



Sygn. akt I PK 142/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 września 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Katarzyna Gonera (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Bohdan Bieniek

SSN Zbigniew Korzeniowski

Protokolant Grażyna Grabowska

w sprawie z powództwa S. Ć.

przeciwko O. Spółce Akcyjnej w W.

o ustalenie stosunku pracy,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w dniu 18 września 2019 r.,

skargi kasacyjnej powódki od wyroku Sądu Okręgowego Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w K.

z dnia 8 lutego 2018 r., sygn. akt VII Pa (...),

**uchyła zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o
kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w K., wyrokiem z 15 marca 2017 r. ustalił, że w okresie od 21 listopada 2013 r. do 9 czerwca 2014 r. powódkę S. Ć. i stronę pozwaną O. Spółkę

Akcyjną w W. (przed przekształceniem w trybie art. 551 § 1 k.s.h. O. Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w W.) łączył stosunek pracy, w ramach którego powódka świadczyła pracę w pełnym wymiarze czasu pracy, na stanowisku kierownika sklepu, za wynagrodzeniem miesięcznym w kwocie 3.349 zł brutto.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że pozwana Spółka zajmuje się m.in. dystrybucją i sprzedażą odzieży, artykułów i sprzętu sportowego pod marką F. i F.. Jest najemcą lokalu przeznaczonego do prowadzenia punktu sprzedaży oferowanych przez nią produktów w centrum handlowym F. w M.. W dniu 14 listopada 2013 r. O. Spółka z o.o. zawarła z S. Ć. (z domu B.), działającą jako przedsiębiorca prowadzący jednoosobową działalność gospodarczą pod firmą „S. B.”, umowę w przedmiocie prowadzenia punktu sprzedaży O., w której określono termin rozpoczęcia świadczenia usług na dzień 21 listopada 2013 r. za wynagrodzeniem podstawowym w kwocie 3.125,00 zł netto. Integralną część umowy stanowiły ogólne warunki umowy w przedmiocie prowadzenia punktu sprzedaży O. szczegółowo regulujące sposób prowadzenia punktu sprzedaży przez kierownika. Powódka otrzymała podręcznik operacyjny F., w którym opisano m.in. procedury postępowania dla kierowników sklepów. Prowadzenie własnej działalności gospodarczej było warunkiem nawiązania umowy, na podstawie której powódka rozpoczęła 21 listopada 2013 r. pracę na rzecz strony pozwanej. Wypłacane przez pozwaną Spółkę powódce comiesięczne wynagrodzenie w kwocie brutto było powiększane o należność z tytułu kosztów obsługi księgowej. Spółka przekazywała powódce również środki finansowe na wynagrodzenia personelu sklepu, który składał się z osób zatrudnionych przez S. Ć. lub osób, z którymi łączył ją stosunek cywilnoprawny.

Do obowiązków powódki należało tworzenie grafików pracy pracowników, rozdział obowiązków między poszczególnych pracowników, kontrola personelu i prawidłowości funkcjonowania sklepu, wypłacanie wynagrodzeń, zamawianie, metkowanie, układanie i zabezpieczenie towaru przed kradzieżą, obsługa klientów, dbałość o wygląd i czystość lokalu. W przeważającej części tych obowiązków powódka nie była niezależna, gdyż musiała stosować się do poleceń jej przełożonego – kierownika regionalnego B. W., z którym pozostawała w codziennym kontakcie telefonicznym, informując go o utargu i szczegółach

sprzedaży, a także o obecności w pracy innych pracowników i wykonywanych przez nich obowiązkach. B. W. 1-2 razy w tygodniu osobiście przeprowadzał kontrolę działalności sklepu i pracy powódki, po której wypełniał karty kontroli, przedstawiał powódce swoje uwagi i sporządzał dla niej listę zadań do wykonania. B. W. decydował również o kontynuowaniu zatrudnienia lub niezatrudnianiu określonych osób po okresie próbnym oraz o formie ich zatrudnienia (choć to powódka prowadziła rekrutację na nieobsadzone stanowiska i zawierała umowy z pracownikami), decydował także o premiach dla pracowników, akceptował grafik pracy i jego modyfikacje. Powódkę wiązały również odgórne wytyczne dotyczące sposobu prezentacji i ułożenia towaru w sklepie, obniżek cen czy zamawianego asortymentu. W godzinach otwarcia sklepu wymagano od niej w nim obecności – w sumie około 168 godzin miesięcznie (ten sam wymiar dotyczył zastępcy kierownika sklepu wykonującego pracę na podstawie umowy o pracę). W trakcie zatrudnienia w pozwanej Spółce powódka nie korzystała z urlopu wypoczynkowego. Tak jak inni pracownicy nie mogła mieć przy sobie podczas pracy w sklepie telefonu komórkowego. W dniu 31 lipca 2014 r. O. Spółka z o.o. obciążyła S. Ć. kwotą 56.962 zł tytułem odszkodowania za braki inwentaryzacyjne w kierowanym przez nią sklepie.

Na podstawie przeprowadzonych dowodów Sąd Rejonowy ustalił zakres obowiązków powódki oraz ich wykonywanie w sposób podporządkowany i pod kierownictwem innego pracownika Spółki.

W ocenie Sądu pierwszej instancji, mając na uwadze treść art. 22 § 1 k.p., należało stwierdzić, że łączący powódkę ze stroną pozwaną stosunek prawny miał charakter czysto pracowniczy. Nosił wszystkie cechy, których istnienie konstytuuje stosunek pracy. Powódka w sposób ciągły i pod kierownictwem pracownika strony pozwanej świadczyła pracę osobiście w oznaczonym miejscu i czasie, za co otrzymywała wynagrodzenie. Była w pełni podporządkowana kierownikowi regionalnemu, od którego otrzymywała wiążące polecenia dotyczące sposobu zarządzania sklepem, który też akceptował lub następczo weryfikował czynności przez nią podjęte. Dotyczyło to organizacji pracy w sklepie i wykonywanych zadań, ustalania grafiku pracy, podziału zadań między pracowników, zatrudniania pracowników, przyznawania im premii, wyboru i zamawiania oferowanego do

sprzedaży asortymentu, jego prezentacji i ułożenia na półkach, wyposażenia lokalu i akcji promocyjnych. Co więcej, powódka wykonywała swoje obowiązki osobiście, w miejscu wyznaczonym przez Spółkę, w określonym przez nią wymiarze czasu pracy, przy uwzględnieniu, że w dniach wyznaczonych grafiką musiała przebywać na terenie sklepu w godzinach jego otwarcia. Uniemożliwiało jej to podjęcie innej aktywności w ramach prowadzonej przez nią działalności gospodarczej. Była kontrolowana 1-2 razy w tygodniu bezpośrednio w sklepie przez kierownika regionalnego, z którym pozostawała w kontakcie telefonicznym w pozostałych dniach, informując go o wszystkim. Co miesiąc otrzymywała też od strony pozwanej wynagrodzenie, którego wysokość odpowiadała przeciętnej płacy pracownika zatrudnionego na takim stanowisku jak powódka na podstawie umowy o pracę.

W ocenie Sądu ustaleni, że strony łączył stosunek pracy, nie stały na przeszkodzie okoliczności zawarcia przez powódkę ze stroną pozwaną umowy w charakterze przedsiębiorcy, nazwa tej umowy, wypłacanie przez powódkę personelowi sklepu wynagrodzeń, jak również niekorzystanie przez nią z urlopu wypoczynkowego.

Strona pozwana wniosła apelację od wyroku Sądu Rejonowego w K., kwestionując ustalenia faktyczne oraz podnosząc zarzut naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.) i braki w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (art. 328 § 2 k.p.c.). Ponadto apelująca zarzuciła naruszenie przepisów prawa materialnego: (-) niezastosowanie art. 60 i 65 k.c. w związku z art. 300 k.p. i w konsekwencji błędne przyjęcie, że strony zawarły umowę o pracę, a nie umowę cywilną, wbrew pełnej świadomości powódki co do charakteru umowy zawartej z pozwaną; (-) art. 353¹ k.c. w związku z art. 300 k.p. i w konsekwencji przyjęcie, że doszło do nawiązania stosunku pracy podlegającego rygorom Kodeksu pracy, mimo wyraźnej woli stron co do zawarcia umowy menadżerskiej; (-) nieuzasadnione zastosowanie art. 22 § 1 k.p. i art. 22 § 1¹ k.p. i w konsekwencji przyjęcie, że świadczenie usług przez powódkę, prowadzącą jednoosobową działalność gospodarczą, stanowiło w rzeczywistości świadczenie pracy na podstawie umowy o pracę. W związku z tym strona apelująca wniosła o zmianę

orzeczenia przez oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej Spółki kosztów postępowania.

Powódka wniosła o oddalenie apelacji.

Sąd Okręgowy w K., wyrokiem z 8 lutego 2018 r., zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że oddalił powództwo i rozstrzygnął o kosztach postępowania.

Sąd Okręgowy stwierdził, że ani ustalone okoliczności faktyczne, których potwierdzeniem jest zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, ani przepisy prawa materialnego nie uzasadniają oceny prawnej Sądu Rejonowego, że nawiązana przez strony 14 listopada 2013 r. umowa o świadczenie usług stała się umową o pracę przez sposób wykonywania obowiązków określonych w umowie.

Istota sporu sprowadzała się do rozstrzygnięcia, czy stosunek prawny nawiązany i wykonywany przez strony od 21 listopada 2013 r. do 9 czerwca 2014 r. na podstawie umowy zawartej 14 listopada 2013 r. był stosunkiem pracy.

Sąd zwrócił uwagę, że odpłatne wykonywanie pracy było i jest możliwe w ramach zatrudnienia pracowniczego lub cywilnoprawnego. Do stwierdzenia, czy nastąpił skutek opisany w art. 22 § 1¹ k.p., konieczne jest ziszczenie się warunku z art. 11 k.p., czyli istnienie podstaw uzasadniających przyjęcie, że rzeczywistą wolą obu stron realizujących stosunek zatrudnienia – wyrażoną choćby w sposób konkludentny, ale zgodnie – było wykonywanie stosunku pracy. Z tego rodzaju stanem nie można jednak utożsamiać sytuacji, gdy po zawarciu ważnej umowy cywilnoprawnej między osobą prawną i osobą fizyczną, funkcjonującą w obrocie prawnym jako przedsiębiorca prowadzący zarejestrowaną działalność gospodarczą w postaci świadczenia usług, jedna ze stron tej umowy lub jej przedstawiciel wykonywać będzie część swoich uprawnień lub obowiązków umownych w sposób niezgodny z treścią, celem i istotą postanowień zawartej umowy. Wykonywanie przez jedną stronę obowiązków umownych w sposób sprzeczny z postanowieniami ważnej umowy nie prowadzi do przekształcenia umowy (jej charakteru) w inną.

Dla oceny zobowiązania jako pracowniczego drugoplanowe znaczenie ma nazwa umowy oraz deklarowana w chwili jej zawarcia treść, a ważne jest przede wszystkim to, w jaki sposób strony kształtują więź prawną w trakcie jej trwania, czyli jak zgodnie wykonują umowę. Fakt niezgodnego z postanowieniami umowy zachowania się jednej strony, a także to, że wykonawca umowy wolałby mieć

status pracownika i jednostronne interpretuje zachowania przedstawiciela drugiej strony jako nadzór sprawowany przez przełożonego, nie determinuje ustalenia, że sposób wykonywania umowy doprowadził do przekształcenia umowy cywilnoprawnej w umowę o pracę lub do skutku z art. 22 § 1¹ k.p. Do takiego skutku konieczne jest, aby wykonywanie umowy na warunkach innych niż określone w treści wiążących strony postanowień umownych można było zakwalifikować jako przejaw realizacji zgodnej woli obu stron, wyrażonej w sposób dorozumiany, a nie jako niewłaściwe wykonywanie ważnej i wiążącej umowy przez jedną z nich.

W ocenie Sądu Okręgowego, zgromadzony w sprawie materiał dowodowy potwierdza, że stosunek prawny, który strony realizowały w okresie objętym sporem, został nawiązany 14 listopada 2013 r. w wyniku zawarcia przez pozwaną Spółkę z powódką, jako osobą prowadzącą działalność gospodarczą, umowy zatytułowanej „Szczególne warunki umowy w przedmiocie prowadzenia punktu sprzedaży”, której integralną część stanowiły wspomniane w umowie załączniki, w tym „Ogólne warunki umowy w przedmiocie prowadzenia punktu sprzedaży”. Sąd drugiej instancji zauważył, że nazwa zawartej przez strony umowy nie odpowiada żadnej znanej umowie nazwanej. Z pełnej treści warunków umowy (określonych także w załącznikach) wywieść należy, że w chwili zawierania umowy zgodną wolą stron nie było zatrudnienie powódki przez stronę pozwaną jako pracownika, lecz nawiązanie i ukształtowanie stosunku obligacyjnego o treści dostosowanej do znanych powódce potrzeb podmiotu zatrudniającego. W chwili zawierania umowy strony nie wyraziły zgodnie woli nawiązania stosunku pracy. Zakwalifikowanie stosunku prawnego wynikającego z umowy zawartej 14 listopada 2013 r. zgodnie z żądaniem pozwu wymagało pozytywnego ustalenia, że treść istotnych postanowień umowy lub sposób, w jaki strony umowę tę wykonywały, świadczy o tym, że zgodnie z wolą obu stron powódka zobowiązana była wykonywać i wykonywała umowę w warunkach określonych w art. 22 § 1 k.p.

Sąd Okręgowy, dokonując analizy postanowień umowy oraz dołączonego do niej załącznika, stwierdził, że umowa zobowiązywała powódkę (określoną w umowie jako „kierownik punktu sprzedaży”) do świadczenia usługi polegającej na prowadzeniu powierzonego jej punktu sprzedaży przez podejmowanie wszelkich

czynności mających na celu zapewnienie jego funkcjonowania, w tym do postępowania zgodnego z podręcznikami operacyjnymi O. (tzw. procedurami), podejmowania innych czynności organizacyjnych oraz zachowawczych czy też zapewnienia odpowiedniej liczby personelu przeznaczonego do obsługi punktu sprzedaży. Zakres umownych obowiązków powódki nie obejmował zobowiązania do osobistego świadczenia pracy, lecz zobowiązanie do ciągłego podejmowania czynności niezbędnych do zapewniania funkcjonowania powierzonego jej punktu sprzedaży w godzinach jego otwarcia. Dowód z przesłuchania powódki potwierdza, że „jej praca polegała na organizowaniu funkcjonowania sklepu, tworzeniu grafików dla pracowników, rozdzielaniu pracy, kontrolowaniu pracowników, wykonywaniu przelewów, zamawianiu towarów (...), kontaktowaniu się z B. W. w sprawach utargu”. Obowiązek podejmowania przez powódkę prac innych niż czynności organizacyjne mające zapewnić „funkcjonowanie punktu sprzedaży” nie wynikał z treści umowy i według umowy nie wiązał powódki, nawet gdyby ktoś takie polecenia usiłował jej wydać lub wydawał. Powódka nie była zobowiązana do wykonywania pracy razem z osobami, które zatrudniała w punkcie sprzedaży, osobiście jako osoba prowadząca działalność gospodarczą.

Okoliczność, że w trakcie realizacji wiążącej strony umowy pracownik strony pozwanej, kontrolujący sposób wywiązywania się przez powódkę z umownych zobowiązań, wymagał od powódki lub od zatrudnianych przez nią osób precyzyjnie określonych zachowań lub wskazywał kategorycznie, w jaki sposób ma ona lub powinna postępować przy wykonywaniu umowy, nie może być traktowana w ocenie Sądu drugiej instancji jako przesłanka uzasadniająca twierdzenie, że stosunek prawny nawiązany przez strony umową, która nie ma cech umowy o pracę, był lub przekształcił się w stosunek pracy.

Treść umowy podpisanej przez strony 14 listopada 2013 r. (wykonywanej od 21 listopada 2013 r.) oraz pozostałe dowody, które zgromadził Sąd pierwszej instancji, potwierdzają jednoznacznie, że powódka nie mogła nie być świadoma tego, że pozwana Spółka zawarła z nią umowę dlatego, że była ona osobą prowadzącą własną działalność gospodarczą i że umowę wykonuje w ramach samozatrudnienia. Sąd drugiej instancji przyjął, że w chwili zawarcia umowy powódka była świadoma warunków zaoferowanego jej kontraktu, którego warunki

zaakceptowała, podpisując umowę. Po podpisaniu umowy strony wykonywały istotne elementy swojego zobowiązania bez odstępstw od warunków określonych w umowie.

W ocenie Sądu drugiej instancji, wykonywana przez strony umowa nie może być zakwalifikowana jako podstawa nawiązania stosunku pracy także dlatego, że powódka wykonywała umowę przy wykorzystaniu pracy osób, które zatrudniała osobiście i na własny rachunek. Tego ostatniego ustalenia nie podważa to, że zgodnie z postanowieniami umowy stron powódka uzyskiwała od strony pozwanej środki finansowe na pokrycie wynagrodzeń zatrudnianych we własnym imieniu osób, w ramach umownego zobowiązania pozwanej Spółki do pokrywania wydatków poniesionych przez powódkę w związku ze świadczeniem usług. Okoliczność, że w trakcie wykonywania umowy pracownik strony pozwanej (kierownik regionalny) ingerował w sposób doboru przez powódkę zatrudnianych przez nią osób i że w pewnym momencie powódka zgodziła się na zatrudnienie osób wskazywanych jej przez przedstawiciela zleceniodawcy na podstawie umów, jakie on sugerował, nie zmienia ustalenia, że co do zasady ryzyko finansowe wykonywania zawartej umowy ponosiła powódka. Ingerowanie pracownika strony pozwanej w niektóre aspekty działalności usługowej powódki, związanej z realizacją umowy stron i akceptowanie przez powódkę tego rodzaju zachowań, które nie miały umocowania w umowie, należy kwalifikować jako przejaw nadużycia umownych uprawnień i nienależytego wykonywania zobowiązań ukształtowanych treścią stosunku prawnego, a nie jako przesłankę świadczącą o wykonywaniu przez obie strony umowy na warunkach opisanych w art. 22 § 1 k.p.

Ukształtowana umową i załącznikami do niej treść praw i obowiązków stron uzasadnia również stwierdzenie, że z mocy jej postanowień powódka przejęła na siebie ryzyko osobowe związane z prowadzeniem punktu sprzedaży, dlatego że podpisując umowę jako usługobiorca i podmiot prowadzący własną działalność gospodarczą (w ramach samozatrudnienia) zobowiązała się do ponoszenia ujemnych konsekwencji finansowych błędów popełnionych nawet bez jej winy, czyli przez nią samą i jej pracowników. Każdorazowe naruszenie opisanych w załącznikach do umowy procedur, obowiązku organizacji funkcjonowania punktu sprzedaży w sposób ciągły, niedochowanie obowiązku zachowania poufności i

naruszenie zakazu konkurencji wiązały się z obowiązkiem uiszczenia przez powódkę kar umownych. Klauzule te stanowiły przykład ustawowej odpowiedzialności odszkodowawczej za niewykonanie lub nienależyte wykonanie świadczenia niepieniężnego, wynikającej z umowy wzajemnej na zasadzie z art. 471 k.c. Umowa przewidywała także, że powódka – jako „kierownik punktu sprzedaży” – zobowiązana była do naprawienia szkody poniesionej przez pozwaną Spółkę na skutek niezgodności stanu towarów w wysokości wynikającej z inwentaryzacji, niezależnie od winy kierownika, przez zapłatę bieżącej ceny detalicznej brutto towaru. Za braki w utargach odpowiadała nie jak pracownik, ale „w pełnym zakresie niezależnie od swojej winy”. Te postanowienia umowne ukształtowały obcą stosunkom pracy, bardzo restrykcyjną odpowiedzialność powódki za skutki nienależytego wykonania umowy przez nią jako osobę realizującą samozatrudnienie, obejmując tą odpowiedzialnością także skutki wywołane nie z winy powódki.

Cechą, która może decydować o istnieniu stosunku pracy, jest podporządkowanie osoby zatrudnionej w procesie pracy kierownictwu pracodawcy. Według twierdzeń powódki i uzasadnienia wyroku Sądu Rejonowego o relacji podporządkowania między powódką o stroną pozwaną miało decydować to, że powódka otrzymywała od pracownika strony pozwanej B. W. polecenia obejmujące szeroki zakres spraw związanych z prawidłowym zarządzaniem sklepem. Sąd Rejonowy przyjął, że praktycznie każda czynność przedsięwzięta przez powódkę podlegała uprzedniej akceptacji lub następczej weryfikacji przez kierownika regionalnego oraz że powódka nie dysponowała uprawnieniami do samodzielnego rozstrzygania o różnych kwestiach organizacyjnych. Według Sądu Okręgowego nie ma podstaw do zakwestionowania ustaleń faktycznych Sądu Rejonowego, jednak ocena ich znaczenia i skutków prawnych powinna być inna.

Zdaniem Sądu Okręgowego, określenie miejsca świadczenia usługi czy nawet czasu jej wykonywania (czego nie sprecyzowano w umowie) było istotnym i niezbędnym elementem zawartej przez strony umowy cywilnoprawnej o świadczenie usług. Umowa stron nie zobowiązywała jednak powódki do pracy w określonym czasie, do ewidencjonowania czasu pracy, a nawet do regularnej obecności w punkcie sprzedaży, którego funkcjonowanie miała organizować.

Załącznik do umowy przewidywał dopuszczalność przeprowadzania kontroli działalności kierownika i wydawania mu wiążących poleceń. Postanowienie to może przemawiać za istnieniem obowiązku podporządkowania się powódki poleceniom zleceńodawcy, jednak tylko w zakresie zgodnym z treścią i istotą pozostałych postanowień umownych. Pozwana, chcąc właściwie realizować postanowienia umowy i osiągnąć cel zawarcia z powódką tej umowy, miała uprawnienie do kierowania wobec powódki jako zleceniobiorcy poleceń mających na celu zapewnienie wyegzekwowania wykonywania usługi zgodnie z warunkami wynikającymi z umowy i stanowiących jej integralną część załączników. Powódka miała zapewnioną treścią umowy i przepisami Kodeksu cywilnego swobodę decydowania o tym, jak wykonywać usługę w konkretnych okolicznościach faktycznych, czy i kiedy osobiście „pracować”, jakie czynności wykonywać w ramach realizacji swoich zobowiązań umownych, jakimi zadaniami zająć się w danym dniu.

Biorąc pod uwagę poczynione ustalenia, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że treść umowy zawartej 14 listopada 2013 r. i sposób jej wykonywania przez strony ujawniają pewne elementy zobowiązania o cechach stosunku pracy, jednak takiego stosunku nie kreowały, jeśli się uwzględni wszystkie istotne i wiążące strony postanowienia umowy. Stosunek prawny łączący strony nie stał się stosunkiem pracy przez to, że strony wykonywały niektóre ze swoich uprawnień lub obowiązków niezgodnie z treścią ważnej i wiążącej je umowy.

W kontekście okoliczności sprawy, fakty opisane zeznaniami powódki i ustaleniami Sądu pierwszej instancji – według których pracownik strony pozwanej B. W. zobowiązywał powódkę do obecności w punkcie sprzedaży co najmniej w wymiarze 168 godzin miesięcznie, do wykazywania jej w harmonogramie pracy personelu punktu sprzedaży, nałożył na powódkę obowiązek codziennych konsultacji z nim dotyczących osiągniętego utargu, wpływał na wybór osób zatrudnianych przez powódkę na stanowisku kasjera/ekspedientki – świadczą o nadużyciu przez tego pracownika strony pozwanej uprawnień przysługujących tej stronie umowy, a nie o tym, że strony nawiązały taką umowę lub realizowały, wskutek jej zawarcia, stosunek pracy z art. 22 § 1 k.p., nawiązany w warunkach z art. 11 k.p. Pełny, zebrany w sprawie materiał nie uzasadnia ani stwierdzenia, że

istniał jakiś dysonans między nazwą i postanowieniami umowy, którą strony zawarły, a tym, jak postanowienia tej umowy należało wykonywać lub jak były one realizowane w praktyce, ani że umowa stron lub niektóre jej postanowienia miały cechę pozorności.

Skargę kasacyjną od wyroku Sądu Okręgowego w K. wniosła powódka, zaskarżając wyrok ten w całości. Skargę kasacyjną oparto na podstawach naruszenia prawa materialnego: 1) art. 22 § 1 i § 1¹ k.p. w związku z art. 11 k.p. przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że przy ustalaniu czy strony łączył stosunek pracy to treść oświadczeń woli złożonych przez strony przy zawieraniu umowy decyduje o charakterze łączącego je stosunku prawnego, a fakt niezgodnego z postanowieniami zawartej umowy postępowania stron w trakcie trwania umowy i okoliczności jej wykonywania nie mogą prowadzić do ustalenia, że wykonywanie umowy doprowadziło do skutku z art. 22 § 1¹ k.p., podczas gdy prawidłowa wykładnia powołanych przepisów, poparta orzecznictwem Sądu Najwyższego, powinna prowadzić do stwierdzenia, że treść oświadczeń woli złożonych przez strony przy zawieraniu umowy w istocie podlega uwzględnieniu przy ustalaniu, czy strony łączył stosunek pracy, jednak jedynie w przypadku, gdy zatrudnienie wykazuje z jednakowym nasileniem wspólne cechy dla umowy o pracę i umowy prawa cywilnego, natomiast w pierwszej kolejności istotny jest sposób rzeczywistego wykonywania umowy i realizowanie przez strony – nawet wbrew postanowieniom pisemnej umowy, a czasami wbrew ich woli – cech charakterystycznych dla stosunku pracy wymienionych w art. 22 § 1 k.p.; 2) art. 22 § 1 k.p. przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, wbrew powszechnie przyjmowanemu w doktrynie i judykaturze stanowisku, że kontrola zatrudnionego na stanowisku kierowniczym, dokonywana przez podmiot zatrudniający, wyrażana przez ścisłe i częste sprawdzanie sposobu wywiązywania się przez zatrudnionego z umownych zobowiązań, wymaganie przez podmiot zatrudniający od zatrudnionego precyzyjnie określonych zachowań, kategoryczne wskazania sposobu postępowania przy wykonywaniu umowy, ingerowanie w decyzje kierownicze osoby zatrudnionej, wymaganie uprzedniej akceptacji lub następczej weryfikacji praktycznie każdej czynności dokonywanej przez zatrudnionego, sporządzanie ocen, nie jest kierownictwem pracodawcy rozumianym według art. 22

§ 1 k.p., lecz nienależytym wykonywaniem umowy cywilnoprawnej przez zleceniodawcę, podczas gdy prawidłowa wykładnia tego przepisu wprost nakazuje uznanie faktycznych czynności kontrolnych i poleceń za podporządkowanie pracownicze ujęte w tym przepisie; 3) art. 22 § 1 k.p. przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, wbrew powszechnie przyjmowanemu w doktrynie i judykaturze stanowisku, że umowne zobowiązanie świadczenia przez zatrudnionego usług w sposób ciągły w ogólnie wyznaczonych godzinach otwarcia punktu sprzedaży i faktyczne wymaganie, wbrew postanowieniom zawartej umowy, osobistej obecności zatrudnionej osoby w wyznaczonym miejscu oraz świadczenia przez nią w okresie miesięcznym ustalonej ogólnie liczby godzin pracy, nie może być rozumiane jako pracowniczy obowiązek świadczenia pracy w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę w sposób ciągły w rozumieniu art. 22 § 1 k.p. i w konsekwencji świadczyć o zatrudnieniu o charakterze pracowniczym, podczas gdy prawidłowa wykładnia, poparta orzecznictwem, prowadziłaby do uznania takiego stosunku zobowiązaniowego za stosunek pracy.

Skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie apelacji pozwanej w całości oraz zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów postępowania apelacyjnego oraz kosztów postępowania kasacyjnego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną strona pozwana wniosła o jej oddalenie oraz o zasądzenie od powódki na rzecz strony pozwanej kosztów postępowania kasacyjnego według norm przepisanych. Strona pozwana podniosła, że istnienie kontroli wykonywania umów w relacjach między przedsiębiorcami nie jest niczym nadzwyczajnym. Nie jest natomiast przyczynkiem do doszukiwania się w relacjach między nimi cech umowy o pracę. Kontrola działalności gospodarczej prowadzonej przez powódkę, dokonywana przez pracownika pozwanej, nawet jeżeli momentami przyjmowała charakter zbyt inwazyjny, może być traktowana jedynie jako ewentualne nadużycie uprawnień tej osoby, któremu mogła skutecznie przeciwstawić się powódka, powołując się na umowę wiążącą strony. Nie może być

natomiast postrzegana jako podstawa do nawiązania między stronami relacji o charakterze pracowniczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna okazała się uzasadniona i z tej przyczyny została uwzględniona.

Rozważania należy rozpocząć od uwag ogólnych.

1. Definicję stosunku pracy zawiera art. 22 § 1 k.p. Zgodnie z tym przepisem elementami stosunku pracy są: osobiste wykonywanie pracy przez pracownika na rzecz pracodawcy, pod jego kierownictwem, w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, za odpowiednim wynagrodzeniem. Dodatkowo przyjmuje się, że praca podporządkowana wykonywana jest na ryzyko pracodawcy.

Decydujące znaczenie w definicji stosunku pracy ma podporządkowanie pracownika kierownictwu pracodawcy. Kierownictwo pracodawcy oznacza możliwość wydawania przez niego poleceń, które są wiążące dla pracownika, jeżeli nie są sprzeczne z umową i prawem. Za podporządkowanie pracownika pracodawcy nie można uważać wyłącznie podporządkowania osobowego, związanego z wydawaniem poleceń przez przełożonego (art. 100 § 1 k.p.). Znaczenie ma także podporządkowanie organizacyjne, przejawiające się w wyznaczeniu pracownikowi miejsca i czasu pracy. Przyjęcie, że pracownik wykonuje pracę pod kierownictwem pracodawcy, oznacza, że przejawy takiego kierownictwa mają miejsce w trakcie świadczenia pracy. Pracodawca wyznacza zadania oraz określa w sposób wiążący sposób ich wykonania. Wykonywanie poleceń jest fundamentem wzajemnych relacji między stronami stosunku pracy. Innymi słowy, istotą pracy umownie podporządkowanej jest możliwość codziennego konkretyzowania pracownikowi jego obowiązków, a w szczególności określania czynności mieszczących się w zakresie uzgodnionego rodzaju pracy i sposobu ich wykonywania. Charakterystyczna dla stosunku pracy dyspozycyjność pracownika wyraża się właśnie w zobowiązaniu do podejmowania zadań według wskazań pracodawcy, a obowiązek stosowania się do poleceń przełożonych został wyeksponowany w art. 100 § 1 k.p. Dlatego też obowiązek codziennego stawiania

się do pracy (przebywania w miejscu świadczenia pracy) i wykonywanie na bieżąco poleceń przełożonego zwykle świadczą o wykonywaniu pracy pod kierownictwem pracodawcy. Należy jednak pamiętać, że stosunek pracy jest częścią szerszego pojęcia zatrudnienia (pracy za wynagrodzeniem), dlatego z art. 22 § 1 i 1¹ k.p. nie wynika domniemanie stosunku pracy w każdej sytuacji, gdy zatrudniony wykonuje osobiście pracę zorganizowaną przez zatrudniającego, a nawet przy jego kontroli i pod jego kierownictwem (por. wyrok Sądu Najwyższego z 11 września 2013 r., II PK 372/12, OSNP 2014 nr 6, poz. 80).

Z kolei art. 22 § 1¹ k.p.c. dotyczy tego, jakie znaczenie dla określenia charakteru umowy ma jej nazwa. Wynika z niego, że nazwa umowy (np. umowa zlecenia, umowa o świadczenie usług) nie ma decydującego znaczenia dla oceny jej rodzaju (charakteru). Zawsze należy przyjąć, że strony łączy stosunek pracy, jeżeli praca jest wykonywana w warunkach określonych w art. 22 § 1 k.p. Nazwa umowy nie ma znaczenia, jeżeli nawiązany stosunek prawny ma cechy określone w art. 22 § 1 k.p. (por. wyrok Sądu Najwyższego z 7 kwietnia 1999 r., I PKN 642/98, OSNAPiUS 2000 nr 11, poz. 417). Ustalone orzecznictwo Sądu Najwyższego przyjmuje, że nazwa umowy może decydować o charakterze stosunku prawnego dopiero wtedy, gdy nie można ustalić tego charakteru na podstawie przeważających cech tego stosunku (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 8 lutego 2017 r., I PK 63/16, LEX nr 2237287; z 28 marca 2017 r., II PK 15/16, LEX nr 2298297).

Z kolei dodanie § 1² do art. 22 k.p. miało zapewnić przynajmniej częściowe ograniczenie zjawiska tzw. samozatrudnienia. Samozatrudnienie oznacza podjęcie przez osobę fizyczną działalności gospodarczej i wykonywanie na podstawie umowy cywilnoprawnej na rzecz pracodawcy czynności (zwłaszcza usług) w charakterze przedsiębiorcy, a nie pracownika. Samozatrudniony wykonuje pracę na rzecz pracodawcy w warunkach takich samych lub podobnych jak pracownicy. Wykonuje ją osobiście i nie może zatrudniać innych osób do pomocy w wykonywaniu tej pracy (nie może zapewnić zastępstwa innej osoby, gdy sam umowy wykonywać nie może). Wyznaczenie granicy między samozatrudnieniem (zawarciem umowy cywilnoprawnej ze zlecającym pracę w charakterze osoby prowadzącej jednoosobową działalność gospodarczą) a zatrudnieniem w ramach

stosunku pracy jest w wielu przypadkach trudne lub co najmniej utrudnione ze względu na duże podobieństwo między świadczeniem pracy podporządkowanej a świadczeniem pracy tego samego rodzaju na podstawie umowy cywilnoprawnej (przede wszystkim umowy o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy o zleceniu).

Zdarza się, że zawarta przez strony umowa przejawia zarówno cechy (elementy) umowy o pracę, jak i umowy cywilnej (w szczególności dotyczy to umowy zlecenia). Wówczas dla oceny rodzaju stosunku prawnego decydujące jest ustalenie, które z tych cech mają charakter przeważający (por. wyrok Sądu Najwyższego z 14 września 1998 r., I PKN 334/98, OSNAPiUS 1999 nr 20, poz. 646). Jeżeli natomiast umowa wykazuje wspólne cechy dla umowy o pracę i umowy prawa cywilnego z jednakowym ich nasileniem, o jej rodzaju decydują zgodny zamiar stron i cel umowy (art. 65 k.c.), który może być wyrażony także w nazwie umowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 czerwca 1998 r., I PKN 191/98, OSNAPiUS 1999 nr 14, poz. 449). Inaczej mówiąc, o rodzaju umowy decyduje wówczas jej nazwa (por. wyrok Sądu Najwyższego z 2 września 1998 r., I PKN 293/98, OSNAPiUS 1999 nr 18, poz. 582).

Niektóre cechy (elementy) umowy są na tyle istotne, że mają decydujące znaczenie dla określenia jej rodzaju. W szczególności brak bezwzględnego obowiązku osobistego świadczenia pracy w zasadzie wyklucza możliwość zakwalifikowania stosunku prawnego jako umowy o pracę (por. wyrok Sądu Najwyższego z 28 października 1998 r., I PKN 416/98, OSNAPiUS 1999 nr 24, poz. 775). Możliwa w umowach typu zlecenia klauzula wykonywania usług przez osobę trzecią – zastępcę (art. 738 § 1 k.c. w związku z art. 750 k.c.) jest niedopuszczalna w umowie o pracę (por. wyrok Sądu Najwyższego z 26 listopada 1998 r., I PKN 458/98, OSNAPiUS 2000 nr 3, poz. 94). Nie jest jednak sprzeczna z istotą stosunku pracy jakakolwiek pomoc świadczona pracownikowi przez osobę trzecią (np. przez innego pracownika) przy wykonywaniu jego obowiązków (por. wyrok Sądu Najwyższego z 9 lutego 2007 r., I UK 221/06, LEX nr 948780). W świetle art. 22 § 1¹ k.p. oceny charakteru umowy należy dokonywać nie tyle na podstawie dosłownego brzmienia przyjętych przez jej strony postanowień, które mogą mieć na celu stworzenie pozoru innej umowy, ile 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 wystąpiły, a inne cechy badanej umowy wskazują na przewagę cech charakterystycznych dla stosunku pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 maja 2010 r., I PK 8/10, LEX nr 602668).

Nie jest możliwe uznanie umowy za umowę o pracę, jeżeli wykonawca czynności lub usługi („pracownik”) nie jest obowiązany do wykonywania poleceń zleceniodawcy („pracodawcy”), czyli gdy brak jest elementu podporządkowania (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 11 kwietnia 1997 r., I PKN 89/97, OSNAPiUS 1998 nr 2, poz. 35; z 4 grudnia 1997 r., I PKN 394/97, OSNAPiUS 1998 nr 20, poz. 595; z 7 września 1999 r., I PKN 277/99, OSNAPiUS 2001 nr 1, poz. 18; z 14 lutego 2001 r., I PKN 256/00, OSNAPiUS 2002 nr 23, poz. 564). Również w umowie zlecenia mogą wystąpić cechy kierownictwa i podporządkowania, choć nie takie same, jak w zależności właściwej dla stosunku pracy (art. 22 § 1 i 1¹ k.p. oraz art. 750 k.c.).

Te różnice zostały bliżej wyjaśnione w wyroku z 10 maja 2018 r., I PK 60/17 (LEX nr 2486218), w którym Sąd Najwyższy przyjął, że istotą pracy umownie podporządkowanej jest możliwość codziennego konkretyzowania obowiązków pracownika, a w szczególności określania czynności w ramach umówionego rodzaju pracy i sposobu ich wykonania (art. 100 § 1 k.p.). Pracownik nie ma samodzielności w określaniu bieżących zadań. Pracowniczego podporządkowania nie można utożsamiać z permanentnym nadzorem przełożonego nad sposobem lub właściwym tempem wykonywanych czynności, wystarczy bowiem wskazanie zadania i określenie terminu jego wykonania, a następnie kontrola jakości i terminowości wykonanej pracy. Z kolei umowa zlecenia z reguły określa jedynie rodzaj wykonywanych czynności i w zasadzie nie może polegać na pozostawianiu w dyspozycji zlecającego i wykonywaniu stosownie do jego potrzeb czynności zleczanych na bieżąco. Określenie w umowie czynności z zastrzeżeniem ich osobistego wykonywania w określonych dniach i godzinach nie przesądza jednak o nawiązaniu stosunku pracy, ponieważ takie elementy występują też w stosunkach cywilnoprawnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z 6 października 1998 r., I PKN 389/98, OSNAPiUS 1999 nr 22, poz. 718).

Ocena, czy strony łączył stosunek pracy, musi uwzględniać nazwę umowy i jej treść, a także faktyczny sposób realizacji obowiązków stron. Kryteria te, ustalone jednolicie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, zostały przypomniane w wyroku z 19 marca 2013 r., I PK 223/12 (OSNP 2014 nr 1, poz. 4). Oceniając zamiar stron i cel umowy, nie można pomijać sposobu ich realizacji. Może on nie potwierdzać charakteru umowy określonego jej nazwą (por. wyrok Sądu Najwyższego z 17 lutego 1998 r., I PKN 532/97, OSNAPIUS 1999 nr 3, poz. 81, odnoszący się do umowy nazwanej umową zlecenia). Ocena sposobu wykonania umowy może doprowadzić do jeszcze dalej idących wniosków. Możliwe jest bowiem, że strony zawarły umowę zlecenia, ale jej realizacja przez zleceniodawcę, choćby za domniemaną zgodą zleceniobiorcy, doprowadziła do jej przekształcenia w umowę o pracę (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 listopada 1998 r., I PKN 415/98, OSNAPIUS 1999 nr 24, poz. 780).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że w procesie sądowego badania, czy dany stosunek prawny jest stosunkiem pracy, zasadnicze znaczenie ma ustalenie, czy praca wykonywana w ramach ocenianego stosunku prawnego ma cechy wymienione w art. 22 § 1 k.p. Z art. 22 § 1¹ k.p. wynika bowiem, że sąd w pierwszej kolejności bada, czy praca jest wykonywana w ramach zatrudnienia 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 art. 22 § 1 k.p. 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 ramach którego praca jest świadczona, 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 takie ustalenie, a nie treść oświadczeń woli złożonych przy jej zawieraniu, decyduje o charakterze łączącego strony stosunku prawnego. Umowa zawarta jako umowa cywilnoprawna (np. umowa o świadczenie usług) może okazać się – w związku ze sposobem jej wykonywania – faktycznie umową o pracę (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z 29 listopada 2017 r., I PK 358/16, LEX nr 2433081 i powołane w jego uzasadnieniu inne orzeczenia tego Sądu). Dlatego nawet gdy nazwa zawartej umowy oraz jej treść ukształtowana

postanowieniami umownymi może sugerować, że mamy do czynienia z kontraktem prawa cywilnego, faktyczne okoliczności jej wykonywania, sposób ukształtowania wzajemnych praw i obowiązków stron, mogą ostatecznie prowadzić do wniosku, że umowa od początku była realizowana w warunkach wynikających z art. 22 § 1 k.p. albo że doszło do jej przekształcenia (konwersji) w umowę o pracę później, w toku jej wykonywania.

2. Po tych ogólnych uwagach można przejść do oceny zasadności podstaw skargi kasacyjnej wniesionej w rozpoznawanej sprawie.

Nie ulega wątpliwości, że praca polegająca na prowadzeniu punktu sprzedaży może być wykonywana w różnym reżimie prawnym – zarówno na podstawie umowy o pracę, jak i umowy cywilnoprawnej (umowy o świadczenie usług), także zawartej z osobą prowadzącą działalność gospodarczą. Strona pozwana prowadzi wiele punktów sprzedaży (sklepów) i zatrudnia wielu „kierowników” tych punktów sprzedaży. Ustalenie, że jeden z nich jest zatrudniony na podstawie umowy o pracę, nie musi oznaczać, że w takim samym reżimie prawnym są zatrudnieni pozostali. Zasadnicze znaczenie ma bowiem sposób wykonywania każdej indywidualnej umowy, a te mogą być wykonywane jednoznacznie w reżimie cywilnoprawnym (jako zawarte przez przedsiębiorców występujących po obu stronach stosunku prawnego), jak i w reżimie prawnopracowniczym (w przypadku ustalenia, że relacja prawna stron odpowiadała stosunkowi pracy).

Sąd drugiej instancji przyjął za własny stan faktyczny sprawy ustalony przez Sąd pierwszej instancji, a tym samym uznał, że w chwili zawierania umowy z 14 listopada 2013 r. powódka została poinformowana przez pozwaną Spółkę, że jedyną możliwą formą podjęcia zatrudnienia jest zawarcie umowy cywilnoprawnej, ponieważ jest to jedyna forma, w jakiej zatrudnia się u pozwanej osoby na stanowisku kierownika sklepu. W rezultacie powódka otrzymała ogólne warunki umowy, których nie mogła negocjować, jeżeli chciała uzyskać zatrudnienie. Otrzymała również szczególne warunki umowy, ograniczające się do wskazania miejsca zatrudnienia, terminu rozpoczęcia pracy i wysokości wynagrodzenia. Powódka, ze względu na swoją dotychczasową karierę zawodową, niezwiązaną z aktywnym świadczeniem usług na rzecz różnych kontrahentów w charakterze

przedsiębiorcy prowadzącego jednoosobową działalność gospodarczą, a jedynie w celu zdobycia zatrudnienia w poprzednim miejscu pracy, była wpisana do rejestru przedsiębiorców. Ze względu na warunek postawiony przez pozwaną utrzymała status przedsiębiorcy (wpis do ewidencji działalności gospodarczej), aby uzyskać pracę.

W związku z zawarciem przez strony umowy na warunkach szczegółowo opisanych w „Ogólnych warunkach umowy w przedmiocie prowadzenia punktu sprzedaży”, konieczne było odniesienie się do tych warunków (poszczególnych postanowień oraz ich całokształtu) i dokonanie ich oceny w kontekście tego, jaki rodzaj relacji prawnej między stronami wykreowały albo mogły wykreować.

Ocena Sądu Okręgowego dokonana w tym przedmiocie nie była wystarczająco wnikliwa.

Analiza postanowień ogólnych warunków umowy może budzić wątpliwości co do charakteru prawnego umowy zawartej przez strony. W umowie tej znalazły się bowiem elementy, które stawiają pod znakiem zapytania samodzielność kierownika prowadzącego punkt sprzedaży, która powinna charakteryzować stosunki cywilnoprawne istniejące w relacjach między przedsiębiorcami. Ogólne warunki umowy przewidywały bowiem, że: 1) kierownik będzie świadczył usługi w sposób ciągły, w tym zwłaszcza zapewniający funkcjonowanie punktu sprzedaży w trakcie godzin jego otwarcia, a przerwa w świadczeniu usług była możliwa tylko po uzyskaniu uprzedniej zgody pozwanej Spółki wyrażonej w formie pisemnej zastrzeżonej pod rygorem nieważności (§ 2 ust. 3), co powódka traktuje obecnie jako ścisłe wyznaczenie jej miejsca i czasu pracy (w godzinach otwarcia sklepu); 2) pozwana Spółka zapłaci na rzecz kierownika punktu sprzedaży kwotę odpowiadającą wydatkom poniesionym przez kierownika w związku ze świadczeniem usług, w postaci wynagrodzenia pracowników oraz kosztów środków mających na celu zapewnienie bieżącego funkcjonowania punktu sprzedaży, na przykład środków czystości, materiałów biurowych, odzieży reklamowej, drobnych napraw (§ 4 ust. 1), przy czym wydatki oraz ich wysokość muszą zostać zatwierdzone przez pozwaną Spółkę przed ich poniesieniem przez kierownika (§ 4 ust. 2), co oznaczało nie tylko pełną kontrolę wydatków, lecz także ich ponoszenie przez pozwaną Spółkę w ramach jej – a nie powódki – ryzyka ekonomicznego;

3) w każdym czasie i bez uprzedniego powiadamiania kierownika pozwana Spółka przyznała sobie prawo do przeprowadzania kontroli prawidłowości realizacji zobowiązań wynikających z umowy, a w rezultacie lub niezależnie od przeprowadzonej kontroli prawo wydawania kierownikowi wiążących poleceń co do sposobu wykonywania umowy (§ 10), co powódka traktuje obecnie jako podporządkowanie kierownictwu pracodawcy.

Ta ostatnia kwestia – bezpośrednia kontrola nad sposobem prowadzenia przez powódkę punktu sprzedaży, sprawowana przez pracownika pozwanej Spółki kierownika regionalnego B. W. oraz wydawanie powódce wiążących poleceń – została błędnie oceniona przez Sąd Okręgowy. Sąd drugiej instancji błędnie wywiódł, że zakres kontroli sprawowanej przez B. W. oraz wydawanie przez niego wiążących poleceń powódce nie świadczą o pracowniczym podporządkowaniu powódki kierownictwu pracodawcy, o którym mowa w art. 22 § 1 k.p., a jedynie o „nadużyciu uprawnień” kontrolnych przez pracownika strony pozwanej. Nie można bezkrytycznie zaakceptować takiego punktu widzenia, że wydawanie powódce wiążących poleceń stanowiło swoisty eksces konkretnego pracownika pozwanej Spółki w odniesieniu do postanowień umownych i nie może być potraktowane jako działanie, które zmieniło zawartą umowę cywilnoprawną – przez sam sposób jej wykonywania – w umowę o pracę. Sposób kontrolowania powódki przez kierownika regionalnego B. W. i wydawanie przez niego wiążących ją poleceń miały decydujące znaczenie dla Sądu pierwszej instancji, który uznał ten element sposobu wykonywania umowy za pozwalający na przyjęcie, że doszło do przekształcenia umowy o świadczenie usług w umowę o pracę.

Dlatego, nawet gdyby przyjąć, że umowa z 14 listopada 2013 r. była początkowo zawarta jako umowa cywilnoprawna (o świadczenie usług), to późniejszy sposób jej wykonywania mógł doprowadzić do jej konwersji w umowę o pracę.

Sposób wykonywania umowy w trakcie jej obowiązywania (trwania), odbiegający od postanowień zawartej umowy cywilnoprawnej, który wykazuje cechy zatrudnienia pracowniczego (w szczególności podporządkowanie kierownictwu pracodawcy co do miejsca, czasu i sposobu realizacji obowiązków osoby zatrudnionej i jej zadań wynikających z umowy), nie wyklucza przyjęcia, że

strony łączył stosunek pracy. Ustalenie to jest możliwe także wówczas, gdy strony w dobrej wierze zawarły umowę cywilnoprawną, jednak sposób jej wykonywania doprowadził do jej przekształcenia w umowę o pracę, ponieważ odpowiadał cechom stosunku pracy.

Nie ulega wątpliwości, że pozwana Spółka (jako zleceniodawca) dysponowała uprawnieniem do kierowania wobec powódki (jako zleceniobiorcy) oczekiwań co do sposobu wykonywania umowy a nawet określonych zaleceń czy wskazówek mających na celu zapewnienie wykonywania usługi zgodnie z warunkami wynikającymi z dołączonych do umowy i stanowiących jej integralną część załączników. Tymczasem w praktyce rzeczywisty sposób kontroli sprawowanej przez B. W. nie pozostawiał powódce żadnej swobody decydowania o tym, w jaki sposób powinna wykonywać usługę w konkretnych okolicznościach faktycznych, czy i kiedy osobiście będzie pracować, jakie czynności w ramach realizacji swoich zobowiązań umownych będzie wykonywać.

Nie można bezkrytycznie zaakceptować stanowiska Sądu drugiej instancji, który przyjął, że kontrola pracy powódki jako osoby zatrudnionej na stanowisku kierownika punktu sprzedaży, dokonywana w imieniu pozwanej Spółki jako podmiotu zatrudniającego, wyrażana przez stałe lub częste (codzienne) sprawdzanie sposobu wywiązywania się przez nią z umownych zobowiązań, wymaganie przez pozwaną od powódki precyzyjnie określonych zachowań, kategoryczne polecenia przedstawiciela pozwanej (kierownika regionalnego) co do sposobu postępowania przy wykonywaniu umowy, ingerowanie w decyzje kierownicze powódki (np. zatrudnianie pracowników, ustalanie rodzaju umów zawieranych z nimi, określanie wysokości ich wynagrodzeń), narzucanie uprzedniej akceptacji lub następcej weryfikacji praktycznie każdej czynności dokonywanej przez powódkę, sporządzanie przez przedstawiciela pozwanej ocen i arkuszy kontrolnych pracy powódki, nie może być utożsamiana z podporządkowaniem pracowniczym i kierownictwem pracodawcy w rozumieniu art. 22 § 1 k.p.

Prawidłowa wykładnia powołanego przepisu powinna prowadzić do wniosku, że opisany sposób działania podmiotu zatrudniającego, powiązany z odebraniem zatrudnionemu samodzielności w określaniu bieżących zadań, może być utożsamiany z kierownictwem pracodawcy, o jakim mowa w art. 22 § 1 k.p.

Przekroczenia umownych uprawnień kontrolnych nie można kwalifikować jako ich nadużycia ze strony określonej osoby i twierdzić, że stanowiło ono jedynie nienależyte wykonywanie zobowiązania cywilnoprawnego. Skoro bowiem w orzecznictwie przyjmuje się, że: (-) podporządkowanie pracownika kierownictwu pracodawcy może polegać na określeniu przez pracodawcę miejsca i czasu pracy oraz wyznaczeniu zadań, natomiast co do sposobu realizacji wyznaczonych zadań pracownikowi pozostawiona jest swoboda, zwłaszcza gdy zajmuje stanowisko wymagające od niego samodzielności; (-) praca pod kierownictwem pracodawcy nie oznacza, że pracodawca nie może pozostawić pracownikowi pewnej samodzielności przy wykonywaniu powierzonych mu zadań, z uwagi na to, że na niektórych stanowiskach pracy (np. kierowniczych) wymaga się od pracowników pewnej samodzielności, a nie oczekiwania na wydanie poleceń przez pracodawcę; (-) przełożony nie musi sprawować nieustannej, ciągłej kontroli pracy pracownika, aby mieć wiedzę, czy i jaka praca została przez niego wykonana – to w przypadku stałej i ścisłej kontroli ze strony podmiotu zatrudniającego istnieje podstawa do przyjęcia, że kontrola ta kreuje taki rodzaj podporządkowania osoby zatrudnianej, który jest charakterystyczny dla stosunku pracy.

Przyczyną uwzględnienia skargi kasacyjnej jest przede wszystkim odrzucenie powtórnego parokrotnie argumentu Sądu Okręgowego, że elementy władcze (ze strony kierownika regionalnego B. W.) stanowiły nienależyte wykonanie zobowiązania (pewien eksces w stosunku do postanowień umowy cywilnoprawnej), a nie dorozumiane przekształcenie zgodną wolą stron umowy cywilnoprawnej w umowę o pracę.

Należy przypomnieć, że o kwalifikacji prawnej umowy nie decyduje treść (dosłowne brzmienie) postanowień umownych dotyczących wzajemnych praw i obowiązków stron, lecz sposób ich wykonywania. Teza Sądu Okręgowego o nadużyciu uprawnień wynikających z umowy przez osobę reprezentującą stronę pozwaną nie jest należycie uzasadniona. To założenie *a priori*. Sąd drugiej instancji, przyjmując wstępnie, że umowa menadżerska (o zarządzanie sklepem) nie może być uznana za umowę o pracę, interpretuje zachowanie reprezentanta strony pozwanej na korzyść pierwotnie postawionej tezy.

Nie można też podzielić argumentu Sądu Okręgowego co do braku zgodnych oświadczeń woli stron dotyczących przekształcenia cywilnej umowy o świadczenie usług w umowę o pracę (art. 11 k.p.). Jeśli B. W. (pracownik strony pozwanej) reprezentował w swych czynnościach kierowniczych stronę pozwaną, to swoim zachowaniem wyrażał wolę strony pozwanej co do sposobu wykonania umowy.

Istota sporu o ustalenie stosunku pracy została sprowadzona przez Sąd Okręgowy do tego, że osoba reprezentująca stronę pozwaną „nadużywała uprawnień” wynikających ze sporządzonej na piśmie umowy cywilnej, a sposób jej zachowania nie wyrażał prawdziwej woli strony pozwanej zawartej w umowie pisemnej. Sąd Okręgowy posłużył się nawet argumentem o nienależytym wykonywaniu zobowiązania przez przedstawiciela strony pozwanej.

O nienależytym wykonaniu zobowiązania można mówić jedynie wówczas, gdy znana jest treść praw i obowiązków stron (stanowiących elementy treści zobowiązania). Odkodowanie elementu treści zobowiązania pozwala na ocenę, czy zachowanie strony umowy jest zgodne z tą treścią. Treść zobowiązania nie może być utożsamiana z formalnie wyartykułowanymi postanowieniami umowy (w dokumencie umowy). Wola stron nie musi być zgodna z dosłownym brzmieniem umowy, szczególnie wówczas, gdy zawarcie umowy określonego typu na piśmie służy realizacji innych celów (np. optymalizacji kosztów pracy). W drodze powództwa o ustalenie strona dochodzi odkodowania prawdziwej (realnej) treści umowy. Dopiero po ustaleniu, jaka była rzeczywista treść zobowiązania, nierzadko będącym wynikiem oceny całokształtu okoliczności, sposobu zachowania się stron, intensywności tego zachowania, wzajemnych reakcji na określone czynności, można mówić o prawidłowym lub nieprawidłowym wykonywaniu zobowiązania.

Rozpoznawana sprawa nie jest typowym sporem o ustalenie stosunku pracy, w którym podmiot domagający się tego ustalenia formalnie występuje jako osoba prowadząca jednoosobową działalność gospodarczą. W większości spraw dotychczas rozpoznawanych były pracownik pod presją pracodawcy, rzadziej z własnej inicjatywy, rozwiązywał stosunek pracy, aby już jako samozatrudniony rozpocząć współpracę z byłym pracodawcą na zasadzie współpracy dwóch przedsiębiorców prowadzących działalność gospodarczą. W takim układzie sposób

świadczenia pracy oraz podmiot, na rzecz którego praca była wykonywana, nie ulegał zmianie – był taki sam przed i po zawarciu umowy z osobą działającą na zasadzie tzw. samozatrudnienia. Stąd ocena, czy doszło do rzeczywistej zmiany treści stosunku prawnego z umowy o pracę w umowę cywilnoprawną, była łatwiejsza.

W obecnym sporze wymagało rozstrzygnięcia, czy osoba prowadząca formalnie samodzielną działalność gospodarczą, rozpoczętą w celu prowadzenia sklepu w lokalu wynajętym przez kontrahenta dostarczającego know-how, może następnie dochodzić ustalenia istnienia stosunku pracy między nią a tym kontrahentem. Sąd Okręgowy ustalił, że powódka wykonywała czynności zarządcze wobec sklepu (zakładu pracy), w którym zatrudniała we własnym imieniu innych pracowników. Występowała więc w obrocie prawnym nie tylko jako przedsiębiorca, lecz także jako pracodawca. Ustalenie, że pozostawała w stosunku pracy z pozwaną Spółką, poddawałoby w wątpliwość stosunki pracy pracowników sklepu. Należałoby wówczas przyjąć, że byli oni faktycznie pracownikami pozwanej Spółki, zwłaszcza że to Spółka pokrywała koszty związane z ich zatrudnieniem (przekazywała powódce odpowiednie środki finansowe na wypłatę ich wynagrodzeń jako zwrot wydatków powódki – § 4 ogólnych warunków umowy), a także decydowała (przez swojego przedstawiciela), kogo personalnie zatrudnić, na jakiej podstawie i za jakim wynagrodzeniem.

Powódce wyznaczono stałe miejsce świadczenia usługi (co zrozumiałe, skoro była kierownikiem punktu sprzedaży zlokalizowanego w konkretnym miejscu) oraz czasu jej świadczenia (w godzinach otwarcia sklepu). W tej ostatniej kwestii istotne jest, że pozwana Spółka oczekiwała od powódki obecności w sklepie w godzinach jego otwarcia, co najmniej w wymiarze 168 godzin w miesiącu, co może sugerować wyznaczenie jej czasu pracy. Dla oceny stosunku prawnego między powódką a pozwaną Spółką decydujące znaczenie mają jednak podporządkowanie i rozkład ryzyka. Sąd Okręgowy, podobnie jak pełnomocnik pozwanej Spółki w odpowiedzi na skargę kasacyjną, trafnie zauważył, że podporządkowanie dyrektywom zachowania kierowanym przez wierzyciela wobec dłużnika nie jest jedynie cechą stosunku pracy. Należy odróżnić uprawnienia kierownicze pracodawcy, znajdujące swoje umocowanie w przepisach Kodeksu pracy (rzadziej

w umowie), od podporządkowania umownego bądź od obowiązku wzajemnej współpracy kontrahentów czy kontroli wierzyciela w zakresie prawidłowego wykonania umowy przez dłużnika.

Ustalenie, jaka umowa łączyła strony (umowa o świadczenie usług czy umowa o pracę) oraz ewentualnie kiedy doszło (mogło dojść) do przekształcenia umowy o świadczenie usług w umowę o pracę, wymaga analizy poszczególnych postanowień umownych (zawartych w ogólnych warunkach umowy w przedmiocie prowadzenia punktu sprzedaży) oraz równoległe sposobu wykonywania tej umowy (faktycznych warunków jej realizacji w praktyce).

Powódka i pozwana Spółka zawarły umowę „w przedmiocie prowadzenia punktu sprzedaży”. Umowa miała charakter wzorcowy (oparty na pewnym wzorcu umownym). Najistotniejsze elementy treści zobowiązania wyznaczały ogólne warunki umowy. Z ich treści wynikało, że powódka zobowiązuje się do świadczenia usługi prowadzenia punktu sprzedaży. Była nazywana w umowie kierownikiem. Praca kierownika (co wynika z ogólnych warunków) miała być wykonywana w sposób ciągły, w trakcie godzin otwarcia sklepu. Przerwa w świadczeniu pracy była możliwa tylko za zgodą pozwanej Spółki. Jako kierownik punktu sprzedaży powódka otrzymywała za swoją pracę wynagrodzenie podstawowe w stałej umownej wysokości, niezwiązanej z osiąganymi rezultatami pracy (np. wielkością obrotów, wartością sprzedaży, utargiem, zyskiem). Realizacja bieżących celów sprzedażowych mogła stanowić podstawę do wypłaty wynagrodzenia dodatkowego, decydowała o tym pozwana Spółka. Strona pozwana zobowiązała się do zwrotu wydatków poniesionych przez kierownika w związku ze świadczeniem usług. Jednym z wydatków było wynagrodzenie pracowników. Wydatki oraz ich wysokość musiały zostać zatwierdzone przez pozwaną Spółkę przed ich poniesieniem przez kierownika. Może z tego wynikać, że usługa była świadczona przez kierownika w imieniu własnym, lecz na ryzyko pozwanej Spółki. Umowa (§ 10 ogólnych warunków) zawierała postanowienia o możliwości każdorazowej kontroli prawidłowego wykonywania umowy oraz o możliwości udzielania kierownikowi poleceń. Jednocześnie umowa zawierała liczne postanowienia co do kar umownych za nienależyte wykonywanie umowy, co jest charakterystyczne dla stosunków cywilnoprawnych, a nie pracowniczych. Ustalenie, czy nie doszło do

przekształcenia umowy cywilnoprawnej w umowę prawa pracy, wymagałoby odniesienia się do tego, czy faktycznie w czasie kilku miesięcy obowiązywania umowy były realizowane te jej postanowienia, które mogłyby przesądzać o tym, że faktycznie umowa była realizowana jako kontrakt cywilnoprawny.

Ogólne warunki umowy nie przesądzają o tym, kto decyduje o zatrudnieniu pozostałych pracowników świadczących pracę w punkcie sprzedaży. Z postanowień umowy dotyczących zwrotu przez pozwaną Spółkę kosztów obejmujących wynagrodzenia pracowników można wywieść, że kierownik jako przedsiębiorca we własnym imieniu zatrudniał obsługę sklepu, przy czym koszt zatrudnienia pracowników (co najmniej ich wynagrodzenie – przy czym w umowie nie jest sprecyzowane, czy jest to kwota brutto, czyli pełny koszt wynagrodzenia) był refundowany przez stronę pozwaną. Z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że osoba sprawująca kontrolę nad prawidłowością wykonywania pracy przez powódkę faktycznie decydowała o ich zatrudnieniu – narzucała wybór pracowników, rodzaj umowy i jej warunki. Było to zachowanie wyraźnie sprzeczne z § 1 pkt 2 ogólnych warunków, według których to kierownik miał zapewnić odpowiednią „ilość” personelu przeznaczonego do obsługi punktu sprzedaży.

Pomijając elementy wskazujące na prowadzenie działalności gospodarczej (samodzielnej, na własny rachunek ekonomiczny) przez kierownika punktu sprzedaży, liczne postanowienia umowne zdają się przemawiać za pracowniczym charakterem zatrudnienia kierownika (stosunek prawny wynikał z umowy starannego działania, praca była wykonywana osobiście, w miejscu i czasie wyznaczonym przez zleceniodawcę, na jego ryzyko ekonomiczne – co do ponoszenia kosztów zatrudnienia pracowników, jak również osobowe – co do wyboru osób do zatrudnienia, z obowiązkiem wykonywania poleceń co do sposobu świadczenia pracy). Praca kierownika odbywała się za wynagrodzeniem (gwarantowanym wynagrodzeniem podstawowym, z ewentualnym wynagrodzeniem dodatkowym zależnym od decyzji pozwanej Spółki). Na podstawie dotychczasowych ustaleń faktycznych Sądu Rejonowego – niezakwestionowanych przez Sąd Okręgowy – można było przyjąć, że powódka świadczyła pracę podporządkowaną o cechach charakterystycznych dla stosunku pracy. Ryzyko gospodarcze i techniczne świadczonej pracy ponosiła pozwana

Spółka. Z ustaleń wynika, że także Spółka decydowała o doborze innych pracowników (ryzyko osobowe) oraz wydatkach związanych z prowadzeniem punktu sprzedaży (ryzyko ekonomiczne).

Ustalenie czy powódka faktycznie wykonywała umowę jako przedsiębiorca prowadzący jednoosobową działalność gospodarczą wymagałoby przeanalizowania cech charakterystycznych tej działalności (art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, Dz.U. z 2017 r., poz. 2168 ze zm., obowiązującej w czasie obowiązywania umowy stron). Postanowienia umowne oraz sposób wykonywania zawartej umowy zdają się zaprzeczać, aby powódka była w relacjach z pozwaną Spółką samodzielnym przedsiębiorcą. Sposób świadczonej przez nią usługi nosił w zasadzie tylko cechę zarobkowości. Jej wynagrodzenie podstawowe nie było uzależnione od wyniku gospodarczego punktu sprzedaży i w umowie było ustalone w stałej wysokości. Usługa nie była wykonywana na własne ryzyko gospodarcze powódki. Wątpliwości budzi również, czy o samodzielnej działalności gospodarczej może świadczyć związanie się przedsiębiorcy tylko z jednym stałym kontrahentem (w tym przypadku pozwaną Spółką), bez równoległego (jednoczesnego) świadczenia usług na rzecz innych podmiotów.

Przedstawione okoliczności przesądziły o uwzględnieniu skargi kasacyjnej z uwagi na przedwczesną ocenę Sądu Okręgowego, że strony nie pozostawały w okresie objętym sporem w stosunku pracy w rozumieniu art. 22 § 1 k.p.

Z tych przyczyn Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.