



Sygn. akt III PK 8/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 stycznia 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Beata Gudowska (przewodniczący)

SSN Halina Kiriło

SSN Krzysztof Rączka (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa R. J.

przeciwko Powiatowemu Zespołowi Schronisk Młodzieżowych w J.

o uznanie wypowiedzenia zmieniającego warunki pracy i płacy za bezskuteczne,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń

Społecznych w dniu 22 stycznia 2020 r.,

skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i

Ubezpieczeń Społecznych w L.

z dnia 27 września 2018 r., sygn. akt V Pa (...),

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

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 27 września 2018 r., sygn. akt V Pa (...) Sąd Okręgowy w L. na skutek apelacji powoda R. J. zmienił wyrok Sądu Rejonowego w L. z 22 marca 2018 r., sygn. akt VI P (...), którym Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo, w

ten sposób, że przywrócił powoda do pracy u pozwanego Powiatowego Zespołu Schronisk Młodzieżowych w J. na poprzednich warunkach pracy i płacy i zasądził od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 180 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sądy ustaliły w niniejszej sprawie kwalifikacje formalne jakie powód posiada, wynikające z posiadanego wykształcenia wyższego i podyplomowego, ukończonych kursów i szkoleń. Ustaliły jego przebieg pracy zawodowej poczynając od funkcji Dyrektora Szkolnego Schroniska Młodzieżowego w M. jakie pełnił od 1 września 2004 r., do chwili podjęcia z dniem 2 maja 2012 r. pracy w będącym jednostką budżetową Powiatu J., Powiatowym Zespole Schronisk Młodzieżowych w J. , na stanowisku jego kierownika, a od 6 czerwca 2013 r. dyrektora, z ostatnio ustalonym wynagrodzeniem 3.400 zł brutto, dodatkiem funkcyjnym w kwocie 700 zł brutto oraz dodatkiem stażowym (20% od wynagrodzenia zasadniczego) wynoszącym 680 zł; łącznie wynagrodzenie miesięczne wynosiło 4.780 zł. Powód, jako dyrektor PZSM został upoważniony od 2 maja 2012 r. do podejmowania czynności zwykłego zarządu w zakresie zarządzania PZSM.

W PZSM obowiązywały cenniki opłat za usługi tam świadczone, osobno dla Schroniska w J., a osobno dla Pałacyku w M.. Od 1 września 2015 r. Zarząd Powiatu wprowadził limit skorzystania przez Dyrektora z maksymalnie 20% upustu w stosunku do cen określonych w obowiązujących cennikach. Wcześniej limit ten sięgał 50% ceny.

Usługi wyżywienia w 2015 r. i 2016 r. świadczone były w oparciu o wewnętrzne regulacje Dyrektora PZSM ustalające zasady korzystania z wykupu wyżywienia przygotowywanego przez PZSM. Poza wskazanymi regulacjami brak było w tej jednostce formalnej procedury dotyczącej zasad postępowania i obowiązującej dokumentacji zarówno dla sprzedaży pozostałych usług gastronomicznych, jak też dla sprzedaży posiłków przez stołówkę. Nie został formalnie ustalony tryb, sposób i termin sporządzania jadłospisu/menu, kart potraw/dań zawierających pełen skład potraw z wyszczególnieniem gramatury i alergenów (tj. przez kogo, w jakiej formie, w jaki sposób, w oparciu o co ma być sporządzany oraz przez kogo zatwierdzany i jak często uaktualniany), kart kalkulacyjnych potraw, będących podstawą do opracowania kart potraw jadłospisu.

Brak było w jednostce formalnych receptur na poszczególne potrawy, zawierających określone proporcje, gramaturę oraz procedurę przygotowania, uwzględniających sezonowość oraz rodzaj grupy konsumentów. Nie został też ustanowiony formalny, jednolity system kalkulacji cen gastronomicznych. Z żadnej dokumentacji nie wynikały zasady i metody kalkulacji kosztów i cen wytworzonych produktów pod świadczone usługi stołówkowe i pozostałe usługi gastronomiczne. Brak było podobnych zasad ustalania marż gastronomicznych na sprzedawane wyżywienie.

W jednostce funkcjonowały tygodniowe jadłospisy dla stołówki, które ustalała intendentka z szefową kuchni, nie były jednak przez nikogo zatwierdzane. Nie były w nich wyszczególniane składniki oraz ich gramatura. Brak było wytycznych w tym zakresie i pracownicy postępowali dowolnie, wg uznania. W Pałacyku w M. była prowadzona kuchnia, gdzie kucharka posługiwała się także książką receptur własnych. Receptury nanosiła na kartoteki i po przeliczeniu obliczała koszt posiłku dla jednej osoby. W jednostce funkcjonowały także nieoficjalne karty kalkulacyjne dla poszczególnych potraw, na użytek własny intendentki. Nie zawierały one jednak nr receptury, w oparciu o jaką je sporządzono. Brak wdrożenia formalnych receptur na poszczególne potrawy powodował, że większość potraw przygotowywanych było w sposób całkowicie dowolny, w głównej mierze oparty o indywidualne doświadczenie danej szefowej kuchni. Skutkiem tego, w jednakowej cenie sprzedawane były na dwóch obiektach różniące się gramaturą i sposobem przyrządzenia dania.

W 2015 r. i 2016 r. marża była ustalana i stosowana w stosunku do pozostałych usług gastronomicznych świadczonych w oparciu o zawartą z klientem umowę w sposób uznaniowy. Brak było oficjalnego dokumentu z którego wynikałby sposób ustalania marży. Istniał jedynie dokument w postaci tabeli, wskazujący wyliczenie procentów marż od konkretnych dań. Także i w tym zakresie przyjęto praktykę ustalania kosztu potrawy w oparciu o nieformalne karty kalkulacyjne, a następnie do tak ustalonego kosztu narzucano umowną marżę.

Dyrektor PZSM zatwierdził kalkulacje kosztów menu za 50 zł, 70 zł, 90 zł, a także dokument o nazwie: „Metoda wyliczenia stawek przyjętych i wykorzystanych do opracowania kalkulacji kosztów” oraz tabelę określającą procenty marży od

konkretnych dań. Dokumenty te nie posiadają daty, ani też dodatkowej informacji dotyczącej celu opracowania i ich stosowania.

W wyniku braku procedur w jednostce stosowano niejednolite zasady i sposób postępowania w przypadku ewidencji i rozliczania kosztów zakupu żywności. Intendentka prowadziła własne zapiski opierając się na własnym doświadczeniu. W jednostce funkcjonował magazyn żywności, zaś w księgach rachunkowych wyodrębniono konto do ewidencji zapasów towarów znajdujących się w magazynie. Nie wdrożono formalnie żadnych zasad dotyczących funkcjonowania magazynu, tj. brak jest instrukcji magazynowej, wskazującej na tryb i sposób ewidencji przychodu i rozchodu środków żywności z magazynu, wymaganą dokumentację oraz osoby odpowiedzialne za prowadzenie. Brak było ewidencji umożliwiającej rozliczanie zakupionej żywności.

Dnia 14 stycznia 2016 r. powód zawarł z firmą E. S.A. z siedzibą w W. umowę sprzedaży usług, której przedmiotem była realizacja usług związanych z zakwaterowaniem w okresie od 18 stycznia 2016 r. do 31 grudnia 2016 r. pracowników spółki w Schronisku w J. w 9 pokojach, w tym 8 na poddaszu, a w jednym na piętrze. Strony ustaliły miesięczną opłatę w wysokości 6.000 zł netto. Za wynajem każdego dodatkowego pokoju, strony uzgodniły opłatę w wysokości 22 zł za dobę za pokój 1 osobowy, zaś 44 złote za pokój 2-osobowy. Na etapie opracowywania projektu umowy, powód konsultował jej treść z radcą prawnym Starostwa Powiatowego. Powód podjął decyzję, aby pokoje znajdujące się na najwyższym piętrze przeznaczyć dla pracowników firmy E., dostawiając do niektórych z pokoi (nr 108 i 111) łóżka. Pokoje te były wcześniej rzadko wykorzystywane. Łączna kwota za usługi stanowiła wartość 121.070,16 zł. W umowie tej zastosowano niezgodną stawkę opłaty za nocleg ponieważ cennik opłat nie przewidywał opłaty ryczałtowej. Ponadto, zastosowane stawki za nocleg były niezgodne z obowiązującym cennikiem. Zgodnie z obowiązującym w dniu zawarcia umowy cennikiem opłat, stanowiącym załącznik do uchwały Zarządu Powiatu nr (...) z 3 września 2015 r. stawka dobową usługi noclegowej w obiekcie w Jaworze dla pozostałych osób i turystów indywidualnych wyniosła 60 zł za miejsce w pokoju 2-osobowym i 70 zł 90 zł, za pokój 1-osobowy. W przypadku pobytu ponad 3 doby lub grupy zorganizowanej powyżej 12 osób, opłaty te mogły być obniżone o 20%,

odpowiednio do min. 44, 48 zł i 56 zł. Po zastosowaniu obowiązującego na dzień zawarcia umowy cennika, odpłatność przy zastosowaniu dopuszczalnej zniżki 20% powinna wynosić 180.104,00 zł. Różnica pomiędzy należnością wynikającą z zawartych umów, a możliwą do uzyskania przy zastosowaniu cennika i dopuszczalnej zniżki wynosi ok. 60.000 zł.

Dnia 18 marca 2016 r. Dyrektor PZSM zawarł umowę z firmą G... Przedmiotem umowy były usługi związane z zakwaterowaniem pracowników w Schronisku w J.. Łączna kwota za te usługi w obu obiektach PZSM wyniosła 100.170,00 zł. Zarówno w umowie, jak i w rozliczeniu usług za nocleg w obiekcie w J. zastosowano niewłaściwą stawkę opłaty za nocleg, ponieważ cennik opłat nie przewidywał jednolitej miesięcznej opłaty przy rezerwacji kilku miejsc noclegowych za dłuższy pobyt, a jedynie zniżki od obowiązujących cen. Także zastosowanie opłat za nocleg było niezgodne z obowiązującym cennikiem. Za noclegi w pokojach 1-osobowych firma miała płacić po 40 zł brutto bez posiłków, a za pokój 2-osobowy - 80 zł brutto od pokoju, tj. 40 zł od miejsca. Zgodnie z cennikiem obowiązującym w dniu zawarcia umowy, stawka dobową usługi noclegowej w Schronisku w J. dla pozostałych osób i turystów indywidualnych wynosiła 55 zł za miejsce w 3-osobowym pokoju, 60 zł za miejsce w 2-osobowym pokoju i 70 zł za pokój 1-osobowy. W przypadku pobytu ponad 3 doby lub grupy zorganizowanej powyżej 12 osób, opłaty te mogły być obniżone do 20% odpowiednio do 44 zł, 48 zł i 56 zł za miejsce. Pracowników firmy G. umieszczono w pokojach, 2, 3-osobowych, w tym w nowo utworzonym pokoju 111 bez łazienki. W razie potrzeby byli przenoszeni do Pałacu w M..

R. J. nie występował do Zarządu Powiatu o wyrażenie zgody na zastosowanie stawek poniżej dopuszczonych w cenniku więcej, niż o 20%. Podobnie, przy zawieraniu umów z osobami prywatnymi, Dyrektor PZSM stosował opłaty i zniżki takie, jakie przysługiwały grupom dzieci, młodzieży szkolnej, bądź akademickiej. Zaś przy umowach z osobami prywatnymi, które zgłaszały większą grupę osób, stawki zdarzały się niższe niż dopuszczalne w cennikach obowiązujących w chwili podpisywania umów. Wobec braku dokumentacji i procedur dotyczących wynajmu sali konferencyjnej, udostępniania jadalni z zapleczem kuchennym oraz pomieszczeń wskazanych przez Dyrektora PSZM na

pobyt dzienny, opłaty za najem tych i innych pomieszczeń w zawieranych przez powoda umowach zdarzały się poniżej obowiązującego cennika.

Powód wprowadził regulamin naboru na wolne stanowiska urzędnicze, w tym kierownicze stanowiska urzędnicze w PZSM. W § 5 tego regulaminu wskazał, że procedury naboru nie stosuje się w przypadku m.in. awansowania pracowników lub przeniesienia na inne stanowisko. Powód nie przeprowadzając procedury naboru zatrudnił kilku pracowników, tj. M. J. , J. B. oraz A. O. , dotychczas pracujące na stanowiskach recepcjonistki, na stanowiska urzędnicze, tj. specjaliści ds. administracji.

W protokole kontroli przeprowadzonej w PZSM w okresie od 23 maja 2016 r. do 1 lipca 2016 r., w zakresie spraw ogólnie-organizacyjnych, kontroli procedur udzielania zamówień publicznych, funkcjonowania kontroli zarządczej w obszarze gospodarki finansowej za 2015 r. oraz kontrola wykonania zalecenia pokontrolnego, stwierdzono w pkt. 2.8.10 wzorcowo prowadzoną dokumentację księgową. Jednocześnie we wnioskach pokontrolnych wskazano, że koszty działalności operacyjnej jednostki znacznie przewyższają uzyskiwane przychody. Stwierdzono także nieliczne uchybienia w zakresie kontroli zarządczej z uwagi na wystąpienia niedomagań przy dokonywaniu zakupów wyposażenia, terminowości regulowania zobowiązań i braku wewnętrznych uregulowań w zakresie systemu kontroli zarządczej. W jednym z zaleceń wskazano, że w związku ze znaczną stratą działalności podstawowej, gdzie koszty działalności operacyjnej są wyższe ponad dwukrotnie od uzyskiwanych przychodów, należy podjąć niezbędne działania naprawcze zmierzające do zbilansowania kosztów z przychodami.

W PZSM nie zostały opracowane ani wdrożone procedury w zakresie ewidencji rezerwacji i świadczenia usług noclegowych oraz pozostałych usług księgowanych jako „inne”, tj. wynajmu sali, udostępniania jadalni z zapleczem kuchennym oraz pomieszczeń wskazanych przez Dyrektora PSZM na pobyt dzienny. Brak było także standaryzacji w zakresie nieformalnie prowadzonych przez pracowników rejestrów, czy też innych dokumentów. W związku z brakiem formalnych wytycznych, co do prowadzenia dokumentacji, pracownicy prowadzili książki meldunkowe w sposób nieprawidłowy, tj. nierzetelny, niejednolity i dowolny. Książki meldunkowe prowadzone w Schronisku w J. i w Pałacyku w M. zawierały

różne dane i stosowana była różna praktyka w zakresie ewidencji zakwaterowania gości. W obiekcie w J. częstą praktyką było zbiorcze zakwaterowywanie grupy bądź kilku osób w ten sposób, że obok imienia i nazwiska jednej osoby widniał dopisek, np. „+38”, „+ 41”, bądź: „wg listy” - bez jej dołączenia, bez wskazywania jednocześnie nr pokoi, liczby zarezerwowanych miejsc noclegowych oraz faktycznej liczby osób nocujących. W Pałacyku w M. praktyką było wpisywanie imienia i nazwiska gościa, bez wypełniania pozostałych rubryk oraz stosowanie podobnych zabiegów związanych z zakwaterowaniem większej liczby osób, jak w obiekcie w J..

Nieprawidłowo, tj. nierzetelnie, niejednolicie i dowolnie były także prowadzone inne nieformalne (nie wdrożone decyzją Dyrektora) dokumenty pomocnicze związane z ewidencją usług zakwaterowania, w tym karty meldunkowe bądź dobowe raporty pobytu w określonym miejscu PZSM. W dokumentach tych brak było informacji na temat meldowanych osób, a także liczby i numerów pokoi. Wobec braku wdrożonej procedury w zakresie obowiązku prowadzenia, odpowiedniego przechowywania i archiwizowania, dokumenty te były bez zabezpieczenia i nadzoru składowane w recepcji i w innym pomieszczeniu. Znaczna część dokumentacji zaginęła.

Recepcjonistki nie sprawdzały za każdym razem wszystkich uczestników wycieczki z imienia i nazwiska. Opłaty za noclegi niekiedy były wykonywane w gotówce. Recepcjoniści zabezpieczali gotówkę w kasetce. Nie wszyscy mieli podpisane umowy o odpowiedzialności materialnej. W okresie pełnienia funkcji Dyrektora PZSM przez powoda, odpowiedzialność materialna została powierzona czterem pracownikom. Od 30 kwietnia 2013 r. odpowiedzialność materialna za przejęcie kasy z pełną odpowiedzialnością za powstanie strat miała ówczesna recepcjonistka M. J. . M. C. miała powierzoną odpowiedzialność materialną za mienie pracodawcy w Pałacyku w M. - od 22 listopada 2007 r. Pozostali recepcjoniści w tym okresie nie mieli podpisanych umów o odpowiedzialności materialnej za powierzone mienie.

W Schronisku w J. zamontowany był od czasu przeprowadzenia remontu w 2012 r. system solarny, umożliwiający uzyskiwanie ciepła z kolektorów. System został uruchomiony 8 sierpnia 2012 r. Do obowiązków użytkownika kolektora

należało przeprowadzanie corocznych przeglądów po okresie zimowym, a także cotygodniowych przeglądów w zakresie kontroli ciśnienia w instalacji, kontroli poprawności pracy pomp oraz kontroli poprawności pracy regulatora. Co dwa lata należało dokonywać wymiany nośnika ciepła oraz anody magnezowej. Przeglądy te nie były wykonywane.

Dnia 17 lutego 2014 r. R. J. wystosował do firmy A. s.c. w J., która wykonywała przegląd gwarancyjny Schroniska w J. pismo w sprawie konieczności wykonania prac pogwarancyjnych. Wśród usterek znalazła się informacja o stwierdzeniu niskiego wskazania wykorzystania kolektorów, co określono jako „niepokojące” z uwagi na konieczność sprawozdawczości dot. ciepła ze źródeł odnawialnych i upewnienia się, czy instalacja jest sprawna. Powód wskazał, że należy zamontować miernik umożliwiający odczyt uzyskanego ciepła. Pismo to wysłano do wiadomości Starostwa Powiatowego. W okresie pełnienia przez powoda funkcji Dyrektora PZSM nie było przeglądów gwarancyjnych systemu solarnego. Powód nie zgłaszał usterek, a jedynie wnioskował o konieczność zainstalowania wskaźnika uzysku ciepła. Jednorazowo, w okresie od września 2012 r. do września 2015 r. nastąpiło uzupełnienie wycieku płynu w zamontowanym systemie solarów przez podwykonawcę wykonującego instalację systemu solarów w Schronisku w J.. Po zmianie Dyrektora i kontroli stanu systemu solarnego okazało się, że nie była sprawna pompa i brak było płynu w obiegu instalacji.

23 września 2016 r. odbyło się spotkanie z Zarządem Powiatu z powodem w sprawie wyjaśnienia przyczyn stosowania zaniżonych opłat. Na spotkaniu przedstawiono powodowi zarzuty związane ze stosowaniem nieprawidłowych stawek, narażenia jednostki na utratę dochodów i przekroczenia kompetencji. Powód nie zgodził się z zarzutami i twierdził, że działał zgodnie z prawem. Poprosił o umożliwienie mu uczestnictwa w kolejnym posiedzeniu Zarządu Powiatu w dniu 27 września 2016 r. w celu wyjaśnienia stwierdzonych nieprawidłowości. Powód nie stawiał się na to posiedzenie i w okresie od 26 września 2016 r. do 6 października 2016 r. przebywał na urlopie wypoczynkowym, zaś w okresie od 10 października 2016 r. do 9 kwietnia 2017 r. powód przebywał na zwolnieniu chorobowym, zaś od 10 kwietnia 2017 r. do 8 lipca 2017 r. na świadczeniu rehabilitacyjnym. W czasie nieobecności powoda w pracy jego obowiązki pełnili inni pracownicy PZSM, w tym

A. R. , zastępująca powoda podczas urlopu wypoczynkowego, a od 8 listopada 2016 r. zatrudniona na zastępstwo na stanowisku Dyrektora PZSM.

29 października 2016 r. Starosta Powiatowy zamówił opracowanie analizy kosztów w zakresie prowadzonych usług noclegowych i gastronomicznych w PZSM oraz przygotowanie koncepcji ewentualnych zmian w celu poprawy jego funkcjonowania. Analiza taka została opracowana w listopadzie 2016 r., a jej wnioski zostały wzięte pod uwagę przez Zarząd Powiatu przy ocenie działalności podejmowanej przez Dyrektora PZSM.

20 czerwca 2017 r. Zarząd Powiatu w J. podjął uchwałę, w sprawie wypowiedzenia warunków pracy i płacy R. J. – Dyrektorowi PZSM i jej wykonanie powierzono Staroście J..

10 lipca 2017 r. Starostwa Powiatowy S. L. wręczył powodowi, który w tym dniu powrócił do pracy po okresie niezdolności do pracy, wypowiedzenie zmieniające, w którym wypowiedział powodowi dotychczasowe warunki pracy i płacy z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia, zaś jako przyczynę wypowiedzenia wskazał utratę zaufania uniemożliwiającego dalsze sprawowanie funkcji kierowniczej. W wypowiedzeniu szczegółowo opisano przyczyny utraty zaufania do powoda, która wynikała ze:

- stosowania opłat na noclegi niezgodne z cennikami opłat wynikających z podanych uchwał zarządu powiatu, np. dotyczących opłat dla firm E. S.A oraz G.;
- stosowania opłat (zniżek) dla osób prywatnych, przysługujących jedynie zorganizowanym grupom dzieci, młodzieży szkolnej bądź akademickiej;
- stosowania cen i obniżek na usługi sprzecznych załącznikiem do wskazanych w wypowiedzeniu uchwały Zarządu Powiatu w J.;
- zatrudniania pracowników obsługi na stanowiskach urzędniczych bez wymaganego prawem naboru;
- nieprzygotowania dla pracowników umów o odpowiedzialności materialnej;
- brak ewidencji umożliwiającej rozliczanie zakupionej żywności;
- nieprawidłowo prowadzonej książki meldunkowej z danymi wprowadzanymi wybiórczo;
- nieprawidłowo prowadzonych kart meldunkowych z brakiem wykazania liczby osób meldowanych, liczby oraz numerów pokoi;

- nieprawidłowo sporządzanych kalkulacji cenowych, stosowania cen i marż nieuwzględniających prawidłowo kosztów oraz oczekiwanego przychodu;
- braku receptur wg których przygotowywane były dania i posiłki, brak stosowania gramatur;
- niewykorzystywanie możliwych oszczędności z tytułu zastosowanego systemu solarnego w Schronisku w J. (system nie funkcjonował od początku jego uruchomienia).

W wypowiedzeniu wskazano, że poprzez powyżej wymienione decyzje i działania powód doprowadził do naruszenia obowiązku dbałości o dobro zakładu pracy i dbałości o mienie zakładu. Starosta zaproponował powodowi zatrudnienie na stanowisku specjalisty ds. administracji w PZSM z wynagrodzeniem zasadniczym 2.360 zł z 20% dodatkiem wynagrodzenia zasadniczego za staż pracy. Powód został zwolniony ze świadczenia pracy do upływu okresu wypowiedzenia.

Powód tego samego dnia przedstawił zaświadczenie lekarskie stwierdzające brak przeciwwskazań zdrowotnych do wykonywania pracy na dotychczasowym stanowisku. Oświadczył, że jest gotowy do wykonywania pracy na dotychczasowym stanowisku pracy do czasu upływu okresu wypowiedzenia. Powód odmówił przyjęcia nowych warunków pracy i płacy. Okres wypowiedzenia upłynął 31 października 2017 r.

Po rozwiązaniu umowy o pracę z powodem, zastępująca na stanowisku Dyrektora PZSM A. R. zwróciła z firmą E. aneks, w którym ustalono wyższe stawki ryczałtowe z dotychczasowych 6.000 zł netto a 10.800 zł brutto oraz za wynajem pokoi dodatkowych z 22 zł netto na 40 zł brutto i z 44 zł netto na 80 zł brutto, zaś obiady z 10,80 netto na 11 zł brutto.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy w L. wyrokiem z 22 marca 2018 r., IV P 165/17 oddalił powództwo R. J. przeciwko Powiatowemu Zespołowi Schronisk Młodzieżowych w J. o uznanie wypowiedzenia zmieniającego warunki pracy i płacy za bezskuteczne (punkt I), zaś w punktach II i III orzekł w przedmiocie kosztów postępowania.

Wyrok ten zaskarżył apelacją powód, zarzucając mu sprzeczność ustaleń Sądu z treścią materiału dowodowego oraz naruszenie art. 233 § 1 k.p.c.; art. 227 k.p.c., a także art. 42 k.p. w związku z art. 30 § 4 k.p.

Sąd Okręgowy uznał, że apelacja powoda była uzasadniona. Sąd drugiej instancji uznał, że Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił stan faktyczny sprawy w istotnej jego części, z tym że jednak w przekonaniu Sądu Okręgowego nie dokonał wszechstronnej oceny wszystkich istotnych aspektów sprawy i także z tego względu zaskarżone orzeczenie co do istoty sprawy okazało się wadliwe. W szczególności, istotnych ustaleń faktycznych Sąd Pracy dokonał na podstawie ustaleń nieistniejącego w dacie wypowiedzenia protokołu kontroli z grudnia 2017 r. Przede wszystkim jednak Sąd drugiej instancji podniósł, iż powód korzysta z ochrony stosunku pracy wynikającej z art. 39 k.p., czego Sąd pierwszej instancji nie rozważył.

Sąd odwoławczy wskazał, że w dniu wypowiedzenia warunków pracy i płacy powód nie był - ze względu na wiek 62 lat i obowiązujący w tym czasie wiek emerytalny 67 lat - objęty wskazaną ochroną. Ochroną taką został jednak objęty w okresie wypowiedzenia, z dniem wejścia w życie ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2017 r., poz. 38), czyli z dniem 1 października 2017 r. (art. 31 ustawy). Zgodnie bowiem z art. 29 ust. 1 wskazanej ustawy, pracownicy, którzy w dniu jej wejścia w życie nie są objęci ochroną stosunku pracy wynikającą z art. 39 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks Pracy (Dz.U. z 2016 r., poz. 1666, 2138 i 2255) i osiągną wiek emerytalny wynoszący dla kobiet 60 lat i dla mężczyzn 65 lat przed upływem 4 lat od wejścia w życie tej ustawy, podlegają ochronie stosunku pracy, o której mowa w tym przepisie, przez okres 4 lat, licząc od dnia wejścia w życie ustawy, także wówczas, gdy upływ tego okresu przypadnie po osiągnięciu wieku 60 lat przez kobiety i wieku 65 lat przez mężczyzn. Tej szczególnej regulacji Sąd Pracy nie uwzględnił. W świetle zebranego w sprawie materiału nie budzi wątpliwości, że w dniu wejścia w życie ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. (1 października 2017 r.) powód był pracownikiem nieobjętym ochroną stosunku pracy wynikającą z art. 39 k.p. Zważywszy na datę jego urodzenia w dniu 26 grudnia 1954 r., wiek emerytalny

wynoszący dla mężczyzn 65 lat powód osiągnię w dniu 26 grudnia 2019 r. czyli przed upływem 4 lat od wejścia w życie ustawy. Spełniając wskazane wyżej przesłanki, powód jest zatem pracownikiem podlegającym ochronie stosunku pracy, o której mowa w art. 39 k.p., przez okres 4 lat, licząc od wejścia w życie ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. Wypowiedzenie zatem podlegającemu ochronie stosunku pracy wynikającej z art. 39 k.p. w związku z 42 § 1 k.p. i art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz niektórych innych ustaw powodowi warunków pracy i płacy narusza przepisy o wypowiedaniu umów o pracę i wobec tego uzasadnione żądanie orzeczenia w przedmiocie przywrócenia do pracy na dotychczasowych warunkach pracy i płacy zasługuje na uwzględnienie (art. 45 § 1 k.p. w związku z art. 42 § 1 k.p.).

Zdaniem Sądu drugiej instancji, żądanie przywrócenia do pracy jest także uzasadnione ze względu na to, że wskazana przyczyna wypowiedzenia zmieniającego nie jest w przekonaniu Sądu Okręgowego uzasadniona i w tym zakresie Sąd Okręgowy nie podzielił dokonanej przez Sąd pierwszej instancji oceny.

Sąd odwoławczy zwrócił uwagę, że w ustaleniach faktycznych Sąd pierwszej instancji ustalił między innymi, że w wypowiedzeniu zmieniającym warunki pracy i płacy powodowi zaproponowano zatrudnienie na stanowisku specjalisty ds. administracji w Powiatowym Zespole Schronisk Młodzieżowych z wynagrodzeniem zasadniczym 2.360 zł, z 20% dodatkiem wynagrodzenia zasadniczego za staż pracy. W prawnej podstawie zaskarżonego wyroku Sąd Pracy ocenił, iż zaproponowane powodowi nowe warunki pracy i płacy nie miały charakteru szykany czy też dyskryminacji powoda i - jak stwierdził - z obiektywnego punktu widzenia były możliwe do przyjęcia zwłaszcza, że sama czynność wypowiedzenia zmieniającego nie miała na celu i nie prowadziła bezpośrednio do rozwiązania umowy o pracę i pozbawienia powoda środków egzystencji, zwłaszcza pod koniec kariery zawodowej. Sąd Okręgowy takiej oceny nie podzielił, gdyż przytoczone na jej uzasadnienie motywy nie uwzględniają wszystkich wynikających z zebranego materiału istotnych okoliczności.

Sąd odwoławczy zważył, że R. J. legitymował się według stanu na dzień wypowiedzenia zmieniającego (od sierpnia 1976 r.) około 40-letnim stażem pracy, w tym między innymi - co zasadnie eksponuje w uzasadnieniu apelacji powód - także wieloletnim doświadczeniem na stanowiskach kierowniczych. Powód legitymuje się także wykształceniem wyższym administracyjnym, którego uzupełnieniem są ukończone studia podyplomowe oraz ukończone liczne kursy i szkolenia. Poza tym, szczególnie w związku ze zmianą od 1 października 2017 r. przepisów ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, obniżających wiek emerytalny dla mężczyzn z 67 do 65 lat, do osiągnięcia wieku emerytalnego powodowi brakuje niewiele ponad rok. Dokonując prawnej oceny rozstrzygnięcia tych istotnych okoliczności Sąd pierwszej instancji nie uwzględnił. Niedostatecznie rozważył bowiem, czy zawarta w wypowiedzeniu zmieniającym propozycja zatrudnienia nadawała się do przyjęcia, czy też może zaproponowane warunki pracy były na tyle niekorzystne, że niemal pewne było, że pracownik ich nie przyjmie i że w istocie – wypowiedzenie miało na celu osiągnięcie skutku w postaci rozwiązania stosunku pracy, nie przez wypowiedzenie umowy, lecz pośrednio przez skłonienie powoda do złożenia oświadczenia o odmowie przyjęcia nowych warunków (a więc z obejściem przepisów o wypowiedzaniu umów o pracę).

Ustalone w sprawie fakty, uzupełnione o przedstawione wyżej okoliczności przemawiały w przekonaniu Sądu Okręgowego za wskazaną przez powoda w uzasadnieniu apelacji oceną, że zaproponowane mu nowe warunki zatrudnienia obiektywnie były nie do przyjęcia. Strona pozwana zaproponowała nowe wynagrodzenie zasadnicze 2.360 zł, wobec ustalonej kwoty minimalnej wynagrodzenia 2.000 zł. Skutkiem proponowanej zmiany jest także drastyczne obniżenie wysokości wynagrodzenia z ustalonej kwoty 4.780 zł brutto do kwoty 2.832 zł brutto 2.039,80 zł netto (różnica brutto 1.948 zł), aż o 40,75%. Zaproponowane warunki zatrudnienia były w przekonaniu Sądu Okręgowego, w realiach przedmiotowej sprawy obiektywnie nie do przyjęcia. U schyłku bowiem kilkudziesięcioletniej kariery zawodowej zaproponowano powodowi takie warunki płacowe jakie zazwyczaj proponuje się osobom podejmującym pierwszą w ich życiu pracę. Warunki te nie są obiektywnie odpowiednie ze względu jego kwalifikacje jak i

doświadczenie zawodowe. Uprawnione zatem było w przekonaniu Sądu Okręgowego stwierdzenie, że ze względu na zakres obniżenia wysokości wynagrodzenia wypowiedzenie zmieniające miało na celu osiągnięcie skutku w postaci rozwiązania stosunku pracy, w istocie nie przez wypowiedzenie warunków pracy i płacy, lecz pośrednio przez skłonienie powoda do złożenia oświadczenia o odmowie przyjęcia nowych warunków zatrudnienia. Istnieją zatem w przekonaniu Sądu Okręgowego dostateczne podstawy ku temu, by przyjąć, że wypowiedzenie zmieniające narusza przepisy o wypowiedzaniu umów o pracę w rozumieniu art. 45 § 1 k.p. w związku z art. 42 § 1 k.p., co - stosownie do żądania pracownika - uzasadnia roszczenie o jego przywrócenie do pracy na poprzednich warunkach.

Dalej Sąd drugiej instancji zważył, że wskazując utratę zaufania jako przyczynę wypowiedzenia zmieniającego strona pozwana podała szereg leżących po stronie powoda uchybień, które uniemożliwiają dalsze sprawowanie przez niego funkcji kierowniczej. Sąd Rejonowy uznał, że wszystkie wskazane uchybienia są prawdziwe i miały miejsce. Natomiast zdaniem Sądu Okręgowego, analiza poszczególnych uchybień uzasadnia ocenę, że niektóre z nich w realiach sprawy - ze względu na trafnie wskazane w piśmie przygotowawczym powoda z dnia 29 grudnia 2017 r. istniejące obiektywnie liczne ograniczenia (personalne, finansowe i organizacyjne) – są przejawem „stronniczej wizji idealnego modelu zarządzania” Dotyczy to takich uchybień jak np. wskazywane: brak receptur, według których były przygotowywane dania i posiłki, brak stosowania gramatur, brak ewidencji umożliwiającej rozliczanie zakupionej żywności. W zakresie zarzutu wskazującego na „... nieprzygotowanie do pracowników umów o odpowiedzialności materialnej pracowników (m.in. za powierzone surowce)” Sąd Okręgowy wskazał, że na powierzenie mienia niezbędna jest zgoda pracownika, że zgoda ta może wynikać z treści umowy o pracę (stanowisko związane z odpowiedzialnością materialną, np. kasjer - zob. wyrok Sądu Najwyższego z 28 września 1959 r., II CR 778/58, OSNPG 1960, nr 2, poz. 8). albo z deklaracji o przyjęciu odpowiedzialności materialnej, przy czym deklaracja nie musi mieć formy pisemnej, może być wyrażona przez czynności konkludentne (art. 60 k.c.), np. pobranie pieniędzy, narzędzi (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 października 1985 r., IV PR 221/85, Legalis) - *vide* Kodeks Pracy. Komentarz. 3 wydanie, pod red. prof. dra

hab. Arkadiusza Sobczyka. Wydawnictwo C.H.Beck Warszawa 2017, str. 569). Wskazane zatem uchybienie jest nieuzasadnione. Brak jest bowiem regulacji z której wynikałby obligatoryjny obowiązek przygotowania umów o odpowiedzialności materialnej. Należy zatem podzielić racjonalnie uzasadnione w tym zakresie w uzasadnieniu apelacji argumenty.

Wskazanymi przejawami utraty zaufania do powoda są także: „brak ewidencji umożliwiającej rozliczanie zakupionej żywności (Muchów)”, „nieprawidłowo prowadzona książka meldunkowa, dane wprowadzane wybiórczo”, „nieprawidłowo prowadzone karty meldunkowe (brak liczby osób meldowanych, ilość oraz numer pokoi” . W tym zakresie Sąd odwoławczy zauważył, iż jak wynika z ustaleń faktycznych sprawy, powód jest w istocie organizatorem utworzonego Powiatowego Zespołu Schronisk Młodzieżowych w J.. Zgodnie z § 3 ust. 3 powołanej jako dowód w sprawie uchwały Nr (...) Rady Powiatu J. z dnia 25 sierpnia 2011 r., organizację i zasady działania Zespołu określa „Regulamin Organizacyjny Powiatowego Zespołu Schronisk Młodzieżowych w J. ” zatwierdzony przez Zarząd Powiatu. W przekonaniu Sądu drugiej instancji zasady i sposób prowadzenia wskazanej wyżej ewidencji, prowadzenia książki meldunkowej i kart meldunkowych powinny być uregulowane w Regulaminie Organizacyjnym. Dokument taki nie został w sprawie złożony i w związku z tym uzasadnione jest domniemanie, że nie został wprowadzony w życie. W tej sytuacji, o ile istotnie zorganizowany przez powoda sposób prowadzenia ewidencji, ksiąg meldunkowych czy też kart meldunkowych nie jest przez stronę pozwaną akceptowany, wypadało wytknąć uchybienia i zobowiązać R. J. do wprowadzenia spełniających oczekiwania strony pozwanej zmian. W przekonaniu Sądu Okręgowego uwagi te należało także odnieść do wykazanego jako uchybienie nieprawidłowego sporządzania kalkulacji cenowych, stosowania cen i marż.

Powodowi zarzucono zatrudnianie pracowników obsługi na stanowiskach urzędniczych bez wymaganego prawem naboru i w tym zakresie Sąd pierwszej instancji ustalił, iż nie przeprowadzając procedury naboru powód zatrudnił M. J. , J. B. i A. O. , dotychczas pracujące na stanowiskach recepcjonistki, na stanowiska urzędnicze - specjaliści ds. administracji. Ustalenia w tym zakresie dokonał wskazując między innymi na dowód z zeznania świadka M. J. , protokół kontroli z 5

grudnia 2017 r., a także zeznania świadków A. P. i K. K. oraz wyjaśnienia powoda. Analiza wskazanego wyżej protokołu wskazuje na brak w jego treści jakichkolwiek ustaleń we wskazanym wyżej zakresie. Ustaleniami kontroli objęto bowiem: 1. podstawy prawne działania, 2. prawidłowość stosowania opłat za świadczone usługi oraz przestrzeganie zasad prowadzenia ewidencji osób korzystających z usług noclegowych, 3. odpowiedzialność materialną pracowników za powierzone mienie, 4. Ustalenie przyczyny poniesienia strat na działalności operacyjnej. Poza tym także zestawienie dat wypowiedzenia (10 lipca 2017 r.) i sporządzenia protokołu kontroli nr 11.2017 (05 grudnia 2017 r.) nie pozostawia wątpliwości, że wypowiadając powodowi warunki pracy i płacy nie były stronie pozwanej znane wszystkie wynikające z ustaleń z tego protokołu okoliczności. Świadek A.P. jedynie ogólnie stwierdziła, iż zauważyła, że były stanowiska obsadzone bez konkursu. Z kolei świadek K. K. zeznał jedynie, że były przypadki przeniesienia 4 pracowników ze stanowiska obsługi na stanowisko administracyjne, bez przeprowadzenia konkursu. Wskazane wyżej okoliczności w powiązaniu z ogólnikowością wypowiedzenia w jego części dotyczącej zatrudniania pracowników „bez wymaganego prawem naboru” nie jest taką okolicznością, która uzasadniałaby utratę zaufania do powoda.

Najistotniejszy w przekonaniu Sądu Okręgowego był zarzut odnoszący się do stosowania opłat za noclegi w przypadku firm E. i G. . Czyniąc w tym zakresie ustalenia Sąd Rejonowy formalnie przywołał dowód z zeznań świadków, pomijając jednak istotną dla oceny zasadności wskazanego zarzutu ich część. Pomiął bowiem wynikający z zeznań fakt, iż wynajęte wskazanym firmom pokoje mieszczące się na poddaszu były rzadko wykorzystywane i że podejmowano działania zmierzające do pozyskania firm celem ciągłego ich wykorzystania.

Nie wszystkie zatem wynikające z zeznań świadków istotne okoliczności faktyczne Sąd pierwszej instancji uwzględnił. Ustalenia faktyczne wskazują także, że łączna kwota za usługi na rzecz firmy E. wyniosła 121.070,16 zł, zaś na rzecz firmy G. - 100.170 zł. Ustalone w sprawie fakty uzasadniają ocenę, że zawierając z wymienionymi firmami umowy powód działał w dobrej intencji, ze świadomością, że kierowane przez niego Schronisko dysponuje niewykorzystywanymi miejscami noclegowymi. Na skutek jego staranności Powiatowy Zespół Schronisk

Młodzieżowych w J. uzyskał wymierną korzyść finansową. Ustalono w umowach stawki opłat za noclegi były wynikiem negocjacji. Należy zatem przyjąć, że powód wynegocjował takie stawki jakie realnie w czasie zawierania umów były możliwe do uzyskania. Wyliczona zatem przez stronę pozwaną, wynikającą z zawarcia wskazanych umów strata finansowa może być rozważana jedynie jako pewne tylko, nieudowodnione i niemożliwe do zweryfikowania, i obiektywnie nierealne założenie. Nie jest bowiem możliwe ustalenie, czy w realiach jakie istniały w czasie podpisywania umów doszłoby do ich zawarcia przy zastosowaniu określonych obowiązującymi cennikami stawek. Prawdopodobieństwo wyliczonej przez stronę pozwaną straty jest zatem co najmniej takie samo, jak to że skutkiem uporu powoda w kwestii określonych cennikami opłat byłby brak jakiegokolwiek dochodu. Bezpośrednim zatem rezultatem „samowoli” powoda jest przysporzenie istotnej i wymiernej korzyści finansowej, przy realnym założeniu, że nawet takiej korzyści by nie osiągnięto, gdyby powód kurczowo trzymał się ustalonych stawek. Jakkolwiek zatem istotnie powód zastosował opłaty niezgodne z cennikami, to jednak uczynił to w dobrej wierze. To zaś, że nie zwrócił się do Zarządu Powiatu o zaakceptowanie wynegocjowanych przez niego opłat za noclegi dowodzi, iż faktycznie pozostawał wówczas w przeświadczeniu, że zawierając z wymienionymi firmowymi umowy podejmował czynności zwykłego zarządu, zgodnie z uchwałą nr (...) Zarządu Powiatu w J. z dnia 19 września 2012 r. Potwierdzeniem takiego rozumowania jest treść pisma powoda z dnia 28 lipca 2016 r. Podkreślenia wymaga także istotny fakt, że przed podpisaniem umów powód konsultował ich warunki z radcą prawną co świadczyło o tym, że jednak podejmując decyzje zachował rozwagę i wymaganą staranność.

W kwestii niewykorzystania „...możliwych oszczędności z tytułu zastosowanego systemu solarnego w Schronisku w J. (system ten nie funkcjonował od początku jego uruchomienia)” należy zauważyć, iż w świetle zeznania świadka Z. W. przedstawiony zarzut nie jest prawdziwy. Świadek stwierdził bowiem, że był raz przy odczycie godzin pracy systemu solarnego. Ten odczyt dokonał na jego prośbę, jego syn i stwierdzili, że solary przepracowały określoną liczbę godzin. System solarny zatem funkcjonował. Poza tym, stwierdzeniem, że pompa nie była sprawna i brak było płynu w obiegu instalacji strona pozwana nie wykazała, od

kiedy stan taki miał miejsce. W tym zakresie należy zauważyć, iż z względu na stan zdrowia powód nie świadczył pracy w okresie od 26 września 2016 r. do 6 października 2016 r. (przebywał na urlopie wypoczynkowym), a od 10 października 2016 r. do 9 kwietnia 2017 r. przebywał na zwolnieniu chorobowym, zaś od 10 kwietnia 2017 r. do 8 lipca 2017 r. - na świadczeniu rehabilitacyjnym. Świadek K. K. podał, że w kwietniu 2017 r. hydraulik sygnalizował mu, że coś jest nie tak z systemem solarnym i że wcześniej nie było płynu w obiegu i pompa była niesprawna. Poza tym zeznaniem nie ma dowodu wskazującego na okres, w którym niesprawność systemu solarnego zaistniała. Stan taki mógł zatem straty zaistnieć równie dobrze w czasie gdy powód jeszcze świadczył pracę, ale nie można wykluczyć, że niesprawność powstała już później.

Sąd w pełni podzielił poparte orzecznictwem wywody prawne zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku odnoszące się do wypowiedzenia zarówno warunków pracy i płacy jak i umowy o pracę. Tym niemniej jednak w przekonaniu Sądu niemniejsze znaczenie ma i to - czego Sąd pierwszej instancji nie uwzględnił - że umowa o pracę jest umową starannego działania, nie zaś umową z góry zakładanego rezultatu. Zebrany materiał nie pozostawia w przekonaniu Sądu Okręgowego wątpliwości, że wieloletnią na rzecz strony pozwanej pracę powoda cechowała wymagana staranność, zaangażowanie i pracowitość. Nawet Starosta Powiatowy S. L. podał, że okres pracy powoda - mowa tu zatem o latach 2004 - 2017 - oceniany był dobrze i bardzo dobrze. Powód nie miał złej oceny. Te okoliczności nie są w przekonaniu Sądu przed Okręgowym obojętne w sprawie o uznanie wypowiedzenia zmieniającego warunki pracy i płacy za bezskuteczne.

Osiągnięcie takiego modelu organizacyjnego jaki został przedstawiony w protokole kontroli w grudnia 2017 r. i jakiego strona pozwana oczekuje od takiej jednostki jaką jest Powiatowy Zespół Schronisk Młodzieżowych obiektywnie nie jest możliwe bez wszechstronnego i istotnego wsparcia ze strony Zarządu Powiatu J.. Należy wskazać, że w stanowiącym dowód w sprawie protokole kontroli z dnia 15 grudnia 2017 r., kontrolujący odwołuje się do bardzo wielu szczegółowych regulacji prawnych, których powszechna znajomość ze względu na ich szczególny i różnorodny przedmiot nawet w środowisku prawniczym nie jest znana. Trudno w tej sytuacji wymagać od nieposiadającego nie tylko wiedzy prawniczej ale przede

wszystkim adekwatnego do oczekiwań wsparcia powoda, by nawet przy dołożeniu najwyższej staranności ze względu na liczne, wynikające z kierowania szczególną w istocie jednostką organizacyjną ograniczenia był w stanie zapewnić organizację powierzonej jego kierownictwu jednostki w spełniający oczekiwania strony pozwanej, wskazany w protokole kontroli sposób.

W przekonaniu Sądu Okręgowego wskazywane w wypowiedzeniu uchybienia nie powinny zatem w toku racjonalnego rozumowania podważyć zaufania do powoda, szczególnie do tego stopnia, by dyskwalifikowały go do sprawowania funkcji kierowniczych. Ze wskazanych wyżej względów wypowiedzenie powodowi warunków umowy o pracę nie tylko narusza przepisy o wypowiedzaniu takich umów ale także w przekonaniu Sądu Okręgowego nie jest ze względu na wskazaną w nim przyczynę dostatecznie uzasadnione.

Powyższy wyrok skargą kasacyjną zaskarżył pozwany w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. Rażące naruszenie prawa materialnego - art. 39 k.p. w związku z art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz niektórych innych ustaw, przez błędną wykładnię i uznanie, że powód w dniu składania mu oświadczenia woli o wypowiedzeniu warunków pracy i płacy był pracownikiem podlegającym ochronie stosunku pracy, o której mowa w art. 39 k.p., podczas gdy powód zastał objęty tą ochroną dopiero w trakcie okresu wypowiedzenia, tj. od dnia wejścia w życie ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz niektórych innych ustaw, tj. od 1 października 2017 r., czyli że w czasie wręczania wypowiedzenia powód nie pozostawał pod ochroną.

2. Naruszenie prawa materialnego - art. 42 w związku z art. 30 § 4 k.p., przez błędną wykładnię i uznanie, że uchybienia wskazane w wypowiedzeniu nie powinny podważać zaufania do powoda, szczególnie do tego stopnia, by dyskwalifikowały go do sprawowania funkcji kierowniczych, podczas gdy racjonalne rozumowanie, którego jednak nie zauważył Sąd Okręgowy w działaniu pozwanego, wskazuje, że łamanie obowiązujących w Zespole Schronisk Młodzieżowych przepisów, a w szczególności cennika opłat, jak i nieprzestrzeganie przepisów

ustawy o pracownikach samorządowych dotyczących sposobu zatrudniania pracowników, a nadto uporczywe twierdzenia powoda, że faktycznie miał do tego prawo, dyskwalifikują powoda jako osobę sprawującą funkcję kierowniczą.

3. Na podstawie art. 398 § 2 k.p.c. rażąco naruszenie przepisów postępowania, które to uchybienie miało istotny wpływ na wynik sprawy, tzn. art. 233 § 1 w związku z art. 391 i art. 382 k.p.c. oraz art. 328 § 2 w związku z art. 382 k.p.c., przez zbyt daleko idącą swobodę w ocenie dowodów zebranych w sprawie i bezpodstawne uznanie, iż nie zaszły okoliczności uzasadniające utratę zaufania Zarządu Powiatu w J. do powoda, a także nieuwzględnienie istotnych dowodów w sprawie w postaci aktów wewnętrznych, obowiązujących w powiecie i jednostce kierowanej przez powoda, jak również przyjęcie przez sąd drugiej instancji za własne ustaleń faktycznych Sądu Rejonowego w L. i jednocześnie pominięcie istotnej części dowodów przy orzekaniu oraz brak na ich temat jakichkolwiek merytorycznych rozważań w uzasadnieniu wyroku w sytuacji, gdy zarzuty stawiane powodowi w piśmie wypowiedającym warunki pracy i płacy obejmowały przede wszystkim działanie sprzeczne z prawem ustanowionym przez Zarząd Powiatu w postaci uchwały określającej stawki za wynajem pomieszczeń.

W związku z powyższym skarżący wniósł o:

1. Uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w L. do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego,

ewentualnie:

2. Uchylenie zaskarżonego orzeczenia i rozstrzygnięcie sprawy co do istoty, stosownie do art. 398¹⁶ k.p.c.

3. Przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania na podstawie art. 398⁹ § 1 pkt 4 kpc., jako oczywiście zasadnej.

4. Zasądzenie od powoda na rzecz strony pozwanej kosztów postępowania kasacyjnego.

5. Rozpoznanie sprawy również pod nieobecność pełnomocnika skarżącego.

Strona powodowa nie składała odpowiedzi na skargę kasacyjną.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty skargi kasacyjnej okazały się uzasadnione w stopniu wskazującym na konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku.

Na podstawie art. 398¹³ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod rozwagę nieważność postępowania.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że Sąd Najwyższy, jako „sąd prawa”, rozpoznając nadzwyczajny środek zaskarżenia w postaci skargi kasacyjnej, jest związany ustalonym stanem faktycznym sprawy. Związanie to wyklucza nie tylko przeprowadzenie w jakimkolwiek zakresie dowodów, lecz także badanie, czy sąd drugiej instancji nie przekroczył granic swobodnej ich oceny. Z tego punktu widzenia każdy zarzut skargi kasacyjnej, który ma na celu polemikę z ustaleniami faktycznymi sądu drugiej instancji, chociażby pod pozorem kontestowania błędnej wykładni lub niewłaściwego zastosowania określonych przepisów prawa materialnego, z uwagi na jego sprzeczność z art. 398³ § 3 k.p.c. jest *a limine* niedopuszczalny. Sąd Najwyższy, jako sąd kasacyjny nie zajmuje się oceną materiału dowodowego, nie ma również kompetencji do dokonywania kontroli prawidłowości oceny dowodów dokonanej przez sąd drugiej instancji według kryteriów opisanych w art. 233 § 1 k.p.c. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 7 lutego 2017 r., II UK 686/15, LEX nr 2255423; wyrok Sądu Najwyższego z 21 maja 2018 r., I PK 50/17, LEX nr 2553397). Wobec tego wyłączenie w art. 398³ § 3 k.p.c. z podstaw skargi kasacyjnej zarzutów dotyczących oceny dowodów pozbawia skarżącego możliwości powoływania się na zarzut naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 § 1 k.p.c. Przepis art. 398³ § 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, nie ulega jednak wątpliwości, że obejmuje on art. 233 k.p.c., bowiem właśnie ten przepis określa kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 kwietnia 2018 r., II PK 49/17, LEX nr 2540109; wyrok Sądu Najwyższego z 22 lutego 2019 r., III CSK 11/17, LEX nr 2623948). W związku z

powyższym zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie mógł stanowić podstawy uwzględnienia skargi kasacyjnej, bowiem Sąd Najwyższy związany jest stanem faktycznym ustalonym przez sądy rozpoznające niniejszą sprawę i na podstawie art. 398³ § 3 k.p.c. podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów, a takim był właśnie omawiany w tej części uzasadnienia zarzut.

Za uzasadniony należało natomiast uznać zarzut naruszenia art. 328 § 2 w związku z art. 382 k.p.c. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że o uchybieniu art. 328 § 2 k.p.c. można mówić jedynie wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie zawiera danych pozwalających na kontrolę tego rozstrzygnięcia (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 13 grudnia 2018 r., I PK 182/17, LEX nr 2591542), a zatem art. 328 § 2 k.p.c. może stanowić usprawiedliwioną podstawę kasacyjną w wyjątkowych wypadkach, a mianowicie, gdy niezachowanie jego wymagań konstrukcyjnych uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia lub nie pozwala na jego kontrolę kasacyjną. Tylko w takim wypadku uchybienie art. 328 § 2 k.p.c. może mieć wpływ na wynik sprawy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 8 lipca 2015 r., II PK 282/14, OSNP 2017 nr 6 poz. 66). Należy zauważyć, że *ratio legis* art. 328 § 2 k.p.c. sprowadza się do sprawozdania stanowiska sądu. Chodzi zatem o przedstawienie, które fakty uznano za udowodnione, a także wskazanie dowodów, na których się oparto i podanie przyczyn, dla których innym odmówiono wiarygodności i mocy dowodowej (por. wyrok Sądu Najwyższego z 16 października 2018 r., I PK 16/18, LEX nr 2565880). Jednocześnie, przepis art. 328 § 2 k.p.c., zastosowany odpowiednio do uzasadnienia orzeczenia sądu drugiej instancji (art. 391 § 1 k.p.c.), oznacza, że uzasadnienie to nie musi zawierać wszystkich elementów uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji, ale takie elementy, które ze względu na treść apelacji i na zakres rozpoznawanej sprawy, wyznaczony przepisami ustawy, są potrzebne do rozstrzygnięcia sporu przez tenże sąd (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 kwietnia 2012 r., II PK 197/11, LEX nr 1216857). Sąd Najwyższy w swoim utrwalonym orzecznictwie dopuszcza przy tym, że gdy sąd odwoławczy, oddalając apelację, orzeka na podstawie materiału zgromadzonego w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, to nie musi powtarzać dokonanych

wcześniej ustaleń i motywów. Wystarczy wyraźne zaznaczenie, że podziela ustalenia faktyczne sądu pierwszej instancji. Niewątpliwie jednak w takiej sytuacji sąd odwoławczy ma obowiązek zdania szczegółowej relacji z ustaleń poczynionych w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. Sąd Najwyższy nie może bowiem domyślać się ani poszukiwać ustaleń faktycznych, na których sąd drugiej instancji oparł zaskarżony wyrok, uznając, że uzasadniały one zastosowanie przyjętej podstawy prawnej (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 15 maja 2018 r., II PK 81/17, LEX nr 2488656).

W niniejszej sprawie Sąd drugiej instancji uwzględnił apelację, przy czym uznał, że Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił stan faktyczny sprawy, nie zgodził się jednak z oceną materiału dowodowego dokonaną przez Sąd pierwszej instancji. Jednocześnie, w ocenie Sądu Najwyższego, Sąd Okręgowy nie wyjaśnił dostatecznie, dlaczego ocena dowodów dokonana przez Sąd pierwszej instancji jest błędna, które dowody przeprowadzone przez ten Sąd są niewiarygodne, a na których należało się oprzeć. Sąd odwoławczy wskazywał jedynie na wrywki z zeznań świadków, na okoliczności takie jak sporządzenie protokołu, przyjętego jako dowód w sprawie już po dokonaniu wypowiedzenia zmieniającego powodowi (co miało z jakichś względów obniżyć jego wiarygodność) oraz na fakt, że działania powoda były podejmowane w dobrej wierze. Natomiast Sąd drugiej instancji nie wyjaśnił dostatecznie, dlaczego te okoliczności miałyby podważać prawidłowość ustaleń Sądu pierwszej instancji, zwłaszcza, że stanowisko Sądu Okręgowego jest częściowo wewnętrznie sprzeczne.

Warto zauważyć, że Sąd drugiej instancji oceniając czy zaproponowane powodowi nowe warunki pracy były możliwe do przyjęcia ograniczył się jedynie do perspektywy powoda, natomiast całkowicie pominął okoliczności związane z pracodawcą. Sąd drugiej instancji powinien rozważyć nie tylko doświadczenie i kompetencje powoda, ale również możliwości pracodawcy. Sąd powinien rozważyć, jakie wynagrodzenie obowiązuje innych pracowników zatrudnionych u pozwanego na stanowisku, które zostało zaproponowane powodowi, czy pracodawca mógł zaproponować mu wyższe wynagrodzenie. Ponadto, należało dokonać oceny, gdzie w strukturze pozwanego znajduje się zaproponowane stanowisko, czy jest wyższym stanowiskiem urzędniczym, czy też niższym. Niewłaściwe jest kierowanie

się wyłącznie interesem pracownika przy dokonywaniu oceny zaproponowanych warunków pracy, choć naturalnie powinno ono również być brane pod uwagę.

Należy także zwrócić uwagę, że w zakresie zarzutu zatrudniania przez powoda osób bez wymaganego konkursu Sąd drugiej instancji wskazuje, że protokół kontroli z 5 grudnia 2017 r. powstał już po wręczeniu powodowi wypowiedzenia zmieniającego, w związku z czym w momencie wypowiedzenia pozwany pracodawca nie znał wszystkich ustaleń w nim zawartych. Naturalnie Sąd drugiej instancji ma rację, co do możliwości znajomości ustaleń tej kontroli przed sporządzeniem jej wyników, jednak w ocenie Sądu Najwyższego, istotne dla niniejszej sprawy było ustalenie, czy dokument ten potwierdzał nieprawidłowości będące podstawą utraty zaufania do powoda, które istniały w momencie wręczenia mu wypowiedzenia, czy też wskazywał, że były one nieprawdziwe. Fakt bowiem, że pozwany nie znał treści nieistniejącego protokołu (bo nie mógł jej znać) nie oznacza automatycznie, że nie wiedział o nieprawidłowościach w pracy powoda, które zostały potwierdzone w wyniku kontroli. Ponadto, Sąd drugiej instancji powołał się na zeznania świadków, które właśnie potwierdzały, że powód faktycznie zatrudniał pracowników z pominięciem wymaganych konkursów, choć w sposób ogólny. Sąd Okręgowy nie wyjaśnił dostatecznie zatem, dlaczego skoro zebrane w sprawie dowody potwierdzały, że powód naruszał przewidziane procedury w zakresie zatrudniania pracowników w drodze konkursów, to przyczyna ta nie uzasadniała utraty zaufania do powoda, samo stwierdzenie, że Sąd nie uważa tego za okoliczność, która uzasadniałaby utratę zaufania i powołanie się na zarzuty apelacji nie jest w tej mierze wystarczające, bowiem nie pozwala przeanalizować i ocenić prawidłowości stanowiska Sądu drugiej instancji.

W zakresie natomiast wskazanej przez pracodawcę przyczyny utraty zaufania w postaci zawierania umów o świadczenie usług dla pracowników przedsiębiorstw E. i G. z naruszeniem cennika obowiązującego dla usług świadczonych przez Zespół Schronisk Młodzieżowych wskazać należy, że Sąd drugiej instancji dokonał jedynie niepełnej i wybiórczej analizy okoliczności niniejszej sprawy w odniesieniu do tych zarzutów pracodawcy. W dodatku Sąd Okręgowy skupił się na wykazaniu, że działał w dobrych intencjach i swoim działaniem przysporzył stronie pozwanej zysków, które w innym wypadku

prawdopodobnie nie zostałyby osiągnięte. Zauważyć trzeba, że Sąd odwoławczy skupił się na ekonomicznej ocenie korzyści, jakie strona pozwana miała uzyskać dzięki umowom zawartym przez powoda, mimo naruszenia stawek określonych w cenniku. Jednak trzeba podkreślić, że nie jest rolą Sądu ocenianie ekonomicznych motywacji pracodawcy, czy też ekonomicznego sensu jego działań. To pracodawca, jako podmiot odpowiedzialny ekonomicznie, organizacyjnie i osobowo za działalność zakładu pracy jest władny dokonywać ekonomicznej oceny działań podejmowanych przez zatrudnianych przez siebie pracowników. Rolą Sądu jest natomiast zweryfikowanie prawdziwości wskazanych pracownikowi przyczyn utraty zaufania. Zatem, skoro pracodawca zarzucił pracownikowi zajmującemu kierownicze stanowisko, że ten zawierał w imieniu kierowanej przez siebie jednostki z naruszeniem obowiązującego cennika i zasad ustalania cen za usługi, to rolą sądu jest zbadanie, czy do takich naruszeń faktycznie dochodziło, nie zaś, czy działania pracownika potencjalnie (bowiem nie jest możliwe ustalenie, czy dałoby się uzyskać korzystniejsze warunki wynajmu tych pokoi w tym czasie) mogły być dla pracodawcy korzystniejsze. Zwłaszcza, że pracodawca nie powoływał się w treści wypowiedzenia zmieniającego na stratę jaką z tego tytułu poniósł, a jedynie na naruszenie obowiązujących zasad. Sąd drugiej instancji całkowicie pominął przy tym (skoro już dokonywał ekonomicznej oceny skutków działań powoda), że po zmianie na stanowisku kierownika udało się wynegocjować korzystniejsze warunki dla PZSM.

Warto przy tym zwrócić uwagę na orzecznictwo Sądu Najwyższego, w którym wyjaśniono, że utrata zaufania uzasadnia wypowiedzenie umowy o pracę na czas nieokreślony (należy to odnieść również do wypowiedzenia zmieniającego), jeżeli pracownikowi można postawić zarzut nadużycia zaufania pracodawcy, choćby w sposób niestanowiący naruszenia obowiązków pracowniczych. Jednakże nadużycie zaufania musi wiązać się z takim zachowaniem pracownika, które może być obiektywnie ocenione jako naganne, także wtedy, gdy jest niezawinione (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 14 października 2004 r., I PK 697/03, OSNP 2005 nr 11 poz. 159; wyrok Sądu Najwyższego z 29 października 2014 r., II PK 305/13, LEX nr 1566723). W kontekście pracowników zatrudnionych na kierowniczych stanowiskach Sąd Najwyższy wyraził pogląd, zgodnie z którym utrata zaufania do

pracownika może być przyczyną uzasadniającą wypowiedzenie umowy o pracę, zwłaszcza gdy pracownik zajmuje stanowisko kierownicze. Pracodawca może utracić zaufanie nie tylko wówczas, gdy zasadnie przypisuje podwładnemu winę w niedopełnieniu obowiązków, lecz także gdy jego zachowanie jest obiektywnie nieprawidłowe, budzące wątpliwości co do rzetelności postępowania, nawet gdy nie dochodzi do naruszenia obowiązków pracowniczych. Przy ocenie zasadności wypowiedzenia umowy o pracę pracownikowi na stanowisku kierowniczym należy uwzględniać charakter pracy i zakres jego odpowiedzialności, a w związku z tym stosować ostrzejsze kryteria stawianych mu wymagań. Co więcej, utrata zaufania do pracownika uzasadnia wypowiedzenie umowy o pracę, jeżeli w konkretnych okolicznościach nie można wymagać od pracodawcy, by nadal darzył pracownika zaufaniem (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 6 marca 2018 r., II PK 75/17, LEX nr 2484681). Jak zatem z powyższego wynika Sąd drugiej instancji powinien w pierwszej kolejności brać pod uwagę sferę faktów, a zatem, czy do naruszenia odpowiednich zasad i procedur wskazanych przez pracodawcę doszło i czy mogły one uzasadniać utratę zaufania, a nie kierować się wyłącznie sferą motywacyjną pracownika, bowiem ona ma dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy znaczenie drugorzędne.

Podobnie w przypadku zarzutów dotyczących niewykorzystywania systemu ogrzewania solarnego przez powoda Sąd drugiej instancji dokonał jedynie fragmentarycznej oceny okoliczności niniejszej sprawy, ograniczając się do stwierdzenia, że nie ma dowodów na to, że system ten nigdy nie działał lub też przestał działać w czasie, gdy powód pełnił swoje obowiązki. Sąd drugiej instancji całkowicie pominął przy tym ustalenia Sądu Rejonowego dotyczące tego, że powód nie serwisował należycie tego systemu, nie dokonywał przeglądów itd. Wskazać należy, że utrata zaufania uzasadniająca wypowiedzenie przez pracodawcę umowy o pracę może wynikać z ogółu okoliczności i mieć szersze podstawy, niż fakty ujęte ogólnie lub przykładowo w oświadczeniu o wypowiedzeniu umowy o pracę (zob. cytowany już wyrok Sądu Najwyższego z 6 marca 2018 r., II PK 75/17, LEX nr 2484681). Sąd drugiej instancji powinien zatem rozpoznać tę kwestię szerzej, w oparciu o ogół okoliczność z nią związanych.

Przechodząc do zarzutów naruszenia prawa materialnego, w pierwszej kolejności należy podkreślić, że obecnie nie jest możliwe dokonanie oceny zasadności zarzutu naruszenia art. 42 w związku z art. 30 § 4 k.p., bowiem opisane powyżej uchybienia procesowe powodują, że zastosowanie prawa materialnego nastąpiło zdecydowanie przedwcześnie, bez uwzględnienia całości okoliczności niniejszej sprawy.

Zasadny okazał się natomiast zarzut naruszenia art. 39 k.p. w związku z art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz niektórych innych ustaw. Na podstawie art. 39 k.p. pracodawca nie może wypowiedzieć umowy o pracę pracownikowi, któremu brakuje nie więcej niż 4 lata do osiągnięcia wieku emerytalnego, jeżeli okres zatrudnienia umożliwia mu uzyskanie prawa do emerytury z osiągnięciem tego wieku. Natomiast zgodnie z art. 29 ust. 1 wskazanej ustawy, pracownicy, którzy w dniu jej wejścia w życie nie są objęci ochroną stosunku pracy wynikającą z art. 39 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks Pracy (Dz.U. z 2016 r., poz. 1666, 2138 i 2255) i osiągną wiek emerytalny wynoszący dla kobiet 60 lat i dla mężczyzn 65 lat przed upływem 4 lat od wejścia w życie tej ustawy, podlegają ochronie stosunku pracy, o której mowa w tym przepisie, przez okres 4 lat, licząc od dnia wejścia w życie ustawy, także wówczas, gdy upływ tego okresu przypadnie po osiągnięciu wieku 60 lat przez kobiety i wieku 65 lat przez mężczyzn. Ochrona przewidziana w art. 39 k.p. dotyczy wypowiedzenia stosunku pracy, nie zaś jego rozwiązania w okresie ochronnym. Oznacza to, że pracodawca nie może wypowiedzieć umowy o pracę pracownikowi objętemu ochroną z art. 39 k.p., jednak jeżeli umowa o pracę została wypowiedziana przed objęciem pracownika ochroną na podstawie art. 39 k.p., to ulega ona rozwiązaniu po upływie okresu wypowiedzenia, choćby przypadał on już w okresie ochronnym. Omawiana ustawa weszła w życie 1 października 2017 r., tymczasem powód otrzymał wypowiedzenie zmieniające w dniu 10 lipca 2017 r., a zatem w momencie wręczania wypowiedzenia nie był on objęty ochroną z art. 39 k.p. na podstawie ustawy zmieniającej. W związku z tym Sąd drugiej instancji dokonał błędnej wykładni i niewłaściwie zastosował analizowane przepisy prawa.

W związku z powyższym orzeczono jak w sentencji, zgodnie z art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. w związku z art. 398²¹ k.p.c.