

Sygn. akt IV U 270/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 06 grudnia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Zielonej Górze, IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSO Bogusław Łój

Protokolant: sekretarz sądowy Joanna Dejewska vel Dej

po rozpoznaniu w dniu 22 listopada 2018r. w Zielonej Górze

sprawy z odwołania **Wojewódzkiego Szpitala (...) Spółka z o.o. w Z. (poprzednio: Wojewódzki Szpital (...) Spółka z o.o. w Z.; poprzednio: Szpital Wojewódzki Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej im. K. M. w Z.) oraz L. M.**

od decyzji **Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.**

z dnia 30.11.2016 r. znak (...)

o ustalenie nieistnienia ubezpieczenia społecznego

I. zmienia zaskarżoną decyzję nr (...) Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w Z. z dnia 30 listopada 2016 r.

w ten sposób, że ustala, że L. M. w okresie od 01.01.2010 r.

do 30.11.2016 r. nie podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu jako pracownik z tytułu zatrudnienia

w Wojewódzkim Szpitalu (...)

w (...) sp. z o.o. (poprzednio: Wojewódzki Szpital (...) Spółka z o.o. w Z.; poprzednio: Szpital Wojewódzki Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej im. K. M.

w Z.);

II. zasądza od pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w Z. na rzecz odwołującego się Wojewódzkiego Szpitala (...) w (...) sp. z o.o. kwotę 180 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

SSO Bogusław Łój

Sygn. akt IV U 270/17

UZASADNIENIE

Decyzją nr (...) z dnia 30.11.2016 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. stwierdził, że ubezpieczony L. M. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu jako pracownik z tytułu zatrudnienia u płatnika składek – Szpitala Wojewódzkiego SP ZOZ w Z. (aktualnie – Wojewódzkiego Szpitala (...) sp. z o.o.) w okresie od 01.01.2010 r. do 30.11.2016 r., a przychód uzyskany w ramach zawartych z płatnikiem składek umów, nazwanych „umową o zarządzanie oddziałem” i „umową o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne”, stanowi podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne (emerytalne, rentowe, chorobowe i wypadkowe) oraz ubezpieczenie zdrowotne.

Od powyższej decyzji odwołanie wniósł zainteresowany – Wojewódzki Szpital (...) (aktualnie- Wojewódzki Szpital (...)) w (...) sp. z o.o., wnosząc o jej zmianę przez ustalenie, że L. M. w okresie od 01.01.2010 r. do 30.11.2016 r. nie podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu jako pracownik z tytułu zatrudnienia w Wojewódzkim Szpitalu (...) sp. z o.o. (poprzednio - Szpitalu Wojewódzkim SP ZOZ w Z.), ewentualnie o zarządzenie zwrotu akt sprawy do uzupełnienia przez organ rentowy materiałów postępowania wobec istotnych wad dotyczących jego przeprowadzenia, jak również o zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołującego się zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu przedmiotowego żądania odwołujący się podniósł, że sposób wykonywania w spornym okresie przez ubezpieczonego L. M. umów o zarządzanie oddziałem oraz o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne, jak również ich treść, nie świadczy o istnieniu między stronami stosunku pracy, rodzącego obowiązek ubezpieczenia na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

Odwołanie od powyższej decyzji wniósł również L. M. wnosząc o zmianę zaskarżonej decyzji przez stwierdzenie, że w spornym okresie nie podlega ubezpieczeniom społecznym jako pracownik. Podniósł, że jego zatrudnienie miało charakter cywilnoprawny. Zarzuty zawarte w odwołaniu w zasadniczej części pokrywały się ze stanowiskiem odwołującego Szpitala.

W odpowiedzi na odwołania od decyzji, pozwany organ rentowy wniósł o ich oddalenie, jak również o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Ustosunkowując się do twierdzeń zawartych w odwołaniach, organ rentowy podniósł, że utworzenie przez płatnika składek stanowiska kierownika oddziału, odpowiadającego stanowisku ordynatora, stanowiło obejście przepisów prawa, a sporne umowy były realizowane w warunkach określonych w art. 22 § 1 k.p.

W sprawie niniejszej Sąd ustalił następujący stan faktyczny.

Szpital Wojewódzki SP ZOZ (aktualnie Wojewódzki Szpital (...) spółka z o.o.) w Z. pozostawał samodzielnym i samofinansującym się zakładem posiadającym osobowość prawną na podstawie wpisu do rejestru samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej, prowadzonego przez Sąd Rejonowy w Zielonej Górze. Celem działania Wojewódzkiego SP ZOZ w Z. było m.in. prowadzenie działalności polegającej na udzielaniu świadczeń opieki zdrowotnej, w tym świadczeń zdrowotnych, świadczeń zdrowotnych rzeczowych i świadczeń towarzyszących.

Dowód: - okoliczność bezsporna

W dniu 29 grudnia 2009 r. Szpital Wojewódzki SP ZOZ w Z. zawarł z ubezpieczonym L. M. „umowę o zarządzanie oddziałem” na czas określony - od dnia 29.12.2009 r. do 31.12.2014 r., powierzając ubezpieczonemu stanowisko Kierownika (...). Z tytułu zawartej umowy, płatnik składek – Szpital Wojewódzki SP ZOZ w Z. zgłosił ubezpieczonego L. M. jako osobę wykonującą umowę agencyjną, umowę zlecenia lub inną umowę o świadczenie usług od 29.12.2009 r. wyłącznie do ubezpieczenia zdrowotnego. Podstawę wymiaru składek stanowiło wynagrodzenie określone w umowie, tj. w kwocie 1.000,00 zł miesięcznie.

W dniu 30 grudnia 2010 r. Szpital Wojewódzki SP ZOZ w Z. zawarł z ubezpieczonym L. M. „umowę o udzielenie zamówienia na świadczenie zdrowotne” na czas określony od dnia 29.12.2009 r. do dnia 31.12.2014 r., na mocy której ubezpieczony zobowiązał się do udzielania świadczeń zdrowotnych (również w stanach nadzwyczajnych) polegających na ratowaniu, przywracaniu i poprawie zdrowia pacjentów. W dniu 30.11.2012 r. Szpital zawarł kolejną umowę o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne z ubezpieczonym L. M., prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą (...), na czas określony – od dnia 01.12.2012 r. do dnia 30.11.2016 r.

Z tytułu zawartej „umowy o udzielenie zamówienia na świadczenie zdrowotne” ubezpieczony L. M. otrzymywał wynagrodzenie, na które składało się: procent kwoty uzyskanej miesięcznie z wykonania kontraktu zawartego z Narodowym Funduszem Zdrowia z zakresu otolaryngologii i poradni oddziału oraz kwoty uzyskanej za świadczenia

zdrowotne na rzecz osób nieubezpieczonych w NFZ; procent kwoty świadczeń ponad limit określony w umowie na dzień 1 stycznia każdego roku w przypadku sfinansowania ich przez NFZ; stawka za dyżury (zwykłe i świąteczne). Od przychodów uzyskanych przez ubezpieczonego z tytułu „umowy o udzielenie zamówienia na świadczenie zdrowotne” płatnik składek nie naliczał składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne.

Dowód: - okoliczność bezsporna

Przed zawarciem umowy z dnia 29 grudnia 2009 r. „o zarządzanie oddziałem” oraz umowy z dnia 30 grudnia 2010 r. „o udzielenie zamówienia na świadczenie zdrowotne” ubezpieczony L. M. był związany z płatnikiem składek stosunkiem pracy. Ubezpieczony prowadzi również własną działalność gospodarczą

Dowód: - zeznania ubezpieczonego L. M., k. 80v-81v

W czasie obowiązywania umów, Szpital Wojewódzki SP ZOZ w Z. dysponował 22 oddziałami, przy czym 3 oddziały kierowane były przez zatrudnianych na umowę o pracę ordynatorów, a pozostałe przez kierowników oddziałów, zajmujących stanowiska na podstawie umów cywilnoprawnych. Stanowisko kierownika oddziału w hierarchii struktury organizacyjnej Szpitala pozostawało zrównane ze stanowiskiem ordynatora. Kierownicy oddziałów, tak jak ordynatorzy, kierowali zatrudnionym personelem.

W okresie zajmowania przez L. M. stanowiska Kierownika (...), kierownicy oddziałów Szpitala Wojewódzkiego SP ZOZ w Z. poddawani byli ocenie w zakresie efektów ekonomicznych kierowanych oddziałów i ich rentowności. Obowiązywał ich plan finansowy w przedmiocie wykonania kontraktu NFZ. Uchybienia w tym zakresie wiązały się z obniżeniem ich wynagrodzenia i ewentualnymi karami umownymi ze strony Szpitala. Kierownicy oddziałów rozliczali się ze Szpitalem przez wystawianie rachunków za usługi medyczne w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, a od przychodu samodzielnie odprowadzali składki ubezpieczeniowe oraz podatki. Nie korzystali z urlopu wypoczynkowego, z funduszu świadczeń socjalnych, jak również nie była prowadzona ich ewidencja czasu pracy, ani nie podpisywali list obecności. Na wypadek nieobecności organizowali swoje zastępstwo przez innego lekarza, któremu uiszczali za to indywidualnie ustalone wynagrodzenie. Obsadę oddziałów zarządzanych przez kierowników oddziałów zapewniał w poszczególnych dniach zespół kontraktowy. Będąc związani umową o udzielenie zamówienia na świadczenie zdrowotne, kierownicy ponosili solidarną odpowiedzialność z podmiotem leczniczym za szkody będące następstwem udzielania świadczeń zdrowotnych albo niezgodnego z prawem zaniechania udzielania świadczeń zdrowotnych. Objęcie stanowiska kierownika oddziału nie było poprzedzane przeprowadzeniem konkursu na zawarcie umowy. Zastępca dyrektora szpitala ds. leczniczych nie miał uprawnień do wydawania kierownikom oddziałów wiążących poleceń służbowych.

Ordynatorzy oddziałów pozostawali zatrudnieni w Szpitalu Wojewódzkim SP ZOZ w Z. na podstawie umowy o pracę i byli podporządkowani służbowo zastępcy dyrektora ds. leczniczych. Wyłaniani byli w trybie konkursu przeprowadzanego na podstawie art. 44a ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej, a po 1 lipca 2011 – na podstawie art. 49 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej. Odpowiadali za funkcjonowanie oddziałów jedynie pod względem medycznym i nie ponosili finansowej odpowiedzialności za przekroczenie wykonania budżetów. Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez wymienionych kształtowała się na zasadach określonych w Kodeksie pracy. Ordynatorzy ustalali obsadę oddziałów przez wyznaczanie grafików dyżurów i mieli bezpośredni wpływ na proces leczenia wszystkich chorych znajdujących się na ich oddziale. Za wykonaną pracę otrzymywali stałe wynagrodzenie. Przysługiwał im urlop wypoczynkowy określony w Kodeksie pracy. Korzystali z funduszy socjalnych, jak również zobowiązani byli do podpisywania list obecności.

Dowód: - zeznania świadka S. S., k. 52v-53v

- zeznania świadka A. C., k. 36v-37v

- zeznania świadka J. S., k. 37v-38

- zeznania świadka M. B., k. 38-39v
- zeznania ubezpieczonego L. M., k. 80v-81v
- zeznania świadka K. B., k. 46v-48
- zeznania świadka M. Ż., k. 53v-55,
- zeznania świadka M. Ś., k. 78-79 akt
- zeznania odwołujących: W. I., k. 47-48 w sprawie IV U 262/17

H. A. k. 83-85 w sprawie
IV U 268/17

J. M. k. 43-44 w sprawie IV U 272/17

P. J., k. 39-40 w sprawie IV U 264/17

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dokumentów z akt rentowych, których treść zasadniczo była niesporna między stronami postępowania. Oceniając z kolei zeznania przesłuchanych w niniejszej sprawie świadków. Sąd miał na uwadze, iż część z nich wykazywała pewne rozbieżności w zestawieniu z tymi, które były składane na etapie postępowania kontrolnego ZUS. Zdaniem Sądu, okoliczność ta, choć uzasadniała daleką posuniętą ostrożność w ocenie ich wiarygodności, nie stała na przeszkodzie temu, by zeznaniom złożonym na etapie postępowania sądowego można było w całości przydać przymiotu wiarygodności, tym bardziej, iż pozostawały one spójne i wzajemnie ze sobą korespondowały. W szczególności ocenę tę należy odnieść do tych fragmentów depozycji przesłuchanych w niniejszej sprawie świadków i zainteresowanych, które odnosiły się do charakteru zatrudnienia na stanowisku kierownika oddziału odwołującego się Szpitala, specyfiki podejmowanych na tym stanowisku czynności, ich zakresu i sposobu wykonywania, w porównaniu z tymi, które należały do kompetencji ordynatorów oddziałów. Pozwany organ rentowy w istocie za najistotniejszą część tych zeznań uważa, jak się wydaje, stwierdzenia przesłuchiwanymi osobami, że wykonywali taką samą pracę jako ordynatorzy i kierownicy oddziałów. Istotne jednak jest ocenie Sądu, nie tyle i nie tylko wykonywanie takiej samej pracy, lecz w takim samym sposób, posiadając takie same kompetencje i obowiązki, przy ponoszeniu takiej samej odpowiedzialności, o czym będzie mowa szczegółowo poniżej.

Sąd zważył co następuje.

Stosownie do treści art. 6 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają obowiązkowo - z zastrzeżeniem art. 8 i 9 - osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami, a więc osobami pozostającymi w stosunku pracy. Zakład Ubezpieczeń Społecznych jest uprawniony na podstawie art. 86 ust. 1 i 2 pkt 1 tej ustawy do zbadania ważności umowy o pracę w celu stwierdzenia objęcia ubezpieczeniem społecznym pracowników (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2005 r., III UK 200/04, OSNP 2005 r. Nr 18, poz. 292). Przyjmuje się, iż konieczność takiej kontroli powstaje wówczas, gdy ujawnia się dysonans między nazwą i postanowieniami umowy a tym, jak one są realizowane.

Na gruncie niniejszej sprawy, podmioty, których dotyczyła zaskarżona decyzja, związane pozostawały dwiema umowami – umową o kierowanie (zarządzanie) oddziałem oraz umową o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne. W dacie nawiązania stosunku prawnego, ostatnia z wymienionych umów pozostawała umową nazwaną regulowaną w art. 35 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej (por. wyrok SN z dnia 10 grudnia 2004 r., III CK 134/04, OSP 2005/6/79; wyrok SA w Poznaniu z dnia 11 grudnia 2012 r., I ACa 1059/12, LEX nr 1254430; wyrok SA w Lublinie z dnia 25 lipca 2013 r., I ACa 73/13, LEX nr 1353794). Zgodnie z przytoczonym przepisem, samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej mógł udzielać zamówienia na świadczenia zdrowotne między innymi osobie wykonującej zawód medyczny w ramach indywidualnej praktyki lub indywidualnej specjalistycznej praktyki na zasadach określonych w odrębnych przepisach. Osoba ta - przyjmując zamówienie - zobowiązywała

się do wykonania zadań publicznego zakładu opieki zdrowotnej w zakresie udzielonego zamówienia, na zasadach określonych w umowie, a udzielający zamówienie był zobowiązany do zapłacenia jej ze środków publicznych za wykonanie zamówienia. Umowy te - jak stanowił art. 35a ustawy - były zawierane na podstawie wyników konkursu ofert na udzielenie zamówienia przeprowadzonego według zasad określonych w rozporządzeniu Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 13 lipca 1998 r. w sprawie umowy o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne (Dz. U. Nr 93, poz. 592), nie stosowało się do zamówień na świadczenia zdrowotne przepisów o zamówieniach publicznych (art. 35 ust. 3 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej). Ponadto, wymieniona ustawa o zakładach opieki zdrowotnej w art. 44a ust. 1 pkt 3 przewidywała, iż w publicznych zakładach opieki zdrowotnej, z wyjątkiem publicznych zakładów opieki zdrowotnej utworzonych w celu określonym w art. 1 ust. 2 pkt 1, przeprowadza się konkurs na stanowisko ordynatora. Jak wskazywał art. 44a ust. 5, z kandydatem wybranym w drodze konkursu na stanowisko określone m.in. w ust. 1 pkt 3 kierownik publicznego zakładu opieki zdrowotnej winien nawiązać stosunek pracy na podstawie umowy o pracę.

W niniejszej sprawie organ rentowy twierdził, że sposób wykonywania przez ubezpieczonego L. M. umów o zarządzanie oddziałem i o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne świadczył o istnieniu między stronami stosunku pracy, rodzącego obowiązek ubezpieczenia na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Twierdzenie to przedstawił w kontekście art. 44a ust. 5 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej, wywodząc, iż utworzone u odwołującego się stanowiska kierowników oddziałów w istocie swej były równorzędne stanowisku ordynatora, a utworzenie przez płatnika „sztucznej nazwy” tego stanowiska stanowiło o obejściu przepisów prawa. W tym stanie rzeczy, organ rentowy wywodził, że umowy zawarte między płatnikiem składek a ubezpieczonym były umowami pozornymi, za którymi kryła się umowa o pracę.

W ocenie Sądu rozpoznającego niniejszą sprawę, nie jest oczywiście wyłączone zakwalifikowanie umowy o udzielenie zamówienia na świadczenia zdrowotne oraz umowy o kierowanie oddziałem na podstawie art. 22 § 1¹ k.p. jako umowy o pracę, jednak taka ocena zawartej umowy i powstałego na jej podstawie stosunku prawnego nie może obejść się bez wykazania, że w rzeczywistości doszło do zatrudnienia oraz że zatrudnienie miało cechy określone w art. 22 § 1 k.p. Jakkolwiek więc w stanie prawnym regulującym fakty ustalone przez Sąd zawarcie z ubezpieczonym innej umowy, aniżeli umowa o pracę na stanowisku ordynatora, z jednoczesnym powierzeniem ubezpieczonemu właściwych ordynatorowi obowiązków, co do zasady może świadczyć o pozorności tak zawartych umów i zamiarze obejścia prawa pracy i prawa ubezpieczeń społecznych, a w szczególności przepisów art. 22 § 1¹ k.p. w związku z art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, to na ich naruszenie nie wskazują jednak ustalone przez Sąd okoliczności faktyczne, ujawniające brak stosunku prawnego, w ramach którego pracownik zobowiązywał 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.

Oceniając trafność kwalifikacji przedmiotowych umów jako czynności prawnych pozornych, warto przypomnieć, że pozorność, w świetle art. 83 § 1 k.c., została potraktowana przez ustawodawcę jako wada oświadczenia woli i to wada szczególnego rodzaju, bo dotycząca oświadczenia złożonego świadomie i swobodnie dla pozoru drugiej stronie, która o takim charakterze oświadczenia wie i na to się zgadza. W wyroku z dnia 23 czerwca 1986 r., I CR 45/86 (LexisNexis nr 318784), Sąd Najwyższy zdefiniował pozorność jako "wadę oświadczenia woli polegającą na niezgodności między aktem woli a jej przejawem na zewnątrz, przy czym strony zgodne są co do tego, aby wspomniane oświadczenie nie wywołało skutków prawnych". Nieważność czynności prawnej z powodu pozorności oświadczenia woli może być zatem stwierdzona tylko wówczas, gdy brak zamiaru wywołania skutków prawnych został przejawiony wobec drugiej strony otwarcie, tak że miała ona pełną świadomość co do pozorności złożonego wobec niej oświadczenia woli i co do rzeczywistej woli jej kontrahenta, i w pełni się z tym zgadzała. Oświadczenie woli jest złożone dla pozoru wtedy, gdy z góry powziętym zamiarem stron jest brak woli wywołania skutków prawnych, a więc gdy strony udają, że dokonują jakiejś czynności prawnej. Zwykła pozorność ma miejsce wtedy, gdy pod pozorowaną czynnością prawną poza tym nic się nie kryje. Najczęściej jednak czynność taka ma na celu ukrycie innej - rzeczywistej i zamierzonej - czynności prawnej. W tych wypadkach mamy do czynienia z pozornością kwalifikowaną. W art. 83 § 1 zdanie pierwsze k.c. jest mowa tylko o czynności prawnej ujawnionej przez strony w złożonych przez nie oświadczeniach woli. Jest to czynność

prawna pozorna (symulowana), ponieważ ukrywa "inną czynność prawną" (dysymulowaną), o której jest mowa w zdaniu drugim § 1, odpowiadającą rzeczywistej woli stron w ich potajemnym porozumieniu. Ważność pozornego (ujawnionego "na zewnątrz") oświadczenia woli ocenia się według właściwości czynności ukrytej. Jeżeli strony zawarły w potajemnym porozumieniu jakieś postanowienia odmienne od wyrażonych "na zewnątrz", to nie znaczy to, że wszystkie pozostałe postanowienia, które nie są sprzeczne z "tajnym porozumieniem", są nieważne. Pozorne są nie wszystkie oświadczenia woli ujawnione "na zewnątrz" (jako czynność prawna pozorna), a tylko te, których nie można pogodzić z postanowieniami ukrytymi.

W ocenie Sądu, ujawnione w niniejszej sprawie okoliczności uzasadniały eksponowaną przez zainteresowanego i ubezpieczonego - strony spornych umów - wolę związania się umową prawa cywilnego, a nie umową o pracę. Również analiza sposobu wykonywania zawartych umów skłoniła Sąd do oceny, że nie miały one charakteru umowy o pracę. Tym samym, nie można było uznać, by pod spornymi umowami krył się stosunek pracy, którego stwierdzenie skutkowałoby ustaleniem podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu zatrudnienia na podstawie stosunku pracy.

Przede wszystkim, w ocenie Sądu, w łączącym strony stosunku prawnym nie zachodziło niezbędne dla stosunku pracy podporządkowanie w rozumieniu art. 22 k.p. Z zeznań przesłuchanych w niniejszej sprawie świadków wynika, iż kierownikom oddziałów nie były wydawane wiążące polecenia służbowe, a typowo występujące w stosunku pracy podporządkowanie pracownicze zastąpione zostało swego rodzaju obowiązkiem poddania się przez przyjmującego zamówienie kontroli, przede wszystkim w przedmiocie prawidłowości wykonywania kontraktu z NFZ w ramach kierowanego przezeń oddziału. Ubezpieczony, zajmując stanowisko kierownika oddziału, nie otrzymywał przy tym stałego wynagrodzenia, lecz podstawą rozliczenia z zakładem opieki zdrowotnej był wystawiany przez niego rachunek za wykonane świadczenia, a wysokość należnej mu kwoty zależała od liczby udzielonych świadczeń, zachowania określonej rentowności jego oddziału oraz braku potrąceń za ewentualne uchybienia w tym zakresie. W przedmiocie ostatniej kwestii, należy zauważyć, że pracownik ponosi pełną odpowiedzialność z reguły tylko w razie umyślnego wyrządzenia szkody. Odpowiedzialność cywilna kierowników oddziałów w postaci dokonywanych potrąceń oznacza natomiast, że ryzyko działalności prowadzonej przez podmiot zatrudniający zostało przerzucone przynajmniej częściowo na drugą stronę umowy, w odróżnieniu od umowy o pracę, w której całe ryzyko spoczywa na pracodawcy. Analiza zebranego w niniejszej sprawie materiału dowodowego prowadzi zatem do wniosku, iż zakres podporządkowania i odpowiedzialności kierowników oddziałów kształtował się odmiennie, aniżeli ten, który obejmował ordynatorów oddziałów.

Nie bez znaczenia dla oceny łączącego strony stosunku umownego pozostawała okoliczność, iż istniała możliwość wykonywania umowy zawartej przez ubezpieczonego przez osobę trzecią, za którą ubezpieczony ponosił odpowiedzialność. Samo uprawnienie do zastąpienia osobą trzecią, niezależnie od jego faktycznego wykorzystania, jest obce stosunkowi pracy, a dopuszczalne przy umowach cywilnoprawnych. Już sama tylko możliwość wskazania zastępcy, będąca przecież ewidentnym odstępstwem od bezwzględного obowiązku osobistego świadczenia pracy przez pracownika, musi poddawać w wątpliwość zakwalifikowanie ocenianego stosunku prawnego jako stosunku pracy (por. trafnie wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 1998 r., I PKN 458/98, OSNP 2000 Nr 3, poz. 94). Również czas pracy ubezpieczonego nie został określony w sposób typowy dla umowy o pracę, w wymiarze etatu lub jego części. Ubezpieczony nie miał obowiązku wypracowania normy czasu pracy - jak to ma miejsce w ramach umowy o pracę, ani wpisywania się na listy obecności. Wreszcie, ubezpieczony, jako przyjmujący zamówienie, rozliczał się samodzielnie z Urzędem Skarbowym oraz Zakładem Ubezpieczeń Społecznych. Poza sporem pozostawało również, że ukształtowanie stosunku prawnego jako podlegającego prawu cywilnemu było zgodne z wolą obu stron i ich interesem.

Całokształt przytoczonych wyżej okoliczności rzutował na przyjęcie tezy, iż nie ustalono faktów potwierdzających tworzenie przez odwołujący się zakład opieki zdrowotnej tożsamy w zakresie merytorycznym, ale inaczej nazwanych, stanowisk pracy w celu obejścia przepisów o podleganiu ubezpieczeniom społecznym. Ubezpieczony L. M. miał co prawda kwalifikacje i staż pozwalający mu na objęcie stanowiska ordynatora, lecz strony nie były zainteresowane zawarciem umowy o pracę na tym stanowisku, jak również nie były w ogóle zainteresowane taką formą zatrudnienia. W sytuacji, gdy strony wyraźnie wyartykułowały swoją wolę na piśmie, niezbędnym warunkiem

dla zakwalifikowania umowy cywilnoprawnej jako umowy o pracę jest ustalenie, że cechy istotne dla umowy o pracę miały charakter przeważający. W sprawie niniejszej tego typu okoliczności nie można jednak przyjąć.

Jak przyjmuje się w orzecznictwie, artykuł 22 § 1¹ k.p. nie wprowadza ani domniemania prawnego zawarcia umowy o pracę w każdym przypadku świadczenia pracy (zatrudnienia), ani fikcji prawnej zawarcia umowy tego rodzaju. Nie ogranicza woli stron w wyborze podstawy zatrudnienia. Stanowi jedynie o znaczeniu nazwy umowy dla jej kwalifikacji prawnej. O rodzaju zawartej umowy rozstrzyga przede wszystkim zgodna wola stron (wyrok Sądu Najwyższego z 23 września 1998 r., II UKN 229/98, OSNAPiUS 1999 Nr 19, poz. 627), znajdująca odzwierciedlenie w nazwie nadanej umowie przez strony oraz w sposobie ukształtowania wzajemnych zobowiązań. To wola stron w ramach przyznanej im przez prawo autonomii decyduje o podstawie zatrudnienia. Artykuł 353¹ k.c., skorygowany zasadą uprzywilejowania pracownika, odnosi się także do umowy o pracę. O wyborze podstawy zatrudnienia decyduje więc przede wszystkim zgodna, autonomiczna wola stron. Zgodny zamiar stron powinien być oceniany przy uwzględnieniu okoliczności istniejących w chwili zawierania umowy, a nie przez zdarzenia późniejsze. Nie można jednak wykluczyć, że umowa zawarta przez strony jako umowa prawa cywilnego (np. umowa zlecenia, umowa o świadczenie usług), przekształci się w czasie jej wykonywania w umowę o pracę, ze względu na sposób jej wykonywania charakterystyczny dla stosunków pracy (art. 22 § 1 k.p.). Tego rodzaju konwersja wymaga jednak co najmniej zgodnych oświadczeń woli stron, choćby wyrażonych tylko w sposób dorozumiany (art. 60 k.c., *per facta concludentia*). W rozpoznawanej sprawie przyjęcie tego rodzaju konwersji musiałoby się wiązać z wyraźnym ustaleniem, że w pewnym momencie (albo po upływie pewnego czasu) umowa zawarta przez strony jako umowa cywilnoprawna, została przekształcona w związku ze sposobem jej wykonywania w umowę o pracę. Tego rodzaju tezy jednak na gruncie niniejszej sprawy nie można postawić. Należy zatem przyjąć, że strony wyraziły świadomie swoją (zgodną) wolę nadania określonej treści (a przez to także charakteru prawnego) łączącej je umowie już w chwili jej zawarcia (por. wyrok SN z dnia 10 stycznia 2014 r., III PK 44/13, OSNP 2015/8/107).

Na marginesie można również zauważyć, iż w świetle art. 49 ust. 6 obowiązującej od dnia 1 lipca 2011 r. ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, stanowiącego odpowiednik art. 44a ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej, z kandydatem na stanowisko ordynatora, wybranym w drodze konkursu lub wskazanym w trybie ust. 4, nawiązuje się stosunek pracy albo zawiera umowę cywilnoprawną na 6 lat. Okres ten może być przedłużony do 8 lat, jeżeli do osiągnięcia wieku emerytalnego pracownikowi brakuje nie więcej niż 2 lata. W świetle przytoczonego przepisu, w obecnym stanie prawnym nie istnieje bezwzględny obowiązek zawierania umowy o pracę z wyłonionym w konkursie kandydatem na stanowisko ordynatora. Powierzenie ubezpieczonemu obowiązków kierownika oddziału mogło stanowić natomiast naruszenie regulacji zawartych w ustawie o zakładach opieki zdrowotnej w zakresie obsadzania stanowisk ordynatorów, lecz - w ocenie Sądu - okoliczność ta nie spowodowała zmiany charakteru łączącej strony umowy o zarządzanie oddziałem na umowę o pracę na stanowisku ordynatora. Mogłoby tak się stać, gdyby zakres czynności na obu tak zakreślonych stanowiskach pozostawał tożsamy, co nie zostało jednak dowiedzione przez organ rentowy. Z przytoczonych względów w niniejszej sprawie nie znajdował również zastosowania art. 8 ust. 2a ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, zgodnie z którym za pracownika, w rozumieniu ustawy, uważa się także osobę wykonującą pracę na podstawie umowy agencyjnej, umowy zlecenia lub innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia, albo umowy o dzieło, jeżeli umowę taką zawarła z pracodawcą, z którym pozostaje w stosunku pracy, lub jeżeli w ramach takiej umowy wykonuje pracę na rzecz pracodawcy, z którym pozostaje w stosunku pracy.

Mając powyższe na uwadze, odwołanie w niniejszej sprawie zasługiwało na uwzględnienie. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2016 r., I UK 156/15 (OSNP 2017/12/166), orzekając w sprawie z odwołania od decyzji organu rentowego o niepodleganiu obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z konkretnego tytułu (np. stosunku pracy), sąd ubezpieczeń społecznych nie może orzec o podleganiu tym ubezpieczeniom na innej podstawie (np. umowy o świadczenie usług), niewymienionej w zaskarżonej decyzji (art. 83 ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, jednolity tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 963 ze zm., w związku z art. 477⁹ § 1 k.p.c.). Tym samym, Sąd w punkcie I wyroku na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. zmienił w całości zaskarżoną decyzję w ten sposób, iż ustalił, że L. M. w okresie od 01.01.2011 r. do 30.11.2016 r. nie podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu,

rentowym, chorobowemu i wypadkowemu jako pracownik z tytułu zatrudnienia w Wojewódzkim Szpitalu (...) sp. z o.o. (poprzednio – Szpital Wojewódzki Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej im. K. M. w Z.).

O kosztach zastępstwa procesowego orzeczono w punkcie 2 wyroku na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., przy zastosowaniu § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, zasądzając je od organu rentowego na rzecz odwołującego się w wysokości stawki minimalnej, w kwocie obowiązującej w dniu wniesienia odwołania.