



Sygn. akt II PSKP 50/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 marca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jolanta Frańczak (przewodniczący)

SSN Piotr Prusinowski

SSN Zbigniew Korzeniowski (sprawozdawca)

Protokolant Anna Pęsko

w sprawie z powództwa G. S.

przeciwko Ministerstwu Spraw Zagranicznych w W.

o przywrócenie do pracy, zasądzenie wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w dniu 4 marca 2021 r.,

skargi kasacyjnej powódki od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 28 grudnia 2018 r., sygn. akt XXI Pa (...),

uchyła zaskarżony wyrok w części objętej punktami I i III w odniesieniu do oddalenia powództwa o wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy przewyższające wynagrodzenie w kwocie 8.621,76 zł miesięcznie oraz dodatkowe wynagrodzenie tzw. trzynastkę w wysokości 19.731,53 zł a także w punkcie V i w tym zakresie sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania oraz orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w W. wyrokiem z 28 czerwca 2018 r. uwzględnił w części powództwo G. S. wniesione po rozwiązaniu stosunku pracy na podstawie art. 52 k.p. przez pozwanego pracodawcę Ministerstwo Spraw Zagranicznych. Przywrócił powódkę do pracy u pozwanego na poprzednie warunki pracy i płacy, tj. na stanowisko ambasadora tytularnego oraz zasądził na jej rzecz 143.504,44 zł tytułem wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy pod warunkiem podjęcia pracy w terminie 7 dni od uprawomocnienia się wyroku.

Apelacje wniosły obie strony.

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z 28 grudnia 2018 r. zmienił wyrok Sądu Rejonowego w ten sposób, że zasądził od pozwanego na rzecz powódki wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy poczynawszy od 1 grudnia 2016 r. w kwocie po 8.621,76 zł miesięcznie pod warunkiem zgłoszenia gotowości do podjęcia pracy w terminie 7 dni od dnia wyroku, odrzucił apelację powódki w zakresie żądania odsetek, oddalił apelacje obu stron w pozostałym zakresie i zniósł między stronami koszty postępowania w instancji odwoławczej.

Sąd Rejonowy ustalił, że powódka rozpoczęła pracę w pozwanym Ministerstwie w 1979 r. W lipcu 2015 r. została dyrektorem generalnym służby zagranicznej. Od 9 listopada 2015 r. do 7 sierpnia 2016 r. była na zwolnieniu lekarskim. 18 listopada 2015 r. została przeniesiona na stanowisko ambasadora tytularnego. O przeniesieniu została poinformowana telefonicznie. Pismo odebrała po powrocie ze zwolnienia 8 sierpnia 2016 r. Po krótkim urlopie na żądanie ponownie przebywała na zwolnieniu lekarskim. 25 listopada 2016 r. otrzymała rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia z zarzutem ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych.

Sąd stwierdził, że rozwiązanie umowy bez wypowiedzenia nie było uzasadnione. Żądanie przywrócenia do pracy było uzasadnione, jednak nie na stanowisko dyrektora generalnego służby zagranicznej, tylko na stanowisko ostatnio zajmowane, czyli ambasadora tytularnego. Stanowisko to zajmowała po przeniesieniu dokonanym 18 listopada 2015 r. przez Szefa Służby Cywilnej (na podstawie art. 61 ust. 1 i 2 pkt 1 ustawy z 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej w

zw. z art. 3 ustawy z 27 lipca 2001 r. o służbie zagranicznej) ze stanowiska dyrektora generalnego na stanowisko ambasadora tytularnego. Powódka miała przedemerytalną ochronę zatrudnienia na podstawie art. 39 k.p. Sąd przywrócił powódkę na poprzednie warunki pracy i płacy a wobec odmiennych stanowisk stron określił w wyroku stanowisko powódki ambasadora tytularnego, aby wyeliminować jakiekolwiek wątpliwości. Powódka żądała wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy w kwocie 380.160,77 zł za okres od 1 grudnia 2016 r. do 8 czerwca 2018 r., przy czym kwota ta obejmowała „trzynastkę” za 2017 r. Sąd Rejonowy zauważył, że powódka 21 lipca 2017 r. nabyła uprawnienia emerytalne i zaczęła pobierać świadczenia. Ustalił wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy od 30 listopada 2016 r. do 20 lipca 2017 r., na podstawie zaświadczenia pracodawcy o miesięcznym wynagrodzeniu w kwocie 17.295,54 zł, które zasądził wraz z „trzynastką” za 2017 r. w kwocie 19.731,53 zł. Przyjął, że do tego wynagrodzenia wlicza się składniki, które pracownik by otrzymał, gdyby pracował i takim właśnie świadczeniem jest „trzynastka” za 2017 r. (świadczenie wynikające z ustawy o służbie cywilnej). W pozostałym zakresie powództwo oddalił.

Sąd Okręgowy rozstrzygnął, że apelacje powódki i pozwanego podlegały uwzględnieniu jedynie w takim zakresie w jakim skutkowały zmianą wyroku Sądu Rejonowego w ten sposób, że zasądzono od pozwanego na rzecz powódki wynagrodzenie za cały czas pozostawania bez pracy poczynawszy od 1 grudnia 2016 r. w kwocie po 8.621,76 zł miesięcznie pod warunkiem zgłoszenia gotowości do podjęcia pracy w terminie 7 dni od dnia wyroku.

Sąd Okręgowy potwierdził, że rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia nastąpiło z naruszeniem przepisów o rozwiązywaniu umów o pracę w tym trybie. Od 18 listopada 2015 r. powódka nie zajmuje stanowiska dyrektora generalnego. Została przeniesiona na stanowisko, które zajmowała bezpośrednio wcześniej, czyli ambasadora tytularnego. Jako przyczynę podano przebywanie na poszpitalnym zwolnieniu lekarskim. Jednocześnie wskazano, że zastępca dyrektora generalnego złożyła rezygnację. W ocenie Sądu Okręgowego przyczyna przeniesienia mieści się w klauzuli generalnej potrzeb urzędu (art. 61 ust. 1 ustawy o służby cywilnej). Prawidłowe wykonywanie zadań wymagało przeniesienia powódki, gdyż długotrwale przebywała na zwolnieniach lekarskich. Przeniesienie

może nastąpić w każdym czasie, a więc również w razie usprawiedliwionej nieobecności. Trafnie Sąd Rejonowy uznał, że skutecznie zostało zmienione powódce stanowisko na jakim pracowała i od 18 listopada 2015 r. nie zajmowała już stanowiska dyrektora generalnego służby zagranicznej, tylko stanowisko ambasadora tytularnego. Przeniesienie nie wymagało akceptacji powódki i nie jest zasadne twierdzenie, że skutek nastąpił dopiero z chwilą dojścia do powódki oświadczenia Szefa Służby Cywilnej. Niezależnie Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił, że o przeniesieniu powódka została poinformowana telefonicznie. Pismo odebrała zaś po powrocie ze zwolnienia lekarskiego 8 sierpnia 2016 r. Sąd Rejonowy zasadnie uznał, że powódkę należało przywrócić do pracy na poprzednie warunki pracy i płacy, tj. stanowisko ambasadora tytularnego.

Nieprawidłowa była jednak kwota zasądzzonego wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy. Należało wyłączyć okres pobierania świadczeń z ubezpieczenia społecznego związanych z chorobą. Jednakże ustalenie Sądu Rejonowego, że powódka 21 lipca 2017 r. nabyła uprawnienie emerytalne i zaczęła pobierać świadczenie jest dowolne, gdyż nie wynika z żadnego dowodu. Powódka twierdzi, że nie złożyła wniosku do ZUS. Sąd Okręgowy zmienił w tej części wyrok Sądu Rejonowego w ten sposób, że zasądził od pozwanego na rzecz powódki wynagrodzenie za cały czas pozostawania bez pracy poczynawszy od 1 grudnia 2016 r., tj. od dnia w którym powódka nie korzystała ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego związanych z chorobą, w kwocie po 8.621,76 zł miesięcznie pod warunkiem zgłoszenia gotowości do podjęcia pracy w terminie 7 dni od dnia wyroku. Kwota 8.621,76 zł została ustalona stosownie do wynagrodzenia powódki na stanowisku ambasadora tytularnego (k. 262 a.o.). Pismem z 4 sierpnia 2016 r. dyrektor generalny służby zagranicznej poinformował powódkę, że z dniem 8 sierpnia 2016 r. przenosi powódkę na stanowisko ambasadora tytularnego – samodzielne stanowisko ds. analityczno – organizacyjnych i ustala mnożnik kwoty bazowej służący do określenia wysokości wynagrodzenia zasadniczego. Wynagrodzenie miesięczne składa się z wynagrodzenia zasadniczego 6.745,82 zł, dodatku służby zagranicznej i dodatku za wysługę lat.

W skardze kasacyjnej zarzucono naruszenie:

I. prawa materialnego:

a) obowiązującego do 23 stycznia 2016 r. art. 61 ust. 1 i 2 pkt 1 w zw. z art. 9 ustawy o służbie cywilnej w zw. z art. 3 ustawy o służbie zagranicznej w zw. z art. 39 k.p. w zw. z art. 42, 43 k.p. i art. 57 § 2 k.p. przez niewłaściwe zastosowanie wobec pisma pracodawcy datowanego 4 sierpnia 2016 r., w ramach którego pracodawca poinformował powódkę jako pracownika korpusu służby cywilnej o przeniesieniu z dniem 8 sierpnia 2016 r. ze stanowiska ambasadora tytularnego na stanowisko ambasadora tytularnego – samodzielne stanowisko ds. analityczno-organizacyjnych w Biurze Administracji i o obniżeniu o ponad połowę dotychczasowego wynagrodzenia na co powódka nie wyraziła zgody, czyniąc na piśmie stosowną adnotację. W dniu 8 sierpnia 2016 r. powołany przepis art. 61 ustawy o służbie cywilnej już nie obowiązywał i nie mógł stanowić podstawy przeniesienia powódki jak przyjął to błędnie Sąd Okręgowy, a dodatkowo powódka w tym okresie podlegała szczególnej ochronie na podstawie art. 39 k.p. i zmiana warunków pracy i płacy bez zgody pracownika chronionego nie była możliwa poza przypadkiem określonym w art. 43 k.p. i w ustawie z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników. Pismo pracodawcy z dnia 4 sierpnia 2016 r. w takim przypadku należało potraktować jako propozycję zmiany warunków pracy i płacy a nie jednostronne oświadczenia woli pracodawcy kształtujące stosunek pracy. Powyższe naruszenie miało wpływ na niewłaściwe zastosowanie przez Sąd Okręgowy art. 57 § 2 k.p. przez błędne wskazanie za podstawę wynagrodzenia za cały czas pozostawania przez powódkę bez pracy, wynagrodzenia ustalonego w przywołanym piśmie z dnia 4 sierpnia 2016 r. w wysokości 8.612,16 zł (wg Sądu – 8.621,76 zł) zamiast na podstawie wynagrodzenia ustalonego przez pracodawcę po przeniesieniu powódki ze stanowiska Dyrektora Generalnego na stanowisko ambasadora tytularnego, wykazanego w zaświadczeniu z 11 stycznia 2017 r. o wynagrodzeniu powódki na stanowisku ambasadora tytularnego załączonym do odpowiedzi na pozew k. 24 w wysokości 17.295,54 zł;

b) art. 57 § 2 k.p. w zw. z art. 1 ust. 1 w zw. z art. 2 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 2 ustawy o dodatkowym wynagrodzeniu rocznym dla pracowników jednostek budżetowych z dnia 12 grudnia 1997 r. przez niewłaściwe zastosowanie i nie uwzględnienie w ramach przypadającego powódce wynagrodzenia za cały czas

pozostawania bez pracy, dodatkowego wynagrodzenia tzw. trzynastki, jakie przysługiwałyby powódce za rok 2017 w ustalonej przez Sąd Rejonowy niekwestionowanej przez strony wysokości 19.731,53 zł;

c) art. 61 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 9 ust. 2 ustawy o służbie cywilnej w zw. z art. 3 ustawy o służbie zagranicznej w zw. z art. 39 k.p. w zw. z przepisami rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 10 marca 2009 r. w sprawie określania stanowisk oraz mnożników do ustalenia składników wynagradzania w służbie zagranicznej przez niewłaściwe zastosowanie przy dokonywaniu oceny prawnej oświadczenia Szefa Służby Cywilnej z dnia 18 listopada 2015 r. o przeniesieniu powódki ze stanowiska Dyrektora Generalnego na stanowisko ambasadora tytularnego jako skutecznego mimo niedochowania właściwej formy i zgodnego z prawem w sytuacji, gdy wskazane we wniosku pracodawcy o przeniesienie z dnia 17 listopada 2015 r. przyczyny nie stanowiły uzasadnionych potrzeb urzędu lub interesu służby cywilnej, bowiem wówczas powódka przebywała na zwolnieniu lekarskim zaledwie kilka dni, więc nie było to zwolnienie długookresowe, a dodatkowo powódka w tym czasie korzystała ze szczególnej ochrony z art. 39 k.p. Zgodnie z przepisem art. 61 ust. 1 ustawy o służbie cywilnej przeniesienie musiało nastąpić na stanowisko co najmniej równorzędne pod względem płacowym ze stanowiskiem zajmowanym przed zatrudnieniem na wyższym stanowisku w służbie cywilnej, czyli w przypadku powódki na stanowisku Dyrektora Biura Spraw Osobowych, które zajmowała bezpośrednio przed objęciem stanowiska Dyrektora Generalnego, w stopniu ambasadora tytularnego, który posiadała od 27 maja 2015 r.

II. przepisów postępowania – art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 382 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. przez:

a) brak wyjaśnienia w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku na jakiej podstawie Sąd drugiej instancji uznał pismo Dyrektora Generalnego Służby Zagranicznej z dnia 4 sierpnia 2016 r., informującego powódkę o przeniesieniu z dniem 8 sierpnia 2016 r. na samodzielne stanowisko ds. analityczno-organizacyjnych w Biurze Administracji, za tożsame z pismem Szefa Służby Cywilnej z dnia 18 listopada 2015 r. o przeniesieniu powódki z dniem 17 listopada

2019 r. (2015 r.) ze stanowiska Dyrektora Generalnego na stanowisko ambasadora tytularnego;

b) brak odniesienia w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, dlaczego Sąd drugiej instancji zmieniając wyrok w części dotyczącej wynagrodzenia za cały czas pozostawania bez pracy nie uwzględnił zasądzonej na rzecz powódki przez Sąd pierwszej instancji w ramach w/w wynagrodzenia dodatkowego wynagrodzenia tzw. trzynastki jaką powódka otrzymałaby za rok 2017, w szczególności, iż Sąd drugiej instancji podzielił co do zasady ustalenia faktyczne i ocenę prawną dokonaną przez Sąd Rejonowy;

c) brak odniesienia w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do zaświadczenia Biura Spraw Osobowych z dnia 11 stycznia 2017 r., załączonego do odpowiedzi na pozew, w którym wskazano aktualne wynagrodzenie powódki po przeniesieniu ze stanowiska Dyrektora Generalnego w kwocie 17.295,54 zł i odniesienia do pisma z dnia 4 sierpnia 2016 r., które było próbą obniżenia o połowę wynagrodzenia powódki w okresie ochronnym przez przeniesienie jej jako ambasadora tytularnego na samodzielne stanowisko ds. analityczno-organizacyjnych w Biurze Administracji, co nie mogło być dokonane jednostronnym oświadczeniem pracodawcy wobec powódki jako pracownika zatrudnionego na podstawie umowy o pracę, nie będącego urzędnikiem korpusu służby cywilnej, nie zajmującego wysokiego stanowiska w służbie zagranicznej i będącego w wieku ochronnym;

d) brak odniesienia w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do korespondencji mailowej z dnia 20 stycznia 2016 r. k. 251 i 19 stycznia 2016 r. k. 259, znajdujące się w aktach osobowych powódki oraz notatki służbowej z dnia 13 stycznia 2016 r. znajdujące się w aktach osobowych powódki na k. 258 ½ gdzie w ramach konsultacji prawnych pozwany pracodawca uzyskał od swoich służb prawnych jednoznaczne stanowisko, iż w stosunku do powódki nie można bez jej zgody zmienić warunków pracy i płacy z uwagi na podleganie szczególnej ochronie na podstawie art. 39 k.p., poza dodatkiem kierowniczym z tytułu zajmowania stanowiska Dyrektora Generalnego po upływie 2 miesięcy na podstawie wówczas obowiązującego art. 61 ust. 4 pkt 2 ustawy o służbie cywilnej;

e) brak odniesienia w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do uznanych za wiarygodne zeznań świadka A. Ł. (k. 117 i n.), Dyrektora Biura Spraw Osobowych

MSZ w zakresie w jakim świadek zeznała, iż w sierpniu 2016 r. pracodawca proponował powódce przyjęcie stanowiska samodzielnego w Biurze Administracji i powódka nie przyjęła tej propozycji (...), czym potwierdziła, że pismo z dnia 4 sierpnia 2016 r. było jedynie propozycją zmiany warunków pracy powódki. Sąd drugiej instancji nie zmieniając oceny wiarygodności w/w zeznań ani ich nie podważając w inny sposób nie wyjaśnił, dlaczego uznał pismo z dnia 4 sierpnia 2016 r. za jednostronne oświadczenie zmieniające warunki pracy i płacy powódki;

f) brak odniesienia się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do całej treści pisma z dnia 4 sierpnia 2016 r., znajdującego się na k. 262 ½, tj. do części, gdzie w jego treści wprost zawarto oświadczenie przeznaczone dla pracownika „Wyrażam zgodę”, przedstawiając miejsce na jego podpis i datę potwierdzając tym samym, że w/w pismo stanowiło propozycję zmiany warunków pracy i płacy powódki uzależnioną od jej zgody.

Skarżąca wniosła o uchylenie wyroku i orzeczenie co do istoty przez zmianę wyroku Sądu Rejonowego i zasądzenie na jej rzecz wynagrodzenia za cały czas pozostawania bez pracy od 1 grudnia 2016 r. po 17.295,54 zł miesięcznie, w tym dodatkowego wynagrodzenia z tytułu tzw. trzynastki za 2017 r. w wysokości 19.731,53 zł, pod warunkiem zgłoszenia gotowości do podjęcia pracy w terminie 7 dni od ogłoszenia wyroku, co nastąpiło 31 grudnia 2018 r., gdy powódka złożyła pisemne oświadczenie o gotowości do pracy i na tę datę wynagrodzenie za cały czas pozostawania bez pracy wynosi łącznie 458.463,25 zł.

Pozwany wniosł o oddalenie skargi.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W sprawie powstał spór co do wysokości wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy, które jest pochodne od warunków zatrudnienia sprzed rozwiązania umowy o pracę.

Zarzuty skargi kasacyjnej uzasadniają jej wniosek o uchylenie oddalonej części powództwa z następujących przyczyn.

1. W sprawie znaczenie ma regulacja z art. 61 ustawy z 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej. Powódka zajmowała wyższe stanowisko w służbie cywilnej

– Dyrektora Generalnego Służby Zagranicznej. Z utartą tego stanowiska przysługiwała jej ochrona zatrudnienia z mocy tego przepisu. Polegała na obowiązku jednoczesnego przeniesienia powódki na stanowisko urzędnicze co najmniej równorzędne pod względem płacowym ze stanowiskiem zajmowanym przed zatrudnieniem na wyższym stanowisku w służbie cywilnej, zgodnie z jej kwalifikacjami i przygotowaniem zawodowym. Przesłanki przeniesienia z art. 61 oparte były na klauzulach generalnych (uzasadnionych potrzeb urzędu lub interesu służby cywilnej), jednak zapewniały pracownikowi dalszą ochronę zatrudnienia. Uzasadnieniem była dyspozycyjność pracowników zajmujących wyższe stanowiska w służbie cywilnej, z którą można łączyć sytuację, w której pracownik tylko czasowo zajmuje takie stanowisko. Punktem odniesienia do oceny warunków zatrudnienia powódki sprzed rozwiązania umowy o pracę jest zatem stanowisko określone w art. 61 ustawy o służbie cywilnej, czyli równorzędne pod względem płacowym ze stanowiskiem zajmowanym przed zatrudnieniem na stanowisku Dyrektora Generalnego. Przed tym stanowiskiem powódka była Dyrektorem w Biurze Spraw Osobowych z wynagrodzeniem zasadniczym powyżej 11 tys. zł (z mnożnikiem kwoty bazowej 5,9).

2. Przeniesie powódki na stanowisko równorzędne (pkt 1) powinno być jednoczesne z decyzją o pozbawieniu jej stanowiska Dyrektora Generalnego (w jednym piśmie). Zabrakło tego, gdyż przeniesienie ujęte w piśmie z 18 listopada 2015 r. na stanowisko ambasadora tytularnego nie było wystarczające. Stanowisko ambasadora tytularnego nie było stanowiskiem zatrudnienia w rozumieniu art. 61 ustawy o służbie cywilnej. Stanowisko ambasadora tytularnego określało stopień dyplomatyczny w służbie zagranicznej. Wprawdzie art. 9 ust. 1 ustawy o służbie zagranicznej stanowi, że stopnie dyplomatyczne są jednocześnie stanowiskami pracy, a w placówkach zagranicznych funkcjami, na których członek personelu dyplomatyczno-konsularnego wykonuje czynności służbowe, to można uznać, iż taka treść regulacji uwzględnia specyfikę służby zagranicznej i może mieć znaczenie utylitarne. Nadanie czy zmiana stopnia

dyplomatycznego nie zmienia jednak podstawy pracowniczego zatrudnienia, gdyż nadal są to odrębne zakresy. W sytuacji powódki prócz przepisów ustawy z 21 lipca 2001 r. o służbie zagranicznej zastosowanie miały przepisy ustawy z 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej. Utrata stanowiska dyrektora generalnego miała za podstawę regulację ustawy o służbie cywilnej i dlatego wymagała jednoczesnego powierzenia powódce stanowiska urzędniczego, co najmniej równorzędnego pod względem płacowym ze stanowiskiem zajmowanym przed zatrudnieniem na stanowisku dyrektora generalnego (art. 61). Stanowisko równorzędne pod względem płacowym to stanowisko zapewniające wynagrodzenie na takim samym poziomie płacowym, co nie oznacza, że relacja ta spełnia się tylko wtedy, gdy wynagrodzenia nie będą się różnić kwotowo (por. wyrok Sądu Najwyższego z 24 czerwca 2015 r., II PK 22/14 z glosą A. Rzeteckiej-Gil).

3. Stanowisko urzędnicze co najmniej równorzędne pod względem płacowym ze stanowiskiem zajmowanym przed zatrudnieniem na wyższym stanowisku w służbie cywilnej (pkt 1) stanowi zatem punkt wyjścia dla oceny czy stanowisko ujęte w piśmie pozwanego z 4 sierpnia 2018 r. spełnia warunek równorzędności. Odpowiedź może być negatywna już tylko dlatego, że art. 61 ustawy o służbie cywilnej miał na uwadze równorzędność pod względem płacowym w relacji do stanowiska zajmowanego przed zatrudnieniem na wyższym stanowisku w służbie cywilnej a nie później. Po wtóre powstaje pytanie czy powódka w ogóle została zatrudniona na stanowisku ujętym w piśmie z 4 sierpnia 2018 r., czyli ambasadora tytularnego samodzielne stanowisko ds. analityczno-organizacyjnych w Biurze Administracji. Pismo określało wynagrodzenie zasadnicze powyżej 6 tys. zł z mnożnikiem kwoty bazowej 3,6. Pismo pracodawcy nie podaje podstawy prawnej, co nie jest bez znaczenia, gdyż powódka nie wyraziła zgody na zaproponowane jej stanowisko. Przysługiwała jej przedemerytalna ochrona zatrudnienia i co ważniejsze to wcześniej, z mocy art. 61 ustawy o służbie cywilnej była uprawniona do kolejnego stanowiska pracy z określonym poziomem wynagrodzenia (na stanowisku urzędniczym co najmniej równorzędnym po względem płacowym ze stanowiskiem

zajmowanym przed zatrudnieniem na wyższym stanowisku w służbie cywilnej), który był wyższy niż na stanowisku wskazanym w piśmie z 4 sierpnia 2016 r.

4. Sąd w zaskarżonym wyroku nie przedstawił w powyższym zakresie dostatecznie wyraźnego uzasadnienia rozstrzygnięcia (uzasadnienie wyroku *in fine*). Na podstawie samego pisma pracodawcy z 4 sierpnia 2016 r. przyjął, że powodowało zamianę warunków zatrudnienia powódki. Jest to wątpliwe na tle zarzutów procesowych skargi odwołujących się do prawa materialnego i procesowego, w tym do ochrony przedemerytalnej powódki zatrudnionej na podstawie umowy o pracę. Brak własnej oceny Sądu Okręgowego w tym zakresie i szereg zarzutów skargi dotyczących pominięcia materiału sprawy nie pozwala uznać za niezasadne zarzutów podstawy procesowej, czyli naruszenia art. 328 § 2 i art. 382 k.p.c. Rozpoznanie sprawy w sferze faktycznej należy do sądu powszechnego.
5. Na tle wskazanego wyżej braku rozpoznania sprawy ujawnia się również dysonans między sentencją wyroku i uzasadnieniem, gdyż Sąd pierwszej instancji ujął w sentencji, że przywraca powódkę na stanowisko ambasadora tytularnego i Sąd drugiej instancji tego nie zmienił. Jednak wynagrodzenie ustalił na podstawie pisma pozwanego z 4 sierpnia 2016 r., czyli dla samodzielnego stanowiska ds. analityczno-organizacyjnych w Biurze Administracji. Sąd odstąpił zatem od wynagrodzenia ambasadora tytularnego i przyjął za uprawnioną nową podstawę zatrudnienia. Kumuluje się więc tu kwestia zasadnicza, czyli pytanie jakie warunki zatrudnienia przysługiwały powódce przed rozwiązaniem umowy o pracę. Dotychczasowe rozstrzygnięcie Sądu powszechnego na podstawie powyższych motywów budzi wątpliwości. Ze względu na zarzuty procesowe skargi i w dużej części zasadne zarzuty materialne Sąd Najwyższy nie może zastąpić Sądu powszechnego w tej roli.
6. Z tych samych przyczyn Sąd Najwyższy nie może rozstrzygnąć o żądaniu dodatkowego wynagrodzenia, tzw. trzynastki za 2017 r. w wysokości 19.731,53 zł. Sąd pierwszej instancji zaliczył ją do wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy. Natomiast sentencja wyroku Sądu drugiej instancji

pozwala stwierdzić, że zasądzone wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy nie obejmuje „trzynastki”. Brak jest przy tym w uzasadnieniu wyroku argumentacji w tym zakresie. Generalnie warunkiem dodatkowego wynagrodzenia jest pozostawanie w zatrudnieniu, jednak wydaje się, że w rozstrzygnięciu nie można poprzestać na stwierdzeniu, iż powódka nie wykonywała pracy w 2017 r. wobec wcześniejszego rozwiązania umowy o pracę. Chodzi o to, że konstrukcja żądania zdaje się przyjmować, iż „trzynastka” ma być składową wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy, czego *a priori* nie można obecnie przesądzić, bowiem sporne „wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy” jest w istocie odszkodowaniem, gdyż po rozwiązaniu umowy o pracę pracownik nie wykonuje pracy. Zakładając formułę szerokiego („cywilnego”) odszkodowania, to Sąd powszechny powinien w pierwszej kolejności rozstrzygnąć czy są ku temu podstawy (wobec regulacji z art. 300 k.p.) oraz czy „trzynastka” za 2017 r. może być składową wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy. Zasadniczo sposób ustalania wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy to samodzielna domena prawa pracy, a ściślej art. 47 oraz 57 § 1 i 2 w zw. z art. 297 k.p. (rozporządzenia MPiPS z 29 maja 1996 r. w sprawie sposobu ustalenia wynagrodzenia w okresie niewykonywania pracy). Na gruncie prawa cywilnego wymaga się od wierzyciela zachowania zamierzającego do ograniczenia szkody (art. 362 k.c.). Natomiast wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy ma charakter ryczałtowy, określony wedle reguł prawa pozytywnego i przysługuje niezależnie od wystąpienia szkody oraz jej zakresu (np. gdy po rozwiązaniu zatrudnienia pracownik podejmuje kolejną pracę). Takie są podstawowe zasady przy limitowanym w kodeksie pracy wynagrodzeniu za czas pozostawania bez pracy, stąd nie powinny być pomijane przy wynagrodzeniu za cały czas pozostawania bez pracy.

7. Nie jest zasadny zarzut skarżącej, że podstawą obliczenia wynagrodzenia za czas pozostania bez pracy powinno być wynagrodzenie na stanowisku Dyrektora Generalnego SZ. W tym zakresie Sąd powszechny dokonał prawidłowej oceny, że utarta tego stanowiska przez powódkę miała

uzasadnienie wynikające z jej nieobecności chorobowej. Przeniesienie mogło nastąpić „w każdym czasie” i wynikać z nieobecności w pracy z powodu choroby, a więc również niezależnie od ochrony przedemerytalnej. Rozwiązanie to łagodzi wskazana wyżej ochrona dalszego zatrudnienia, wymagająca jednoczesnego przeniesienia na stanowisko urzędnicze co najmniej równorzędne pod względem płacowym ze stanowiskiem zajmowanym przed zatrudnieniem na wyższym stanowisku w służbie cywilnej. Ochrona ta wynikała z art. 61 ustawy z 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej i była niezależna od stanowiska ambasadora tytularnego. Dalszy zakres rozpoznania sprawy powinien zatem obejmować warunki zatrudnienia sprzed rozwiązania umowy o pracę, jako że powódka nie zajmowała już wyższego stanowiska w służbie cywilnej. Jak wskazano po utracie tego stanowiska miała prawa do stanowisko urzędnicze co najmniej równorzędne pod względem płacowym ze stanowiskiem zajmowanym przed zatrudnieniem na stanowisku Dyrektora Generalnego.

W podsumowaniu uprawniona jest zatem końcowa teza, że wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy jest pochodne od warunków zatrudnienia sprzed rozwiązania umowy o pracę. Nadanie czy zmiana stopnia dyplomatycznego nie zmienia podstawy pracowniczego zatrudnienia w służbie zagranicznej, gdyż są to odrębne zakresy. Przeniesienie na inne stanowisko urzędnicze w trybie art. 61 ustawy z 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej skutkiem utraty wyższego stanowiska w służbie cywilnej było niezależne od zajmowania stanowiska ambasadora tytularnego.

Z tych motywów orzeczono jak w sentencji (art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. oraz art. 108 § 2 k.p.c. w zw. z art. 398²¹ k.p.c.).