



Sygn. akt II PSKP 55/21

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 12 października 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Staryk (przewodniczący)

SSN Bohdan Bieniek

SSN Maciej Pacuda (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa K. B.  
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w W.  
o przywrócenie do pracy,  
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń  
Społecznych w dniu 12 października 2021 r.,  
skargi kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Okręgowego w B.  
z dnia 30 maja 2019 r., sygn. akt VI Pa (...),

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

### **UZASADNIENIE**

Sąd Rejonowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w B. wyrokiem z dnia 8 grudnia 2016 r. oddalił powództwo K. B. o przywrócenie go do pracy w pozwanym Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych Oddziale w W..

Powód K. B. wniósł apelację od tego wyroku, domagając się jego zmiany i zasądzenia od pozwanego na swoją rzecz odszkodowania z tytułu wypowiedzenia warunków pracy i płacy „bez zachowania wymogów ustawowych” w wysokości odpowiadającej długości okresu wypowiedzenia, to jest w kwocie 30.330 zł.

Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w B. wyrokiem z dnia 28 czerwca 2017 r. uchylił zaskarżony apelacją wyrok Sądu pierwszej instancji i przekazał sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Sąd Rejonowy, po ponownym rozpoznaniu sprawy, wyrokiem z dnia 5 listopada 2018 r. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 30.330 zł tytułem odszkodowania oraz rozstrzygnął o kosztach postępowania w sprawie.

Sąd Rejonowy ustalił, że powód był zatrudniony u pozwanego (w Oddziale w B.) od dnia 17 lipca 2013 r. W tym dniu Prezes Zakładu Ubezpieczeń Społecznych na podstawie art. 73 ust. 3 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych powołał powoda na stanowisko dyrektora Oddziału ZUS w B.. Wysokość wynagrodzenia powoda wynosiła 10.110 zł. W dniu 16 listopada 2014 r. powód został wybrany radnym powiatu rypińskiego. Strony łączył stosunek pracy, mimo że nie zawarły w tym przedmiocie umowy o pracę w formie pisemnej. Powód pracował w pełnym wymiarze czasu pracy - 40 godzin tygodniowo. Do jego obowiązków należało koordynowanie wszystkich pionów związanych z: obsługą spraw w ZUS, prowadzenie Centrów Dofinansowania Płatników na obszarze kilku województw, sprawy z zakresu wymiaru świadczeń wypłacanych przez ZUS, orzecznictwo lekarskie dla potrzeb rentowych dla organów pierwszej i drugiej instancji, sprawy egzekucyjne, kontrole w terenie. Pod koniec sierpnia 2016 r. członek zarządu nadzorujący Pion Administracyjny i Zamówień Publicznych – M. W. otrzymał od Prezesa pozwanego ustne polecenie dokonania zmian personalnych na stanowisku dyrektora Oddziału ZUS w B., z uwagi na liczne zastrzeżenia do pracy powoda. Wykonując to polecenie, na podstawie udzielonych mu stosownych pełnomocnictw oraz w ramach kompetencji przyznanych na podstawie Zarządzenia nr 54 Prezesa ZUS z dnia 1 września 2016 r. i Regulaminu Organizacyjnego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, M. W. wyznaczył spotkanie z powodem, do którego doszło w W. w dniu 19 września 2016 r. W czasie tego spotkania M. W. poinformował powoda o zaplanowanym kolejnym spotkaniu w dniu 22 września

2016 r. w siedzibie Oddziału ZUS w B., którego celem miało być dokonanie zmian personalnych na stanowisku dyrektora. Panowie prowadzili rozmowę w kwestii związanej z niepogorszeniem warunków pracy i płacy powoda. Na spotkanie w dniu 22 września 2015 r. M. W. przybył wraz z nowo wybranym dyrektorem Oddziału ZUS w B. M. J.. W tym też dniu M. W., na podstawie szczególnego pełnomocnictwa udzielonego mu przez Prezesa ZUS, wręczył powodowi odwołanie ze stanowiska dyrektora podpisane przez Prezesa. Rozmawiał następnie z powodem na temat powierzenia mu innego stanowiska w strukturach (...) Oddziału ZUS tak, aby jego warunki pracy jak i płacy nie uległy pogorszeniu i aby powód w dalszym ciągu otrzymywał wynagrodzenie w dotychczasowej wysokości. Jednakże powodowi nie zostały przedstawione żadne konkretne propozycje objęcia nowego stanowiska. Po rozmowie z powodem M. W. przedłożył nowemu dyrektorowi stosowne dokumenty do podpisu oraz poinformował o powołaniu nowego dyrektora. Jednocześnie pozwany przed spotkaniem w dniu 19 września 2016 r. ani w dniu 22 września 2016 r. nie wystąpił do Rady Powiatu w R. o wyrażenie zgody na rozwiązanie z powodem stosunku pracy.

Po złożeniu przez M. W. powodowi odwołania z funkcji dyrektora, powód złożył telefonicznie zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa korupcyjnego przez przedstawiciela pozwanego. W związku z tym zawiadomieniem, do siedziby (...) Oddziału ZUS udali się funkcjonariusze Komendy Miejskiej Policji w B. oraz zatrzymali M. W., jednakże decyzją prokuratora z dnia 22 września 2016 r. został on zwolniony bez przesłuchania oraz stawiania jakichkolwiek zarzutów. Natomiast postanowieniem z dnia 26 września 2016 r. Prokuratura Rejonowa w B. umorzyła śledztwo w tej sprawie wobec braku znamion czynu zabronionego. Pozwany wnioskiem z dnia 29 września 2016 r. zwrócił się do Przewodniczącego Rady Powiatu w R. o wyrażenie zgody na rozwiązanie z powodem stosunku pracy. Na sesji w dniu 19 października 2016 r. Rada Powiatu, na wniosek powoda, usunęła z porządku obrad wniosek pozwanego. Wniosek ten został przełożony do rozważenia na kolejny termin. W związku z powyższym przedstawiciele pozwanego - Dyrektor Departamentu Zarządzania Bezpieczeństwem Informacji w Centrali ZUS K. M., upoważniony do podpisania oraz złożenia powodowi oświadczenia w imieniu pracodawcy dotyczącego rozwiązania stosunku pracy oraz r. pr. A. Ś. wręczyli

powodowi oświadczenie pozwanego o rozwiązaniu z nim stosunku pracy bez wypowiedzenia z winy pracownika. Rada Powiatu w R. rozpatrzyła wniosek pozwanego na sesji w dniu 2 listopada 2016 r., nie wyrażając zgody na rozwiązanie z powodem stosunku pracy.

Powołując się na tak ustalony stan faktyczny sprawy, Sąd pierwszej instancji uznał, że oświadczenie pozwanego złożone powodowi podczas spotkania w dniu 22 września 2016 r. nie stanowiło wypowiedzenia warunków pracy i płacy. Równocześnie Sąd ten doszedł do przekonania, że powód niewłaściwie zakwalifikował oświadczenie pozwanego z dnia 17 lipca 2013 r. o powołaniu go na stanowisko dyrektora jako akt, na podstawie którego doszło do nawiązania stosunku pracy na podstawie art. 68 k.p. Sąd przyjął jednak, że charakter czynności wykonywanych przez powoda, ramy czasowe świadczonej przez niego pracy oraz zasada podległości Prezesowi pozwanego świadczyły o tym, iż strony łączył stosunek pracy na podstawie umowy o pracę zawartej w sposób dorozumiany. W tym zakresie Sąd Rejonowy podzielił stanowisko wyrażone w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 9 października 2012 r., II PK 139/12 (LEX nr 1747728), zgodnie z którym nawiązanie stosunku pracy z powołania jest możliwe tylko wtedy, gdy przepis odrębny w rozumieniu art. 68 § 1 k.p., czy to samodzielnie czy też w powiązaniu z innymi przepisami, wyrażnie odnosi się do podstawy nawiązania stosunku pracy. W niniejszej sprawie powód upatrywał takiej regulacji w art. 73 ust. 3 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Zgodnie z tym przepisem do zakresu działania Prezesa ZUS należy w szczególności powoływanie i odwoływanie kierowników jednostek organizacyjnych Zakładu, ich zastępców oraz głównych księgowych. Jednakże w ocenie Sądu Najwyższego, wyrażonej w powołanym postanowieniu, przytoczony przepis ma charakter jedynie kompetencyjny, który, nawet jeżeli przewiduje powierzenie określonego stanowiska lub określonej funkcji i odwołanie z tego stanowiska lub funkcji, oznacza jedynie powołanie pozorne (organizacyjne) i określa sposób powierzenia stanowiska lub funkcji. Nie można jednak mówić, że w tym przypadku doszło do zawarcia umowy o pracę w drodze powołania właściwego, wywołującego skutek w postaci powstania stosunku pracy. Art. 73 ust. 3 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych nie jest przepisem odrębnym, na jaki wskazuje art. 68 § 1 k.p., gdyż stanowi jedynie

typowy przykład przepisu kompetencyjnego w tym znaczeniu, że daje on Prezesowi Zakładu wyłączne uprawnienie (kompetencje) do powoływania i odwoływania kierowników jednostek organizacyjnych Zakładu, ale tylko tych, których wiąże stosunek pracy z pozwanym na podstawie umowy o pracę. Z całą pewnością nie określa natomiast stanowisk, których zajmowanie wiązałoby się z powstaniem stosunku pracy na podstawie powołania.

Sąd pierwszej instancji uznał zatem, że między powodem a pozwanym istniały dwa różne więzy prawne - stosunek „korporacyjny” wynikający z art. 73 ust. 3 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz stosunek pracy jako odrębny tytuł prawny. Wątpliwości w rozróżnieniu powyższych stosunków zrodziły się w wyniku zatrudniania powoda z jednoczesnym powołaniem go przez pozwanego na stanowisko dyrektora, tym bardziej, że powód nie był wcześniej zatrudniony w strukturach Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Konkludując tą część rozważań Sąd Rejonowy uznał, że powód nie został zatrudniony na podstawie powołania, zaś oświadczenie o powołaniu powoda na stanowisko dyrektora miało charakter pozorny.

Sąd Rejonowy dokonał także analizy zgromadzonego materiału dowodowego pod kątem spełnienia przesłanek z art. 22 k.p. Zdaniem tego Sądu, charakter pracy powoda, wykonywane przez niego czynności jako przełożonego w stosunku do podwładnych - pracowników Oddziału pozwanego w B. i związane z tym kierowanie zakładem pracy, tj. oddziałem pozwanego, stosunek zależności powoda jako dyrektora oddziału wobec jego bezpośredniego przełożonego Prezesa pozwanego Zakładu, otrzymywanie od Prezesa Zakładu i jego pełnomocników dyspozycji, poleceń do wykonania, podleganie okresowej ocenie, na podstawie których były przyznawane powodowi premie kwartalne, wymiar czasu pracy (zasadniczo 8 godzin dziennie), korzystanie przez powoda z Funduszu Świadczeń Socjalnych, ponoszenie odpowiedzialności pracowniczej za wykonywaną przez siebie pracę, a także otrzymywane miesięczne wynagrodzenie, świadczyły jednoznacznie, że stosunek prawny, jaki łączył strony niniejszego postępowania, w istocie był stosunkiem pracy, o którym stanowi art. 22 § 1 oraz § 11 k.p.

Dokonując w tym kontekście analizy charakteru oświadczenia pozwanego z dnia 22 września 2016 r., Sąd pierwszej instancji stanął na stanowisku, że

oświadczenie to należało uznać za zmianę warunków pracy i płacy, o jakich mowa w art. 42 k.p. Celem wypowiedzenia zmieniającego jest zmiana warunków pracy lub płacy przy dalszej kontynuacji zatrudnienia. Wniosek taki w niniejszej sprawie można było wyprowadzić z wykładni językowej oraz funkcjonalnej wspomnianego oświadczenia. Zgodnie z nim pozwany posłużył się stwierdzeniem „odwołuję Pana ze stanowiska”, co oznaczało, że w istocie pozwany odwołał powoda tylko ze sprawowanej funkcji dyrektora. Brak było jednocześnie podstaw do twierdzenia, że strony przestał łączyć stosunek pracy. Treść o pisma z dnia 22 września 2016 r. nie zawiera żadnym innych oświadczeń, które świadczyłyby o tym, że wolą stron było definitywne zakończenie stosunku pracy. Podczas spotkań powoda z świadkiem M. W. w dniach 19 i 22 września 2016 r., a były to jedynie spotkania stron, były prowadzone rozmowy o tym, jak zmienić powodowi stanowisko pracy, aby jego warunki pracy i płacy nie pogorszyły się. Powyższe rozważania prowadziły więc do konkluzji, że stosunek pracy łączył strony w dalszym ciągu, ale było to możliwe tylko na innych niż dotychczas warunkach, a więc musiało dojść do zmiany warunków pracy i płacy. Pracodawca, wręczając powodowi oświadczenie o odwołaniu z dotychczas zajmowanego stanowiska, mając zamiar kontynuować wiążący strony stosunek pracy, powinien jednak równocześnie przedstawić powodowi nowe warunki pracy i płacy, a tego nie uczynił. Nadto Sąd Rejonowy zwrócił uwagę, że powód był radnym powiatu rypińskiego, a więc pracownikiem podlegającym szczególnej ochronie na podstawie art. 22 ust. 2 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r., zgodnie z którym rozwiązanie z radnym stosunku pracy wymaga uprzedniej zgody rady powiatu, której radny jest członkiem. Rada powiatu nie wyraziła natomiast zgody na rozwiązanie umowy o pracę. W konsekwencji tego doszło do naruszenia art. 42 k.p.

Uwzględniając powyższe rozważania oraz mając na uwadze ostateczne określenie przez powoda żądania, Sąd Rejonowy zasądził na jego rzecz odszkodowanie, biorąc za podstawę art. 45 k.p. w związku z art. 47<sup>1</sup> k.p., przy przyjęciu niespornej między stronami kwoty miesięcznego wynagrodzenia liczonego jako ekwiwalent za niewykorzystany urlop wynoszącej 10.110 zł. Sąd pierwszej instancji, ustalając wysokość odszkodowania, stwierdził, że w tym zakresie należało brać pod uwagę wszystkie okoliczności sprawy, takie jak

podleganie stosunku pracy pracownika szczególnej ochronie, jego możliwości znalezienia nowej pracy, a być może również stopień winy pracodawcy, skoro odpowiedzialność odszkodowawcza ma nie tylko wyrównać poniesioną szkodę, lecz także być sankcją wobec wyrządzającego ją podmiotu. W ocenie Sądu Rejonowego, w niniejszej sprawie wysokość odszkodowania winna być określona w maksymalnej kwocie 30.330 zł z uwagi na to, że pracodawca naruszył w sposób elementarny normę art. 42 k.p., nie przedstawiając powodowi nowych warunków pracy i płacy w momencie składania mu oświadczenia z dnia 22 września 2016 r. i mając zamiar odwołania powoda jedynie z zajmowanego stanowiska. Ponadto Sąd Rejonowy miał na względzie, że powód był pracownikiem szczególnie chronionym, a pozwany nie dopełnił obowiązku uzyskania zgody rady powiatu na zmianę powodowi warunków pracy i płacy. Stopień winy pozwanego w tym zakresie był więc znaczny, co musiało mieć swoje odbicie w wysokości zasądanego odszkodowania.

Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w B. wyrokiem z dnia 30 maja 2019 r., wydanym na skutek apelacji wniesionej przez pozwanego od wyroku Sądu pierwszej instancji, zmienił ten wyrok i oddalił powództwo.

Sąd Okręgowy nie podzielił dokonanej przez Sąd Rejonowy oceny zeznań świadka M. W. w zakresie stwierdzenia, że oświadczenie o odwołaniu powoda ze stanowiska Dyrektora Oddziału ZUS w B., złożone powodowi podczas spotkania w dniu 22 września 2016 r., nie stanowiło wypowiedzenia warunków pracy i płacy. Z zebranego materiału dowodowego wynikało bowiem wprost, że w stosunku do powoda, w związku z planowanym powierzeniem mu innego stanowiska pracy na zasadzie porozumienia stron, podjęto działania polegające na wręczeniu mu aktu odwołania odnoszącego się wyłącznie do stosunku korporacyjnego. Konkluzja Sądu Rejonowego - w świetle zebranego materiału dowodowego - że w kontekście uznania stosunku prawnego, jaki łączył strony, za stosunek pracy, oświadczenie z dnia 22 września 2016 r. odwołujące powoda ze stanowiska dyrektora Oddziału ZUS należało uznać za zmianę warunków pracy i płacy, o jakich mowa w art. 42 k.p., była nieuprawniona.

Zdaniem Sądu Okręgowego, pismo wręczone powodowi w dniu 22 września 2016 r. nie stanowiło ani wypowiedzenia umowy o pracę, ani wypowiedzenia

zmieniającego warunki pracy i płacy powoda na zasadzie art. 42 k.p., na co wskazywała zarówno jego treść, jak też działania pracodawcy. W piśmie nie zawarto stwierdzenia, że dokonane odwołanie jest równoznaczne z wypowiedzeniem umowy o pracę i że jego skutkiem będzie rozwiązanie stosunku pracy łączącego strony, czy też zmiana warunków pracy i płacy. Pismo nie wskazywało też nowych warunków pracy i płacy powoda. Strony prowadziły rozmowy w przedmiocie ustalenia warunków dalszego zatrudnienia powoda u pozwanego. Pozwany nie wręczył zaś powodowi żadnego jednostronnego oświadczenia w przedmiocie zmiany warunków pracy i płacy ani też (wówczas) w przedmiocie wypowiedzenia stosunku pracy. Odwołanie powoda ze stanowiska Dyrektora Oddziału ZUS w B. było jedynie odwołaniem organizacyjnym, a nie odwołaniem wywołującym skutek w postaci zmiany stosunku pracy, którego mogłaby dotyczyć treść art. 42 k.p.

W kwestii stosunku pracy z powołania Sąd Okręgowy w całości podzielił stanowisko Sądu Najwyższego, zgodnie z którym nawiązanie stosunku pracy z powołania jest możliwe tylko wtedy, gdy przepis odrębny w rozumieniu art. 68 § 1 k.p. (samodzielnie lub w związku z innymi przepisami prawa) wyraźnie odnosi się do podstawy nawiązania stosunku pracy. Sam przepis kompetencyjny przewidujący powierzenie określonego stanowiska lub określonej funkcji i odwołanie z tego stanowiska lub funkcji oznacza jedynie powołanie organizacyjne i określa sposób powierzenia stanowiska lub funkcji, a nie powołanie właściwe wywołujące skutek w postaci powstania stosunku pracy na tej podstawie. Nie we wszystkich przypadkach, w których przepis ustawy mówi o powołaniu na określone stanowisko lub funkcję, powstaje stosunek pracy na podstawie powołania. W aktualnym stanie prawnym, nie ma obowiązku zatrudnienia kierownika oddziału ZUS na podstawie powołania - żaden przepis prawa nie stanowi wprost o powstaniu stosunku pracy w drodze powołania w przypadku dyrektora placówki terenowej ZUS. Przepis art. 73 ust. 3 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych upoważnia jedynie Prezesa ZUS do powoływania i odwoływania kierowników jednostek organizacyjnych Zakładu, ich zastępców oraz głównych księgowych, a czynność tę należy rozpatrywać jedynie w kategoriach administracyjnych (powierzenia kompetencji związanych z danym stanowiskiem pracy).

Odwołanie (jak i powołanie) danej osoby na stanowisko dyrektora instytucji jest aktem o podwójnym charakterze, tj. aktem publicznoprawnym wywołującym skutki w zakresie prawa publicznego, a także aktem z zakresu prawa pracy wywołującym skutki w sferze prawa pracy. Zwrot użyty w art. 68 § 1 k.p. - w przypadkach określonych w odrębnych przepisach - oznacza, że z przepisu szczególnego musi wyraźnie wynikać dyspozycja przewidująca połączenie powołania na stanowisko z powstaniem stosunku pracy z powołania w rozumieniu art. 68 § 1 k.p. W razie braku przepisu stanowiącego wprost o powstaniu stosunku pracy w drodze powołania mamy do czynienia z tzw. „powołaniem pozornym” (organizacyjnym), które należy traktować jako stosunek pracy. Zatrudnienie pracownika w drodze powołania na stanowisku pracy, które nie może być w ten sposób obsadzone, należy traktować jako zawarcie umowy o pracę. Regulacja umownego stosunku pracy jest bowiem korzystniejsza dla pracownika niż stosunku powstałego z powołania. Należy zatem na mocy art. 18 k.p. uznać za nieważne określenie podstawy powstania tego stosunku i związanych z tym następstw co do jego treści, a w to miejsce stosować przepisy dotyczące umowy o pracę.

Sąd Okręgowy podzielił ustalenie Sądu Rejonowego, że strony łączył stosunek pracy, który nie miał charakteru powołania na podstawie art. 68 k.p. Z kolei odwołanie z tego stanowiska, przy woli kontynuowania stosunku pracy, należało pojmować jedynie w rozumieniu aktu administracyjnego. Oznaczało to, że powód z chwilą „odwołania” przestał pełnić funkcję kierownika (dyrektora) jednostki terenowej ZUS, a stał się pracownikiem Oddziału ZUS (co wynikało także ze świadectwa pracy). Nie doszło więc do rozwiązania stosunku pracy, co w konsekwencji spowodowało, że powodowi nie przysługiwały roszczenia związane z rozwiązaniem stosunku pracy. Pracodawca nie musiał też zwracać się do rady powiatu w związku z pełnieniem przez powoda funkcji radnego powiatu, albowiem dotyczy to przypadku, w którym dochodzi do rozwiązania stosunku pracy, a nie do zmiany warunków zatrudnienia. Przepis art. 22 ust. 2 ustawy o samorządzie powiatowym stanowi, że rozwiązanie z radnym stosunku pracy wymaga uprzedniej zgody rady powiatu, której radny jest członkiem. Rada powiatu odmówi zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym, jeżeli podstawą rozwiązania tego stosunku są zdarzenia związane z wykonywaniem przez radnego mandatu.

O ile do odwołania w przypadku „powołania pozornego” stosuje się *per analogiam* przepisy dotyczące wypowiedzienia warunków pracy i płacy, o tyle nie można o tym zapominać, że treść umowy o pracę może być także zmieniona umową (porozumieniem) pracownika i pracodawcy. Gdy pracodawca oświadcza pracownikowi, że jego zamiarem jest zmiana treści umowy i podaje nowe warunki zatrudnienia, jednakże nie składa oświadczenia o wypowiedzeniu dotychczasowych warunków umowy, art. 42 k.p. nie ma zastosowania. Nie jest to bowiem wypowiedzenie zmieniające. W tej sytuacji do zmiany treści umowy niezbędne jest oświadczenie pracownika wyrażające zgodę na nowe warunki. Pracownik nigdy nie ma obowiązku przyjęcia propozycji pracodawcy trwałej zmiany treści umowy o pracę, co wynika z zasady wolności pracy (art. 11 k.p.). Na pracodawcy ciąży wówczas obowiązek potwierdzenia nowych warunków umowy (art. 29 § 2 w zw. z § 4 k.p.).

Zdaniem Sądu Okręgowego, w niniejszej sprawie rozmowy na temat zmiany warunków pracy toczyły się w oparciu o porozumienie stron. Nie miało tu miejsca jednostronne wypowiedzenie warunków pracy. Wraz z wręczeniem odwołania nie doszło do zakończenia stosunku pracy, natomiast doszło do rozmowy na temat dalszej pracy powoda u pozwanego - pozwany proponował powodowi objęcie szeregu stanowisk w strukturze i poza strukturą ZUS. Ostatecznie nie zostało to ustalone na skutek przerwania negocjacji przez wtargnięcie Policji. Z zeznań M. W. wynikało również, że strony rozmawiały na temat warunków pracy i że „nie miał on wątpliwości, że porozumiemy się z powodem co do zmiany warunków zatrudnienia”, a z rozmów wynikało, że powód rozumie sytuację: „razem szukaliśmy stanowiska pracy dla powoda”, „chcieliśmy znaleźć taką formułę, aby wykorzystać osobę i umiejętności powoda, ale na innym stanowisku”. „Jadąc do B. miałem przygotowany dokument porozumienia stron”. Bezsprzecznie porozumienie to ostatecznie nie zostało jednak podpisane, powód korzystał z urlopu wypoczynkowego, a w dalszych dniach nie przyszedł do pracy.

Intencja pracodawcy diametralnie zmieniła się na skutek działania powoda, który złożył zawiadomienie na Policję i pracodawca rozwiązał z powodem stosunek pracy w trybie art. 52 k.p. (rażące naruszenie obowiązków pracowniczych), jednak w tym przedmiocie toczy się odrębna sprawa przed Sądem Rejonowym w W.. W

związku z tym uzgodnienie warunków pracy i płacy na skutek nieobecności powoda w pracy okazało się zbędne. W takim stanie rzeczy Sąd Okręgowy uznał, że pozwany nie złożył powodowi żadnego oświadczenia w przedmiocie wypowiedzenia stosunku pracy ani w przedmiocie wypowiedzenia zmieniającego, o którym mowa w art. 42 k.p. Odwołanie powoda miało jedynie charakter organizacyjny - powód po odwołaniu nadal pozostawał w stosunku pracy i strony były dopiero w trakcie rozmów dotyczących ewentualnych zmian w kwestii modyfikacji stosunku pracy, które to zmiany miały nastąpić. W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, iż nie doszło do naruszenia przez pozwanego art. 42 k.p., w związku z czym żądanie powoda nie było zasadne.

Powód K. B. wniósł do Sądu Najwyższego skargę kasacyjną od wyroku Sądu Okręgowego, zaskarżając ten wyrok w całości i zarzucając mu naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy, to jest art. 233 § 1 k.p.c., przez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów, to jest niezgodne z zasadami logiki uznanie, że złożenie przez M. W. w dniu 22 września 2016 r. pisemnego oświadczenia o odwołaniu powoda ze stanowiska dyrektora Oddziału ZUS w B. oraz oświadczenia ustnego o przyszłości powoda w ZUS nie stanowiło w swojej istocie wypowiedzenia warunków pracy i płacy w rozumieniu art. 42 k.p., a także naruszenie prawa materialnego przez jego błędną wykładnię albo jego niewłaściwe zastosowanie, to jest: a) art. 42 k.p. w związku z art. 45 k.p. w związku z art. 73 ust. 3 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, przez jego niezasadne niezastosowanie wynikające z błędnego uznania, że złożenie na ręce powoda oświadczenia o odwołaniu go ze stanowiska dyrektora jednostki organizacyjnej ZUS nie stanowiło jednocześnie wypowiedzenia warunków pracy i płacy w rozumieniu art. 42 k.p., b) art. 42 k.p., przez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że oświadczenie złożone w formie ustnej nie może być oceniane jako wypowiedzenie zmieniające, jedynie pozbawione wymaganej prawem formy.

Powołując się na tak sformułowane zarzuty kasacyjne, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w B. oraz o zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Rozpoznawana w niniejszym postępowaniu skarga kasacyjna jest uzasadniona, aczkolwiek nie wszystkie podniesione w niej zarzuty zasługują na uwzględnienie.

Z całą pewnością na uwzględnienie, a nawet rozpatrzenie przez Sąd Najwyższy nie zasługuje sformułowany w ramach procesowej podstawy zaskarżenia zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Jak to było już wyjaśniane w dotychczasowym orzecznictwie, treść oraz kompozycja art. 398<sup>3</sup> k.p.c. wskazują bowiem, że choć generalnie dopuszczalne jest oparcie skargi kasacyjnej na podstawie naruszenia przepisów postępowania, to jednak z wyłączeniem zarzutów dotyczących ustalenia faktów lub oceny dowodów, choćby naruszenie odnośnych przepisów mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Inaczej rzecz ujmując, niedopuszczalne jest oparcie skargi kasacyjnej na podstawie, którą wypełniają takie właśnie zarzuty. Przepis art. 398<sup>3</sup> § 3 k.p.c. wprawdzie nie wskazuje *expressis verbis* konkretnych przepisów, których naruszenie, w związku z ustalaniem faktów i przeprowadzaniem oceny dowodów, nie może być przedmiotem zarzutów wypełniających drugą podstawę kasacyjną, ale nie ulega wątpliwości, że obejmuje on art. 233 k.p.c., albowiem właśnie ten przepis określa kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 19 października 2010 r., II PK 96/10, LEX nr 687025, z dnia 24 listopada 2010 r., I UK 128/10, LEX nr 707405, czy też z dnia 24 listopada 2010 r., I PK 107/10, LEX nr 737366). Dlatego podnoszony w skardze kasacyjnej zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie może być rozpatrywany przez Sąd Najwyższy.

Uzasadnione są natomiast zarzuty sformułowane przez skarżącego w ramach materialnoprawnej podstawy zaskarżenia. W tym zakresie wymaga bowiem podkreślenia, że choć Sąd drugiej instancji podzielił wypracowane w dotychczasowym orzecznictwie stanowisko, zgodnie z którym nawiązanie stosunku pracy na podstawie powołania jest możliwe tylko wtedy, gdy przepis odrębny w rozumieniu art. 68 § 1 k.p. (samodzielnie lub w związku z innymi przepisami) wyraźnie odnosi się do podstawy nawiązania stosunku pracy oraz że art. 73 ust. 3

pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych jako przepis kompetencyjny nie jest przepisem odrębnym, o którym mowa w art. 68 § 1 k.p. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 października 2012 r., II PK 139/12, LEX nr 1747728), to jednak – akceptując pogląd Sądu pierwszej instancji co do tego, że stron postępowania w niniejszej sprawie nie łączył stosunek pracy zawarty na podstawie tego przepisu – uznał równocześnie, że „odwołanie” skarżącego ze stanowiska dyrektora jednostki organizacyjnej ZUS należało ocenić jako pozostający bez wpływu na dalsze istnienie stosunku pracy akt administracyjny, w następstwie którego skarżący przestał jedynie pełnić funkcję dyrektora oddziału.

Zdaniem Sądu Najwyższego, taka konkluzja stanowi jednak efekt błędnego rozumienia poglądów prawnych judykatury, wyrażonych między innymi w powoływanym przez Sąd Okręgowy wyroku z dnia 6 kwietnia 2017 r., II PK 39/16 (LEX nr 2288093), które odnosiły się do sytuacji powierzenia pracownikowi zatrudnionemu uprzednio na podstawie mianowania lub na podstawie umowy o pracę, w drodze „pozornego powołania”, dodatkowych obowiązków związanych z objęciem określonej funkcji, zwykle o charakterze kierowniczym (por. także m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2014 r., III PK 54/13, LEX nr 1738466).

Sąd Najwyższy zauważa w związku z tym, że w jego orzecznictwie jednolicie przyjmuje się, że przyjęcie możliwości zatrudnienia na podstawie powołania wymaga wskazania wyraźnego przepisu, o jakim mowa w art. 68 § 1 k.p., i to jednoznacznie stwierdzającego, że dotyczy on podstawy nawiązania stosunku pracy (por. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 sierpnia 2002 r., III PZP 16/02, OSNAPiUS 2002 nr 23, poz. 563 i uchwałę z dnia 21 lutego 2003 r., III PZP 19/02, OSNP 2003 nr 14, poz. 329, OSP 2004 nr 11, poz. 146, z glosą A. Dubowik oraz wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 13 października 1998 r., I PKN 345/98, OSNAPiUS 1999 nr 22, poz. 719; z dnia 28 lipca 1999 r., I PKN 175/99, OSNAPiUS 2000 nr 21, poz. 787; z dnia 9 lutego 2000 r., I PKN 518/99, OSNAPiUS 2001 nr 13, poz. 433; z dnia 6 czerwca 2000 r., I PKN 698/99, OSNAPiUS 2001 nr 24, poz. 710; z dnia 2 sierpnia 2000 r., I PKN 766/99, OSNAPiUS 2002 nr 5, poz. 104; z dnia 7 grudnia 2000 r., I PKN 62/00, OSNAPiUS 2002 nr 14, poz. 328). Inaczej rzecz ujmując, przepis odrębny musi wyraźnie przewidywać nie tylko, że określone stanowisko powierza się pracownikowi na

podstawie powołania, ale także, że na tej podstawie nawiązuje się stosunek pracy. Problemy z identyfikacją podstawy prawnej zatrudnienia związane są z niekonsekwentnym używaniem w systemie prawnym sformułowań dotyczących „powołania” i „odwołania”, które często dotyczą powierzenia funkcji lub stanowiska, a nie podstawy nawiązania stosunku pracy (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 19 stycznia 2000 r., I PKN 480/99, OSNAPiUS 2001 nr 10, poz. 349 i z dnia 6 września 2005 r., I PK 58/05, OSNP 2006 nr 13-14, poz. 205). Za przepis odrębny w rozumieniu art. 68 § 1 k.p. może być przy tym uznany tylko przepis ustawy, a nie przepis ustanowiony postanowieniem zawartym w tzw. autonomicznym źródle prawa pracy (por. uzasadnienie powołanej uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2003 r., III PZP 19/02 oraz wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 13 października 1998 r., I PKN 345/98, OSNAPiUS 1999 nr 22, poz. 719; z dnia 28 lipca 1999 r., I PKN 175/99, OSNAPiUS 2000 nr 21, poz. 787; z dnia 24 maja 2001 r., I PKN 404/00; OSNP 2003 nr 6, poz. 146; OSP 2003 nr 7-8, poz. 88 z glosą A. Świątkowskiego; z dnia 18 stycznia 2005 r., II PK 131/04, OSNP 2005 nr 16, poz. 249; z dnia 4 października 2018 r., III PK 93/17, LEX nr 2561631 oraz z dnia 27 listopada 2018 r., I PK 164/17, LEX nr 2583100).

Co już wcześniej zostało podniesione, Sąd drugiej instancji trafnie uznał, że art. 73 ust. 3 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych z całą pewnością nie jest takim przepisem. Jak wynika jednak z wiążących Sąd Najwyższy w postępowaniu kasacyjnym ustaleń faktycznych (art. 398<sup>13</sup> § 2 k.p.c.), z powołaniem się na ten przepis doszło do nawiązania łączącego strony od dnia 17 lipca 2013 r. stosunku prawnego, który spełniał przesłanki stosunku pracy wymienione w art. 22 § 1 k.p., polegał bowiem na wykonywaniu za wynagrodzeniem pracy określonego rodzaju (na określonym stanowisku) na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę. Co jednak szczególnie istotne w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy, skarżący przed dniem 17 lipca 2013 r. nie pozostawał w zatrudnieniu u pozwanego. Jeśli więc łączący go z pozwanym stosunek pracy nie był oparty na powołaniu, to należy uznać, że wskutek „powołania” dokonanego w dniu 17 lipca 2013 r. przez Prezesa ZUS nie doszło powierzenia skarżącemu nowych (dodatkowych) obowiązków na stanowisku kierowniczym na podstawie aktu o charakterze techniczno-administracyjnym, lecz

do zatrudnienia go na konkretnym stanowisku wymienionym w „powołaniu”, to jest na stanowisku dyrektora Oddziału ZUS, na podstawie umowy o pracę, gdyż z tych samych przyczyn, co w przypadku powołania, nawiązany w ten sposób stosunek pracy nie mógł zostać uznany za stosunek pracy na podstawie mianowania (por. art. 76 k.p.), nie mówiąc już o wyborze (por. art. 73 k.p.). Doręczony skarżącemu akt powołania potwierdzał przy tym wolę zatrudnienia go przez reprezentującego pracodawcę Prezesa ZUS na określonych warunkach zatrudnienia, a przyjęcie tego aktu i realizacja określonych w nim warunków stanowiły wyraz woli samego skarżącego co do podjęcia i wykonywania pracy w takich właśnie warunkach. Oznacza to z kolei, że do łączącego strony stosunku pracy należało stosować wszystkie przepisy Kodeksu pracy dotyczące umowy o pracę, w tym w szczególności przepisy odnoszące się do zmiany ustalonych w ten sposób warunków pracy i płacy oraz ewentualnie rozwiązania tego stosunku prawnego (por. powołany wcześniej wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2014 r., III PK 54/13). Jeśli zatem pozwany miał zamiar dokonania zmiany obowiązujących dotychczas skarżącego warunków pracy i płacy (lub tylko pracy), to powinien w tym celu wykorzystać instytucję wypowiedzenia zmieniającego uregulowaną w art. 42 k.p. bądź dokonać tych zmian na mocy porozumienia stron (art. 42 § 1 k.p. w związku z art. 30 § 1 pkt 1 k.p.). Tymczasem, co również wynika jednoznacznie z poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych, pozwany w sposób jednostronny „odwołał” jedynie skarżącego z zajmowanego przez niego stanowiska dyrektora oddziału, co bez wątpienia powodowało, że skarżący przestał zajmować stanowisko dyrektora i został jednostronnie pozbawiony nierozzerwalnie związanych z tym stanowiskiem uprawnień (kompetencji), natomiast kwestię ustalenia nowych warunków zatrudnienia pozwany pozostawił, jak się zdaje, późniejszemu porozumieniu stron. Zastosował więc nieznaną ustawie „mieszaną” metodę zmiany warunków pracy, przy czym „odwołanie” skarżącego nastąpiło bez podania przyczyny owego „odwołania” oraz, także jak się zdaje, bez zachowania okresu wypowiedzenia. Co więcej, samo „odwołanie” nie zawierało propozycji dotyczących nowych warunków pracy, choć taka propozycja jest warunkiem prawidłowego dokonania wypowiedzenia zmieniającego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 lipca 2012 r., I PK 51/12, OSNP 2013 nr 15-16, poz. 168). Już na pierwszy rzut oka

tak przeprowadzona zmiana naruszała zatem art. 45 § 1 k.p. w związku z art. 30 § 4 k.p.c. i art. 42 § 1 i 2 k.p., a oceny tej nie mógł zmienić deklarowany przez pozwanego zamiar uzgodnienia ze skarżącym nowych warunków pracy. Uzgodnienie to, aby uznać je za zgodne z przepisami Kodeksu pracy, musiałoby bowiem dotyczyć wszystkich istotnych warunków zatrudnienia, a przed jego zawarciem zmiana dotychczasowych warunków, w tym w szczególności odnosząca się do dotychczas zajmowanego stanowiska, nie mogłaby nastąpić. Jeśli więc faktycznie nastąpiła skutek „odwołania” dokonanego w dniu 22 września 2015 r., to wspomniane „odwołanie” powinno *a contrario* zawierać też wszystkie elementy wypowiedzenia zmieniającego, to znaczy informację o zaprzestaniu wykonywania przez pracownika pracy na dotychczasowym stanowisku, propozycję określającą nowe warunki pracy, a także przyczynę zmian w tym zakresie. Ponadto w „odwołaniu” powinien zostać podany okres wypowiedzenia dotychczasowych warunków pracy, a także określone skutki odmowy przyjęcia zaproponowanych warunków (art. 30 § 1 pkt 2 k.p. w związku z art. 45 § 1 k.p. i art. 42 § 1 k.p. oraz art. 42 § 3 k.p.).

Uwzględniając powyższe rozważania, Sąd Najwyższy stoi na stanowisku, że nie ma racji Sąd Okręgowy, przyjmując, że jeśli skarżący w wyniku dokonanego w stosunku do niego „odwołania” przestał jedynie pełnić funkcję dyrektora oddziału, a stał się pracownikiem tego oddziału i nie doszło do rozwiązania łączącego go z pozwanym stosunku pracy, to nie przysługiwały mu roszczenia związane z rozwiązaniem stosunku pracy. Nie ma także racji Sąd drugiej instancji, uznając, że pozwany nie złożył skarżącemu żadnego oświadczenia w przedmiocie wypowiedzenia stosunku pracy ani wypowiedzenia zmieniającego, o którym mowa w art. 42 k.p., a dokonane przez niego „odwołanie” miało jedynie charakter organizacyjny. Wbrew temu stanowisku, czynności dokonane przez pozwanego wobec skarżącego należało bowiem oceniać co najmniej jako zmierzające do zastąpienia dotychczasowych warunków pracy nowymi warunkami, a skoro nie pozostawały one w zgodzie z wyżej powołanymi przepisami, a nadto miały jednostronny charakter i powodowały skuteczne pozbawienie skarżącego dotychczasowego stanowiska, to z całą pewnością naruszały wyżej powołane

przepisy, w tym zwłaszcza słusznie przytoczone w ramach materialnoprawnej podstawy zaskarżenia art. 45 k.p. w związku z art. 42 k.p.

Kierując się przedstawionymi motywami oraz opierając się na podstawie art. 398<sup>15</sup> § 1 k.p.c., a w odniesieniu do kosztów postępowania kasacyjnego na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. w związku z art. 398<sup>21</sup> k.p.c., Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji wyroku.