



Sygn. akt II PK 248/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 marca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Staryk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Halina Kiriło

SSN Maciej Pacuda

Protokolant Grażyna Niedziałkowska

w sprawie z powództwa M. M.

przeciwko Starostwu Powiatowemu w M.

o nawiązanie stosunku pracy i odszkodowanie,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w dniu 21 marca 2019 r.,

skargi kasacyjnej powódki od wyroku Sądu Okręgowego w G.

z dnia 24 marca 2017 r., sygn. akt VII Pa [...],

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

UZASADNIENIE

Powódka M. M. domagała się od pozwanego Starostwa Powiatowego w M. nawiązania stosunku pracy w trybie art. 53 § 5 k.p. oraz odszkodowania.

W punkcie I wyroku z dnia 20 czerwca 2016 r., sygn. akt IV P [...], Sąd Rejonowy – Sąd Pracy w M. zobowiązał pozwanego Starostwa Powiatowe w M. do ponownego zatrudnienia powódki na stanowisku sekretarza Powiatu M. na czas nieokreślony w pełnym wymiarze czasu pracy, z wynagrodzeniem w wysokości 7.095,60 zł, w punkcie II zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 64.033,58 zł tytułem odszkodowania wraz z ustawowymi odsetkami od kwot 43.640,42 zł poczynając od 1 marca 2016 r. do dnia zapłaty i od kwoty 11.684,96 zł poczynając od dnia 1 maja 2016 r. do dnia zapłaty; w punkcie III wyrokowi w punkcie II nadał rygor natychmiastowej wykonalności do kwoty 7.095,60 zł; w punkcie IV w pozostałej części powództwo oddalił; w punkcie V zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 11.689 zł tytułem zwrotu kosztów procesu; w punkcie VI nakazał pobrać od pozwanego Starostwa Powiatowego w M. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w M. kwotę 397,10 zł tytułem nieuiszczonych wydatków sądowych.

Sąd Rejonowy ustalił, że powódka została zatrudniona w Starostwie Powiatowym w M. 1 marca 2007 r. na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony na stanowisku sekretarza Powiatu M. z wynagrodzeniem w kwocie 8.935,50 zł brutto miesięcznie. W czerwcu 2014 r. powódka uległa wypadkowi komunikacyjnemu, w wyniku którego doznała urazu głowy i biczowego urazu kręgosłupa szyjnego z bólami karku, potylicy i zawrotami głowy. Przebywała jeden dzień na oddziale chirurgicznym, a później była leczona gorsetem szyjnym oraz farmakologicznie. Decyzją Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w G. z dnia 10 kwietnia 2015 r. przyznano powódce prawo do świadczenia rehabilitacyjnego za okres od 4 kwietnia 2015 r. do 1 sierpnia 2015 r.

Po kontrolnym badaniu neurologicznym w dniu 16 lipca 2015 r. powódka otrzymała zaświadczenie lekarskie wydane przez lekarza neurologa o zakończeniu leczenia, niestwierdzeniu potrzeby dalszej rehabilitacji i niestwierdzeniu przeciwwskazań neurologicznych do podjęcia pracy od dnia 1 sierpnia 2015 r. Lekarz profilaktyk po wizycie powódki w dniu 17 lipca 2015 r. wydał w dniu 27 lipca 2015 r. zaświadczenie o niestwierdzeniu przeciwwskazań zdrowotnych i zdolności do podjęcia pracy biurowej.

W dniu 20 lipca 2015 r. w godzinach rannych powódka zgłosiła do Starostwa Powiatowego w M. gotowość do podjęcia zatrudnienia wraz z wnioskiem o udzielenie zaległego urlopu wypoczynkowego związanego z rehabilitacją za rok 2014 w wymiarze 10 dni w okresie od 3 do 14 sierpnia 2015 r.

W dniu 20 lipca 2015 r. u pozwanego podjęto decyzję o rozwiązaniu umowy o pracę bez zachowania okresu wypowiedzenia z dniem 31 lipca 2015 r. z powodu niezdolności do pracy wskutek choroby i wyczerpania (w lutym 2015 r.) okresu pobierania wynagrodzenia i zasiłku z tytułu choroby. Decyzję wysłano listem do powódki.

W dniu 3 sierpnia 2015 r. powódka zgłosiła pozwanemu ponownie gotowość powrotu do pracy z uwagi na wygaśnięcie świadczenia rehabilitacyjnego i zdolność do podjęcia pracy. W odpowiedzi na wniosek pozwany w dniu 7 sierpnia 2015 r. podtrzymał decyzję w sprawie rozwiązania z powódką umowy o pracę.

Od 7 grudnia 2015 r. funkcję sekretarza Starostwa Powiatowego w M. pełni B. L.. Została ona powołana na to stanowisko w drodze wewnętrznego awansu (bez przeprowadzania konkursu) ze stanowiska dyrektora Wydziału [...]. Powódce został przyznany zasiłek dla bezrobotnych na okres od 19 sierpnia 2015 r. do 17 sierpnia 2016 r. Wynagrodzenie brutto powódki bez dodatku specjalnego za okres od 4 sierpnia 2015 r. do 7 czerwca 2016 r. tj. od dnia zgłoszenia przez powódkę gotowości do pracy wyniosłoby 72.213,82 zł.

Sąd Rejonowy stwierdził, że podstawą materialną roszczenia o ponowne nawiązanie stosunku pracy jest art. 53 § 5 k.p. oraz art. 471 k.c. w związku z art. 300 k.p. Powódka po dniu 16 lipca 2015 r. odzyskała zdolność do pracy i po tym dniu, kolejno w dniach 20 lipca 2015 r. i 3 sierpnia 2015 r., czyli w wymaganym okresie, zgłosiła gotowość podjęcia pracy u pozwanego. O braku przeciwwskazań do pełnienia funkcji sekretarza Powiatu M. świadczą wystawione przez lekarzy W. Z. i A. K. zaświadczenia oraz opinia sądowo – lekarska. Sąd Rejonowy ustalił, że pozwany miał możliwość ponownego zatrudnienia powódki, ponieważ stanowisko sekretarza powiatu nie było obsadzone w chwili, kiedy powódka zgłosiła gotowość do pracy i jeszcze długo w trakcie toczącego się postępowania sądowego. Stanowisko dotychczas przez powódkę zajmowane nadal istnieje, powódka

posiada wymagane na tym stanowisku kwalifikacje, a jej stan zdrowia również pozwalał na ponowne zatrudnienie.

Wyrok Sądu Rejonowego strona pozwana zaskarżyła apelacją.

Wyrokiem z dnia 24 marca 2017 r., sygn. akt VII Pa [...], Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w G. w pkt 1. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie I, II, III, V, VI w ten sposób, że: - w punkcie I oddalił powództwo, - w punkcie II odstąpił od obciążania powódki kosztami zastępstwa procesowego oraz wydatkami w sprawie; w pkt 2. zasądził od powódki na rzecz pozwanego kwotę 7.460 zł tytułem zwrotu kosztów sądowych w postępowaniu apelacyjnym; w pkt 3. odstąpił od obciążania powódki kosztami zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym; w pkt 4. nakazał powódce zwrot pozwanemu spełnionego świadczenia w kwocie 7.095,60 zł.

Według Sądu Okręgowego, pomimo trafnych ustaleń faktycznych, przy rozstrzyganiu sprawy Sąd pierwszej instancji naruszył przepisy prawa materialnego, gdyż nie uwzględnił przy rozstrzyganiu sprawy przepisów ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (Dz.U. z 2016 r., poz. 902 ze zm.; dalej również jako: „u.p.s.”). Zdaniem Sądu drugiej instancji przepis art. 53 § 5 k.p.c. nie mógł stanowić podstawy rozstrzygnięcia. Badając zasadność roszczenia M. M. o ponowne zatrudnienie na stanowisku sekretarza powiatu w Starostwie Powiatowym w M. należy bowiem mieć na uwadze treść przepisów u.p.s. Stanowisko, które piastowała powódka i na które chciała powrócić, w związku z odzyskaniem zdolności do pracy, jest kierowniczym stanowiskiem urzędniczym w rozumieniu przepisów wskazanej ustawy. W niniejszej sprawie przepisy Kodeksu pracy w stosunku do powódki, której stosunek pracy jest regulowany przepisami ustawy o pracownikach samorządowych, mają zastosowanie wyłącznie w zakresie nieuregulowanym. Wynika to zarówno z treści art. 5 k.p., jak i z odpowiednich odesłań do Kodeksu pracy zawartych w ustawie o pracownikach samorządowych (art. 43 u.p.s.).

Stanowisko sekretarza powiatu (gminy, województwa) jest zaliczane do stanowisk umiejscowionych najwyżej w hierarchii stanowisk urzędniczych. Przepisy ustawy o pracownikach samorządowych w sposób szczegółowy określają zasady naboru na to stanowisko (art. 11-16) i warunki, jakie musi spełniać kandydat (art. 5-

6) Zgodnie z tymi zasadami obsadzenie wolnego stanowiska sekretarza powiatu nie może odbywać się poza procedurami otwartego i konkurencyjnego naboru. W art. 5 ust. 1b ustawy wskazano, że obsadzenie stanowiska sekretarza powiatu nie może nastąpić w drodze powierzenia obowiązków. Nabór na wolne stanowisko urzędnicze poprzedza zawarcie umowy o pracę. Z punktu widzenia systematyki i przedmiotu prawa pracy czynności związane z naborem i stosunki prawne z tym związane mają charakter tzw. stosunków poprzedzających nawiązanie stosunku pracy. Mają one postać sformalizowanych procedur z możliwością złożenia środków zaskarżenia na niektóre z czynności podejmowanych w tym postępowaniu do sądu administracyjnego. Według Sądu drugiej instancji szczególne regulacje ustawy o pracownikach samorządowych z dodatkowymi ograniczeniami w zakresie trybu obsady stanowiska sekretarza powiatu wyłączają możliwość uwzględnienia żądania ponownego nawiązania stosunku pracy na podstawie art. 53 § 5 k.p. z uprzednio zwolnionym pracownikiem. W trybie art. 53 § 5 k.p. dochodzi do nawiązania nowego stosunku pracy, a nie do odnowienia wcześniej rozwiązanego, co oznacza zdaniem Sądu konieczność dochowania sformalizowanych procedur rekrutacyjnych, jeśli takie obowiązują na stanowisku, o które ubiega się pracownik.

Sąd wskazał, że pomimo, że powódka piastowała uprzednio stanowisko sekretarza powiatu, to jednak nie została ona zatrudniona na to stanowisko po przeprowadzeniu procedury naboru uregulowanej w art. 11-16 ustawy o pracownikach samorządowych, a w drodze awansu wewnętrznego (zgodnie ze stanem prawnym obowiązującym przed dniem 1 września 2013 r.). Tym samym nie można uznać *a priori* spełniania przez nią warunków do zatrudnienia wymaganych na tym stanowisku przez przepisy ustawy. Spełnianie tych warunków przez powódkę powinno zostać zweryfikowane w procedurze naboru na zwolnione stanowisko sekretarza powiatu. W konkluzji Sąd uznał, że w Starostwie Powiatowym w M. nie przeprowadzono w wymaganym przepisami ustawy terminie (art. 5 ust. 1a) naboru kandydatów na wolne stanowisko sekretarza, w związku z czym M. M. nie mogła zgłosić swojej kandydatury na to stanowisko w ramach tej procedury. Naruszenie przez pozwanego przepisów w tej kwestii mogło jednak stanowić tylko asumpt do sformułowania odpowiedniej skargi, jednak owa beczynność pozwanego w tym zakresie nie kreowała samoistnie roszczenia

powódki o nawiązanie stosunku pracy w trybie art. 53 § 5 k.p. na stanowisku sekretarza powiatu, dlatego Sąd powództwo oddalił.

Powyższy wyrok Sądu Okręgowego pełnomocnik powódki zaskarżył skargą kasacyjną. W skardze – opartej na pierwszej podstawie kasacyjnej (art. 398³ § 1 pkt 1 k.p.c.) – zarzucił naruszenie:

1) art. 53 § 5 k.p. przez jego niezastosowanie w sprawie, które polegało na uznaniu, że przepis ten nie odnosi się do pracowników samorządowych, których zatrudnienie poprzedza procedura konkursowa, o której mowa w art. 11 ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych, a zatem, że przepisy art. 11 - 15 u.p.s. w zw. z art. 5 i 6 u.p.s. wyłączają zastosowanie art. 53 § 5 k.p., co skutkowało zmianą wyroku sądu I instancji i oddaleniem powództwa, w sytuacji, gdy przepis ten powinien zostać zastosowany do przedmiotowego stanu faktycznego, zaś powództwo uwzględnione;

2) art. 471 k.c. w związku z art. 300 k.p. przez ich niezastosowanie będące konsekwencją odmowy zastosowania w sprawie art. 53 § 5 k.p.

3) art. 11-15 u.p.s. oraz art. 5-6 u.p.s. w związku z art. 53 § 5 k.p. w związku z art. 5 k.p. i art. 43 ust. 1 u.p.s. przez niewłaściwe zastosowanie art. 11-15 u.p.s., a także przez błędną wykładnię wymienionych przepisów polegającą na przyjęciu, że przepisy art. 5 - 6 i art. 11 - 15 u.p.s. w zw. z art. 43 ust. 1 u.p.s. w zw. z art. 5 k.p. wyłączają możliwość zastosowania art. 53 § 5 k.p. w stosunku do pracownika samorządowego zatrudnionego przed rozwiązaniem stosunku pracy na podstawie art. 53 § 1 k.p. na stanowisku sekretarza powiatu albowiem przepisy art. 11-15 u.p.s. mają pierwszeństwo przed art. 53 § 5 k.p., który nie jest przepisem szczególnym w stosunku do przepisów ustawy o pracownikach samorządowych w zakresie zatrudniania na stanowiska urzędnicze w ramach procedury konkursowej, zaś przepisy u.p.s. szczegółowo i wyczerpująco regulują procedurę zatrudnienia na stanowisku sekretarza powiatu, co wyklucza możliwość uwzględnienia przez sąd roszczenia zwolnionego pracownika zatrudnionego wcześniej na stanowisku sekretarza o nawiązanie stosunku pracy.

Pełnomocnik powódki wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w G. do ponownego rozpoznania wraz z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania przed

Sądem Najwyższym; a w przypadku uznania, że spełnione są przesłanki z art. 398¹⁶ k.p.c. wnioś o uchylenie zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy przez między innymi zobowiązanie pozwanego Starostwa Powiatowego w M. do ponownego zatrudnienia powódki M. M. na stanowisku sekretarza Powiatu M. na czas nieokreślony w pełnym wymiarze czasu pracy, z wynagrodzeniem w wysokości 7.095,60 zł brutto miesięcznie oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według właściwych norm we wszystkich dotychczasowych instancjach oraz w postępowaniu przed Sądem Najwyższym.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną strona pozwana wniosła o oddalenie skargi kasacyjnej oraz o zasądzenie od powódki na rzecz strony pozwanej kosztów postępowania kasacyjnego, w tym kosztów zastępstwa prawnego, według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (aktualny jednolity tekst: Dz.U. z 2018 r., poz. 995 ze zm.) w art. 2 ust. 1 stanowi, że powiat wykonuje określone ustawami zadania publiczne w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność. Z art. 26 ust. 1 i 2 oraz art. 33 tej ustawy wynika, że zarząd powiatu jest organem wykonawczym powiatu, a w jego skład wchodzi starosta jako jego przewodniczący, wicestarosta i pozostali członkowie. Zarząd wykonuje zadania powiatu przy pomocy starostwa powiatowego.

Ustawa z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych, w wersji obowiązującej od 1 września 2013 r. - Dz.U. z 2013 r., poz. 645) precyzowała w art. 5 ust. 1 – 5, że w starostwie powiatowym tworzy się stanowisko sekretarza powiatu; nabór kandydatów na wolne stanowisko sekretarza przeprowadza się nie później niż w ciągu 3 miesięcy od zwolnienia stanowiska; obsadzenie stanowiska sekretarza nie może nastąpić w drodze powierzenia pełnienia obowiązków; na stanowisku sekretarza może być zatrudniona osoba posiadająca co najmniej czteroletni staż pracy na stanowisku urzędniczym w jednostkach, o których mowa w art. 2, w tym co najmniej dwuletni staż pracy na kierowniczym stanowisku

urzędniczym w tych jednostkach lub osoba posiadająca co najmniej czteroletni staż pracy na stanowisku urzędniczym w jednostkach, o których mowa w art. 2, oraz co najmniej dwuletni staż pracy na kierowniczym stanowisku urzędniczym w innych jednostkach sektora finansów publicznych; sekretarz nie ma prawa tworzenia partii politycznych ani przynależności do nich.

W ocenie Sądu Najwyższego z unormowań tych wynika, że począwszy od 1 września 2013 r. zatrudnienie osoby na stanowisku sekretarza powiatu mogło nastąpić tylko po przeprowadzeniu konkursu na to stanowisko; nie było dopuszczalne obsadzenie tego stanowiska w drodze powierzenia pełnienia obowiązków.

Z ustaleń zaskarżonego wyroku wynika, że starosta Powiatu M. w sposób ewidentny naruszył art. 5 ust. 1b ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych, gdyż zarówno powódka, jak i osoba piastująca stanowisko sekretarza powiatu od 1 grudnia 2015 r., nie zostały zatrudnione po przeprowadzeniu adekwatnego konkursu.

Celem analizowanych unormowań – zdaniem Sądu Najwyższego – było powierzenie ważnego i wysokiego stanowiska sekretarza powiatu osobie kompetentnej, z doświadczeniem w pracy samorządowej, niezaangażowanej politycznie, aby mogła sprawować swoją funkcję również po przejęciu faktycznej władzy w samorządzie powiatowym w wyborach samorządowych przez inną opcję polityczną.

W tym kontekście nasuwają się wątpliwości co do kwalifikacji powódki (nauczycielki i dziennikarki) oraz osoby, która ją zastąpiła od 1 grudnia 2015 r. Brak ogłoszenia o otwartym i konkurencyjnym naborze na stanowisko sekretarza powiatu (art. 11 ust. 1 cytowanej ustawy) może sugerować chęć zatrudnienia na tym stanowisku osoby wyłącznie lojalnej wobec starosty, bez uwzględnienia konieczności wykonywania powiatowych zadań publicznych przez politycznie bezstronne i kompetentne osoby.

W myśl art. 16 ust. 1 u.p.s. stosunek pracy pracownika samorządowego zatrudnionego na podstawie umowy o pracę nawiązuje się na czas nieokreślony lub na czas określony. Jeżeli zachodzi konieczność zastępstwa pracownika w czasie jego usprawiedliwionej nieobecności w pracy, pracodawca może w tym celu

zatrudnić innego pracownika na podstawie umowy o pracę na czas określony, obejmujący czas tej nieobecności.

Z unormowania tego wynika, że w okresie korzystania przez powódkę z zasiłku chorobowego i świadczenia rehabilitacyjnego pracodawca mógł zatrudnić innego pracownika tylko na okres nieobecności powódki w pracy, gdyż po zakończeniu rehabilitacji powódka była uprawniona do powrotu na dotychczasowe stanowisko. Do sekretarza gminy ma zastosowanie pogląd wyrażony w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2003 r., III PZP 17/03 (OSNP 2004 nr 8, poz. 134), zgodnie z którym pracownik samorządowy po rozwiązaniu stosunku pracy z wyboru łączącego go z tym samym pracodawcą, który zatrudniał go w chwili wyboru, ma prawo powrotu do poprzedniej pracy, jeżeli w związku z wyborem pozostawał na urlopie bezpłatnym (art. 74 k.p. w związku z art. 174 § 1 k.p.). Analogicznie przedstawia się sytuacja takiego pracownika po zakończeniu okresu pobierania zasiłku chorobowego i rehabilitacyjnego.

Zgodnie z art. 43 ust. 1 u.p.s. w sprawach nieuregulowanych w ustawie stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu pracy. W tym aspekcie słusznie wskazano w skardze kasacyjnej, iż ustawa o pracownikach samorządowych nie reguluje zagadnienia środków ochrony trwałości stosunku pracy, a zatem jest to obszar nieuregulowany w rozumieniu art. 5 k.p. i art. 43 ust. 1 u.p.s. i należy w tym zakresie odpowiednio stosować przepisy Kodeksu pracy – *ad casum* art. 53 § 5 k.p.

Zawarty w tym ostatnim przepisie zwrot: „pracodawca powinien w miarę możliwości zatrudnić pracownika”, nie jest tylko ogólnym postulatem skierowanym do pracodawcy, gdyż koncepcja taka pozbawiałaby regulację art. 53 § 5 k.p. jakiegokolwiek praktycznego znaczenia. Ponowne zatrudnienie pracownika jest ustawowym obowiązkiem pracodawcy, którego niespełnienie rodzi po stronie pracownika roszczenie o nawiązanie stosunku pracy i odszkodowanie za czas pozostawania bez pracy, dochodzone na drodze sądowej (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 10 września 1976 r., I PZP 48/76, OSNCP 1977 nr 4, poz. 65). Zaistnienie wynikającego z dyspozycji omawianej normy prawnej obowiązku ponownego zatrudnienia pracownika obwarowane jest koniecznością spełnienia określonych w hipotezie tej normy prawnej przesłanek. Zgłoszenie przez byłego pracownika zamiaru powrotu powinno nastąpić w zawitym terminie sześciu

miesiące od rozwiązania umowy o pracę z przyczyn wymienionych w § 1 i 2 tego artykułu, gdyż po upływie tego terminu roszczenie wygasa. Zgłoszenia można dokonać w dowolnej formie, dostatecznie ujawniającej taki właśnie zamiar pracownika. Jest ono jednoznaczne z wezwaniem wierzyciela do spełnienia świadczenia (art. 455 k.c. w związku z art. 300 k.p.), a w rozważanym wypadku - do ponownego zatrudnienia. Zgłoszenie powinno nastąpić niezwłocznie po ustaniu przyczyny rozwiązania umowy o pracę, a więc najszybciej jak to możliwe w normalnym trybie. Trzeba jednak pamiętać, że termin do złożenia tej treści oświadczenia nie rozpoczyna biegu, gdy trwa przyczyna rozwiązania stosunku pracy, a tym bardziej, jeśli mimo nieobecności pracownika w pracy z przyczyn wymienionych w art. 53 § 1 i 2 k.p., nie nastąpiło jeszcze rozwiązanie umowy o pracę (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 kwietnia 1998 r., I PKN 36/98, OSNAPIUS 1999 nr 8, poz. 268).

W tym kontekście należy wziąć pod uwagę, że powódka po otrzymaniu decyzji pracodawcy o rozwiązaniu stosunku pracy w trybie natychmiastowym nie wniosła powództwa o przywrócenie do pracy, natomiast w dniu 3 sierpnia 2015 r. (trzy dni po rozwiązaniu umowy o pracę) niezwłocznie zgłosiła gotowość do podjęcia pracy i okazała zaświadczenia lekarskie wskazujące na dobry stan zdrowia. Po negatywnej reakcji pracodawcy wniosła pozew o ponowne nawiązanie stosunku pracy.

Ponowne zatrudnienie w trybie art. 53 § 5 k.p. nie musi nastąpić na poprzednich warunkach, jak gwarantuje to art. 45 i 56 k.p. pracownikowi przywróconemu do pracy. Pracodawca nie ma więc obowiązku zatrudnienia pracownika na poprzednich warunkach, w szczególności na tym samym stanowisku i za nie mniejszym wynagrodzeniem. Ponowne nawiązanie stosunku pracy następuje bowiem na innych zasadach niż przywrócenie do pracy.

Zważywszy, że wówczas dochodzi do nawiązania nowego stosunku pracy, a nie do odnowienia wcześniej rozwiązanego, może to w pewnych sytuacjach oznaczać konieczność dochowania sformalizowanych procedur rekrutacyjnych, jeżeli takie obowiązują na stanowisku, o jakie ubiega się pracownik. Stąd też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 grudnia 2009 r., I PK 120/09 (OSNP 2011 nr 11-12, poz. 155) wyraził pogląd, że pracownik samorządowy, który w trybie art. 53 § 5 k.p.

zgłosił swój powrót do pracy po ustaniu niezdolności do pracy wskutek choroby i po wykorzystaniu prawa do zasiłku chorobowego lub świadczenia rehabilitacyjnego, już po ogłoszeniu otwartego i konkurencyjnego naboru na wolne stanowisko urzędnicze, może być ponownie zatrudniony tylko w ramach tej procedury (art. 11-15 u.p.s.).

W ocenie obecnego składu Sądu Najwyższego, gdyby pozwany po rozwiązaniu z powódką stosunku pracy przeprowadził procedurę otwartego i konkurencyjnego naboru na stanowisko sekretarza powiatu i konkursowa procedura naboru zostałaby zakończona przed zgłoszeniem przez powódkę powrotu do pracy, pozwany nie miałby obowiązku ponownego zatrudniania powódki, celem zrealizowania obowiązku wynikającego z art. 53 § 5 k.p. W realiach niniejszej sprawy nie doszło jednak nawet do ogłoszenia konkursu na to stanowisko, zatem nie było żadnych przeszkód, aby ponownie zatrudnić powódkę na tym stanowisku.

O istnieniu możliwości ponownego zatrudnienia należy wnioskować na podstawie całokształtu okoliczności sprawy, dotyczących zarówno pracownika (takich, jak kwalifikacje zawodowe i predyspozycje zdrowotne, determinujące zakres stanowisk, jakie można zaoferować zainteresowanemu - por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 1998 r., I PKN 459/97, OSNAPiUS 1998 nr 22, poz. 656), jak i pracodawcy, w szczególności mając na uwadze, czy pracodawca zatrudnia - po zgłoszeniu przez pracownika powrotu do pracy - inne osoby, których prace mógłby wykonywać pracownik zgłaszający ów powrót. Po zamanifestowaniu takiego zamiaru przez pracownika, zatrudnienie przez pracodawcę innej osoby nie pozbawia pracownika roszczenia o zawarcie umowy, jeżeli praca wykonywana przez tę inną osobę mogła być świadczona przez pracownika zgłaszającego powrót do pracy.

Z art. 53 § 1 k.p. wynika, że pracownik może się ograniczyć do zgłoszenia powrotu do pracy. W takim razie pracodawca powinien, jeśli istnieje możliwość zatrudnienia, przedstawić pracownikowi ofertę odpowiedniej pracy lub przystąpić do negocjowania warunków nowej umowy. W braku innych ustawowych wskazań należy przyjąć, że pracodawca powinien uczynić to niezwłocznie (art. 455 k.c. w związku z art. 300 k.p.). Wprawdzie Kodeks pracy nie wskazuje okresu, w którym

pracodawca ma obowiązek zadośćuczynienia obowiązkowi ponownego zatrudnienia, nie powinno jednak ulegać wątpliwości, że obowiązek ten istnieje przez cały okres sześciu miesięcy od rozwiązania umowy o pracę. W przypadku odmowy - pracownik może domagać się odszkodowania.

W ocenie Sądu Najwyższego, pracownik zgłaszający powrót do pracy w trybie art. 53 § 5 k.p. nie może być traktowany na równi z innymi osobami ubiegającymi się o zatrudnienie i nie można wobec niego stosować tych samych kryteriów naboru. Czyniłoby to wynikającą z tego przepisu ochronę pracowników zgłaszających powrót do pracy całkowicie iluzoryczną, skoro byłiby oni traktowani tak jak osoby niekorzystające z tej ochrony. Jeśli zatem w spornym okresie pozwany pracodawca dysponował chociaż jednym wolnym stanowiskiem, na którym powódka mogłaby wykonywać pracę z uwagi na swoje kwalifikacje zawodowe, to znaczyłoby - że pozwany miał możliwość sprostania obowiązkowi ciążącemu na nim z mocy art. 53 § 5 k.p. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 sierpnia 2015 r., III PK 125/14, OSNP 2017 nr 7, poz. 78).

Rekapitułując, osoba, która była zatrudniona na stanowisku sekretarza powiatu, zgłasza staroście, jako nawiązującemu i rozwiązującemu stosunek pracy z takim pracownikiem - zamiar powrotu do pracy w trybie art. 53 § 5 k.p. Jeśli uczyni to niezwłocznie po rozwiązaniu stosunku pracy z powodu wyczerpania okresu pobierania świadczenia rehabilitacyjnego, a przed wszczęciem przez pracodawcę procedury konkursowej na stanowisko sekretarza powiatu (art. 11 ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych), z mocy art. 53 § 5 k.p. ma pierwszeństwo w zatrudnieniu, a pracodawca jest zobligowany do ponownego zatrudnienia tego pracownika na stanowisku sekretarza powiatu lub innym wolnym stanowisku, adekwatnym do kwalifikacji pracownika.

Konkluzja Sądu w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że naruszenie przez pozwanego przepisów w tej kwestii (art. 11 ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych) mogło stanowić tylko asumpt do sformułowania przez powódkę odpowiedniej skargi w postępowaniu administracyjnym, jednak owa beczynność pozwanego w tym zakresie nie kreowała samoistnie roszczenia powódki o nawiązanie stosunku pracy w trybie art. 53 § 5 k.p. na stanowisku

sekretarza powiatu, była nieprawidłowa. Wadliwa wykładnia omawianych przepisów spowodowała w konsekwencji oddalenie powództwa.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji wyroku, stosownie do art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. oraz art. 108 § 2 k.p.c. w związku z art. 398²¹ k.p.c.