



Sygn. akt III PK 128/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 stycznia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Romualda Spyt (przewodniczący)

SSN Halina Kiriło

SSN Zbigniew Myszka (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa B. R.
przeciwko [...] Szpitalowi [...] Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w G.
o ustalenie istnienia stosunku pracy,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 17 stycznia 2019 r.,
skargi kasacyjnej powódki od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i
Ubezpieczeń Społecznych w G.
z dnia 29 czerwca 2017 r., sygn. akt VI Pa [...],

**oddala skargę kasacyjną, bez obciążania skarżącej kosztami
zastępstwa procesowego strony pozwanej w postępowaniu
kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w G. wyrokiem
z dnia 29 czerwca 2017 r. oddalił apelację powódki B. R. od wyroku
Sądu Rejonowego w G. IV Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia

31 stycznia 2017 r. oddalającego powództwo o ustalenie stosunku pracy pomiędzy powódką a pozwanym [...] Szpitalem [...] Sp. z o.o. w G. oraz zasądzającego od powódki na rzecz strony pozwanej kwotę 120 zł tytułem zwrotu kosztów procesu za instancję odwoławczą.

W sprawie tej ustalono, że powódka od 20 stycznia 2009 r. legitymuje się prawem wykonywania zawodu nr [...] i prowadzi indywidualną praktykę położnej, zarejestrowaną w rejestrze prowadzonym przez Okręgową Izbę Pielęgniarek i Położnych w G. pod nr [...], która jest także wpisana od dnia 6 stycznia 2009 r. do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Burmistrza Miasta K. pod nr [...] jako „praktyka pielęgniarek i położnych”. Pismem z dnia 9 stycznia 2009 r. powódka zwróciła się do dyrekcji pozwanego [...] Szpitala [...] w G. o przyjęcie do pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej, podając, iż jest licencjonowaną położną z 20-letnim stażem pracy na oddziale położniczo-ginekologicznym, oddziale ratunkowym oraz izbie przyjęć. W dniu 6 lutego 2009 r. powódka zawarła z [...]S[...] umowę o udzielanie świadczeń zdrowotnych nr [...] w zakresie kompetencji położnej, z wynagrodzeniem 28 zł brutto za każdą przepracowaną godzinę. Świadczeniobiorca zapewnił jej minimalną liczbę 168 godzin świadczenia zakontraktowanych usług miesięcznie. W umowie tej uzgodniono, że w razie wystąpienia okoliczności uniemożliwiających udzielanie świadczeń medycznych świadczeniodawca (powódka) może wyznaczyć zastępstwo innej pielęgniarki, po uzyskaniu akceptacji zastępcy dyrektora ds. leczenia. W ramach realizacji obowiązków wynikających z umowy świadczeniodawca zobowiązany jest do ścisłego współdziałania i współpracy z personelem wszystkich jednostek organizacyjnych świadczeniobiorcy. W § 5 tej umowy ustalono, że w zakresie realizacji obowiązków wynikających z umowy świadczeniodawca ponosi odpowiedzialność cywilną i jest zobowiązany do zawierania przez cały okres trwania umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej oraz do przedłożenia świadczeniobiorcy aktualnej polisy ubezpieczeniowej. Świadczeniodawca miał obowiązek składania do 10-go dnia po zakończeniu miesiąca kalendarzowego rachunków u świadczeniobiorcy wraz z potwierdzoną przez pielęgniarkę oddziałową godzinową liczbą wykonanych usług. Załącznik nr 1 do umowy określał zakres świadczeń udzielanych przez świadczeniodawcę.

W dniu 9 września 2009 r. strony powyższej umowy podpisały ponadto aneks nr [...] w zakresie dotyczącym zapoznania się i przestrzegania przez świadczeniodawcę przepisów P/POŻ i BHP oraz obowiązku przedstawienia przez powódkę zaświadczenia lekarskiego potwierdzającego zdolność do wykonywania świadczeń, wskazując, że badania lekarskie potwierdzające zdolność do wykonywania czynności określonych umową świadczeniodawca wykona na swój koszt. Kolejnymi aneksami do umowy ustalano wysokość wynagrodzenia - aneksem nr [...] z 16 grudnia 2009 r. w kwocie 22 zł za godzinę brutto od dnia 1 stycznia 2010 r., aneksem nr [...] z 17 grudnia 2009 r. przyznano powódce stawkę dodatku za świadczenie usług medycznych w wysokości 3 zł brutto za każdą godzinę świadczenia usług; aneksem nr [...] z 12 stycznia 2012 r. ustalono wynagrodzenie w wysokości 25 zł brutto za godzinę od dnia 1 stycznia 2012 r.; aneksem nr [...] z 12 czerwca 2012 r. wprowadzono zapis, że w przypadku niedotrzymania przez świadczeniobiorcę ustalonego w § 9 ust. 1 umowy terminu złożenia rachunku, wypłata należności nastąpi w terminie 21 dni od daty złożenia rachunku w Dziale Płac i Spraw Pracowniczych; aneksem nr [...] z 12 września 2012 r. skreślono z dniem 14 września 2012 r. punkt 2 w § 3 umowy, a strony oświadczyły, iż umowa obowiązuje do czasu rozstrzygnięcia konkursu ofert na udzielenie świadczeń zdrowotnych w zakresie kompetencji położnej w Oddziale Dziecięcym z Pododdziałem Neurologii i Nefrologii Dziecięcej; aneksem nr [...] z 21 listopada 2012 r. uzgadniając, że umowa obowiązuje do dnia 30 listopada 2012 r.

W dniu 26 listopada 2012 r. powódka zawarła z pozwanym umowę nr [...] o udzielanie świadczeń zdrowotnych na czas określony od 1 grudnia 2012 r. do 30 listopada 2014 r., z wynagrodzeniem 24 zł brutto za każdą godzinę świadczenia usług. Świadczeniobiorca zapewnił świadczeniodawcy minimalną liczbę godzin świadczenia usług w liczbie 168 w miesiącu, wskazując, że w razie wystąpienia okoliczności uniemożliwiających udzielanie świadczeń zdrowotnych przyjmujący zamówienie może wyznaczyć zastępstwo przez wskazanie innej pielęgniarki po uzyskaniu akceptacji dyrektora, zastępcy dyrektora ds. leczenia lub kierownika działu ds. pielęgniarstwa, ratownictwa medycznego i higieny szpitalnej. Strony uzgodniły, że przy realizacji obowiązków wynikających z umowy świadczeniodawca zobowiązany jest do ścisłego współdziałania i współpracy

z personelem wszystkich jednostek organizacyjnych szpitala oraz w § 5 umowy, że w zakresie realizacji obowiązków wynikających z umowy przyjmujący zamówienie ponosi odpowiedzialność cywilną i zobowiązany jest do zawarcia przez cały czas trwania umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej oraz do przedłożenia świadczeniobiorcy aktualnej polisy ubezpieczeniowej. Przyjmujący zamówienie miał obowiązek składania rachunków do 10-go dnia po zakończeniu miesiąca kalendarzowego po uprzednim potwierdzeniu przez pielęgniarkę oddziałową Oddziału Dziecięcego z Pododdziałem Neurologii i Nefrologii Dziecięcej, a także samodzielnie dokonywał rozliczeń z ZUS i US „z przedmiotu umowy”. W § 11 pkt 3 ustalono, że zawarta umowa może być rozwiązana ze skutkiem natychmiastowym m.in. w razie, gdyby przyjmujący zamówienie ograniczył możliwość jej wykonywania poniżej 75% liczby godzin określonej w § 9 ust. 2. Także w tej umowie ustalono, że badania lekarskie i odbywanie okresowych szkoleń z BHP i P/POŻ przyjmujący zamówienie wykona na jego koszt. W załączniku nr 1 do umowy określono zakres świadczeń udzielanych przez przyjmującego zlecenie. Do umowy tej zawarto kilka aneksów. I tak w aneksie nr [...] z 2 lipca 2014 r. strony uzgodniły, że w przypadku dodatniego wyniku finansowego szpitala przyjmującemu zamówienie może być wypłacony dodatek miesięczny w kwocie brutto ustalonej każdorazowo przez zarząd szpitala; aneksem nr [...] z 13 października 2014 r. strony przedłużyły umowę do 31 stycznia 2015 r., a aneksem nr [...] z 9 stycznia 2015 r. - do dnia 30 kwietnia 2015 r.

W dniu 22 kwietnia 2015 r. powódka zawarła z pozwanym (będącym następcą prawnym [...]S[...]) kolejną umowę nr [...] o udzielanie świadczeń zdrowotnych na czas określony od 22 kwietnia 2015 r. do 21 kwietnia 2018 r. z wynagrodzeniem 25 zł brutto za każdą godzinę świadczonych usług, w której świadczeniobiorca zapewnił świadczeniodawcy minimalną liczbę 168 godzin świadczenia usług miesięcznie, a przyjmujący zamówienie będzie udzielał świadczeń zdrowotnych zgodnie z harmonogramem świadczeń zdrowotnych ustalonym przez pielęgniarkę oddziałową. Strony dopuszczały w razie wystąpienia okoliczności uniemożliwiających udzielanie świadczeń zdrowotnych przez przyjmującego zamówienie możliwość wyznaczenia zastępstwa innej pielęgniarki po uzyskaniu pisemnej akceptacji prezesa zarządu lub kierownika

ds. pielęgniarstwa. W ramach wykonywania przedmiotu umowy przyjmujący zamówienie zobowiązany był do ścisłego współdziałania i współpracy z personelem wszystkich jednostek organizacyjnych szpitala. Według § 5 umowy, w zakresie realizacji obowiązków wynikających z umowy przyjmujący zamówienie ponosi odpowiedzialność cywilną i zobowiązany jest do zawarcia przez cały czas trwania umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej oraz do przedłożenia aktualnej polisy ubezpieczeniowej, a ponadto miał obowiązek składania rachunków za wykonane usługi do 10-go dnia po zakończeniu miesiąca kalendarzowego po uprzednim ich potwierdzeniu przez pielęgniarkę oddziałową, a także samodzielnie rozliczał się z ZUS i US. W § 11 pkt 3d strony uzgodniły, że umowa może zostać rozwiązana ze skutkiem natychmiastowym m.in. w razie, gdy przyjmujący zamówienie ograniczy osobiste wykonywanie umowy poniżej 75% liczby godzin określonej w § 9 ust. 2 bez jednoczesnego zaproponowania zastępstwa zgodnie z postanowieniami umowy, a przyjmujący zamówienie wykona na swój koszt badania lekarskie i okresowe szkolenia BHP i P/POŻ. We wszystkich zawieranych umowach strony przyjęły, że w sprawach w nich nieuregulowanych umową zastosowanie mają przepisy Kodeksu cywilnego oraz ustawy o działalności leczniczej.

Zawierane z powódką umowy z 26 listopada 2012 r. i z 22 kwietnia 2015 r. o udzielanie świadczeń zdrowotnych poprzedzone były ogłoszeniem przez zarząd szpitala konkursu na udzielanie takich świadczeń z zakresu kompetencji pielęgniarki/położnej na Oddziale Dziecięcym z Pododdziałem Neurologii i Nefrologii Dziecięcej. W wymaganym trybie powódka każdorazowo składała swoje oferty na udzielanie świadczeń zdrowotnych, oświadczając, że zapoznała się z treścią ogłoszenia konkursu oraz projektem umowy i nie zgłaszała w tym zakresie zastrzeżeń, a także wskazywała, że prowadzi działalność gospodarczą w formie indywidualnej praktyki położnej. Szczegółowe warunki konkursów ofert były dostępne na stronie internetowej szpitala i w jego siedzibie oraz precyzyjnie i wyczerpująco wyjaśniały definicje, tryb i sposób składania ofert, zawierały opis przedmiotu zamówienia, w tym warunek, że świadczenia zdrowotne będą udzielane według harmonogramu ustalonego przez pielęgniarkę oddziałową Oddziału Dziecięcego z Pododdziałem Neurologii i Nefrologii Dziecięcej.

Wskazywały komisję konkursową, miejsce i termin otwarcia ofert, przebieg konkursu, kryteria oceny ofert, protokół z przebiegu konkursu, rozstrzygnięcie konkursu ofert i zawarcie umowy. Załączniki zawierały projekt umowy oraz formularz oferty.

Powódka przystępując do konkursu warunki konkursu spełniała i za każdym razem dochowywała wymaganych terminów oraz przedkładała niezbędną dokumentację w postaci m.in. zaświadczenia o wpisie do rejestru indywidualnych praktyk pielęgniarek i położnych oraz potwierdzające wpis do ewidencji działalności gospodarczej. Powódka dobrowolnie przystępowała do konkursów i zawierała umowy w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej po zapoznaniu i akceptacji postanowień umów, w których występowała jako przedsiębiorca, który nie był przymuszany przez stronę pozwaną do zawierania umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych ani do założenia działalności gospodarczej. Powódka nie kwestionowała warunków konkursu, nie wносиła zastrzeżeń ani nie skarżyła się na prawidłowość przeprowadzenia konkursu i jego wyniki.

W ramach podpisywanych umów powódka wykonywała świadczenia zdrowotne na Oddziale Dziecięcym z Pododdziałem Neurologii i Nefrologii Dziecięcej, w którym było zatrudnionych siedem położnych, w tym cztery na podstawie umów o pracę, a trzy (w tym powódka) świadczyły usługi na podstawie umów o udzielanie świadczeń zdrowotnych. Jedna z pielęgniarek (R. A.) początkowo wykonywała czynności na podstawie umowy o świadczenie usług, a następnie pozwany nawiązał z nią stosunek pracy. Praca powódki polegała na udzielaniu świadczeń zdrowotnych podczas czternastu 12-godzinnych dyżurów miesięcznie, a pozwany świadczeniobiorca zapewniał jej minimalną liczbę 168 godzin usług w miesiącu. Powódka była wpisywana do harmonogramu pracy pielęgniarek ustalanego przez pielęgniarkę oddziałową w celu skoordynowania pracy całego personelu pielęgniarskiego i położniczego. Podpisywała wykazy godzin świadczenia usług medycznych na oddziale, w których wskazywano dzień, czas świadczenia usług i liczbę godzin przepracowanych (tzw. lista dyżurów), ale nie podpisywała list obecności i nie była objęta ewidencją czasu pracy. Pielęgniarka która koordynuje i nadzoruje pracę pielęgniarek i położnych wykonujących

czynności medyczne zarówno na umowach o pracę, jak i umowach cywilnych koordynująca, nie sporządzała dla powódki kart czasu pracy, które przeznaczone tylko dla osób pracujących na podstawie umów o pracę. Powódka nie korzystała z możliwości wyznaczenia zastępcy podczas swojej nieobecności. Powódka wykonywała czynności medyczne wynikające z karty zleceń, które wydawał lekarz, w tym czynności pielęgnacyjne, przestrzegając ustalonych ogólnie procedur ich wykonywania, co wynikało ze specyfiki udzielania świadczeń zdrowotnych w pozwanym szpitalu. Wypłata wynagrodzenia następowała po złożeniu przez powódkę rachunku wraz z określeniem liczby godzin świadczonych usług potwierdzoną przez pielęgniarkę oddziałową. Wynagrodzenie było wyliczane jako iloczyn liczby przepracowanych godzin i ustalonej w umowie stawki godzinowej. W rozliczeniach z ZUS i US powódka korzystała z usług księgowej, której zlecała takie czynności, a także powódka ponosiła ryzyko odpowiedzialności cywilnej, zawierając we własnym imieniu umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej za szkody mogące powstać w związku ze świadczeniem przez nią usług zdrowotnych. Powódka miała też możliwość wzięcia dodatkowych dyżurów lub podjęcia dodatkowej pracy.

Pismem z 4 czerwca 2014 r. powódka po raz pierwszy zwróciła się do pozwanego o zmianę umowy cywilnoprawnej na umowę o pracę. Wskazała, że od 5 lat pracowała bez prawa do urlopu wypoczynkowego, co negatywnie wpływało na jej zdrowie fizyczne i psychiczne, a także na zbyt duże obciążenie jej ryzykiem odpowiedzialności za potencjalne błędy osobistego wykonywania tak ryzykownej pracy. Prezes zarządu pozwanej nie wyraził zgody na wniosek powódki. Kolejny raz pismem z 4 maja 2015 r. powódka zwróciła się do pozwanego o zmianę umowy cywilnoprawnej na umowę o pracę, twierdząc, że brak zgody pozwanego był przejawem dyskryminacji w miejscu pracy. W odpowiedzi prezes zarządu poinformował powódkę, że umowa cywilnoprawna łącząca strony została zawarta w wyniku postępowania konkursowego, do którego powódka przystąpiła i zawarła umowę dobrowolnie jako przedsiębiorca znający warunki konkursu i je akceptujący. W piśmie tym wskazał również, że jeżeli powódce nie odpowiadają warunki zawartej umowy, to może ją wypowiedzieć, gdyż szpital nie widzi potrzeby zawierania z przedsiębiorcą umowy o pracę i takie działanie nie dyskryminuje

przedsiębiorcy. Po przeprowadzonej w lipcu 2015 r. u pozwanego kontroli PIP inspektor pracy wystosował do powódki pismo, w którym wskazał, że sporną kwestią jest rodzaj stosunku prawnego, jaki łączy powódkę ze szpitalem i poinformował ją o prawie skierowania do sądu pracy pozwu o ustalenie stosunku pracy.

W takim stanie sprawy Sądy obu instancji uznały, że żądanie ustalenia stosunku pracy pomiędzy powódką a pozwanym w okresie od 2 lutego 2009 r. do dnia złożenia pozwu nie zasługiwało na uwzględnienie. Sąd odwoławczy podzielił oceny Sądu pierwszej instancji, że sporny stosunek prawny pomiędzy stronami był kreowany na podstawie umów cywilnoprawnych, które w przeważającej części nie zawierały elementów charakterystycznych dla umowy o pracę. Wprawdzie zgodnie z art. 22 k.p. nie jest dopuszczalne zastąpienie umowy o pracę umową cywilnoprawną przy zachowaniu warunków wykonywania pracy określonych w § 1 tego artykułu, ale na podstawie przedstawionych w sprawie dowodów oraz ich analizy nie sposób zaakceptować twierdzeń powódki, że z pozwanym łączyły ją w spornych okresach umowy o pracę lub że wykonywała na rzecz pozwanego czynności w ramach stosunków pracowniczych. Tylko z samego podporządkowania powódki poleceniom lekarza kierującego leczeniem oraz pielęgniarki oddziałowej i zobowiązania do wykonywania usług w szpitalu w wyznaczonych godzinach i dniach zgodnie z ustalonym harmonogramem pracy oraz ich świadczenia w ustalonym miejscu w sposób ciągły, nie można było wysnuć wniosku o łączącym strony stosunku pracy, ponieważ takie okoliczności są charakterystyczne także w stosunkach cywilnoprawnych. Przede wszystkim sporne umowy zawierane były strony na podstawie przepisów ustawy o zakładach opieki zdrowotnej (art. 35 i 35a) oraz aktualnie obowiązującej ustawy o działalności leczniczej (art. 27), a zatem były pozakodeksowymi nazwanymi umowami prawa cywilnego o udzielenie świadczeń zdrowotnych. Analiza dyspozycji wskazanych przepisów ustawowych, w ocenie Sądu drugiej instancji, uzasadniała wnioski, że określały one szczegółowo nazwę zawieranych umów, ich obligatoryjne elementy, cechy podmiotowe oraz sposób zmiany ich warunków. Wykonywanie zawodu położnej polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych przez osobę posiadającą wymagane kwalifikacje, potwierdzone odpowiednimi dokumentami, a w

szczegółności świadczeń pielęgnacyjnych, zapobiegawczych, diagnostycznych, leczniczych, rehabilitacyjnych oraz z zakresu promocji zdrowia. Samodzielności wykonywania tego zawodu nie podważało to, że w umówionym zakresie położna niezależnie od formy zatrudnienia jest podporządkowana zaleceniom lub poleceniom lekarzy, bo praca położnej może być wykonywana zarówno w ramach umowy o pracę, jak i na podstawie umowy cywilnoprawnej. W spornym stosunku prawnym występowały tylko niektóre z cech stosunku pracy, a mianowicie wykonywanie czynności na rzecz pozwanego dobrowolnie, za wynagrodzeniem, w sposób ciągły, z dokładnie określonym miejscem i godzinami rozpoczęcia oraz zakończenia realizacji powierzonych powodce zadań, z pewnym zakresem podporządkowania. Takie elementy nie miały wszakże decydującego znaczenia w sporze o ustalenie stosunku pracy, ponieważ również w umowach cywilnoprawnych mogą być wskazywane miejsce, godziny rozpoczęcia i zakończenia realizacji zadań (dzieła, usług, itp.) oraz występować „pewne cechy kierownictwa i podporządkowania czy kontroli sposobu realizacji warunków umowy”, ale powódka nie miała bezwzględnego obowiązku osobistego świadczenia pracy, gdyż występowała możliwość zastępstw przez inną osobą. Przede wszystkim w spornym stosunku prawnym nie występowało obciążenie zatrudniającego ryzykiem działań powodki, w tym ryzykiem osobowym lub socjalnym, które są elementami konstrukcyjnymi istnienia stosunku pracy. Oceniając swobodę zawierania spornych umów cywilnych Sądy wskazały, że faktyczną wolą stron było zawarcie umów cywilnoprawnych o świadczenie usług, a powódka do ogłaszanych przez pozwanego konkursów przystępowała świadomie i dobrowolnie, dysponując pełną wiedzę o rodzaju i charakterze oferowanych umów oraz warunków ich zawarcia, a powódka nie wykazała, że „na skutek niewłaściwych działań rynkowych pozwanego nie mogła znaleźć zatrudnienia w innych placówkach medycznych, co zmusiło ją do udziału w tych konkursach”.

W skardze kasacyjnej powódka w pierwszej kolejności zarzuciła naruszenie przepisów postępowania wskutek nieważności postępowania ze względu na pozbawienie możliwości obrony jej praw (art. 379 pkt 5 k.p.c.). Ponadto zarzuciła naruszenie: 1/ art. 208 § 1 pkt 5 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. przez niezwrócenie się „przewodniczącego Sądu drugiej instancji do Sądu Rejonowego z wnioskiem o

przedstawienie brakującej części akt, pomimo że brak ten Sąd mógł z łatwością stwierdzić”, co uniemożliwiło Sądowi drugiej instancji rozpoznanie istoty sprawy oraz zapoznanie się całością materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, 2/ art. 227 w związku z art. 217 § 1, 2 i 3 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. wskutek utrzymania przez Sąd drugiej instancji w mocy postanowienia Sądu Rejonowego oddalającego wnioski dowodowe powódki”, które wykazywały na stosowaną przez pozwanego praktykę rozwiązywania stosunków pracy z pracownikami, którzy następnie byli przyjmowani do pracy na podstawie umów cywilnoprawnych, braku równości kontraktowej stron umów o świadczenie usług zdrowotnych zawieranych przez pozwanego z uczestnikami konkursu, niewyjaśnienia, czy do zawarcia umów z uczestnikami konkursu dochodziło w sposób dobrowolny ze względu na proponowaną przez pozwanego cywilnoprawną podstawę zatrudnienia. Skarżąca zarzuciła też naruszenie przepisów prawa materialnego, w tym niezastosowanie 1) art. 19 ust. 4 ustawy z dnia 15 lipca 2011 r. *o zawodach pielęgniarki i położnej* (jednolity tekst: Dz.U. z 2018 r., poz. 123 ze zm.), pomimo że warunki zatrudnienia powódki, w szczególności okres, na który zawarto umowę o udzielanie świadczeń, średniomiesięczny wymiar godzin świadczenia usług, długość pełnionych dyżurów, a także wysokość wynagrodzenia w przeliczeniu na godzinę pracy i pozbawienie dodatków związanych z wysługą lat, a także fakt, że powódka była jedną z 7 spośród 77 położnych zatrudnionych przez pozwanego na podstawie umów cywilnoprawnych, co stanowi jawną dyskryminację powódki w związku ze sporną podstawą zatrudnienia; 2) niezastosowanie art. 22 § 1 i 1¹ k.p., pomimo że okoliczności sprawy, w szczególności zakres obowiązków powódki a także zasady podlegania kierownictwu pozwanego przy świadczeniu pracy, „dają asumpt do przyjęcia, że powódka wykonywała na rzecz pozwanego pracę w ramach stosunku pracy - tzw. autonomicznego podporządkowania pracownika pracodawcy”.

Wskazując na powyższe skarżąca twierdziła, że jej skarga jest oczywiście uzasadniona wskutek nieważności postępowania z powodu pozbawienia możliwości obrony jej praw oraz naruszenia zawartych w skardze dalszych proceduralnych zarzutów kasacyjnych, które doprowadziły do nierozpoznania istoty sprawy ze względu na nierozeznanie wszystkich zarzutów apelacyjnych. Wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania

„innemu równorzędnemu sądowi” lub „sądowi, który wydał zaskarżone orzeczenie”, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i orzeczenie co do istoty sprawy oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kosztów procesu według norm prawem przepisanych.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną pozwany wniosł o oddalenie skargi w całości oraz o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym według norm prawem przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie zawierała usprawiedliwionych podstaw kasacyjnego zaskarżenia. Chybiony był zarzut nieważności postępowania z art. 379 pkt 5 k.p.c., ponieważ skarżąca nie była całkowicie ani zupełnie pozbawiona możliwości obrony jej praw wskutek prawidłowego pominięcia jej wniosków dowodowych o przesłuchanie osób biorących udział w konkursach na świadczenie usług medycznych. Wnioski te zostały prawidłowo ocenione przez Sądy obu instancji jako nieistotne dla osądu przedmiotu sporu (art. 217 k.p.c.), bowiem pozostałe ustalenia faktyczne były wystarczające do dokonania prawidłowego orzeczenia. Taki stan rzeczy oznaczał, że proceduralne zarzuty kasacyjne nie miały żadnego, w tym istotnego wpływu na dokonany osąd sprawy na gruncie miarodajnych ustaleń faktycznych oraz ich prawidłowej subsumcji pod dyspozycje art. 35 i 35a ustawy o zakładach opieki zdrowotnej lub art. 26-27 ustawy o działalności leczniczej (w aktualnym stanie prawnym). Wymienione przepisy regulowały i dopuszczają legalne zawieranie nazwanych cywilnoprawnych umów o wykonywanie świadczeń zdrowotnych, które zawierają przedsiębiorcy prowadzący indywidualne praktyki w samodzielnych zawodach medycznych, jeżeli w takich kontraktach przeważają wyraźnie ustawowo dopuszczalne i jednoznacznie uzgodnione dominujące cechy umów cywilnoprawnych, niebędących zobowiązaniami prawa pracy. Tak było w przedmiotowej sprawie, w której skarżąca prowadziła zarejestrowaną pozarolniczą działalność w charakterze przedsiębiorcy w samodzielnym zawodzie położnej, przystępowała do konkursów w ramach oferowanych cywilnoprawnych podstaw zatrudnienia na udzielanie świadczeń zdrowotnych z zakresu zarejestrowanej

praktyki położniczej, które świadczyła podczas kilkunastu dwunastugodzinnych dyżurów miesięcznie i to z wynagrodzeniem wypłacanym po przedłożeniu rachunków za wykonane usługi, godząc się na obowiązek ponoszenia kosztów wstępnych i okresowych badań profilaktycznych oraz „prywatne” ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej z tytułu ryzyka świadczonych usług, a także uzgadniając szczególną możliwość rozwiązania zawieranych umów ze skutkiem natychmiastowym w razie niezapewnienia co najmniej 75% limitu gwarantowanych godzin zatrudnienia, z możliwością świadczenia dodatkowych dyżurów lub dodatkowego zatrudnienia poza spornymi kontraktami, czy korzystając z usług księgowej w zakresie obowiązków podatkowych i opłacania składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu wykonywanej działalności pozarolniczej. Takie nieznane („obce”) stosunkom pracy okoliczności, a zwłaszcza świadome korzystanie ze statusu przedsiębiorcy wykonującej samodzielne usługi położnej, która przystępowała do konkursów, choćby ich podstawowym kryterium miała być zgoda na proponowane warunki wynagradzania, a także wykonywała usługi położnicze na podstawie nazwanych kontraktów cywilnoprawnych o udzielenie tego rodzaju świadczeń medycznych (art. 35 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej lub aktualnie art. 26-27 ustawy o działalności leczniczej) tylko podczas dyżurów medycznych, z możliwością zastępstwa przez inną zaakceptowaną przez pozwanego kwalifikowaną osobę (choćby w praktyce skarżąca nie korzystała z zastępstw), wykluczały uznanie spornych nazwanych umów cywilnoprawnych za umowy o pracę w rozumieniu art. 22¹ k.p. Należało także zwrócić uwagę, że przepisy ustawy z dnia 5 lipca 1996 r. o zawodzie pielęgniarki i położnej pozostawiają stronom wybór podstawy prawnej zatrudnienia, choć na ich prace składają się te same usługi zdrowotne, określone w art. 4 ust. 1 i 2 tej ustawy, niezależnie od formy zatrudnienia i przy głównie administracyjnym podporządkowaniu osoby zatrudnionej w takim samodzielnym zawodzie medycznym oraz uzgodnionym ponoszeniu kosztów wstępnych lub okresowych profilaktycznych badań lekarskich czy kosztów ubezpieczenia ryzyka cywilnoprawnej odpowiedzialności przedsiębiorcy. Skoro dopuszczalność zatrudniania położnych na podstawie pozakodeksowych nazwanych umów prawa cywilnego przewidywał art. 35 ust. 1 pkt 2 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej i

nadal regulują dyspozycje art. 26-27 ustawy o działalności leczniczej, a w dacie zawierania spornych kontraktów cywilnoprawnych takie formy zatrudnienia położnych były legalnie praktykowane, to należy odrzucić stanowisko skarżącej, jakoby nie zdawała sobie sprawy z różnic pomiędzy zawieranymi i realizowanymi nazwanymi kontraktami cywilnoprawnymi a umowami prawa pracy. W przedmiotowej sprawie oznaczało to, że ujawniony sposób zawierania nazwanych umów cywilnoprawnych, ich dominujące podmiotowe i cywilnoprawne cechy, w tym uzgodnione obarczenie skarżącej obowiązkiem ponoszenia kosztów profilaktycznych badań lekarskich, obowiązku i kosztów ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej świadczonych usług oraz osobistego (prywatnego) realizowania obowiązków podatkowych i składkowych, czy wreszcie różniące się od pracowniczych sposoby zmiany lub rozwiązania zawieranych umów cywilnoprawnych wykluczały możliwość sądowego uznania spornych umów cywilnoprawnych za kontrakty prawa pracy (tak w szczególności wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2014 r., III PK 44/13, OSNP 2015 nr 8, poz. 107). Wszystko to oznacza że sądy pracy nie mają kognicji ani uprawnień do podważania lub znoszenia mocy obowiązującej zastosowanych przez Sądy obu instancji materialnoprawnych przepisów wymienionych ustaw tylko dlatego, że skarżącej (przedsiębiorcy) bardziej odpowiadałaby pracownicza podstawa zatrudnienia, z której mogą wynikać korzystniejsze przywileje ze świadczenia usług wykonywanych przez zatrudniane także na podstawie stosunków pracy inne położne. W omawianym zakresie w skardze kasacyjnej zabrakło kasacyjnych zarzutów naruszenia zastosowanych przez Sądy obu instancji przepisów prawa materialnego (art. 35 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej lub art. 26-27 ustawy o działalności leczniczej), które regulowały i nadal dopuszczają stosowanie cywilnoprawnych nazwanych podstaw zatrudniania w samodzielnych zawodach medycznych wykonywanych w ramach zarejestrowanej indywidualnej praktyki pozarolniczej w postaci świadczenia oferowanych usług medycznych, które w przedmiotowej sprawie mogły wynikać z potrzeb pozwanego „uzupełnienia” zatrudnienia na dyżurach także kilku osób świadczących usługi położnicze na podstawie legalnych nazwanych umów cywilnoprawnych podczas kilkunastu dyżurów medycznych miesięcznie. Warto podkreślić, że dyżury medyczne nie stanowią typowego

pracowniczego sposobu zatrudniania pielęgniarek lub położnych, które przede wszystkim wykonują prace w ściśle określonych godzinach w każdym obowiązującym ich dniu pracy, a zatem ich praca nie polega wyłącznie na pełnieniu dyżurów medycznych, które mogły i mogą być także realizowane na podstawie kontraktów cywilnoprawnych wykonywanych przez osoby prowadzące indywidualne praktyki w samodzielnych zawodach medycznych i na podstawach cywilnoprawnych poza stosunkiem pracy z podmiotem zatrudniającym.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy wyrokował jak w sentencji na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c., bez obciążania skarżącej koszty zastępstwa procesowego strony pozwanej w postępowaniu kasacyjnym (art. 102 k.p.c.).