



Sygn. akt II UK 323/10

**WYROK  
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 6 kwietnia 2011 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Zbigniew Hajn (przewodniczący)

SSN Zbigniew Myszka

SSN Małgorzata Wrębiakowska-Marzec (sprawozdawca)

w sprawie z wniosku Ośrodka Rozwoju Osobowości A. F. oraz M. S.  
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych  
o ustalenie istnienia obowiązku ubezpieczenia społecznego,  
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń  
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 6 kwietnia 2011 r.,  
skargi kasacyjnej organu rentowego od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 21 kwietnia 2010 r.,

**oddala skargę kasacyjną.**

**Uzasadnienie**

Wyrokiem z dnia 1 czerwca 2009 r. Sąd Okręgowy - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił odwołania Ośrodka Rozwoju Osobowości A. F. (zwanej dalej wnioskodawczynią) i M. S. (zwanego dalej zainteresowanym) od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (zwanego dalej Zakładem) z dnia 11

września 2008 r., stwierdzającej, że zainteresowany z tytułu wykonywanej pracy w Ośrodku wnioskodawczynie podlegał ubezpieczeniom społecznym jako pracownik w okresach od 1 września 1999 r. do 30 czerwca 2000 r. i od 1 września 2000 r. do 30 czerwca 2001 r. Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia.

Wnioskodawczynie wykonuje działalność gospodarczą pod nazwą Ośrodek Rozwoju Osobowości, w ramach której od 1 września 1999 r. prowadzi - w pomieszczeniach wynajętych od Zespołu Szkół - Gimnazjum Prywatne (zwane dalej także szkołą). Organem nadzorującym Gimnazjum jest Kuratorium Oświaty. Wnioskodawczynie nadzoruje działalność szkoły między innymi poprzez powoływanie i odwoływanie jej dyrektora. W dniu 1 września 1999 r. została zawarta umowa na okres do 30 czerwca 2000 r., nazwana umową zlecenia, na podstawie której zainteresowany zobowiązał się do wykonywania z należytą starannością funkcji dyrektora Gimnazjum, zgodnie z zakresem obowiązków zawartym w statucie szkoły oraz innych czynności regulowanych przepisami prawa oświatowego, a nadto - do realizacji programu nauczania fizyki i wychowania w klasie „I” Gimnazjum w wymiarze 1 godziny tygodniowo oraz pełnienia roli wychowawcy w klasie „Ia” tej szkoły. W umowie ustalono wynagrodzenie, na które składały się następujące kwoty: 600 zł miesięcznie za pełnienie funkcji dyrektora Gimnazjum, 50 zł miesięcznie za wychowawstwo klasy i 23 zł za każdą godzinę zajęć dydaktycznych. Wynagrodzenie miało być wypłacane na podstawie rachunku przedstawionego przez zainteresowanego, po potwierdzeniu przez wnioskodawczynię prawidłowego wykonania w danym miesiącu czynności przewidzianych umową. Podobnej treści umowa została zawarta przez strony w dniu 1 września 2000 r. na okres do 30 czerwca 2001 r., z tym że zainteresowany zobowiązał się w niej do realizacji programu nauczania fizyki i wychowania w klasie „II” w wymiarze 2 godzin tygodniowo oraz pełnienia roli wychowawcy w klasie „IIa”. W okresie obowiązywania powyższych umów zainteresowany był zatrudniony na podstawie umowy o pracę w pełnym wymiarze czasu pracy w Zespole Szkół na stanowisku nauczyciela i wicedyrektora i z tego tytułu podlegał ubezpieczeniom społecznym. Z tytułu zawartych z wnioskodawczynią umów zlecenia od września 1999 r. do czerwca 2000 r. i od września 2000 r. do czerwca 2001 r. zainteresowany uzyskał wynagrodzenie miesięczne odpowiednio w kwotach: 949

zł; 972 zł; 972 zł; 926 zł; 926 zł; 880 zł; 1.441 zł; 1.126 zł; 1.241 zł; 1.566 zł; 1.494 zł; 1.632 zł; 1.632 zł; 1.448 zł; 1.586 zł; 1.356 zł; 1.632 zł; 1.425 zł; 1.632 zł i 1.471 zł.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że łączący strony stosunek prawny nie był stosunkiem zobowiązaniowym wynikającym z umowy zlecenia, ale w rzeczywistości odpowiadał stosunkowi pracy powstałemu na podstawie umów o pracę na czas określony. Sąd ten wskazał, że co do zasady czynności, których wykonywania podjął się zainteresowany w umowach, mogą być realizowane zarówno w ramach umowy o pracę, jak i w ramach umowy cywilnoprawnej (np. umowy zlecenia). Z tego względu w każdym przypadku kwalifikacji prawnej umowy należy dokonywać za pomocą metody typologicznej, tj. przez rozpoznanie i wskazanie jej cech dominujących, o czym decyduje sposób wykonywania umowy, a w szczególności realizowanie przez strony - nawet wbrew nazwie zawartej umowy i wbrew jej postanowieniom - tych cech, które charakteryzują umowę o pracę i odróżniają ją od umów o świadczenie usług. Warunkiem zakwalifikowania umowy jako umowy o pracę jest ustalenie, że cechy dla niej istotne mają charakter przeważający. W ocenie Sądu pierwszej instancji, wykonując obowiązki wynikające z zawartych umów, zainteresowany był podporządkowany wnioskodawczyni jako osobie prowadzącej Gimnazjum (art. 5 ust. 2 statutu), wnioskodawczyni - w ramach nadzoru nad działalnością szkoły - powoływała i odwoływała jej dyrektora oraz opiniowała pracę pracowników, a więc i dyrektora szkoły (art. 6 ust. 1 lit. e statutu) oraz sprawdzała realizację przez niego zadań. Ponadto - pomimo braku określonych godzin pracy przeznaczonych na realizację obowiązków dyrektora, dużą swobodę w podejmowaniu decyzji należących do jego kompetencji oraz swobodę w zakresie miejsce wypełniania tych obowiązków - nie stanowiły one jedynych zajęć wykonywanych przez zainteresowanego, a realizacja przez niego obowiązków nauczyciela i wychowawcy klasy odbywała się w ściśle określonych godzinach i w ściśle określonym miejscu. Zdaniem Sądu Okręgowego, już tylko to, że wnioskodawczyni - jako osoba zarządzająca szkołą - miała możliwość odwołania zainteresowanego z zajmowanego stanowiska świadczy o istnieniu podporządkowania pracowniczego, a w konsekwencji o istnieniu pomiędzy stronami stosunku pracy. To uprawnienie

wnioskodawczyni wynika zarówno z przepisów Kodeksu pracy jak i z ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (jednolity tekst: Dz.U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572 ze zm., zwanej dalej także ustawą), a postanowienia zawartych umów zlecenia nie mogą pozostawać w sprzeczności ze wskazanymi aktami prawnymi. W rezultacie - powołując się na pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w uzasadnieniu wyroku z dnia 7 marca 2006 r., I PK 146/05 (OSNP 2007 nr 5-6, poz. 67), zgodnie z którym osoba zajmująca samodzielne, kierownicze stanowisko może świadczyć pracę w ramach tzw. podporządkowania autonomicznego, w którym pracownik kształtuje samodzielnie swój czas, miejsce pracy i w określony przez siebie sposób realizuje powierzone mu zadania - Sąd pierwszej instancji przyjął, że w spornych okresach pomiędzy wnioskodawczynią i zainteresowanym faktycznie nawiązany został stosunek pracy, co oznacza podleganie zainteresowanego w tych okresach ubezpieczeniom społecznym (art. 9 ust. 1 w związku z art. 6 ust. 1 w związku z art. 11 ust. 1 i art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, jednolity tekst: Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm., powoływanej dalej jako ustawa systemowa).

Wyrokiem z dnia 21 kwietnia 2010 r. Sąd Apelacyjny, w uwzględnieniu apelacji wnioskodawczyni, zmienił powyższy wyrok i poprzedzającą go decyzję Zakładu i uznał, że zainteresowany nie podlegał pracowniczym ubezpieczeniom społecznym z tytułu czynności wykonywanych na rzecz wnioskodawczyni.

W ocenie Sądu Apelacyjnego - dokonanej po uzupełnieniu postępowania dowodowego - zarówno ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego jak i oparte na niej ustalenia faktyczne oraz ocena prawna Sądu pierwszej instancji są nietrafne. Już tylko analiza treści umów zawartych przez wnioskodawczynię i zainteresowanego wskazuje na brak jakichkolwiek negatywnych przesłanek do przyjęcia, że zainteresowany świadczył pracę w ramach stosunku cywilnoprawnego na podstawie umów nazwanych przez strony umowami zlecenia, a będących faktycznie umowami o świadczenie usług, do których stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu (art. 750 k.c.). Na wolę stron zawarcia umów cywilnoprawnych wskazuje ich nazwa i oznaczenie stron (zleceniodawca, zleceniobiorca), a w treści bardzo ogólnych postanowień statutu szkoły trudno dopatrywać się istnienia pracowniczego podporządkowania zainteresowanego. Przeczy temu zarówno

rodzaj zawartych między stronami umów oraz ich postanowień, jak i sposób realizacji tych umów. W pierwszym rzędzie postanowienia statutu szkoły wprost przewidywały możliwość zatrudnienia nauczycieli posiadających kwalifikacje określone dla szkół publicznych na podstawie umowy o pracę lub umowy zlecenia. Nadto czynności dyrektora Gimnazjum nie były głównym zadaniem zainteresowanego i sprowadzały się do funkcji organizacyjnych, a sposób ich realizacji - determinowany niewielkim rozmiarem szkoły, małą ilością uczniów oraz brakiem jakiegokolwiek odpowiedzialności i podległości zainteresowanego wnioskodawcy - przeczy możliwości uznania, że czynności te były wykonywane w ramach stosunku pracy. O istnieniu umowy o pracę nie przesądza ani godzinowa stawka wynagrodzenia, ani wymaganie należytej staranności, które jest właściwe nie tylko dla umowy o pracę, ale również dla umowy zlecenia bądź umowy o świadczenie usług. Sporne umowy zawierały natomiast elementy obce stosunkowi pracy, tj. postanowienie odnośnie do wypłaty wynagrodzenia za „wykonanie zlecenia” w ciągu pięciu dni na podstawie przedstawionego przez zleceniobiorcę rachunku po potwierdzeniu, że wykonał go bez zastrzeżeń, prawo odstąpienia od umowy bez wypowiedzenia z powodu niewykonania lub nienależytego wykonywania przez zleceniobiorcę czynności będących przedmiotem umów oraz odesłanie w sprawach nieuregulowanych do przepisów Kodeksu cywilnego, co oznaczało, że umowy nie przewidywały urlopów wypoczynkowych ani żadnych innych świadczeń ze stosunku pracy. W rezultacie trudno uznać, że w przedmiotowych umowach przeważający charakter miały postanowienia charakterystyczne dla umowy o pracę.

Zdaniem Sądu drugiej instancji, cywilistyczną naturę stosunków prawnych nawiązanych na podstawie spornych umów potwierdza również sposób ich wykonywania przez zainteresowanego, w którym nie sposób doszukiwać się elementu pracowniczego podporządkowania kierownictwu pracodawcy. W pierwszym rzędzie nie dowodzi istnienia takiego podporządkowania okoliczność, że zainteresowany odbywał zajęcia dydaktyczne z uczniami w wyznaczonych do tego salach i godzinach. Sam bowiem ustalał ilość godzin przeznaczonych na zajęcia dydaktyczne i przygotowywał się do nich w domu. Ilość godzin lekcyjnych i wychowawczych zainteresowanego była niewielka. W okresie od września 1999 r.

do czerwca 2000 r. prowadził zajęcia z fizyki po 2 godziny (po jednej w każdej klasie) tygodniowo plus 1 godzinę wychowawczą. W drugim roku zatrudnienia ilość klas była większa (cztery), ale nawet wówczas, gdy zainteresowany przestał być dyrektorem Gimnazjum z racji objęcia funkcji wicedyrektora Zespołu Szkół, realizował jedynie do czterech godzin fizyki tygodniowo, już bez godzin wychowawczych. Zainteresowany nie podpisywał listy obecności, nie wykonywał pracy dydaktycznej codziennie, lecz w zależności od potrzeb, ustalając uprzednio przez siebie ich ilość, zajęcia dydaktyczne odbywał w pomieszczeniach budynku Zespołu Szkół i były one zsynchronizowane z pracą nauczyciela, jaką wykonywał w tym Zespole, mógł korzystać w razie konieczności z zastępstwa, a wykonując obowiązki wychowawcy klasy sam ustalał czas i miejsce spotkania z rodzicami poza semestralnymi wywiadówkami, jeżeli była taka potrzeba. Odnośnie do wykonywanych przez zainteresowanego czynności dyrektora szkoły Sąd wskazał, że czynności te sprowadzały się przede wszystkim do funkcji organizacyjnych. Zainteresowany z racji wykonywania pracy nauczyciela w Zespole Szkół wynajmującym pomieszczenia dla Gimnazjum mógł być w każdym czasie dostępny, w razie potrzeby był powiadamiany o sytuacji wymagającej jego obecności, nie korzystał z pomieszczenia sekretariatu, zasadniczo swoje obowiązki dyrektora Gimnazjum wykonywał w domu, nie miał żadnych określonych granic wykonywania tych czynności, gdyż nie otrzymał zakresu obowiązków, nie licząc ogólnych postanowień statutu, mógł być zastępowany przez osobę trzecią w razie niemożności pełnienia przez niego funkcji dyrektora Gimnazjum oraz nie korzystał z urlopów wypoczynkowych. Z kolei wnioskodawczyni nie angażowała się w pracę Gimnazjum, ale jedynie uczestniczyła jako gość w uroczystościach szkolnych lub posiedzeniach rady pedagogicznej, jeżeli była zaproszona oraz podpisywała umowy o pracę z nauczycielami. W konsekwencji zainteresowany w pełni samodzielnie wykonywał czynności dyrektora Gimnazjum (uzgadniając jedynie część z nich z radą pedagogiczną), posiadał dowolną ilość czasu na ich wykonanie i ustalał ten czas samodzielnie, nie był odpowiedzialny jak pracownik za wykonanie czynności przed wnioskodawczynią, która jedynie - jako zleceniodawca - sprawdzała realizację nałożonych na zainteresowanego zadań. Zainteresowany nie został również powołany jako pracownik na stanowisko dyrektora, a związane z

pełnieniem tej funkcji czynności wykonywał na podstawie umów cywilnoprawnych, co wynikało również z faktu, że Gimnazjum było wówczas małą szkołą, z niewielką ilością godzin dydaktycznych.

W rezultacie Sąd Apelacyjny stwierdził, że Sąd pierwszej instancji błędnie ocenił charakter czynności wykonywanych przez zainteresowanego na stanowisku dyrektora Gimnazjum jako realizowanych w ramach pracowniczego zatrudnienia powstałego na podstawie powołania. Przeczy temu zarówno treść zawartych przez strony umów, jak i sposób ich wykonania, odmienność nawiązywania zatrudnienia w szkołach niepublicznych wynikająca z orzecznictwa Sądu Najwyższego (uchwała z dnia 20 września 1994 r., I PZP 37/94, OSNAPiUS 1995 nr 7, poz. 86; wyrok z dnia 30 maja 2001 r., I PKN 429/00, OSNAPiUS 2003 nr 7, poz. 174; postanowienie z dnia 11 stycznia 2008 r., I UK 276/07, LEX nr 442850), a nadto okoliczność, że w praktyce nie było możliwości i potrzeby powołania dyrektora i realizowania postanowień statutu w tym zakresie z uwagi na ówczesną wielkość szkoły i liczbę uczniów oraz ilości godzin dydaktycznych. Zresztą z art. 241 § 2 k.p. wynika wprost, że osoba zarządzająca w imieniu pracodawcy zakładem pracy może być zatrudniona na podstawie stosunku pracy lub na innej podstawie niż stosunek pracy. Podstaw do czynienia miarodajnych ustaleń odnośnie do charakteru zatrudnienia zainteresowanego jako dyrektora Gimnazjum nie dawały postanowienia statutu, które miały charakter ogólny i nie korespondowały w spornym okresie z rzeczywistą sytuacją w szkole, a przede wszystkim z niedużą liczbą uczniów i małą ilością godzin lekcyjnych, co powodowało brak potrzeby powołania dyrektora tej szkoły w ramach pracowniczego zatrudnienia. Również postanowienie statutu określające osobę prowadzącą Gimnazjum nie przesądza o pracowniczym podporządkowaniu zainteresowanego w rozumieniu art. 22 § 1 k.p. W ocenie Sądu drugiej instancji, podobnie nieuprawnione wnioski z zebranego w sprawie materiału dowodowego wyciągnął Sąd Okręgowy odnośnie do charakteru pracy zainteresowanego w zakresie pełnienia czynności nauczyciela i wychowawcy klasy. Było to skutkiem pominięcia przez Sąd pierwszej instancji, że zainteresowany sam wyznaczał ilość godzin lekcyjnych w szkole, przygotowywał się do nich w domu, plan lekcji był tak sporządzany, aby nie kolidowało to z jego obowiązkami w Zespole Szkół, nie podpisywał list obecności, sam wyznaczał

dotatkowe godziny wychowawcze. W konsekwencji sporne umowy - z uwagi na określony w nich przez strony przedmiot i sposób ich wykonania - nie stanowiły umów o pracę w rozumieniu art. 22 § 1 i § 1<sup>1</sup> k.p., co oznacza, że zainteresowany nie podlegał obowiązkowi ubezpieczenia pracowniczego określonego w art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy systemowej.

W skardze kasacyjnej od powyższego wyroku organ rentowy zarzucił: 1) naruszenie prawa materialnego, tj. a) art. 22 § 1 i § 1<sup>1</sup> k.p., przez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na uznaniu, że zainteresowany od 1 września 1999 r. do 30 czerwca 2000 r. i od 1 września 2000 r. do 30 czerwca 2001 r. zatrudniony był w Gimnazjum na podstawie umowy o świadczenie usług, a nie na podstawie umowy o pracę, pomimo iż sposób realizacji umowy odpowiadał cechom stosunku pracy; b) art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1 i art. 12 ust. 1 ustawy systemowej w związku z art. 22 § 1 i § 1<sup>1</sup> k.p., poprzez ich niezastosowanie, pomimo że przesłanka wykonywania pracy przez zainteresowanego na rzecz i pod kierownictwem wnioskodawczynie, w miejscu i w czasie przez nią wyznaczonym, za wynagrodzeniem, została wykazana w zebranych w sprawie materiale dowodowym, a więc w rezultacie zatrudnienie zainteresowanego spełniało przesłanki bycia pracownikiem podlegającym obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym, co miało bezpośredni wpływ na rozstrzygnięcie, bowiem na skutek niezastosowania tych przepisów zaskarżone orzeczenie nie odpowiada prawu; 2) naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 w związku z art. 328 § 2 oraz w związku z art. 391 § 1 k.p.c., w następstwie którego, a także wskutek nieprzestrzegania kompetencji Sądu odwoławczego i niespełnienia jego procesowej funkcji, doszło do braku poczynienia wyczerpujących ustaleń i - z obrazą dla przytoczonych przepisów - pominięcia odmiennych ustaleń dokonanych w postępowaniu pierwszoinstancyjnym oraz przyjęcia w zaskarżonym wyroku - bez właściwego i wyczerpującego wskazania przyczyn, dla których Sąd drugiej instancji odmówił wiarygodności i mocy dowodowej dowodom i faktom ustalonym przez Sąd Okręgowy - zmienionych ustaleń faktycznych stanowiących podstawę wydania wyroku przez Sąd pierwszej instancji, a także uznanie - bez stosownego uzasadnienia - że zasady logiki i doświadczenia życiowego przemawiają za uznaniem, iż funkcja dyrektora szkoły w okolicznościach niniejszej sprawy wykonywana była na podstawie umowy o



świadczenie usług, które to naruszenie przepisów postępowania miało istotny wpływ na wynik sprawy, ponieważ doprowadziło do wydania orzeczenia opartego na podstawie faktycznej, która nie wynika z ustaleń Sądu ani ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i jego zmianę poprzez oddalenie odwołania wnioskodawczyni, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu skargi podniesiono, że praca zainteresowanego dotyczy realizacji jednocześnie funkcji dyrektora i nauczyciela. Oznacza to, że sposób jej wykonywania powinien być oceniany zgodnie z obowiązującymi w szkole aktami prawnymi, tj. jej statutem, ustawą o systemie oświaty i Kartą Nauczyciela. Tymczasem Sąd drugiej instancji dokonał oceny w tym zakresie w sposób niezgodny: 1) z art. 36 ust. 1 i art. 38 ustawy w związku z art. 68 § 1, art. 70 § 1 i art. 128 § 2 pkt 2 k.p.; 2) z art. 39 ustawy w związku z art. 8 ust. 3 statutu szkoły; 3) z art. 60 w związku z art. 5 ust. 7 ustawy i w związku z art. 6 ust. 1 statutu szkoły.

Skarżący wskazał, że co do zasady nie neguje możliwości wykonywania w szkole niepublicznej pracy w oparciu o umowy cywilnoprawne, jednakże nie może to dotyczyć dyrektora szkoły z uwagi na bardzo duży zakres przypisanych mu zadań i odpowiedzialności, a w szczególności - na ustawowo i statutowo określone podporządkowanie organowi prowadzącemu szkołę.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skarga kasacyjna nie zawiera usprawiedliwionych zarzutów.

W pierwszym rzędzie niezasadne są zarzuty naruszenia przepisów postępowania, gdyż po pierwsze - stosownie do art. 398<sup>3</sup> § 3 k.p.c. podstawą skargi nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów i oceny dowodów, której to sfery art. 233 § 1 k.p.c. dotyczy wprost, a po drugie - art. 328 § 2 k.p.c. może stanowić usprawiedliwioną podstawę skargi kasacyjnej tylko wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie zawiera wszystkich istotnych elementów bądź zawiera oczywiste braki, które uniemożliwiają kontrolę kasacyjną. Takich braków

uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie zawiera. Zakres zastosowania art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. w postępowaniu przed sądem drugiej instancji zależy od treści wydanego orzeczenia. W przypadku, gdy sąd odwoławczy dokonuje odmiennych (nowych i innych) ustaleń w stosunku do tych, na których oparł się sąd pierwszej instancji bądź odmiennej oceny materiału dowodowego powinien tę zmianę uzasadnić w taki sposób, aby możliwa była ocena, czy zmiana ta była usprawiedliwiona (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 października 2008 r., I UK 84/08, OSNP 2010 nr 9-10, poz. 120 i orzeczenia tam powołane). Sąd drugiej instancji - wbrew twierdzeniom skarżącego - obowiązkowi temu sprostał, gdyż dokonując innej oceny dowodów, a w rezultacie odmiennych ustaleń w porównaniu z tymi, których dokonał Sąd Okręgowy, wskazał dowody, na których się oparł oraz przyczyny, dla których uznał za nieprawidłową ich ocenę przez Sąd pierwszej instancji.

Bezzasadne są także zarzuty obrazy prawa materialnego.

Z wywodów skargi kasacyjnej wynika, że skarżący nie podważa oceny Sądu drugiej instancji, iż całokształt okoliczności sprawy wskazuje na wykonywanie przez zainteresowanego w prowadzonej przez wnioskodawczynię szkole niepublicznej obowiązków nauczyciela w ramach cywilnoprawnej umowy o świadczenie usług. Skarżący uważa natomiast, iż z powołanych przez niego w uzasadnieniu kasacyjnej podstawy naruszenia prawa materialnego przepisów ustawy o systemie oświaty, Kodeksu pracy i statutu szkoły oraz uregulowań ustawy z dnia 26 stycznia 1982 r. - Karta Nauczyciela (jednolity tekst: Dz.U. z 2006 r. Nr 97, poz. 674 ze zm.) wynika, że - z uwagi na zakres określonych w nich zadań i odpowiedzialności osoby pełniącej funkcję dyrektora szkoły oraz ustawowo i statutowo określone podporządkowanie takiej osoby organowi prowadzącemu szkołę - podstawą zatrudnienia dyrektora szkoły niepublicznej może być wyłącznie stosunek pracy. W pierwszej kolejności skarżący - wskazując na pogląd wyrażony w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 września 1994 r., SA/Wr 1489/94 (ONSA 1995 nr 3, poz. 129) - powołuje się na art. 36 ust. 1 ustawy o systemie oświaty, w myśl którego „szkołą lub placówką kieruje nauczyciel mianowany lub dyplomowany, któremu powierzono stanowisko dyrektora” i wywodzi, że powierzenie to jest zbliżone charakterem do powołania na stanowisko kierownicze,

o jakim mowa w art. 68 § 1 k.p., a odwołanie z tego stanowiska - do odwołania w rozumieniu art. 70 § 1 k.p., z uwzględnieniem warunków tego odwołania określonych w art. 38 ustawy o systemie oświaty. Zdaniem skarżącego, z powyższych uregulowań wynika, że zainteresowany „musi być uznany za pracownika zarządzającego zakładem pracy w rozumieniu art. 128 § 2 pkt 2 k.p.”, co - w jego ocenie - potwierdza również treść art. 8 ust. 3 statutu szkoły, stanowiącego, iż jej dyrektor kieruje jednoosobowo działalnością szkoły i reprezentuje ją na zewnątrz oraz art. 39 ust. 1 ustawy o systemie oświaty określającego zadania dyrektora szkoły. Nadto skarżący uważa, że realizacja przez zainteresowanego obowiązków dyrektora szkoły w ramach pracowniczego podporządkowania wynikała z jego podlegania nadzorowi i kontroli wnioskodawczyni jako podmiotu prowadzącego szkołę, mających swoje źródło w art. 5 ust. 7 ustawy o systemie oświaty, określającym zadania organu prowadzącego szkołę, art. 60 tej ustawy określającym treść statutu szkoły oraz art. 6 ust. 1 statutu Gimnazjum, stanowiącego o kompetencji wnioskodawczyni do powoływania i odwoływania dyrektora szkoły.

Są to wywody zupełnie nietrafne już tylko z tego względu, że argumenty skarżącego w przeważającej mierze oparte zostały o unormowania nieznajdujące zastosowania w stanie faktycznym i prawnym sprawy, w której wniesiona została rozpoznawana skarga kasacyjna. Na wstępie należy zauważyć, że - aczkolwiek w stanie prawnym obowiązującym przed 1 stycznia 2004 r. zagadnienie charakteru prawnego aktu powierzenia stanowiska dyrektora szkoły publicznej i odwołania z tego stanowiska było w początkowym okresie kontrowersyjne i odmiennie postrzegane zarówno w judykaturze Naczelnego Sądu Administracyjnego jak i Sądu Najwyższego (por. powołany przez skarżącego wyrok z dnia 27 września 1994 r., SA/Wr 1489/94; uchwałę składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 grudnia 1996 r., OPS 6/96, ONSA 1997 nr 2, poz. 48, w uzasadnieniu której stwierdzono, że akt powierzenia stanowiska dyrektora szkoły nie jest aktem nawiązania stosunku pracy; podobnie: Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 13 stycznia 2000 r., III RN 123/99, OSNAPiUS 2000 nr 21, poz. 779; ale odmiennie: Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 29 sierpnia 2001 r., III RN 123/01, OSNAPiUS 2002 nr 12, poz. 282, w którym wyrażono pogląd, że

w czynnościach powierzenia stanowiska dyrektora szkoły publicznej dominuje charakter czynności ze sfery prawa pracy, zmierzających do nawiązania stosunku pracy na stanowisku dyrektora szkoły w drodze zgodnego oświadczenia woli pracodawcy i pracownika - art. 11 k.p.) - to kwestia ta nie ma w ogóle znaczenia dla sprawy, w której wniesiona została rozpoznawana skarga kasacyjna, gdyż odnosi się ona wyłącznie do powierzenia stanowiska dyrektora szkoły publicznej. Powołane przez skarżącego przepisy art. 36 ust. 1, art. 38 i art. 39 ustawy o systemie oświaty znajdowały się (i nadal znajdują) w rozdziale 3 zatytułowanym „Zarządzanie szkołami i placówkami publicznymi” i nie dotyczą dyrektora szkoły niepublicznej. Szkół niepublicznych nie dotyczy również art. 60 tej ustawy, zawarty w rozdziale 5, który w okresie objętym stanem faktycznym sprawy był zatytułowany „Organizacja kształcenia, wychowanie i opieka w szkołach i placówkach publicznych”. Przepisy regulujące zasady funkcjonowania szkół i placówek niepublicznych zawarte były (i nadal są) w rozdziale 8 ustawy o systemie oświaty (art. 82 i następne, w tym art. 84 określający wymagania co do treści statutu) i brak jest w nich odesłania do odpowiedniego chociażby stosowania norm powołanych przez skarżącego, niezależnie od tego, czy szkoły te posiadały uprawnienia szkół publicznych, czy też uprawnień takich nie posiadały.

Obowiązek zatrudniania dyrektora szkoły niepublicznej na podstawie stosunku pracy nie wynikał również z uregulowań Karty Nauczyciela. Artykuł 5b ustawy o systemie oświaty w brzmieniu obowiązującym przed dniem 21 października 2001 r. odsyłał do Karty Nauczyciela w zakresie określania praw i obowiązków tylko nauczycieli publicznych przedszkoli, szkół i placówek. Z kolei przepisy tego ostatniego aktu prawnego stosowało się do nauczycieli przedszkoli, szkół i placówek niepublicznych wyłącznie w zakresie nim określonym (art. 1 ust. 2 pkt 3 w brzmieniu przed dniem 6 kwietnia 2000 r. oraz art. 1 ust. 2 pkt 2 lit. b od tej daty). Zakres ten określony został w art. 91b ust. 2 Karty Nauczyciela (w brzmieniu obowiązującym przed dniem 21 października 2001 r.) i nie obejmował on sposobu nawiązania stosunku pracy nauczyciela zatrudnionego w szkole niepublicznej, w tym takiego, któremu powierzono stanowisko jej dyrektora.

Powołanie się przez skarżącego na art. 128 § 2 pkt 2 k.p. jest niezrozumiałe, gdyż przepis ten nie obowiązywał przed dniem 1 stycznia 2004 r., a więc w okresie

objętym stanem faktycznym sprawy. Natomiast nie budzi wątpliwości, że również wówczas osoba zarządzająca w imieniu pracodawcy zakładem pracy mogła być zatrudniona na podstawie stosunku pracy lub na innej podstawie niż stosunek pracy. Możliwość ta wynikała już tylko z art. 239 k.p., który w spornych okresach przewidywał objęcie takich osób układem zbiorowym pracy, z wyłączeniem określenia zasad wynagradzania (art. 241<sup>26</sup> § 2 k.p. w brzmieniu przed dniem 1 stycznia 2004 r.).

Przepis art. 5 ust. 7 i 8 ustawy o systemie oświaty (w brzmieniu obowiązującym w spornych okresach) nakłada na organ prowadzący szkołę lub placówkę odpowiedzialność za jej działalność oraz - określając przykładowo zakres zadań tego organu - powierza mu realizację szeregu obowiązków związanych z zapewnieniem prawidłowego funkcjonowania prowadzonej szkoły. Ogólnie rzecz ujmując, przepis ten zawiera zobowiązanie organu prowadzącego do zapewnienia szkole niepublicznej materialno-organizacyjnych warunków działalności, do których niewątpliwie należy zaliczyć także wykonywanie jej zadań statutowych. Obowiązek ten realizuje się, między innymi, poprzez sprawowanie nadzoru nad działalnością szkoły, polegającego na kontroli i ocenie co do wykonywania zadań wyznaczonych prowadzonej placówce oraz możliwości wywierania wpływu na jej prawidłowe funkcjonowanie, w tym - poprzez posiadanie kompetencji do powierzania stanowiska dyrektora szkoły i odwołania z tego stanowiska (art. 6 ust. 1 statutu Gimnazjum). Z żadnego z tych przepisów nie wynika natomiast - wbrew twierdzeniom skarżącego - ani wymaganie zatrudnienia dyrektora szkoły niepublicznej na podstawie stosunku pracy, ani jego podporządkowanie pracownicze podmiotowi prowadzącemu szkołę. Postanowienie statutu szkoły o kompetencji osoby prowadzącej szkołę do powoływania i odwoływania jej dyrektora nie powoduje również skutku w postaci nawiązania stosunku pracy z powołania. W przypadku obsadzenia stanowiska, którego zadania wykonywane są w ramach stosunku pracy, a więc stosunku prawnego o cechach określonych w art. 22 § 1 i 1<sup>1</sup> k.p., powołanie jest oświadczeniem woli pracodawcy lub innego upoważnionego podmiotu powodującym - za zgodą pracownika - powstanie stosunku pracy (art. 11 k.c.). Od powołania kreującego stosunek pracy odróżnia się powołanie w znaczeniu organizacyjnym, a więc powierzenie określonego stanowiska lub funkcji, nadające

uprawnienia i nakładające obowiązki związane z tym stanowiskiem lub funkcją. Odróżnienie tych skutków następuje na podstawie art. 68 § 1 k.p., zgodnie z którym stosunek pracy nawiązuje się na podstawie powołania w przypadkach określonych w odrębnych przepisach. W judykaturze Sądu Najwyższego przyjmuje się zgodnie, że nawiązanie stosunku pracy z powołania jest możliwe tylko wtedy, gdy przepis odrębny w rozumieniu art. 68 § 1 k.p. (samodzielnie lub w powiązaniu z innymi przepisami) wyraźnie odnosi się do podstawy nawiązania stosunku pracy. Zatem sam przepis kompetencyjny przewidujący powierzenie określonego stanowiska lub określonej funkcji i odwołanie z tego stanowiska lub funkcji oznacza jedynie powołanie pozorne (organizacyjne) i określa sposób powierzenia stanowiska lub funkcji, a nie powołanie właściwe wywołujące skutek w postaci powstania stosunku pracy na tej podstawie (por. wyroki z dnia 7 września 2005 r., II PK 290/04, OSNP 2006 nr 13-14, poz. 206; z dnia 12 lipca 2007 r., I PK 45/07, OSNP 2008 nr 17-18, poz. 255; z dnia 13 marca 2009 r., III PK 59/08, OSNP 2010 nr 21-22, poz. 257 i orzeczenia w nich powołane).

Ponieważ z żadnego przepisu nie wynika obowiązek zatrudnienia dyrektora szkoły niepublicznej na podstawie stosunku pracy, to jego zatrudnienie może być wykonywane na podstawie różnych umów. Nie budzi również wątpliwości, że te same czynności mogą być wykonywane jako realizacja obowiązków pracowniczych lub zobowiązania cywilnoprawnego, a więc w każdym konkretnym stanie faktycznym zachodzi konieczności ustalenia i oceny - dla rozstrzygnięcia charakteru umowy o świadczenie zatrudnienia - które z cech danej umowy mają charakter przeważający i decydujący, przy czym brak któregośkolwiek z elementów stosunku pracy uniemożliwia z reguły przyjęcie, że strony łączyła umowa o pracę, natomiast gdy umowa wykazuje wspólne cechy dla umowy o pracę i umowy prawa cywilnego (w szczególności umowy o świadczenie usług) z jednakowym ich nasileniem, decyduje zamiar stron i cel umowy, który może być także wyrażony w jej nazwie. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się również, że weryfikacja oceny co do charakteru umowy o świadczenie zatrudnienia jest możliwa w postępowaniu kasacyjnym jedynie wówczas, gdy była rażąco nieprawidłowa (por. między innymi wyroki z dnia 14 września 1998 r., I PKN 334/98, OSNAPiUS 1999 nr 20, poz. 646; z dnia 5 grudnia 2000 r., I PKN 133/00, OSNAPiUS 2002 nr 14,

poz. 326 oraz z dnia 7 października 2009 r., III PK 39/09, LEX nr 578140). Występowania takiej przesłanki skarżący nie wykazał. Sąd drugiej instancji ocenił bowiem w szczególności, że brak pracowniczego podporządkowania zainteresowanego wynikał z poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych (wskazujących na wysoki stopień swobody w wykonywaniu umowy i niewielki stopień podporządkowania organowi prowadzącemu szkołę, który dopuszczalny jest również w umowie o świadczenie usług), a te nie zostały w skardze kasacyjnej skutecznie podważone.

Z powyższych względów skarga kasacyjna podlega oddaleniu na podstawie art. 398<sup>14</sup> k.p.c.