



Sygn. akt III PSKP 2/21

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 21 stycznia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Korzeniowski (przewodniczący, sprawozdawca)  
SSN Leszek Bielecki  
SSN Krzysztof Staryk

w sprawie z powództwa P. K.  
przeciwko I. spółce z o.o. z siedzibą w W.  
o przywrócenie dotychczasowych warunków pracy,  
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń  
Społecznych w dniu 21 stycznia 2021 r.,  
skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i  
Ubezpieczeń Społecznych w Ś.  
z dnia 19 grudnia 2018 r., sygn. akt VII Pa (...),

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

### **UZASADNIENIE**

Sąd Okręgowy w Ś. wyrokiem z 19 grudnia 2018 r. oddalił apelację  
pозwanego pracodawcy I. spółka z o.o. w W. a uwzględnił apelację powoda P. K. i  
zmienił wyrok Sądu Rejonowego w W. z 26 czerwca 2018 r. w ten sposób, że

przywrócił mu warunki pracy i płacy jak przed wypowiedzeniem zmieniającym dokonany przez pozwanego pismem z 25 sierpnia 2017 r. Sąd Rejonowy wskazanym wyrokiem zasądził powodowi odszkodowanie w kwocie 9.300 zł po odwołaniu od wypowiedzenia zmieniającego warunki pracy. Powód był zatrudniony w firmie E. sp. z o.o. Oddział w W.. Do zmiany pracodawcy doszło na podstawie art. 23<sup>1</sup> k.p. 1 stycznia 2017 r. 25 sierpnia 2017 r. pozwany wypowiedział powodowi stanowisko pracy proponując stanowisko specjalisty do spraw wsparcia utrzymania infrastruktury sieciowej i W. jako nowe miejsce świadczenia pracy. Jako przyczynę podano zmiany organizacyjne oraz optymalizację zatrudnienia w wyniku których stanowisko pracy uległo likwidacji. Sąd Rejonowy stwierdził, że podana przyczyna wypowiedzenia zmieniającego nie była rzeczywista i prawdziwa. Wypowiedzenie z powodu likwidacji stanowiska, którego powód już nie zajmował narusza art. 30 § 4 k.p. w zw. z art. 42 § 1 k.p. Ponadto powód jako inwalida wojskowy miał ochronę zatrudnienia i pozwany nie mając zgody starosty naruszył art. 41 w zw. z art. 18 ust. 3 ustawy z 29 maja 1974 r. o zaopatrzeniu inwalidów wojennych i wojskowych i ich rodzin. Roszczenie powoda jest zasadne, jednak niemożliwe było przywrócenie do pracy z uwagi na to, że stanowisko, które wypowiedziano, tj. specjalisty ds. komutacji, faktycznie nie istniało w momencie wypowiedzenia, dlatego też niemożliwe było przywrócenie powoda do pracy na to stanowisko. Niemożliwe było także przywrócenie powoda do pracy na stanowisko inżyniera ds. utrzymania sieci szkieletowej, bo nie było ono objęte treścią wypowiedzenia zmieniającego. Dlatego Sąd Rejonowy zasądził odszkodowanie na podstawie art. 45 § 2 k.p., pomijając art. 45 § 3 k.p., ponieważ jego realizacja w przypadku powoda nie jest możliwa.

Powód w apelacji zakwestionował brak możliwości przywrócenia do pracy, jako że został przejęty przez pozwanego (art. 23<sup>1</sup> k.p.) na stanowisku inżyniera ds. utrzymania sieci szkieletowej i faktycznie zajmowane stanowisko nie uległo likwidacji. Niezależnie orzeczenie narusza szczególne przepisy o ochronie zatrudnienia (art. 45 § 3 k.p.).

Pozwany w apelacji zarzucił naruszenie przepisów prawa procesowego i materialnego. W szczególności przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i błędne ustalenia dotyczące stanowiska pracy powoda. Przyczyna wypowiedzenia nie była nieuzasadniona, nieprawdziwa i nierzeczywista, ponieważ powód zajmował

stanowisko o nazwie specjalista ds. komutacji. Wykonywał niewielką część obowiązków jak inni pracownicy zajmujący stanowisko inżyniera ds. sieci szkieletowych. Pozwany nie musiał też uzyskać zgody starosty na dokonanie wypowiedzenia zmieniającego.

Sąd Okręgowy przyznał rację pozwanemu, że „w okolicznościach faktycznych sprawy wyłączony był tryb wymagający zgody Starosty”. Doszło jednak do naruszenia art. 10 ust. 3 ustawy o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, gdyż pozwany zobowiązany był do stosowania art. 38 k.p. Nie został spełniony warunek konsultacji zamiaru wypowiedzenia na piśmie z organizacją związkową. Pozwany warunków nie spełnił. Brak było formy pisemnej, jako że „zawiadomienie organizacji związkowej o zamiarze wypowiedzenia powodowi warunków pracy i płacy” (załącznik nr 9 do odpowiedzi na pozew) to faktycznie korespondencja mailowa pomiędzy M. W. specjalistą ds. personalnych a bliżej nieokreślonym M. H.. Nawet gdyby pełnił on najwyższą funkcję związkową to nie jest osobą, wobec której dokonuje się konsultacji ani nie jest uprawniony do zgłaszania zastrzeżeń (art. 23 i 34 ustawy o związkach zawodowych). Ponadto konsultacja wymaga zachowania formy pisemnej (art. 78 k.c.). Działanie pozwanego („maile”) stanowiło co najwyżej dokumentową formę czynności (art. 77<sup>2</sup> k.c.). Uzasadniało to oddalenie apelacji pozwanego. Apelacja powoda prowadziła do zmiany i przywrócenia do pracy. Uprawnienie z art. 45 § 2 k.p. wobec osób chronionych przed wypowiedzeniem podlega ograniczeniom w art. 45 § 3 k.p. Pozwala zasądzić odszkodowanie w miejsce żadanego przywrócenia do pracy (przywrócenia warunków pracy) tylko w przypadku upadłości lub likwidacji pracodawcy, co w przypadku strony pozwanej nie miało miejsca. Ponadto strona pozwana nie starała się wykazać na jakich zasadach (warunkach) doszło do przejęcia ponad 100 pracowników (w tym powoda) z formy E.. Czy przejęto tylko pracowników, czy byli to pracownicy z konkretnych działów, zajmujący konkretne stanowiska. Jeżeli bowiem strona pozwana w chwili przejmowania pracowników miała świadomość, że przejmuje pracownika na stanowisku specjalisty ds. komutacji, dla którego nie ma pracy na tym stanowisku, gdyż nie jest ono wyodrębnione w ich strukturze, to naraża się na zarzut naruszenia art. 23<sup>1</sup> § 6 k.p. Przejście zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę nie

może stanowić przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie przez pracodawcę stosunku pracy. Jeżeli natomiast takiej wiedzy nie miała, to w pierwszej kolejności powinna dążyć do potwierdzenia z pracownikiem rzeczywiście wykonywanych warunków pracy, ustalić zakres obowiązków itd. Dopiero bowiem przyczyny wypowiedzenia leżące u podstaw faktycznie zajmowanego (wykonywanego) stanowiska mogą stanowić o jego zasadności. Dopiero w tych okolicznościach można będzie stwierdzić, czy pracownik wykonuje swoją pracę, czy w przypadku zmniejszenia zatrudnienia prawidłowe były kryteria doboru itp.

W skardze kasacyjnej zarzucono naruszenie: I. prawa materialnego: a) art. 38 § 1 k.p. w zw. z art. 42 § 1 k.p. w zw. z art. 65<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 78 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p. - przez ich błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, że zawiadomienie o zamiarze wypowiedzenia zmieniającego stosunku pracy, skierowane do organizacji związkowej, stanowi czynność prawną, która może być dokonana jedynie w formie pisemnej w rozumieniu art. 78 § 1 k.c.; b) art. 77<sup>2</sup> k.c. w zw. z art. 65<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 300 k.p. w zw. z art. 38 § 1 k.p. w zw. z art. 42 § 1 k.p. – przez niezastosowanie tych przepisów polegające na przyjęciu, że konsultacja zamiaru wypowiedzenia nie może zostać dokonana w formie dokumentowej; c) art. 10a ust. 3 pkt 3 ustawy z 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach w zw. z art. 7 ust. 2 tej ustawy w zw. z art. 32 ust. 1 pkt 1 ustawy z 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych w zw. z art. 38 k.p. i art. 42 § 1 k.p. – przez ich niezastosowanie i przyjęcie, że nie jest możliwe skierowanie zawiadomienia o zamiarze dokonania wypowiedzenia zmieniającego umowy o pracę do osoby reprezentującej organizację w stosunkach z pracodawcą; d) art. 45 § 2 k.p. w zw. z art. 42 § 1 k.p. – przez jego niezastosowanie w sytuacji, w której nie jest możliwe wskazanie stanowiska, na jakie należałoby przywrócić powoda, co świadczy o niemożliwości lub – co najmniej – o niecelowości przywrócenia poprzednich warunków pracy; II. prawa procesowego: a) art. 232 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 241 k.p.c. – przez niedopuszczenie z urzędu dowodów dotyczących zasad współpracy pracodawcy ze związkami zawodowymi w sytuacji, w której powód nie podnosił, że wypowiedzenie zmieniające było wadliwe jako nieskutecznie skonsultowane, a w związku z czym Sąd nie dysponował ustaleniami faktycznymi pozwalającymi na ocenę tej kwestii; b) art. 328 § 2 k.p.c. – przez całkowite pominięcie w uzasadnieniu

wyroku motywów, jakie spowodowały zmianę orzeczenia Sądu pierwszej instancji, co uniemożliwia weryfikację przyczyn, dla których Sąd Okręgowy uznał za możliwe przywrócenie powoda do pracy a także oceny, na jakie w istocie stanowisko pozwany ma powoda przywrócić. We wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania wskazano na istotne zagadnienie prawne (art. 398<sup>9</sup> § 1 pkt 1 k.p.c.) ujęte w pytaniu: Czy zawiadomienie o zamiarze dokonania wypowiedzenia zmieniającego umowę o pracę, skierowane pocztą elektroniczną do upoważnionego przedstawiciela zakładowej organizacji związkowej, z podaniem przyczyny uzasadniającej zamierzone wypowiedzenie, na które przedstawiciel ten udziela tą samą drogą odpowiedzi w imieniu organizacji związkowej, a zatem dokonane w formie dokumentowej (art. 77<sup>2</sup> k.c. w zw. z art. 300 k.p.) a nie w zwykłej formie pisemnej (art. 78 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p.) stanowi o dochowaniu przez pracodawcę wymagania pisemności, wynikającego z art. 38 § 1 k.p. w zw. z art. 42 § 1 k.p.?: Skarżący wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z odstępniem od zasady prawnej, sformułowanej w uchwale z 19 maja 1978, V PZP 6/77.

Powód wniósł o oddalenie skargi i zasądzenie kosztów.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty skargi uzasadniają jej wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sprawy nie przesądza wskazana we wniosku o przyjęcie skargi kwestia czy konsultacja zamiaru wypowiedzenia (art. 38 k.p.) może mieć formę dokumentową, a więc inną niż pisemna. Nawet gdyby próbować uwzględnić rację skarżącej w tym zakresie (o czym niżej), to nie zamyka to sporu objętego zarzutami skargi, bowiem chodzi o dalszą ochronę stosunku pracy oraz zasadność wypowiedzenia i na tym tle o zastosowanie art. 45 § 2 k.p. zamiast art. 45 § 3 k.p.

Na podstawie uzasadnienia wyroku objętego skargą nie jest jasne czy podstawą przywrócenia do pracy prócz art. 45 § 1 k.p. jest także art. 45 § 3 k.p. Chodziłoby o dysonans, jako że Sąd Okręgowy na początku uzasadnienia wyroku stwierdził, iż „*Rację ma strona pozwana, że w okolicznościach faktycznych sprawy*

wyłączony był tryb wymagający zgody Starosty”. Można zatem przyjąć, iż Sąd nie stwierdził ochrony stosunku pracy powoda jako inwalidy wojskowego. Byłoby to w kolizji z orzeczeniem przywracającym do pracy opartym na art. 45 § 3 k.p., którego warunkiem jest ochrona przed wypowiedzeniem wynikająca z przepisu szczególnego, którą wyłącza upadłość lub likwidacja pracodawcy (co hasłowo tylko przywołuje uzasadnienie wyroku). Jednak nawet brak takiej ochrony zatrudnienia, wynikającej z przepisu szczególnego, nie wyłącza stosowania art. 45 § 2 k.p, czyli pozwala na zasądzenie odszkodowania w miejsce żądanego przywrócenia do pracy. Nadal zasadą jest przywrócenie do pracy, chyba że jest niecelowe lub niemożliwe (art. 45 § 2 k.p. w związku art. 45 § 1 k.p.).

Z żądaniem przywrócenia do pracy związana jest sytuacja faktyczna dotycząca stanowiska pracy powoda, która nie została dostatecznie wyjaśniona do rozstrzygnięcia. W wypadku stosowania art. 45 § 3 k.p. tylko likwidacja lub upadłość wyłączają przywrócenie do pracy. Nie stwierdzono tego w sprawie zatem przywrócenie do pracy nie jest wykluczone ze względu na zasadę ogólną (art. 45 § 1 k.p.).

Wpierw jednak Sąd drugiej instancji powinien odpowiedzieć, czy aprobeje naruszenie stwierdzone przez Sąd pierwszej instancji (poza kwestią konsultacji ocenioną przez Sąd drugiej instancji), czyli że doszło do naruszenia art. 30 § 4 k.p. Według Sądu pierwszej instancji przyczyna wypowiedzenia nie była rzeczywista i prawdziwa, albowiem nie istniało stanowisko starszego specjalisty ds. komutacji. Podkreśla się to, gdyż Sąd Okręgowy orzekł o przywróceniu do pracy przy braku ustalenia jakie faktycznie stanowisko (czynności, zakres obowiązków) miał powód. Brak właściwego rozeznania tej kwestii potwierdza określone poszukiwanie odpowiedzi na nią przez Sąd Okręgowy w drugiej części uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

Chodzi o to, że w aspekcie stosowania art. 45 § 2 i § 3 k.p. znaczenie mają ustalenia faktyczne co do stanowiska pracy zajmowanego przez pracownika. Skoro Sąd pierwszej instancji ustalił, że stanowisko starszego specjalisty ds. komutacji już nie istniało, to ważne dla stosowania prawa na etapie przed Sądem Okręgowym było ustalenie jakie stanowisko powód zajmował. Wówczas kwestia naruszenia prawa może być bardziej złożona, jako że bezprawność na gruncie art. 45 § 1 k.p.

składa się nie tylko z naruszenia przepisów o wypowiedaniu umów o pracę, lecz także z zasadności wypowiedzenia.

Jeżeli podstawą tej bezprawności byłoby naruszenie art. 30 § 4 k.p., stwierdzone przez Sąd pierwszej instancji i akceptowane przez Sąd Okręgowy, to traciłaby na znaczeniu kwestia naruszenia art. 38 k.p., gdyż do stosowania art. 45 § 1 k.p. wystarcza już tylko naruszenie jednego przepisu „o wypowiedaniu umów o pracę”.

Od razu należy też stwierdzić, że przepisy te obejmują również naruszenie art. 38 § 1 k.p. przez niedochowanie wymogu formy pisemnej konsultacji zamiaru wypowiedzenia umowy o pracę z organizacją związkową. Forma pisma jest istotnym elementem tego trybu i jego niezachowanie stanowi podstawę domagania się przez pracownika uznania wypowiedzenia za bezskuteczne lub przywrócenia do pracy. Tak przyjęto w uchwale Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z 19 maja 1978 r., V PZP 6/77. Nie ma podstaw do odstąpienia od tej wykładni. Czyli nie tylko do wyłączenia (pominięcia) wymogu formy pisemnej z katalogu naruszeń kwalifikowanych, a więc naruszeń przepisów o wypowiedaniu umów o pracę (art. 45 § 1 k.p.) ale także do odstąpienia od pisemnej formy konsultacji zamiaru wypowiedzenia na rzecz formy dokumentowej.

Dwa są zasadnicze argumenty.

Pierwszy wynika z tego, że tryb konsultacji zamiaru wypowiedzenia umowy o pracę z organizacją związkową jest instytucją szczególną, w pełni uregulowaną w prawie pracy, zatem nie ma podstaw do stosowania prawa cywilnego (art. 300 k.p.). Wymagana forma pisemna konsultacji stanowi element określonego rozwiązania prawnego, które jest samodzielne i odrębne, bo do wypowiedzenia nie musi dojść. Zastrzeżenie formy pisemnej nie zostało przyjęte tylko dla celów dowodowych. Art. 38 § 1 k.p. określa obowiązek, którego wykonanie ma nastąpić na piśmie, co stanowi jednoznaczną normę prawną, której naruszenie obwarowane jest sankcją (art. 45 § 1 k.p.). Znaczenie obowiązku czynności w formie pisemnej nie może być zatem zredukowane do samego dowodu czynności konsultacji zamiaru wypowiedzenia. Wymagana forma pisemna determinuje (otwiera) przewidziany w ustawie tryb konsultacji, czyli określoną sekwencję działań (zdarzeń oraz zachowań) i terminów, wymaganych od pracodawcy oraz związku zawodowego.

Drugi argument to stwierdzenie, że wprowadzenie w prawie cywilnym formy dokumentowej nie łączy się ze zmianą przepisów o formie pisemnej, co dodatkowo potwierdza, że nie ma podstaw do innej niż dotychczasowa wykładnia warunku (wymogu) konsultacji zamiaru wypowiedzenia w formie pisemnej przyjętej w art. 38 § 1 k.p.

Z tych motywów nie ma znaczenia zarzut naruszenia art. 65<sup>1</sup> k.c., gdyż wymagana konsultacja zamiaru wypowiedzenia z organizacją związkową poprzedza dopiero oświadczenie woli pracodawcy (wypowiedzenie). Gdyby zaś przyjąć, że na tym etapie należy stosować odpowiednio przepisy o oświadczeniach woli (choć skarżący nie wskazuje o które przepisy chodzi w związku z art. 65<sup>1</sup> k.c.), to nie uchyla to warunku formy pisemnej, bowiem czym innym jest oświadczenie woli i czym innym jego forma. Zapatrywanie na odstąpienie od formy pisemnej konsultacji zamiaru wypowiedzenia nie ma zatem oparcia w art. 65<sup>1</sup> k.c.

Oceny tej nie zmienia zestawienie tego przepisu w koniunkcji z art. 77<sup>1</sup> k.c., gdyż dotyczy innej sytuacji (umowy między przedsiębiorcami). Nie można jej porównywać ze sprawą objętą wyrokiem Sądu Najwyższego z 24 lipca 2001 r., II UKN 562/00, bowiem w sprawie tej istniało pisemne zawiadomienie o zamiarze wypowiedzenia pracownikowi umowy o pracę.

Nie ma zatem podstaw zapatrywanie na większą dowolność w zakresie formy czynności pracodawcy z jednoczesnym zachowaniem skutków podejmowanych czynności, gdyż jak stwierdzono tryb konsultacji zamiaru wypowiedzenia określony jest bezwzględnie w ustawie i wymaga przestrzegania jako regulacja, której naruszenie ma charakter obiektywny i składa się *ex lege* na naruszenie przepisów o rozwiązaniu umów o pracę.

Regulacja wynika z ochronnej funkcji prawa pracy. Ma na uwadze gwarancję dla pracownika przeprowadzenia właściwej konsultacji związkowej. Pracownik nie uczestniczy w konsultacji zamiaru wypowiedzenia umowy o pracę i z reguły o niej nie wie.

Zmiany w zakresie formy czynności prawnych w prawie cywilnym, w tym przyjęcie formy dokumentowej, nie mają wpływ na zawarowany w art. 38 § 1 k.p. wymóg formy pisemnej dla konsultacji zamiaru wypowiedzenia umowy o pracę.



Zapis komunikacji pocztą elektroniczną może spełniać wymagania dla formy dokumentowej (art. 77<sup>2</sup> k.c.), jest to jednak inna forma niż pisemna (art. 78 k.c.). Prawodawca wyraźnie odróżnia te formy. Z samej definicji forma dokumentowa nie spełnia warunków formy pisemnej. O ile więc przed wprowadzeniem formy dokumentowej określone wypowiedzi w piśmiennictwie co do innej formy niż pisemna dla wypowiedzenia umowy o pracę miały uzasadnienie w braku regulacji (por. uchwała Sądu Najwyższego z 2 października 2002 r. oraz wyroki Sądu Najwyższego z 18 stycznia 2007 r., II PK 178/06 i z 24 sierpnia 2009 r., I PK 58/09 z glosami), to wprowadzona w 2016 r. forma dokumentowa i jej odrębność od formy pisemnej potwierdza, że prawodawca nie odstąpił od zwykłej formy pisemnej przyjętej w dotychczasowych regulacjach, których nie zmienił.

Powyższy argument na gruncie prawa cywilnego należy zestawić z tezą, iż ustawodawca nie pozostawia swobody co do konsultacji zamiaru wypowiedzenia umowy o pracę w formie pisemnej (art. 300 k.p.). Wynika to z wskazanej odrębności art. 38 k.p., który ma samodzielne znaczenie w zakresie szczególnej instytucji konsultacji związkowej w prawie pracy, ze względu na ochronę zatrudnienia. Przepis wyznacza normę sankcjonowaną, składającą się na specjalną procedurę, dlatego określona w niej forma jest wiążąca a nie dowolna. Chodzi więc o dotychczasowe rozumienie formy pisemnej, czyli ujętej tradycyjnie na papierze z podpisem osoby lub przedstawiciela pracodawcy (art. 38 § 1 k.p.).

Zarzut niewłaściwej reprezentacji jest przedwczesny, gdyż brak jest ustaleń faktycznych do jego oceny. Z tej samej przyczyny brak właściwej reprezentacji został też przedwcześnie oceniony przez Sąd w zaskarżonym wyroku. Wymaga ustaleń i szerszej oceny (przykładowo jak w powołanym w skardze wyroku Sądu Najwyższego z 24 lipca 2001 r., II UKN 562/00).

Wskazane wyżej warunki wynikające z prawa materialnego uzasadniają stwierdzenie, iż zasadne są w tym zakresie zarzuty skargi dotyczące braków postępowania dowodowego i mankamentów uzasadnienia zaskarżonego wyroku (art. 328 § 2 k.p.c.).

Z tych motywów orzeczono jak w sentencji (art. 398<sup>15</sup> § 1 k.p.c. oraz art. 108 § 2 k.p.c. w związku z art. 398<sup>21</sup> k.p.c.).

