



Sygn. akt III PK 161/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 listopada 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jolanta Strusińska-Żukowska (przewodniczący)

SSN Piotr Prusinowski (sprawozdawca)

SSN Andrzej Wróbel

Protokolant Anna Matura

w sprawie z powództwa D.M.

przeciwko I. Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością

w G.

o odszkodowanie,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 15 listopada 2017 r.,

skargi kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w G.

z dnia 28 czerwca 2016 r.,

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w G. do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

D. M. domagał się od swojego pracodawcy I. Sp. z o.o. w G. 31.650 zł tytułem odszkodowania. Wyrokiem z dnia 14 stycznia 2016 r. Sąd Rejonowy w G. oddalił powództwo, wskazując, że pracodawca prawidłowo zastosował art. 52 § 1 pkt 1 k.p. Apelacja powoda została wyrokiem z dnia 28 czerwca 2016 r. oddalona przez Sąd Okręgowy w G..

Sądy obu instancji dokonały zbieżnych ustaleń faktycznych. Wynika z nich, że strony łączyła umowa o pracę od dnia 24 kwietnia 2009 r. Od dnia 27 czerwca 2012 r. powodowi powierzono obowiązki Kierownika Utrzymania Ruchu. Do jego obowiązków należało między innymi ofertowanie umów, w tym wykonywanie rozpoznania ofert cenowych firm zajmujących się ochroną i sprzątnięciem obiektów. W okresie do końca roku 2014 u pozwanego zaszła potrzeba pozyskania danych o firmach mogących prowadzić dla spółki usługi sprzątnięcia i ochrony, czym zajął się powód z uwagi na potrzebę ewentualnego renegotjowania dotychczasowych warunków kontraktu. Pozwana posiadała w tym czasie podpisaną umowę z firmą A.. W ramach prowadzonych działań powód telefonował i wysyłał zapytania do kilku konkurencyjnych firm w celu ewentualnego przedstawienia nowych warunków dalszej współpracy. Po otrzymaniu ofert cenowych prowadził rozmowy z firmami oraz negocjował warunki. Ostatecznie D.M. sporządził tak zwane lustro cenowe (tabelowe zestawienie ofert) i drogą mailową przekazał je prezesowi firmy do podjęcia decyzji. Prezes pozwanej spółki postanowił o aneksowaniu umowy z firmą A.

Po koniec 2014 r. prezes pozwanej spółki powziął liczne informacje o działaniach powoda na szkodę firmy. Powód chciał między innymi sprzedać z korzyścią dla siebie psy stróżujące w firmie, a także nie dostosował się do wymogu uzyskania w trakcie negocjacji 3 ofert (ograniczając się jedynie do dwóch i narażając firmę na straty).

Kierując się powyższymi obawami, prezes I. Sp. z o.o po podjęciu decyzji o podpisaniu umowy z firmą A., w celu zweryfikowania wiadomości o nielojalności powoda, zaproponował M. L. (prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą A.) wręczenie powodowi tak zwanej „kontrolowanej łapówki” w wysokości 1.500 zł.

W dniach 3 grudnia 2015 r. doszło do spotkania powoda i M. L., a w dniu 5 grudnia 2014 r. do podpisania umowy i wręczenia oraz przyjęcia przez powoda korzyści majątkowej. M.L. pozostawiła kopertę z pieniędzmi na biurku powoda, mówiąc, że „przyda się na święta” a D.M., krygując się, że „nie trzeba było” za otrzymaną kwotę ostatecznie podziękował. Podczas wręczenia pieniędzy rozmowa pomiędzy powodem a M. L. toczyła się w luźnej, swobodnej atmosferze, powód podkreślał, że inni oferenci dzwonili i dowiadywali się o wynik przetargu na usługi, po czym odparł, że „udało się przekabacić”. Po zostawieniu pieniędzy powód nie powiedział niczego co mogłoby wskazywać na oburzenie, gniew czy zwątpienie z powodu przyjęcia koperty z pieniędzmi.

Do dnia rozwiązania umowy o pracę - D.M. nie poinformował nikogo (poza żoną) o zaistniałej sytuacji, nie rozmawiał z Prezesem oraz M.L., zaś pieniądze zabrał do swojego miejsca zamieszkania. Ponadto w momencie podpisywania umowy z firmą A. w dniu 5 grudnia 2014 r. powód udał się do gabinetu prezesa w celu złożenia podpisu i pozostawił M. L. samą w swoim gabinecie na 3 minuty i 12 sekund.

W dniu 9 grudnia 2014 r. powód otrzymał rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia. Jako przyczynę rozwiązania umowy o pracę wskazano ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych polegających na przyjęciu w dniu 5 grudnia 2014 r. korzyści majątkowej od przedstawiciela firmy A., po podpisaniu przez pracodawcę aneksu umowy o świadczenie usług, po uprzednim wprowadzeniu kontrahenta w błąd, co do swojej roli w zakresie wyboru wykonawcy. Drugim zarzutem było pozostawienie w tym dniu osoby nieuprawnionej, to jest przedstawiciela firmy A. w pokoju do pracy powoda przez 3 minuty i 12 sekund, bez uprzedniego zabezpieczenia dokumentów i pieczęci, co stanowiło w myśl § 8 ust. 2 pkt 8 regulaminu pracy naruszenie obowiązku dbania o minie pracodawcy strzeżenia jego tajemnic.

W ocenie Sądu pierwszej instancji pierwsza ze wskazanych przyczyn świadczy o ciężkim naruszeniu podstawowych obowiązków pracowniczych. Sąd ten nie dopatrywał się również naruszenia przez pracodawcę art. 30 § 4 k.p. Sąd Rejonowy nie dał wiary zeznaniom D.M. w zakresie twierdzeń, iż kopertę z pieniędzmi zabrał do swojego miejsca zamieszkania, by nie zginęła jej zawartość z

zamiarem wyjaśnienia zaistniałej sytuacji po upływie weekendu. W dniu 8 grudnia 2014 r., to jest w poniedziałek powód także nie wspominał o zajściu prezesowi firmy, ani nie skontaktował się z M.L.. Zdaniem Sądu pierwszej instancji okoliczności te świadczą o winie umyślnej zatrudnionego.

Sąd pierwszej instancji stanął na stanowisku, że pracodawca miał powody do zorganizowania „kontrolowanej łapówki”, gdyż wcześniej wystąpiły okoliczności sugerujące, że powód działał na szkodę firmy. Zdaniem tego Sądu pozostawienie M. L. na okres 3 minut i 12 sekund w pokoju, w którym znajdowały się dokumenty pracodawcy nie wyczerpuje dyspozycji art. 52 § 1 pkt 1 k.p.

Sąd Okręgowy nie podzielił apelacji powoda. W pełni zgodził się z ustaleniami faktycznymi i wywodami prawnymi Sądu pierwszej instancji. Przeprowadził szerokie i gruntowne rozważania, odnosząc się tym zarzutów naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., art. 30 § 4 k.p., a także przepisów ustawy o Policji i o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym. W szczególności wskazał, że w sprawie nie miały zastosowania przepisy dotyczące procedury karnej, ale cywilnej. W Kodeksie postępowania cywilnego nie ma odpowiednika art. 168a k.p.k. Dlatego dowodem w tym postępowaniu mogą być wszelkie dokumenty, nagrania, czy maile, byleby służyły do wyjaśnienia istoty sprawy.

Zdaniem Sądu odwoławczego pozwanemu w opisanych okolicznościach nie można zarzucić naruszenia na szwank godności i czci powoda. Odwrotnie, to powód zdyskwalifikował się jako osoba godna zaufania, biorąc od klienta spółki łapówkę. W rezultacie, to on naraził na szwank swoją godność i cześć. Zdaniem Sądu odwoławczego zachowanie pracodawcy godziło to wprawdzie w konstytucyjną gwarancję prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji RP), ale było usprawiedliwione konstytucyjną gwarancją prawa do sądu (art. 45 Konstytucji RP). W ocenie Sądu Okręgowego pracodawcy mają prawo weryfikować swoje podejrzenia co do naruszenia obowiązków pracowniczych za pomocą nagrania danej sytuacji, bez wiedzy i zgody pracownika. Co istotne, w rozpatrywanej sprawie powód nie kwestionował swojego udziału w zdarzeniu z dnia 5 grudnia 2014 r. i nie podważał autentyczności tego nagrania. Zgodnie z art. 45 Konstytucji RP, każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Zasada ta oznacza,

że strona ma prawo gromadzić dowody służące udowodnieniu swoich racji przed sądem dopóty, dopóki nie popełnia przestępstwa. Ani Prezes pozwanej, ani M.L. przestępstwa nie popełnili. Podstawą prawną uznania nagrania jako dowodu w sprawie był art. 308 i 309 k.p.c. Co istotne w sprawie karnej to nagranie także zostało uznane za dowód pomimo tego, że w Kodeksie postępowania karnego istnieją znacznie ostrzejsze kryteria odnośnie dopuszczalności dowodów, niż w procedurze cywilnej.

Ostatecznie Sąd drugiej instancji stwierdził, iż zachowanie powoda opisane w pierwszej przyczynie oświadczenia pracodawcy o rozwiązaniu z nim umowy o pracę w trybie dyscyplinarnym miało miejsce i stanowiło ciężkie naruszenie podstawowego obowiązku pracowniczego polegającego na dbałości o dobre imię pracodawcy i przestrzeganiu zasad współżycia społecznego. Dla Sądu Okręgowego było oczywiste, że powód swoim zachowaniem w dniu 5 grudnia 2014 r. wypełnił co najmniej definicję rażącego niedbalstwa ponieważ przyjmując korzyść majątkową od M. L. miał wszelkie przesłanki by przewidzieć możliwość powstania szkody w postaci negatywnej oceny pozwanej spółki przez kontrahentów, z uwagi na zachowanie jej pracownika biorącego łapówki za pozytywne decyzje w ich sprawach.

Skargę kasacyjną wywiódł powód, zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego w całości, zarzucając mu naruszenie przepisów prawa materialnego, przez:

1. błędną wykładnię art. 52 § 1 pkt 1 k.p. przez przyjęcie, że:

a) posłużenie się przez pracodawcę (prezesa pozwanej spółki) wobec pracownika (powoda) - w sposób nielegalny - „kontrolowaną łapówką” w celu sprawdzenia jego uczciwości stanowi może ciężkie naruszenie przez tego pracownika podstawowych obowiązków pracowniczych, podczas gdy w granicach tej prowokacji zachowaniu pracownika nie sposób przypisać winy w postaci rażącego niedbalstwa,

b) otrzymanie przez pracownika „łapówki kontrolowanej” od kontrahenta pracodawcy na polecenie tego pracodawcy stanowi poważne zagrożenie dla jego interesów w postaci negatywnej oceny przez kontrahentów. W tej sytuacji szkoda dla pracodawcy pojmowana jako negatywna ocena dokonana przez kontrahenta oferującego tą korzyść na prośbę prezesa bez uprzedniego jej żądania przez tego

pracownika nie może wystąpić, natomiast pracownik od innych kontrahentów żadnej korzyści majątkowej bądź osobistej nie żądał,

2. błędną wykładnię art. 30 § 4 k.p. poprzez brak przyjęcia, że rozwiązanie z pracownikiem stosunku pracy wskutek wręczenia przez kontrahenta na prośbę pracodawcy „łapówki kontrolowanej” jest podstawą pozorną, podczas gdy sytuacja z dnia 5 grudnia 2014 r. została w całości sprowokowana przez prezesa pozwanej spółki,

3. błędną wykładnię art. 94 pkt 10 k.p. w zw. z art. 11¹ k.p. które wykluczają możliwość posługiwania się przez pracodawcę „łapówką kontrolowaną”, gdyż pracodawca poprzez przeprowadzenie wobec pracownika nielegalnej prowokacji (wręczenie „łapówki kontrolowanej”) narusza swój podstawowy obowiązek jakim jest kształtowanie w zakładzie pracy zasad współżycia społecznego oraz tym zachowaniem narusza godność i część pracownika (dobro osobiste),

4. niewłaściwe zastosowanie art. 56 § 1 k.p. poprzez brak uznania, że dokonanie rozwiązania umowy o pracę przez pracodawcę w wyniku zastosowania nielegalnej prowokacji („łapówki kontrolowanej”) jest nieuzasadnione i implikuje zasądzenie odszkodowania,

5. błędną wykładnię art. 45 Konstytucji RP poprzez brak przyjęcia, że pracodawca:

a) nie może realizować prawa do sądu w sposób podstępny, sprzeczny z zasadami współżycia społecznego, to jest przez posługiwanie się „łapówką kontrolowaną”.

b) ma prawo nagrać daną sytuację bez wiedzy i zgody pracownika, ale wyłącznie w sytuacji kiedy jest bezpośrednim uczestnikiem tego zdarzenia.

W ocenie skarżącego Sąd drugiej instancji dopuścił się również uchybienia przepisów postępowania, przez:

1. niewłaściwe zastosowanie art. 19a i art. 19b ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz.U. Nr 30, poz. 179 ze zm.) i art. 19 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (Dz.U. Nr 104, poz. 708 ze zm.) i w konsekwencji dopuszczenie przez Sąd Okręgowy możliwości posłużenia się przez osoby prywatne „łapówką kontrolowaną” w celu realizacji partykularnych interesów (weryfikacja lojalności pracownika), podczas gdy tylko wyjątkowo, subsydiarnie i

wyłącznie dla celów zwalczania przestępczości demokratyczne państwo, pod ściśle określonymi warunkami, dopuszcza możliwość wręczania przez przedstawicieli ustawowo upoważnionych organów ścigania „łapówki kontrolowanej,

2. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez wadliwą, sprzeczną z zasadami wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego.

Kierując się zgłoszonymi zarzutami, powód domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji, ewentualnie jego zmiany i uwzględnienia powództwa w całości.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna jest trafna w zakresie w jakim prowadzi do uchylenia zaskarżonego wyroku.

Wzmiankowane uchybienia przepisów prawa procesowego nie dają podstawy do wzruszenia ustaleń faktycznych, na których oparł się Sąd drugiej instancji. Podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być bowiem zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów (art. 398³ § 3 k.p.c.), a Sąd Najwyższy jest związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia (art. 398¹³ § 2 k.p.c.). Znając te zasady, staje się jasne, że art. 233 § 1 k.p.c. nie może stać się skuteczną podstawą skargi kasacyjnej.

Przepisy art. 19a i art. 19b ustawy o Policji i art. 19 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym nie regulują postępowania przed sądem pracy. Sąd Okręgowy nie mógł ich zatem „niewłaściwie zastosować”.

Sumując tę część rozważań, trzeba stwierdzić, że ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd odwoławczy są miarodajnym podłożem dla zastosowania przepisów prawa materialnego.

Dalszy wywód trzeba rozpocząć od ogólniejszej refleksji. Powód, któremu udowodniono przyjęcie korzyści majątkowej w związku z wykonywaniem obowiązków pracowniczych chce, aby sąd, działający w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej, zasądził na jego rzecz od pracodawcy odszkodowanie. Spełnienie tego żądania w odbiorze społecznym nie spotkałoby się ze zrozumieniem. Nie można

również pominąć, że podstępny sposób zachowania pracodawcy również nie zasługuje na akceptację. Wytwarzanie okazji do zachowań niezgodnych z prawem kłóci się z wieloma standardami obowiązującymi w prawie pracy. *Prima facie* może się wydawać, że w rozpoznawanej sprawie doszło do konfliktu przeciwstawnych wartości. Z jednej strony, można podnosić argumenty odwołujące się do szeroko rozumianego interesu pracodawcy, z drugiej, nie mniej nośne są racje mające źródło w prawach przyznanych pracownikowi. Bardziej szczegółowa analiza prowadzi do wniosku, że między wskazanymi czynnikami nie dochodzi do relacji konkurencyjnej.

Przed wyjaśnieniem tej konkluzji, trzeba jednak uporządkować zgłoszony zestaw podstaw skargi kasacyjnej. Wypada rozpocząć od zarzutów, które nie mogą oddziaływać na werdykt Sądu drugiej instancji.

Skarżący wskazując na art. 45 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej nie raczył podać jednostki redakcyjnej, z którą wiąże zarzut. Nie jest rolą Sądu Najwyższego domyślać się i dokonywać wyboru za skarżącego. Z tej przyczyny podstawa ta nie może prowadzić do wzruszenia zaskarżonego wyroku.

Prawo do sądu w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji wiąże się z gwarancjami procesowymi. Rozpoznanie sprawy ma być sprawiedliwe i jawne (z wyłączeniem przypadków określonych w art. 45 ust. 2 Konstytucji), a jej rozpatrzenie sprawne oraz dokonane przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Powód nie zadał sobie trudu i nie wskazał, która z wymienionych cech, w jego ocenie, została naruszona. Ponownie można się tylko domyślać, że chodzi o „sprawiedliwe” rozpatrzenie sprawy przez sąd. Przyjmując, że taka była intencja skarżącego, bez trudu można dostrzec wadę konstrukcyjną zarzutu. Powód wiąże prawo do sądu z posługiwaniem się przez pracodawcę „łapówką kontrolowaną”. Problem w tym, że wymienione kwestie nie wchodzą w relację prawną. Czym innym jest bowiem gwarancja o znamionach procesowych, a czym innym sposób zachowania się stron zobowiązania. Nawiązując do treści zarzutu, pewne jest, że pracodawca nie zrealizował prawa do sądu w sposób podstępny przez zainscenizowanie wręczenia łapówki. Można co najwyżej twierdzić, że podstępem sprawdził cechy osobowościowe pracownika, nie znaczy to jednak, że tym samym „zrealizował prawo do sądu”. Wystarczy przeczytać art. 45 ust. 1

Konstytucji, aby przekonać się, że gwarancja ukierunkowana została na sąd, a nie na pracodawcę. Z tej przyczyny, nie można uznać, że uchybiono Konstytucji przez nieprzyjęcie, iż „pracodawca ma prawo nagrać daną sytuację bez wiedzy i zgody pracownika, ale wyłącznie w sytuacji kiedy jest bezpośrednim uczestnikiem tego zdarzenia”. Omawiany przepis nie reguluje relacji zachodzącej w ramach stosunku pracy. W rezultacie, w tym rozumieniu nie doszło do uchybienia art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Rzeczywistym problemem jest to, czy nagranie obrazujące „kontrolowaną łapówkę” może stanowić dowód świadczący o „sprawiedliwym” rozpoznaniu sprawy. Tematyki tej skarżący nie objął zarzutem (choć wspomina o nim w uzasadnieniu skargi kasacyjnej). Wyznacznikiem kontroli Sądu Najwyższego nie są myśli wyrażone przez skarżącego. Wiążą wyłącznie „granice podstaw” (art. 398¹³ § 1 k.p.c.).

Mimo ułomności skargi kasacyjnej, Sąd Najwyższy pragnie zwrócić uwagę, że tematyka związana z „nielegalnymi dowodami” została poruszona w literaturze przedmiotu (K. Gajda-Roszczyńska, *Ograniczenia dopuszczalności dowodów nielegalnych w postępowaniu cywilnym – granice czy fundament dążenia do prawdy w postępowaniu cywilnym ?*, Polski proces cywilny 2016, nr 3, s. 394 i n. oraz wskazana tam literatura). Z rozważań tych wynika, że przepisy Kodeksu postępowania cywilnego nie odnoszą się wprost do dopuszczalności korzystania z dowodów nielegalnych. Zresztą sam termin „dowód nielegalny” jest dyskusyjny. Nie jest bowiem jasne, czy obejmuje tylko dowody sprzeczne z prawem, czy też także dowody uzyskane niezgodnie z zasadami współżycia społecznego lub normami etycznymi. Z pozycji procesowej zasadnicze znaczenie ma konflikt występujący między zasadą prawdy obiektywnej a potrzebą ochrony praw podstawowych i osobistych. Wydaje się, że relacja ta wymusza zindywidualizowanie oceny. Korzystanie z dowodów sprzecznych z prawem albo zdobytych w niegodziwy sposób powinno być weryfikowane „względną regułą wyłączenia”, polegającą na rozważeniu wszystkich „za” i „przeciw”. Metoda to sprowadza się do jednostkowego ważenia równorzędnych wartości i udzielenia pierwszeństwa tej, która w danych okolicznościach zostanie uznana za dominującą. W ten sposób unika się zarzutu

„niesprawiedliwego” rozpoznania sprawy w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

W orzecznictwie nie ma w tej tematyce jednomyślności. Można spotkać wypowiedzi radykalne. Sprowadzają się one do tezy, że podstępne nagranie (chodziło o rozmowę prywatną) godzi w konstytucyjną zasadę swobody i ochrony komunikowania się, zatem dowód tego rodzaju nie powinien być w postępowaniu dopuszczony (wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 10 stycznia 2008 r., I ACa 1057/07, LEX nr 466434; wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, z dnia 4 listopada 2016 r., III APa 5/16, LEX nr 2284863). Równie reprezentatywne są wypowiedzi bardziej wyważone. W wyroku z dnia 9 października 2014 r., I ACa 432/14, LEX nr 1678138, Sąd Apelacyjny w Szczecinie wyraził przekonanie, że w obecnej chwili, gdy procedura cywilna nie reguluje przedmiotowej kwestii, nie jest możliwe przyjęcie, że zasadą jest całkowita swoboda i dowolność w procesowym wykorzystywaniu dowodów uzyskanych z naruszeniem przepisów Konstytucji, konwencji czy też prawa cywilnego, podobnie jak i że zasadą jest bezwzględny i całkowity zakaz korzystania z takich właśnie dowodów. Jeżeli jedna ze stron przedstawia dowód z potajemnego nagrania rozmowy jako dowód na niekorzyść strony przeciwnej, to wówczas powinny być, przy pomocy innych środków dowodowych, zwłaszcza dowodu z zeznań świadków lub z przesłuchania stron, bardzo starannie i wnikliwie wyjaśnione przyczyny i okoliczności, w jakich nagranie zostało dokonane (zob. też wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 31 grudnia 2012 r., I ACa 504/11, LEX nr 1278076).

Podobna odmienność może zostać odtworzona po sięgnięciu po orzecznictwo Sądu Najwyższego. W wyroku z dnia 13 listopada 2002 r., I CKN 1150/00, LEX nr 75292, stwierdzono, że przepisy regulujące podsłuch procesowy i podsłuch operacyjny, uznawane powszechnie za okoliczności wyłączające bezprawność podsłuchu, należy traktować jako istotną wskazówkę przy ocenie wyłączenia bezprawności w innych wypadkach podsłuchu, ponieważ świadczą one o tym, w jakich sytuacjach sam ustawodawca dopuszcza możliwość wyłączenia tajemnicy komunikowania się. W wyroku z dnia 25 kwietnia 2003 r., IV CKN 94/01, LEX nr 80244, Sąd Najwyższy stwierdził, że nie można z góry dyskwalifikować dowodu z nagrań rozmówcy, który nie wie, że jest nagrywany. Myśl tę rozwinięto w

wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 kwietnia 2016 r., II CSK 478/15, LEX nr 2075705, stwierdzając, że brak zgody na nagrywanie wymaga przeprowadzenia oceny, czy dowód - ze względu na swoją treść i sposób uzyskania - nie narusza konstytucyjnie gwarantowanego prawa do prywatności osoby nagranej, a jeżeli tak, to czy naruszenie tego prawa może znaleźć uzasadnienie w potrzebie zapewnienia innej osobie prawa do sprawiedliwego procesu (art. 45 Konstytucji).

W rozpoznawanej sprawie problem ten nie występuje. Sąd drugiej instancji dokonał ustaleń faktycznych w oparciu o zeznania świadków i stron. Nagranie z przebiegu „kontrolowanej łapówki” samoistnie nie świadczyło o miarodajnych dla rozstrzygnięcia faktach. Nie doszło zatem do naruszenia art. 45 ust. 1 Konstytucji.

Nie jest także trafny zarzut odwołujący się do art. 30 § 4 k.p. Przepis ten odnosi się do sfery formalnej rozwiązania umowy o pracę. Jego dyspozycją objęto wyłącznie obowiązek podania przyczyny zakończenia zatrudnienia. Oznacza to, że można go naruszyć tylko wówczas, gdy pracodawca nie wywiąże się ze swojego obowiązku, albo wprawdzie wskaże przyczynę, jednak będzie ona niekomunikatywna albo nieprawdziwa. Przedstawione rozumienie przepisu doprowadziło do rozróżnienia strony formalnej wskazania przyczyny rozwiązania umowy o pracę (czego wyrazem jest art. 30 § 4 k.p.) od zasadności tej przyczyny, o czym stanowi art. 45 § 1 k.p. (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 2 września 1998 r. I PKN 271/98, OSNAPiUS 1999 nr 18, poz. 577; z dnia 24 marca 1999 r., I PKN 673/98, Monitor Prawniczy 1999 nr 12, poz. 9; z dnia 19 stycznia 2000 r., I PKN 481/99, OSNAPiUS 2001 nr 11, poz. 373; z dnia 18 kwietnia 2001 r., I PKN 370/00, OSNP 2003 nr 3, poz. 65 oraz z dnia 26 lutego 2003 r., I PK 16/02, OSNP 2004 nr 14, poz. 239). Dało to podstawę, po pierwsze, do podkreślenia aspektu ochronnego, przejawiającego się w regule, że sądowa kontrola zasadności rozwiązania umowy o pracę może dotyczyć tylko przyczyny wskazanej w oświadczeniu pracodawcy (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 1 października 1998 r., I PKN 315/97, OSNAPiUS 1998 nr 14, poz. 427; z dnia 19 lutego 1999 r., I PKN 571/98, OSNAPiUS 2000 nr 7, poz. 266; OSP 2001 nr 4, poz. 56, z glosą A. Wypych-Żywickiej), a po drugie, do nakreślenia cech stabilizujących odbiór przyczyny, tak aby była ona komunikatywna dla pracownika (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2016 r., I PK 233/15, LEX nr 1965282; z dnia 13 maja

1998 r., I PKN 105/98, OSNAPiUS 1999 nr 10, poz. 335; z dnia 2 września 1998 r., I PKN 271/98, OSNAPiUS 1999 nr 18, poz. 577; z dnia 10 listopada 1998 r., I PKN 423/98, OSNAPiUS 1999 nr 24, poz. 789; z dnia 21 listopada 2000 r., I PKN 99/00, OSNAPiUS 2002 nr 12, poz. 287 oraz z dnia 8 stycznia 2007 r., I PK 175/06, LEX nr 448111; z dnia 13 kwietnia 2005 r., II PK 251/04, LEX nr 483281; z dnia 15 listopada 2006 r., I PK 112/06, LEX nr 247785; z dnia 24 października 2007 r., I PK 116/07, LEX nr 465925; z dnia 19 lutego 2009 r., II PK 156/08, LEX nr 736723; z dnia 9 marca 2010 r., I PK 175/09, LEX nr 585689; z dnia 11 stycznia 2011 r., I PK 152/10, OSNP 2012 nr 5-6, poz. 62; z dnia 20 stycznia 2014 r., II PK 116/13, LEX nr 1488758. Zob. też: M. Gersdorf, M. Raczkowski, *O formułowaniu przyczyny rozwiązania stosunku pracy*, PiZS 2013, nr 8, s. 20-24).

Od przedstawionego wzorca odstąpiono w sytuacji, gdy pracodawca podał przyczynę nieprawdziwą lub pozorną. Zarówno w doktrynie jak i orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że wskazanie przez pracodawcę przyczyny pozornej (skrywającej inny rzeczywisty powód rozwiązania umowy o pracę) jest równoznaczne z jej brakiem i przemawia za uwzględnieniem roszczeń (por. K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2012, tom I, s. 175 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 13 października 1999 r., I PK 304/99, OSNAPiUS 2001 nr 1, poz. 118; z dnia 7 kwietnia 1999 r., I PKN 645/98, OSNAPiUS 1000 nr 11, poz. 420; z dnia 13 kwietnia 1999 r., I PKN 4/99, OSNAPiUS 2000 nr 12, poz. 461; z dnia 20 stycznia 2016 r., II PK 312/14, LEX nr 1982404). Należy odnotować, że orzecznictwo ma tendencję do rozszerzania zakresu pozorności przyczyny z art. 30 § 4 k.p. W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2013 r., II PK 24/13, OSNP 2014 nr 9, poz. 127 stwierdzono, że pracodawca nie wywiązuje się z obowiązku wynikającego z art. 30 § 4 k.p. wówczas, gdy albo w ogóle nie wskazuje przyczyny wypowiedzenia albo kiedy wskazanie przyczyny jest pozorne w tym znaczeniu, że jest ona niedostatecznie jasna, konkretna, a w rezultacie niezrozumiała dla pracownika i niepoddająca się weryfikacji w postępowaniu przed sądem.

Twierdzenia skarżącego zawarte w zarzucie dotyczącym art. 30 § 4 k.p. nie korespondują z przedstawionymi powyżej poglądami. W jego ocenie przepis ten został naruszony przez brak przyjęcia, że rozwiązanie z pracownikiem stosunku

pracy wskutek wręczenia przez kontrahenta na prośbę pracodawcy „łapówki kontrolowanej” jest podstawą pozorną. Rzecz w tym, że pozorność przyczyny podanej przez pracodawcę w oświadczeniu o rozwiązaniu umowy o pracę nie jest autoryzowana prowokacją pracodawcy. Pojęcia te nie przystają względem siebie. Czym innym jest pozorne podanie przyczyny, a czym innym posłużenie się „kontrolowaną łapówką”. Jeśli miała ona miejsce i zainspirowała pracodawcę do rozwiązania umowy o pracę, to przyczyna ta nie jest pozorna, a co najwyżej może nie przekonać sądu o trafności podjętej decyzji – sfera ta wykracza jednak poza art. 30 § 4 k.p.

Pozostaje zatem rozważyć podstawy skargi kasacyjnej wyprowadzone z art. 52 § 1 pkt 1 k.p. i art. 94 pkt 10 k.p. w związku z art. 11¹ k.p. Wspólnym mianownikiem tych zarzutów jest teza, że posłużenie się przez pracodawcę „łapówką kontrolowaną” nie daje podstaw do rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia. Z zapatrywaniem tym co do zasady należy się zgodzić. Kwestia ta wymaga szczegółowego omówienia.

Umowa o pracę wyróżnia się na tle innych zobowiązań, których przedmiotem jest świadczenie pracy. Wystarczy stwierdzić, że między pracownikiem i pracodawcą powstaje więź o ściśle osobistym charakterze. Fundamentem stosunku pracy jest wzajemne zaufanie. Pracownik powinien powstrzymywać się od każdego rodzaju działania, które mogłoby szkodzić pracodawcy. Symetryczne obowiązki spoczywają także na zatrudniającym. Wyrazem normatywnym tej spójni jest szereg powinności określonych w Kodeksie pracy. Pracodawca ma szanować godność i inne dobra osobiste (art. 11¹ k.p.), a także kształtować w zakładzie pracy zasady współżycia społecznego (art. 94 pkt 10 k.p.). W literaturze prawa pracy słusznie podnosi się, że z całokształtu regulacji da się wyprowadzić inne powinności zatrudniającego, takie jak obowiązek lojalności względem pracownika (H. Szewczyk, *Obowiązek współdziałania stron w wykonywaniu zobowiązań oraz obowiązek lojalności stron jako składnik zobowiązaniowych stosunków pracy*. MPP 2013, nr 4, s. 173 i n.). Przeważa stanowisko, zgodnie z którym obowiązek dbania o dobro pracownika, wprowadzone nie został wprost wyartykułowany, jednak można go wyinterpretować z całokształtu regulacji prawnej. Przedstawiciele piśmiennictwa prawa pracy idą zresztą w swoich rozważaniach dalej. Odwołują się do pojęcia

interesu pracodawcy i pracownika. Z tej perspektywy definiują dbałości o dobro pracownika. Ma ona przejawiać się nie tylko należytym wykonywaniem przez zatrudniającego swoich obowiązków, ale również przedsięwzięciu starań wykraczających poza nie, tak aby pracownik w danej sytuacji nie poniósł szkody (T. Kuczyński w: Z. Kubot, T. Kuczyński, Z. Masternak, H. Szurgacz, *Prawo pracy. Zarys wykładu*, Warszawa 2005, s. 173; H. Szewczyk, *Pracodawczy obowiązek dbałości o dobro pracownika*, PiP 2007, nr 11, s. 78, postanowienie SN z dnia 16 września 1999 r., I PKN 331/99, OSNAPiUS 2001 nr 9, poz. 314).

Odwołując się do godności pracownika i jego prawa do prywatności, doktryna prawa pracy jednolicie neguje prawo pracodawcy do bezwzględnego monitorowania środowiska pracy w celu kontroli pracownika. Podkreśla się, że tego rodzaju działania naruszają wartości podstawowe, rodzą też liczne zagrożenia mogące prowadzić do sytuacji patologicznych (szerzej: *Kontrola pracownika. Możliwości techniczne i dylematy prawne*, red. Z. Góral, Warszawa 2010, M. Kuba, *Prawne formy kontroli pracownika w miejscu pracy*, Warszawa 2014 r.). Literatura przedmiotu równie szeroko zakreśla granice dóbr osobistych przynależnych pracownikowi (szerzej: D. Dörre-Nowak, *Ochrona godności i innych dóbr osobistych pracownika*, Warszawa 2005, M. Szewczyk, *Ochrona dóbr osobistych w zatrudnieniu*, Kraków 2007).

Konwencja uzasadnienia wyroku sądowego nie pozwala na przeprowadzenie szerszych rozważań. Nie są one zresztą potrzebne. Oczywiście bowiem jest, że podstępne zachowanie pracodawcy, polegające na zorganizowaniu sytuacji mającej na celu sprowokowanie pracownika do zachowania niegodnego, jako naruszające zasadę lojalności, zasady współżycia społecznego, a także godność pracownika, jest co do zasady niedopuszczalne. Konstatacja ta nie jest jednak równoznaczna z twierdzeniem, że rozwiązanie umowy o pracę w trybie art. 52 § 1 pkt 1 k.p. było wadliwe. Jeśli pracodawca narusza obowiązujące normy, to niekoniecznie usprawiedliwia to zachowanie pracownika. Jest tak dlatego, że naruszenie obowiązków umownych nie zawsze ma właściwości relatywne. Oznacza to, że w pewnych przypadkach wadliwe zachowanie pracownika może zostać zniwelowane niezgodnym z prawem działaniem pracodawcy, a w innych konsekwencja tego rodzaju nie wystąpi.

Skarżący na powyższej relacji opiera podstawy skargi kasacyjnej. Zmierza do pozbawienia znaczenia prawnego zdarzenia polegającego na przyjęciu korzyści majątkowej, podnosząc, że pracodawca nie miał prawa skorzystać z konstrukcji „łapówki kontrolowanej”. Tym samym uważa, że niegodziwe zachowanie ma miejsce tylko wówczas, gdy pracodawca postępuje prawidłowo. Zapatrywanie to jest co do zasady fałszywe. Prawo materialne oparte zostało na odmiennym paradygmacie. Polega on na rozdzieleniu odpowiedzialności. W tym ujęciu, pracownik dopuszczający się ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków musi liczyć się z konsekwencjami, co nie wyklucza, że nieprawidłowe zachowanie pracodawcy może stanowić samoistne źródło roszczeń ze strony pracownika. Reguła ta nie ma jednak charakteru bezwzględneho. Zmienną w tym dylemacie pozostaje miara i znaczenie dóbr, które zostały w danym przypadku naruszone przez pracodawcę.

Nie zmieniając przedmiotu rozważań, trzeba przypomnieć, że art. 52 § 1 pkt 1 k.p. odwzorowuje zachowanie pracownika, nie nawiązuje natomiast do roli pracodawcy w naruszeniu obowiązków pracowniczych. Oznacza to, że punktem odniesienia pozostaje zachowanie zatrudnionego, a ewentualne nieprawidłowości po stronie pracodawcy co do zasady nie rzutują na przesłanki rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika. Potwierdzenie tej tezy można znaleźć w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Przykładowo, na prawidłowość rozwiązania umowy o pracę nie wpływają okoliczności, które doprowadziły do spożywania alkoholu przez pracownika na terenie zakładu pracy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 1999 r., I PKN 344/99, OSNAPiUS 2001 nr 16, poz. 190). Podobnie, jeśli nadzór był wadliwie zorganizowany lub nienależycie wykonywany przez innych pracowników, to wada ta nie może wpływać na ocenę rażącego naruszenia obowiązków przez zatrudnionego. Akceptowanie przez przełożonych uchybień nie usprawiedliwia pracownika, jeśli dopuszcza się on ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków (wyrok Sądu Najwyższego 5 sierpnia 2015 r., I PK 271/14, LEX nr 2026881). W wyroku z dnia 7 grudnia 2000 r., (I PKN 128/00 OSNAPiUS 2002 nr 14, poz. 329, Sąd Najwyższy stwierdził, że dojdzie do wypełnienia art. 52 § 1 pkt 1 k.p., gdy pracownik ciężko naruszył podstawowe obowiązki, nawet gdy inni pracownicy też im uchybili. Nie ma również dla tej oceny

znaczenia to, że z innym pracownikiem rozwiązano umowę o pracę za porozumieniem stron – wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 listopada 2010 r., III PK 16/10, LEX nr 694233; z dnia 24 maja 2011 r., III PK 72/10, LEX nr 901629. Analogicznie, zachowanie przełożonego co do zasady nie zwalniają pracownika z odpowiedzialności za własne ewidentnie bezprawne działania (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 lipca 2012 r., I PK 39/12, LEX nr 1222144).

Sumą powyższej prezentacji jest twierdzenie, że ewentualne naruszenie przez pracodawcę spoczywających na nim obowiązków, jest co do zasady neutralne przy ocenie trafności rozwiązania umowy o pracę z pracownikiem w trybie art. 52 § 1 pkt 1 k.p. Może być brane pod uwagę co najwyżej w przypadku nieumyślnego naruszenia obowiązków. Wówczas wpływa na kwalifikację stopnia niedbalstwa. Nie usprawiedliwia jednak pracownika działającego z zamiarem bezpośrednim albo ewentualnym. Konstatacja ta nie dotyczy jednak przypadków, gdy zachowanie pracodawcy (osób go reprezentujących) nie da się pogodzić z fundamentalnymi wzorcami normatywnymi. Pracodawcy przyznano uprawnienia kierownicze, nie obejmują jednak one stosowania prowokacji obliczonej na sprawdzenie uczciwości pracownika. Działania tego rodzaju uchybiają dobrom osobistym przynależnym pracownikowi, nie mogą zatem dawać pracodawcy sposobności do rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia. Inaczej rzecz ujmując, na tle opisywanego zdarzenia dochodzi do konfliktu wartości. Z jednej strony, na ochronę zasługuje godność pracownika, przynależna mu cześć, jego dobre imię. Można też twierdzić, że zatrudniony ma prawo do wykonywania powierzonych obowiązków w „przyjaznych warunkach”, kształtowanych przez poczucie wzajemnej lojalności. Z drugiej jednak strony, pracodawca chroni interesy pracodawcy, szczególnie gdy wiążą się one z celem i wynikiem prowadzonej działalności gospodarczej. Oznacza to, że posłużenie się przez pracodawcę „kontrolowana łapówką”, czy też innym mechanizmem sprawdzającym uczciwość pracownika, podlega zindywidualizowanej ocenie. Z pewnością nielegalne jest stosowanie przez pracodawcę metod manipulacyjnych, nie może on również podejmować działań o charakterze instrumentalnym i intencyjnym. W takich wypadkach sankcja zastosowana przez pracodawcę może okazać się niezgodna z prawem. Inaczej będzie jednak, gdy zatrudniający miał uzasadnione powody do

przypuszczeń, że pracownik nie jest uczciwy, a jego działanie może go narazić na poważne konsekwencje (również finansowe) i nie ma innej sposobności do przeciwdziałania zagrożeniu. W takim wypadku, skorzystanie z „łapówki kontrolowanej”, z jednej strony, może stanowić skuteczną przyczynę rozwiązania umowy o pracę, z drugiej zaś, nie wyklucza roszczeń pracownika z tytułu naruszenia dóbr osobistych.

Sumą tych rozważań jest twierdzenie, że pracodawcy powinni wykazywać daleko posuniętą wstrzeźliwość w posługiwaniu się omawianymi rozwiązaniami. Zastosowanie wobec pracownika „łapówki kontrolowanej” z punktu widzenia art. 52 § 1 pkt 1 k.p. dopuszczalne jest tylko w zupełnie wyjątkowych przypadkach, które nie miały miejsca w rozpoznawanej sprawie.

W rozpoznawanej sprawie Sądy ustaliły, że prezes pozwanego powziął liczne informacje o działaniach powoda na szkodę pracodawcy. Konkluzja ta nie ma jednak pokrycia w szczegółach, nie może zostać zatem zweryfikowana. Z pewnością pracodawcy nie groziła bezpośrednia i znacząca szkoda. Nie sposób też uznać, że nie miał on innego efektywnego sposobu jej zapobieżenia. W rezultacie, trzeba uznać, że pozwany stosując prowokację działał w opozycji względem obowiązującym normom prawnym. Stopień i rodzaj naruszeń wyklucza uznanie, że z przeprowadzonej „maskarady” pracodawca może korzystać i zasadnie twierdzić, że doszło do wypełnienia dyspozycji art. 52 § 1 pkt 1 k.p.

Nauka prawa pracy i orzecznictwo sądowe zgodnie przyjmują, że w pojęciu „ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych” zawarto trzy elementy składowe. Są to: bezprawność zachowania pracownika (uchybiecie obowiązkowi podstawowemu), naruszenie albo (poważne) zagrożenie interesów pracodawcy, a także zawinienie, obejmujące zarówno winę umyślną, jak i rażące niedbalstwo (W. Sanetra, *Wina w odpowiedzialności pracowniczej*, Warszawa 1975, s. 150, A. Sobczyk, Glosa do wyroku SN z dnia 19 marca 1998 r., I PKN 570/97, OSP 1999 nr 7-8, poz. 131; wyroki SN z dnia 9 lipca 2009 r., II PK 46/09, LEX nr 533035; z dnia 2 czerwca 2010 r., II PK 367/09, OSNP 2011 nr 21-22, poz. 274; z dnia 24 maja 2011 r., III PK 72/10, LEX nr 901629; z dnia 6 lipca 2011 r., II PK 13/11, LEX nr 952560).

W orzecznictwie początkowo wskazywano na konieczność wystąpienia po stronie pracownika „złej wiary” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 lipca 1976 r., I PRN 54/76, LEX nr 14319), „znacznego stopnia winy w niedopełnieniu obowiązków” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 września 1976 r., I PRN 62/76, OSNCP 1977 nr 4, poz. 81), a dopiero później wypracowano tezę, zgodnie z którą przypisanie pracownikowi ciężkiego naruszenia obowiązków pracowniczych nie jest możliwe bez wykazania mu winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa, przy czym ocena ta powinna odbywać się przez pryzmat całokształtu okoliczności (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 1976 r., I PRN 111/76, LEX nr 14351; z dnia 21 lipca 1999 r., I PKN 169/99, OSNAPiUS 2000 nr 20, poz. 746; z dnia 5 lutego 2002 r., I PKN 833/00, LEX nr 560526; z dnia 9 lutego 2005 r., II PK 200/04, LEX nr 603762; z dnia 13 grudnia 2007 r., I PK 133/07, LEX nr 863912). W rezultacie lekkomyślność lub zwykłe niedbalstwo daje powód jedynie do wypowiedzenia stosunku pracy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 sierpnia 2003 r., I PK 638/02, LEX nr 84497.). Wina umyślna polega na działaniu z zamiarem - bezpośrednim lub ewentualnym - naruszenia obowiązku. Pracownik musi więc chcieć uchybić obowiązkowi i w tym celu podejmuje (lub nie) działanie lub co najmniej godzić się na to, że swoim zachowaniem obowiązek naruszy. Niedbalstwo zachodzi zaś wtedy, gdy pracownik nie przewidział, że swoim zachowaniem naruszy obowiązek, ale mógł i powinien był to przewidzieć (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2002 r., I PKN 850/00, LEX nr 560530; z dnia 27 października 2010 r., III PK 21/10, LEX nr 694249). Zadekretowane przez orzecznictwo wyodrębnienie „rażącego niedbalstwa” zmusiło do jego zdefiniowania, a przede wszystkim nakreślenia cech pozwalających na jego odróżnienie od „zwykłego” niedbalstwa. Wskazano, że pracownik postępuje rażąco niedbale, jeśli całkowicie ignoruje następstwa swojego działania. Określenie to nie jest pełne bez uwzględnienia, że rodzaj wykonywanych obowiązków lub zajmowane stanowisko powinny nakazywać szczególną przezorność i ostrożność w działaniu (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 września 2001 r., I PKN 634/00, OSNP 2003 nr 16, poz. 381; z dnia 12 stycznia 2005 r., I PK 142/04, OSNP 2005 nr 16, poz. 242; z dnia 16 lipca 2013 r., II PK 337/12, OSNP 2014 nr 8, poz. 114; z dnia 20 grudnia 2013 r., II PK 81/13, LEX nr 1438800; z dnia 17 kwietnia 2009 r., II PK 273/08, LEX nr 1157553). Przedstawiony punkt widzenia

pozwała skonstatować, że wyróżnienie wśród niezawinionych naruszeń obowiązków pracowniczych kwalifikowanego, ze względu na zastosowanie art. 52 § 1 pkt 1 k.p., rażącego niedbalstwa ma charakter zindywidualizowany. Znaczenie ma, z jednej strony, niezachowanie minimalnych (elementarnych) zasad prawidłowego zachowania, z drugiej zaś, kontekst sytuacyjny, który pozwala na zweryfikowanie przekroczenia miary staranności minimalnej (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2008 r., II PK 162/07, OSNP 2009 nr 7-8, poz. 98; z dnia 16 września 2008 r., II PK 26/08, OSNP 2010 nr 3-4, poz. 36).

W świetle przywołanych poglądów, trudno założyć, że pracownik przyjmujący „łapówkę” i ukrywający ten fakt przed pracodawcą nie narusza umyślnie obowiązku dbania o dobro zakładu pracy, jak również powinności wykonywania pracy w zgodzie z zasadami współżycia społecznego. Na ocenę tę nie ma wpływu skorzystanie przez pracodawcę z „łapówki kontrolowanej”. Aspekt winy dotyczy bowiem przeżyć psychicznych sprawcy, a nie uwarunkowań o charakterze zewnętrznym. Z ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego jasno wynika, że powód miał świadomość przyjęcia korzyści finansowej. Nie można zatem przytomnie twierdzić, że nie działał umyślnie.

Również nie zasługuje na uwzględnienie twierdzenie uzasadniające zarzut naruszenia art. 52 § 1 pkt 1 k.p., a sprowadzające się do uznania, że przyjęcie przez pracownika „łapówki kontrolowanej” od kontrahenta pracodawcy nie stanowi poważnego zagrożenia dla jego interesów.

W orzecznictwie jednolicie przyjmuje się, że ciężkie naruszenie obowiązków ma miejsce nawet wówczas, gdy istnieje samo zagrożenie interesów pracodawcy (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 lutego 2012 r., II PK 143/11, LEX nr 1217883; z dnia 9 lipca 2009 r., II PK 46/09, LEX nr 533035; z dnia 23 września 1997 r., I PKN 274/97, OSNAPiUS 1998 nr 13, poz. 396; z dnia 19 marca 1998 r., I PKN 570/97, OSNAPiUS 1999 nr 5, poz. 163; z dnia 16 listopada 2006 r., II PK 76/06, OSNP 2007 nr 21-22, poz. 312; z dnia 22 sierpnia 2003 r., I PK 638/02, LEX nr 84497). Pogląd ten trzeba uzupełnić o stwierdzenie, że interesu pracodawcy nie można sprowadzać do szkody majątkowej oraz interesu materialnego. Rozwiązanie z pracownikiem umowy o pracę z jego winy bez wypowiedzenia jest uzasadnione nawet wtedy, kiedy naruszenie tych obowiązków, w konkretnym przypadku,

przyniosło korzyść zakładowi pracy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 maja 1983 r., I PRN 74/83, OSP 1984 nr 6, poz. 136). Pojęcie to obejmuje także elementy niematerialne, jak np. dyscyplina pracy, czy poszanowanie przez pracowników majątku pracodawcy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 kwietnia 2013 r., I PK 275/12, LEX nr 1380854). W orzecznictwie przyjęto też, że przy spełnieniu pozostałych warunków, umowa może zostać rozwiązana w trybie art. 52 § 1 pkt 1 k.p. w przypadku działania przeciwko innemu podmiotowi, jeśli prowadzi ono do utraty zaufania przez pracodawcę (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2006 r., II PK 348/05, LEX nr 567846). W niektórych przypadkach orzecznictwo odwołuje się też do wartości niezwiązanych bezpośrednio z interesami pracodawcą – np. do społecznej szkodliwości czynu pracownika (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 1990 r., I PRN 7/90, LEX nr 83845), czy służebnej roli działalności pracodawcy wobec państwa i społeczeństwa (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 1998 r., I PKN 570/97, OSNAPIUS 1999 nr 5, poz. 163). W ujęciu całościowym trzeba stwierdzić, że dominujący kierunek interpretacji art. 52 § 1 pkt 1 k.p. w ekstensywny sposób chroni pracodawcę. Aspekt gwarancyjny przepisu w tym zakresie uległ wyraźnej deprecjacji. Usprawiedliwienia dla tego rodzaju tendencji należy poszukiwać w rozkładzie ryzyka, które obciąża zatrudniającego. W rezultacie, z punktu widzenia dyspozycji art. 52 § 1 pkt 1 k.p. wystarczające jest szeroko rozumiane zagrożenie interesów pracodawcy, nawet, gdy realnie nie wyrządzono mu szkody.

W stanie faktycznym sprawy nie mogło dojść do wyrządzenia pracodawcy szkody majątkowej. Zastosowanie konstrukcji „łapówki kontrolowanej” powodowało, że zatrudniający mógł stracić co najwyżej wartość wręczonej korzyści (gdyby pracownik jej nie oddał). Nie o to zresztą w sprawie chodziło. Pracownik na stanowisku kierowniczym, mający wpływ na politykę gospodarczą przedsiębiorstwa i gospodarowanie jego majątkiem, jeśli jest nieuczciwy, może wyrządzić szkodę znacznych rozmiarów. Wykazanie, że nie ma on w tym zakresie skrupułów, wystarcza do przyjęcia, że istnieje realne zagrożenie interesów pracodawcy, uzasadniające rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika.

Pozostaje zatem rozważyć, czy zachowanie pracownika było bezprawne. Co do zasady podstawowym obowiązkiem zatrudnionego jest dbanie o dobro zakładu

pracy. Przyjmowanie korzyści majątkowych od kontrahentów pracodawcy stanowi naruszenie tej powinności. Ocena ta podlega jednak zmianie, jeśli to pracodawca podstępnie i bezprawnie zorganizował sytuację, dającą pracownikowi sposobność do naganego zachowania. W takim wypadku, co do zasady, zachowanie pracownika nie jest bezprawne. Formalnie godzi on w podstawowe obowiązki pracownicze, jednak jego zachowanie ma miejsce w „nieprawdziwych” okolicznościach, w których skutek jego postępowania jest kontrolowany w ramach prowokacji obmyślanej przez pracodawcę. Inaczej rzecz ujmując bezprawność zachowania pracownika (ocena czy dopuścił się on naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych) autoryzowana jest zindywidualizowanymi okolicznościami sprawy. O ile w realnej rzeczywistości, skorzystanie z korzyści majątkowej otrzymanej w związku z wykonywanymi obowiązkami należy kwalifikować jako uchybienie podstawowemu obowiązkowi w rozumieniu art. 52 § 1 pkt 1 k.p., o tyle w razie zainscenizowania przez pracodawcę zdarzenia „korupcyjnego”, trudno twierdzić, że doszło do materialnoprawnego naruszenia powinności. Pojęcie „naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych” skupia uwagę na zachowaniu pracownika (czynnik ten pozostaje w ścisłym związku z przesłanką zawinienia), ale również na kontekście sytuacyjnym (co wchodzi w relację z zagrożeniem interesów pracodawcy). Z punktu widzenia tego ostatniego aspektu, trudno twierdzić, że w warunkach „łapówki kontrolowanej” zachowanie pracownika może stać się zacychem godzącym w dobro zakładu pracy. Zależność tego rodzaju nie występuje, co oznacza, że nie doszło do wyczerpania wszystkich elementów uzasadniających rozwiązanie umowy o pracę w trybie natychmiastowym. W tym znaczeniu doszło do uchybienia art. 52 § 1 pkt 1 k.p. i art. 11¹ k.p. w związku z art. 94 pkt 10 k.p.

Powyższa konstatacja nie oznacza, że powodowi należy się odszkodowanie. Ujawniony przez Sądy sposób zachowania powoda zmusza do rozważania, czy zasądzenie na jego rzecz odszkodowania, nie będzie sprzeczne z zasadami współżycia społecznego (art. 8 k.p.). Kwestii tej Sąd Okręgowy nie rozważał, nie może zatem o niej orzekać Sąd Najwyższy. Oznacza to, że skarga kasacyjna jest trafna w zakresie w jakim prowadzi do uchylenia zaskarżonego wyroku, pozostaje bowiem do rozważania, co będzie rolą Sądu drugiej instancji, czy w okolicznościach

faktycznych sprawy, ze względu na art. 8 k.p., dopuszczalne jest zasądzenie na rzecz powoda odszkodowania z art. 56 § 1 k.p.

W tym kontekście należy zwrócić uwagę, że klauzula generalna, zawarta w art. 8 k.p., zwana niekiedy "klauzulą nadużycia prawa", ma swoje historyczne ugruntowanie, a jej odpowiedniki można znaleźć w systemach prawnych wielu państw. Klauzule generalne nie są typowym przykładem stosowanych przez ustawodawcę zwrotów niedookreślonych, ponieważ odsyłają do systemu norm pozaprawnych, między innymi moralnych, o nieostrych - z natury rzeczy - zakresach znaczeniowych. Klauzula generalna (klauzula nadużycia prawa) "współlistnieje" z całym systemem prawa cywilnego i powinna być brana pod uwagę przez sądy przy rozstrzyganiu spraw.

Na podstawie art. 8 k.p. każde działanie albo zaniechanie może być uznane za nadużycie prawa, jeśli występuje jedna z dwóch przesłanek: obiektywna sprzeczność ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa lub obiektywna sprzeczność z zasadami współżycia społecznego. Konstrukcja ta obejmuje właśnie przypadki, w których zachowanie określonego podmiotu spełnia formalnie wszystkie wymagania przewidziane przepisem prawa, natomiast z innych - pozaprawnych - względów (np. społecznych czy moralnych) zachowanie to nie zasługuje na ochronę prawną (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2011 r., I PK 135/10, M.P.Pr. 2011 nr 9, s. 475-478 oraz postanowienie z dnia 20 czerwca 2011 r., I PK 43/11, LEX nr 1408141).

Omawiany przepis upoważnia sąd do oceny, w jakim zakresie, w konkretnym stanie faktycznym, działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie jego prawa i nie korzysta z ochrony prawnej (wyroki z dnia 22 lipca 2009 r., I PK 48/09, LEX nr 529757; z dnia 24 listopada 2010 r., I PK 78/10, LEX nr 725005; z dnia 12 stycznia 2011 r., II PK 89/10, LEX nr 737386; z dnia 2 października 2012 r., II PK 56/12, LEX nr 1243024). Nie jest przy tym możliwa taka wykładnia art. 8 k.p., która zawierałaby swoiste wytyczne, w jakich (kazuistycznych) sytuacjach sąd powszechny miałby uwzględnić albo nie uwzględnić zarzutu sprzeczności żądania pozwu z tym przepisem. Stosowanie art. 8 k.p. (podobnie jak art. 5 k.c.) pozostaje zatem w nierozłącznym związku z całokształtem okoliczności konkretnej sprawy (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia

2003 r., I PK 558/02, OSNP 2004 nr 16, poz. 283). W oderwaniu od tych konkretnych okoliczności nie można formułować ogólnych dyrektyw co do stosowania tego przepisu (por. wyrok Sądu Najwyższego z 28 listopada 1967 r., I PR 415/67, OSPiKA 1968 nr 10, poz. 210, z glosą Z. Ziemińskiego oraz uchwałę z 17 stycznia 1974 r., III PZP 34/73, OSNCP 1975 nr 1, poz. 4; PiP 1978 nr 7, s. 161 z glosami S. Sołtysińskiego i Z. Ziemińskiego, a także wyroki z dnia 10 lutego 2012 r., II PK 144/11, LEX nr 1167470; z dnia 26 czerwca 2012 r., II PK 275/11, M.P.Pr. 2012 nr 11, s. 584-587). Ocena, czy w konkretnym przypadku ma zastosowanie norma art. 8 k.p., mieści się w granicach swobodnego uznania sędziowskiego. Stawiając tezę o nadużyciu przez stronę prawa w rozumieniu art. 8 k.p. należy przy tym wyjaśniać, jakie konkretnie prawo podmiotowe, które w ocenie sądu zostało naruszone, wchodzi w rachubę, czy czynienie użytku z tego prawa polega na jego sprzeczności z zasadami współżycia społecznego czy ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa (bądź i z zasadami współżycia społecznego i ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa) oraz jakie zasady współżycia społecznego (społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa) zostały pogwałcone. Jak bowiem wyjaśnił Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 17 października 2000 r., SK 5/99 (OTK 2000 nr 7, poz. 254, pkt III 3.), do zespołu zasad orzeczniczych, dzięki którym stosowanie art. 5 k.c. a także art. 8 k.p., (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 października 2006 r., SK 42/04, OTK-A 2006 nr 9, poz. 125) nie stwarza zagrożenia dla stabilności systemu prawa, należy między innymi "konieczność wykazania, o jaką dokładnie zasadę współżycia społecznego chodzi". Sąd powinien zatem podjąć próbę sformułowania zasady współżycia społecznego, z którą niezgodne, w jego ocenie, jest czynienie użytku z prawa podmiotowego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2011 r., II PK 254/10, niepublikowany i w z dnia 6 stycznia 2009 r., I PK 18/08, OSNP 2010 nr 13-14, poz. 156).

Norma art. 8 k.p. oznacza pozbawienie danego podmiotu możliwości korzystania z prawa, które mu przysługuje w świetle przepisów prawa przedmiotowego. Generalnie obowiązuje domniemanie korzystania przez osobę uprawnioną z przysługującego jej prawa w sposób legalny. Zastosowanie instytucji nadużycia prawa prowadzi zatem do osłabienia zasady pewności prawa i

przełamuje domniemanie korzystania z prawa w sposób zgodny z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem i zasadami współżycia społecznego. Toteż posłużenie się konstrukcją nadużycia prawa jest z założenia dopuszczalne tylko wyjątkowo i musi mieć szczególne, wyraźne uzasadnienie merytoryczne i formalne, a zwłaszcza usprawiedliwienie we w miarę skonkretyzowanych regułach, głównie o konotacji etycznej, moralnej i obyczajowej. Przepis ten, z uwagi na wyjątkowość możliwości jego zastosowania, upoważnia sąd do oceny, w jakim zakresie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony prawnej, ale wyłącznie w nierozłącznym związku z całokształtem okoliczności konkretnej sprawy. Sąd uznając zachowanie danego podmiotu za nadużycie prawa musi więc wykazać, że w danej indywidualnej i konkretnej sytuacji, wyznaczone przez obowiązujące normy prawne typowe zachowanie podmiotu korzystającego ze swego prawa, jest ze względów moralnych, wyznaczających zasady współżycia społecznego, niemożliwe do zaakceptowania, ponieważ w określonych, nietypowych okolicznościach zagraża podstawowym wartościom, na których opiera się porządek społeczny i którym prawo powinno służyć (por. między innymi wyroki Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 1999 r., I PKN 206/99, OSNAPiUS 2000 nr 23, poz. 853; z dnia 6 stycznia 2009 r., I PK 18/08, OSNP 2010 nr 13-14, poz. 156; z dnia 22 lipca 2009 r., I PK 48/09, LEX nr 529757, wyroki z dnia 21 stycznia 2011 r., II PK 158/10, LEX nr 784923 i z dnia 4 października 2011 r., I PK 48/11, LEX nr 1125243 i z dnia 6 kwietnia 2011 r., II PK 254/10, LEX nr 949026).

Wobec wystąpienia zasadnych podstaw skargi kasacyjnej, Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. w związku z art. 108 § 2 k.p.c. orzekł jak w sentencji.