czy ma na uwadze umowę określoną w art. 734 k.c., czy umowę o świadczenie usług, określoną w art. 750 k.c., dlatego wskazany sposób określania tej umowy przez Sąd usprawiedliwia zarzut naruszenia art. 734 k.c., jakkolwiek bardziej poprawne byłoby wskazanie w podstawie skargi także art. 750 k.c.

Zarzuty naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 300 k.p., art. 353¹ k.c. w związku z art. 300 k.p., oraz art. 58 § 1 i art. 83 § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p. nie mogą zostać uznane za zasadne w świetle dotychczasowych ustaleń faktycznych przyjętych w podstawie zaskarżonego wyroku. Zostały one oparte na własnych ustaleniach pełnomocnika skarżącej wynikających z jego oceny dowodów przeprowadzonych w sprawie, podczas gdy, jak wcześniej wskazano, nieskuteczność zarzutów skierowanych przeciwko procesowej podstawie skargi powoduje związanie Sądu Najwyższego ustaleniami przyjętymi przez Sąd drugiej instancji. W szczególności strona skarżąca wywodzi, że z dowodów tych wynika, że już w chwili zawierania kolejnych umów „zlecenia” strony nie miała zamiaru jej realizacji w takiej postaci i nie taki był cel tych umów, co stoi w sprzeczności z ustaleniem, że powódka doskonale wiedziała, jaka umowa wiąże strony, a podpisywanie przez nią kolejnych umów cywilnoprawnych było świadomym podjęciem decyzji.

Nieuzasadniony jest także zarzut naruszenia przez zaskarżony wyrok art. 11³ oraz art. 18^{3a} k.p., ponieważ to, czy zatrudnienie jej na podstawie umowy o świadczenie usług miało charakter dyskryminujący, czy nie, nie ma znaczenia dla oceny zasadności powództwa o ustalenie istnienia stosunku pracy.

Z powyższych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., a o kosztach postępowania kasacyjnego - na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. w związku z 398²¹ k.p.c.