

POSTANOWIENIE

Dnia 25 stycznia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Myszka

w sprawie z powództwa M. P.
przeciwko O. [...] Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W.
o ustalenie stosunku pracy, wynagrodzenie uzupełniające, wynagrodzenie za pracę
w godzinach nadliczbowych, ekwiwalent pieniężny za niewykorzystany urlop
wypoczynkowy, odszkodowanie za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o
pracę, wydanie świadectwa pracy,
na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw
Publicznych w dniu 25 stycznia 2018 r.,
na skutek skargi kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Okręgowego w W.
z dnia 18 października 2016 r., sygn. akt XXI Pa [...],

**odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania, bez
obciążania skarżącego kosztami zastępstwa procesowego strony
pozwanej w postępowaniu kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w W. XXI Wydział Pracy wyrokiem z dnia 18 października 2016 r. oddalił apelację powoda M. P. od wyroku Sądu Rejonowego w W. VII Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w W. z dnia 31 marca 2016 r. oddalającego powództwo przeciwko O. [...] Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W. o ustalenie stosunku pracy, wynagrodzenie uzupełniające, wynagrodzenie za pracę w godzinach nadliczbowych, ekwiwalent za urlop

wypoczynkowy, odszkodowanie za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o pracę oraz wydanie świadectwa pracy.

W sprawie tej ustalono, że powód w dniu 25 stycznia 2011 r. zawarł z pozwaną umowę zlecenia, na podstawie której zobowiązał się, wspólnie z innymi zleceniobiorcami, do ochrony obiektów wskazanych przez zleceniodawcę, polegającej na obserwacji i obchodach terenu obiektu, w czasie których sprawdzaniu podlegają zamknięcia do pomieszczeń, okna, kraty, kłódki, plomby i stan ogrodzenia, monitorowanie ruchu osobowego i towarowego oraz niewpuszczanie na teren chronionego obiektu osób nieupoważnionych, a także wykonywanie innych czynności mających na celu właściwe wykonanie zlecenia, przy uwzględnieniu obowiązujących w obiekcie instrukcji i procedur. Strony zastrzegły, że zleceniobiorca może powierzyć wykonanie zlecenia osobie trzeciej (pod warunkiem, że osoba ta spełnia warunki osoby mogącej się ubiegać o wydanie licencji pracownika ochrony fizycznej pierwszego stopnia) lub dokonywać zmian terminów i godzin, w których będzie wykonywał zlecenie z innymi zleceniobiorcami wykonującymi podobne czynności dla zleceniodawcy. Nadto ustaliły, że zleceniobiorca jest zobowiązany wskazać zastępcę w razie swojej choroby lub innej niemożności wykonywania umowy. W umowie zastrzeżono możliwość jej rozwiązania za wypowiedzeniem w formie pisemnej z trzydniowym wyprzedzeniem lub za porozumieniem stron. Strony postanowiły również, że zleceniobiorca nie wykonuje zlecenia pod kierownictwem zleceniodawcy, lecz wykonuje je z zachowaniem starannego działania samodzielnie lub za pomocą swojego zastępcy, jeśli zleceniodawca nie wyraził sprzeciwu co do osoby zastępcy. Zleceniodawca zastrzegł sobie prawo sprawdzania sposobu wykonania przez zleceniobiorcę zleconych mu czynności w sposób przez siebie wybrany. Dodatkowo strony wskazały, że koszty wyposażenia zleceniobiorcy w narzędzia, materiały i ubiór niezbędne do wykonania zlecenia ponosi zleceniodawca, jeżeli zostanie to między stronami uzgodnione. W zawartym aneksie do przedmiotowej umowy strony ustaliły, że powód będzie wykonywał swoje obowiązki na terenie Osiedla „[...]”, położonego przy ulicach S. i B. w K., za wynagrodzeniem w wysokości 4,50 zł brutto za godzinę. W kolejnych aneksach strony zmieniały

wysokość wynagrodzenia i od 1 stycznia 2012 r. wynosiło ono 5,50 zł brutto za godzinę.

Powód wykonywał obowiązki we współdziałaniu z innymi osobami zatrudnianymi na podstawie analogicznych umów zlecenia. Praca osób zatrudnionych przez pozwanego dla ochrony obiektu odbywała się w systemie zmianowym: dziennym od 6.00 do 22.00 - trzy osoby oraz nocnym od 22:00 do 6:00 - dwie osoby. Na terenie osiedla wyznaczono trzy posterunki, dwa całodobowe i jeden obsadzony od godziny 6.00 do 22.00, w których agenci ochrony pełnili swoje obowiązki. Powód wraz z innymi zleceniobiorcami świadczył pracę według grafiku zmian ustalanego przez jedną z osób pracujących w danej lokalizacji. Przez znaczną część zatrudnienia powód zajmował się ustalaniem grafików pracy agentów na osiedlu „[...]”. Każda z osób pracujących na danej zmianie rotacyjnie pracowała po trzy godziny na każdym z posterunków, a po upływie tego czasu obejmowała kolejny posterunek. Praca powoda podlegała kontroli ze strony zatrudnionego przez pozwaną spółkę koordynatora obiektu, który przeciętnie kilka razy w tygodniu przyjeżdżał na obiekt w celu sprawdzenia, czy agenci ochrony faktycznie przebywają na terenie ochranianego obiektu, czy wykonują swoje obowiązki, jaki jest stan ich trzeźwości, umundurowania i wygląd. W trakcie wizyty koordynator zwracał uwagę na dostrzeżone uchybienia w pracy agentów ochrony oraz zobowiązywał do ich usunięcia. Podobne czynności jak koordynator obiektu, ale znacznie rzadziej wykonywał dyrektor regionalny strony pozwanej. Kontrolę obecności agentów na terenie chronionego obiektu, stanu ich trzeźwości i tego, czy nie śpią w czasie wyznaczonych służb wykonywali również członkowie patroli interwencyjnych. Do kontroli wykonywania przez agentów obowiązków służył również system elektroniczny rejestrujący użycie specjalnych kart w określonych punktach położonych na terenie obiektu w określonych odstępach czasu. System ten nie rejestrował, który konkretnie z agentów ochrony pracujących na terenie obiektu używa karty elektronicznej w danym momencie. W sytuacji stwierdzenia przez koordynatora lub dyrektora regionalnego poważnych uchybień w pracy agentowi obniżano wynagrodzenie o określoną kwotę pieniężną, np. 100 czy 200 złotych. W przypadku nieobecności agenta ochrony jego zastępstwo organizował inny agent, który przyjął na siebie obowiązek sporządzania

grafików, tzw. „dowódca zmiany”, lub koordynator obiektu spośród innych osób pracujących w danej lokalizacji lub zatrudnianych przez pozwaną w pobliżu.

Powód oprócz umowy zlecenia zawartej z pozwaną zawarł umowę zlecenia ze spółką powiązaną kapitałowo z pozwaną O. [...] Sp. z o.o. w W., w której zobowiązany był do złożenia minimum 10 ofert oraz do sporządzenia wykazu złożonych ofert z podaniem nazwy i adresu, w których oferta została złożona. Niezależnie od wykonania tychże obowiązków otrzymywał wynagrodzenie przewidziane w takiej umowie.

Umowa zlecenia została rozwiązana przez pozwaną w związku ze stawianym powodowi zarzutem wykonywania pracy po spożyciu alkoholu.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sądy obydwu instancji uznały powództwo za nieuzasadnione. W ocenie Sądu drugiej instancji, w stosunku prawnym łączącym powoda z pozwaną nie występował element pracowniczego podporządkowania. Brak kierownictwa pracodawcy nad powierzoną pracą, a jedynie kontrola prawidłowości wykonywania zleconych zadań oraz stałe miejsce wykonywania zlecenia nie mogły przesądzić o nawiązaniu się pomiędzy stronami stosunku pracy. Nie ma wystarczających dowodów, aby stwierdzić, że stosunek prawny zawarty między stronami został zawarty pod wpływem „przymusu ekonomicznego”, a twierdzenia powoda w tym zakresie oparte zostały jedynie na jego subiektywnym przekonaniu, że zawarł umowę o pracę. Tymczasem z samej trudnej sytuacji ekonomicznej powoda nie można wysnuć wniosku, że był on zmuszony przez jakiegokolwiek reprezentanta strony pozwanej do zawarcia określonej umowy. Wręcz przeciwnie, powód był poinformowany o rodzaju i warunkach zawartej umowy, w której wskazano mu wprost na różnice pomiędzy umową o pracę a umową zlecenia. Także charakter czynności wykonywanych przez powoda nie pozwalał na uznanie, że praca powoda polegała na poleceniu i przydzielaniu bieżącej pracy oraz jej nadzorowi. Jasno ustalone warunki wykonywania powierzonych zadań prowadzą do wniosku, iż były to sprecyzowane warunki umowy zlecenia. W ocenie Sądu drugiej instancji, za brakiem stosunku pracowniczego przemawiał sposób ustalania powodowi wynagrodzenia w stawkach godzinowych i nie wypłacanie honorarium z tytułu zawartej umowy zlecenia za „czas pozostawania w gotowości”, a wyłącznie za efektywne godziny nadzoru nad

obiektem. Wbrew stanowisku powoda, zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwalał na przyjęcie, że nawiązany przez strony stosunek prawny był stosunkiem pracy w rozumieniu art. 22 § 1 k.p. W spornej umowie przeważały bowiem cechy charakterystyczne dla stosunku cywilnoprawnego, a powód nie wykonywał swoich obowiązków w reżimie pracowniczego podporządkowania pracodawcy, gdyż samodzielnie wykonywał powierzone mu zadania, a sposób ich wykonywania wynikał z „instrukcji ochrony”, a zatem kierownictwo i bieżący nadzór reprezentantów pozwanej nie był konieczny. Sąd drugiej instancji argumentował, że wykonywanie pracy w zależności podobnej do stosunku pracy nie zawsze przesądza o stosunku pracy. W przedmiotowej sprawie ustalono, że strony przez cały okres sporny współpracowały na podstawie umowy cywilnoprawnej i tak ukształtowały treść spornego zatrudnienia. W konsekwencji, roszczenia pieniężne powoda z tytułu wynagrodzenia, wynagrodzenia za pracę świadczoną w godzinach nadliczbowych, ekwiwalentu pieniężnego za niewykorzystany urlop wypoczynkowy oraz odszkodowania za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o pracę, jak również niemajątkowego - wydania świadectwa pracy nie wynikały ze stosunku pracy, przeto wobec braku podstaw do stwierdzenia tego rodzaju więzi pracowniczej, Sąd drugiej instancji oddalił apelację powoda.

W skardze kasacyjnej powód zarzucił naruszenie: 1/ art. 22 § 1 w związku z art. 22 § 1¹ oraz art. 22 § 1² k.p. przez niewłaściwą wykładnię i przyjęcie, że: (a) charakterystyczne dla umowy o pracę wykonywanie pracy „pod kierownictwem pracodawcy” nie zachodzi w sytuacji, gdy podmiot zatrudniający z góry, w drobiazgowy sposób ureguje wszystkie obowiązki wynikające z umowy będącej podstawą zatrudnienia, a następnie jedynie nadzoruje ich wykonanie, z uwagi na brak konieczności udzielenia wykonującemu te czynności dalszych bieżących poleceń; (b) charakterystyczne dla umowy o pracę wykonywanie pracy „pod kierownictwem pracodawcy” odnosi się wyłącznie do sytuacji, gdy pracodawca w sposób bieżący udziela pracownikowi wskazówek co do rodzaju i sposobu wykonywania czynności pracowniczych, a nie odnosi się do sytuacji, gdy pracodawca zachowując prawo do bieżącego kierowania pracą pracownika z reguły powstrzymuje się od wydawania mu poleceń dotyczących pracy z uwagi na wcześniejsze, drobiazgowo uregulowanie czynności, które pracownik ma zgodnie z

umową wykonywać; (c) charakterystyczne dla umowy o pracę wykonywanie pracy „w czasie wyznaczonym przez pracodawcę” wykluczone jest w sytuacji, gdy obowiązek układania grafiku pracy pracodawca przenosi na swoich pracowników; 2/ art. 22 § 1 w związku z art. 22 § 1¹, art. 22 § 1² oraz w związku z art. 3¹ § 1 k.p. przez niezastosowanie i nieuprawnione przyjęcie, że prawo pracy nie przewiduje możliwości przeniesienia przez pracodawcę na inny podmiot niebędący stroną stosunku pracy kompetencji do wydawania pracownikowi poleceń dotyczących pracy, 3/ art. 750 w związku z art. 734 § 1 i art. 737 w związku z art. 353¹ i art. 58 § 1 k.c. oraz art. 22 § 1 i art. 22 § 1¹ k.p. przez niewłaściwą wykładnię i przyjęcie, że wynikające z natury umowy o świadczenie usług uprawnienie zlecającego wykonanie usług do wskazania sposobu wykonania usługi, pozwala zlecającemu usługi na ściśle zorganizowanie pracy wykonującego usługi, bez pozostawienia mu jakiegokolwiek możliwości wyboru sposobu wykonania tych usług, 4/ art. 140 oraz art. 142 k.p. przez niezastosowanie i ustalenie, że samodzielny wpływ powoda na ustalenie grafiku pracy, przeczy związaniu stron procesu stosunkiem pracy, 5/ art. 65 § 2 k.c. w związku z art. 300 k.p. w związku z § 4 ust. 10 oraz § 6 ust. 1 umowy z dnia 25 stycznia 2011 r., nr [...], o wykonanie usług ochrony w formie bezpośredniej ochrony fizycznej, zawartej pomiędzy pozwaną a Wspólnotą Mieszkaniową „[...]” w K., przez niewłaściwe zastosowanie oraz błędną wykładnię skutkujące przyjęciem, że pozwana nie przyjęła na siebie charakterystycznego dla stosunku pracy ryzyka osobowego zatrudniania powoda, oraz, że pozwana nie dysponowała charakterystycznymi w stosunkach pracy uprawnieniami do wydawania powodowi bieżących poleceń w procesie pracy, 5/ art. 60 w związku z art. 65 § 2 k.c. w związku z art. 300 k.p. oraz z § 4 ust. 10 umowy z dnia 25 stycznia 2011 r. przez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że pozwana nie przekazała uprawnień do kierowania i organizowania pracy powoda na rzecz wybranego przez siebie podmiotu uprawnionego w jej imieniu do wykonywania czynności z zakresu prawa pracy, 6/ art. 22 § 1 w związku z art. 22 § 1¹ i art. 22 § 1² k.p. oraz art. 353¹ k.c. w związku z art. 300 k.p. przez niewłaściwą wykładnię i nadanie woli stron nadmiernej i nieuzasadnionej w świetle ww. przepisów rangi, w zakresie możliwości wyboru przez strony cywilnoprawnej podstawy świadczenia pracy, bez względu na faktyczne warunki wykonywania tej pracy, 7/ art. 381

oraz 217 § 1 i § 3 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. przez niesłuszne oddalenie wniosku powoda o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego do spraw rachunkowości, jako wniosku dowodowego spóźnionego i pozbawionego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

We wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania skarżący wskazał na występujące w sprawie istotne zagadnienia prawne: 1/ „czy charakterystyczne dla umowy o pracę wykonywanie pracy „pod kierownictwem pracodawcy” nie zachodzi w sytuacji, gdy podmiot zatrudniający z góry, w drobiazgowy sposób ureguluje wszystkie obowiązki wynikające z umowy będącej podstawą zatrudnienia, a następnie jedynie nadzoruje ich wykonanie, z uwagi na brak stałej konieczności udzielenia wykonującemu te czynności regularnych, bieżących poleceń, przy czym jednak nadal zachowuje możliwość wydawania poleceń dotyczących pracy osobie przez niego zatrudnianej, czego obie strony zawartej umowy są świadome?”, 2/ „czy pracodawca może przenieść kompetencje do kierowania pracą pracowników, w tym wydawania im poleceń dotyczących pracy, na inny podmiot (np. swojego kontrahenta, u którego pracownicy świadczą pracę), czy też dokonanie takiej czynności przemawia przeciwko uznaniu danego stosunku prawnego za stosunek pracy?”, 3/ „czy wynikające z art. 737 w związku z art. 750 k.c. uprawnienie zlecającego do wskazania sposobu wykonania usługi, pozwala zlecającemu na ścisłe i drobiazgowe zorganizowanie pracy wykonującego usługi (np. w instrukcji jej wykonywania), bez pozostawienia mu faktycznej możliwości wyboru sposobu wykonania tych usług, czy też wykonywanie pracy w takich warunkach jest świadczeniem pracy charakterystycznym dla stosunku pracy, gdyż drobiazgowa regulacja wszystkich obowiązków świadczącego usługę i ścisła organizacja jego pracy, są sprzeczne z naturą umowy o świadczenie usług?”.

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części oddalającej apelację i przekazanie sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania oraz o zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów postępowania kasacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną pozwana wniosła o nieprzyjęcie skargi do rozpoznania albo o jej oddalenie w całości i zasądzenie od powoda na jej rzecz

kosztów postępowania kasacyjnego, w tym kosztów zastępstwa radcy prawnego, według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie zasługiwała na przyjęcie do merytorycznego rozpoznania. Ewidentnie bezpodstawne i bezzasadne okazały się proceduralne zarzuty kasacyjne, ponieważ Sądy *meriti* trafnie pominęły oferowany przez skarżącego dowód z opinii biegłego z zakresu rachunkowości w sprawie należycie wyjaśnionej do prawidłowego wyrokowania (art. 217 § 3 k.p.c.). Dopuszczenie takiego dowodu było bezprzedmiotowe po wykluczeniu pracowniczej natury prawnej sporego stosunku prawnego. Sądy prawidłowo ustaliły bowiem, że sporny stosunek prawny realizowany na podstawie cywilnoprawnych umów zlecenia nie był stosunkiem pracy, wykazując przeważające cywilnoprawne cechy sporego zatrudnienia, które oczywiście dominowały nad okolicznościami zmierzającymi do potwierdzenia chybionych twierdzeń skarżącego o rzekomo pracowniczej naturze sporego stosunku prawnego. Pewnym uzupełnieniem argumentacji Sądów obu instancji jest niesprzeczna z prawem ani z zasadami prawa pracy dość powszechna praktyka zatrudniania na podstawie umów cywilnoprawnych emerytów, w tym powoda, lub rencistów, którzy w ten sposób „dorabiali” sobie do pobieranych świadczeń z ubezpieczenia społecznego w ramach umów cywilnoprawnych i to za ówczesnie niższe stawki wynagradzania za świadczone usługi cywilnoprawne (4,50 zł, a od 1 stycznia 2012 r. 5,50 zł „za godzinę”) od stawek minimalnego wynagradzania za pracę wykonywaną na podstawie stosunku pracy, a ponadto ze względu na ustalony brak gwarancyjnego wynagrodzenia „za czas pozostawania w gotowości”. W szczególności, zaskarżonego wyroku nie podważał kasacyjny zarzut rzekomo niewłaściwej wykładni § 4 ust. 10 umowy „o wykonanie usług ochrony a formie bezpośredniej ochrony fizycznej”, który umożliwiał żądanie „wykonania określonych czynności pod warunkiem, że mieścić się będą one w przedmiocie umowy, nie będą naruszać prawa, nie wpłyną ujemnie na stan bezpieczeństwa chronionego obiektu”. Tego typu uzgodnienie w żaden sposób nie wykraczało poza możliwości ułożenia stosunku cywilnoprawnego według uznania stron spornej

umowy, a kontestowanej przez skarżącego treści i wykładni tego postanowienia umowy nie sprzeciwiały się właściwości umowy o usługi ochroniarskie, ustawa ani zasady współżycia społecznego (art. 353¹ k.c.), tym bardziej że były zawarte we wskazanej umowie innych stron (strony pozwanej ze wspólnotą mieszkaniową), która w żadnym razie nie mogła być uznana za zobowiązanie uzgodnione „również w imieniu agentów”, bo tych pozwana zatrudniła na podstawie odrębnych umów zlecenia. W konsekwencji wykluczone było uznanie, że w istocie rzeczy wyłącznie polemiczna skarga kasacyjna mogłaby jakkolwiek sposób skutecznie podważyć ustalenia i ocenę prawną zaskarżonego wyroku, które co do zasady usuwają się spod rozeznania kasacyjnego (art. 398³ § 3 k.p.c.). Równocześnie przy negatywnej ocenie roszczeń skarżącego o pracownicze świadczenia istotne znaczenie miało też ustalenie, że „umowa zlecenia została rozwiązana przez pozwaną w związku ze stawianym powodowi zarzutem wykonywania pracy po użyciu alkoholu”, przeto skarżący nie mógł liczyć na jurysdykcyjną tolerancję dla jego bezpodstawnych i bezzasadnych żądań, które nie miały oparcia w treści spornych umów cywilnoprawnych ani tym bardziej w przepisach prawa pracy wskazanych jako materialnoprawne podstawy kasacyjnego zaskarżenia.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy postanowił jak w sentencji w zgodzie z art. 398⁹ § 2 k.p.c., bez obciążania skarżącego kosztami zastępstwa procesowego strony pozwanej w postępowaniu kasacyjnym (art. 102 k.p.c.).