



Sygn. akt III PSKP 30/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 września 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dawid Miąsik (przewodniczący)

SSN Bohdan Bieniek

SSN Zbigniew Korzeniowski (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa B. K.
przeciwko P. Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w K.
o przywrócenie do pracy,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 22 września 2021 r.,
skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i
Ubezpieczeń Społecznych w L.
z dnia 23 maja 2019 r., sygn. akt V Pa (...),

oddala skargę kasacyjną.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w L. wyrokiem z 23 maja 2019 r. oddalił apelację P. spółka z o.o. w K. od wyroku Sądu Rejonowego w L. z 20 grudnia 2018 r., który przywrócił powódkę B. K. do pracy w tym Przedsiębiorstwie na dotychczasowych warunkach pracy i płacy. Powódka była dyrektorem w Gminnym Zakładzie Usług Komunalnych i Mieszkaniowych w K.. W październiku 2016 r. rozwiązano z nią umowę o pracę

bez wypowiedzenia na podstawie art. 52 § 1 pkt 1 k.p. Sąd pracy wyrokiem z 28 marca 2017 r. przywrócił ją do pracy. Apelacja została oddalona 28 września 2017 r. Powódka w październiku 2017 r. nie przyjęła propozycji Wójta Gminy rozwiązania umowy o pracę za porozumieniem stron. Wypowiedziano jej umowę o pracę ze skróceniem okresu wypowiedzenia do 30 listopada 2017 r. z powodu likwidacji Gminnego Zakładu Usług Komunalnych i Mieszkaniowych w K., który był samorządowym zakładem budżetowym Gminy L.. Rada Gminy uchwałą z 30 sierpnia 2017 r. postawiła w stan likwidacji ten zakład budżetowy z dniem 1 października 2017 r., ze skutkiem na koniec marca 2018 r. W uchwale przyjęto, że pozostałe po zakończeniu likwidacji mienie przejmie Urząd Gminy L. Wcześniej, uchwałą z 29 listopada 2016 r. Rada Gminy utworzyła Przedsiębiorstwo Usług Komunalnych sp. z o.o., celem realizacji zadań własnych gminy, zmieniając potem nazwę na Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej Gminy L. spółka z o.o. Gmina i Przedsiębiorstwo (spółka) zawarły 1 marca 2017 r. umowę użytkowania i przechowania rzeczy oraz pobierania pożytków, w oparciu, o które działalność prowadził zakład budżetowy. Sąd Rejonowy w L. zawiesił postępowanie w związku z likwidacją samorządowego zakładu budżetowego i wezwał do udziału w sprawie pozwaną spółkę. Ustalił, że spółka wykonuje te same zadania własne gminy w oparciu o ten sam majątek i ten sam zasób kadrowy. Wszyscy pracownicy kontynuują zatrudnienie w spółce posiadając ten sam zakres obowiązków. Sąd Rejonowy w uzasadnieniu przywrócenia do pracy stwierdził, że legitymację bierną po likwidacji samorządowego zakładu budżetowego ma pozwana spółka. Likwidacja samorządowego zakładu budżetowego nie jest dokonywana w celu definitywnego zakończenia jego działalności przez daną jednostkę, albowiem zadania własne gminy muszą być na bieżąco realizowane i nie może dojść do sytuacji, że chociażby przez krótki czas gmina przestałaby zadania te realizować. Celem przekształcenia zakładu budżetowego w spółkę była zmiana formy organizacyjno-prawnej przy zachowaniu tożsamości podmiotowej i przedmiotowej jej działalności. Skutkiem przekształcenia dochodzi do przekształcenia samorządowego zakładu budżetowego w spółkę, przy zachowaniu kontynuacji działalności przez spółkę dotychczasowych zadań i budżetu, a nie podjęcie tej działalności od nowa. Ustawa o finansach publicznych nie przewiduje innej formy

przekształcenia zakładu budżetowego jak tylko jego likwidacja, co wiąże się z podjęciem uchwały o likwidacji zakładu. Zadania własne Gminy w zakresie gospodarki komunalnej wykonywane dotychczas przez GZUKiM wykonuje spółka. Gospodarka komunalna może być prowadzona w szczególności w formie samorządowych zakładów budżetowych lub spółek prawa handlowego, a o wyborze formy decydują organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego. Możliwa jest również zmiana formy organizacyjno-prawnej realizacji zadań własnych gminy i taka właśnie zmiana formy prowadzenia gospodarki komunalnej zaistniała po likwidacji samorządowego zakładu budżetowego. Zadania pozostają nadal zadaniem własnym gminy. Właścicielem i dysponentem pozostaje Gmina. Nie dochodzi tutaj do zmiany pracodawcy w rozumieniu art. 23¹ k.p., lecz do tzw. sukcesji generalnej i można mówić o tym samym podmiocie o zmienionej strukturze organizacyjnej. Art. 23 ust. 3 ustawy o gospodarce komunalnej statuuje sukcesję generalną stanowiąc, że spółka powstała w wyniku przekształcenia wstępuje we wszystkie prawa i obowiązki związane z działalnością zakładu budżetowego, co dotyczy również praw i obowiązków związanych ze stosunkami pracy. Uzasadniało to podjęcie postępowania przeciwko spółce a nie przeciwko Gminie L.. Takie stanowisko zostało wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego w wyroku z 19 października 2010 r., II PK 91/10. Roszczenie powódki o przywrócenie do pracy było uzasadnione. Zakład budżetowy nie wykonał wyroku przywracającego ją do pracy. Ograniczył się do skierowania na badania lekarskie, zaproponował rozwiązanie umowy o pracę za porozumieniem, a kiedy odmówiła wręczył pismo wypowiedzające umowę o pracę. Pracodawca naruszył przepis o przedemerytalnej ochronie zatrudnienia – art. 39 k.p. Nie było podstaw do wyłączenia tej ochrony, gdyż art. 41¹ k.p. nie miał zastosowania. Likwidacja samorządowego zakładu budżetowego była jedynie koniecznym elementem do przekształcenia gminnego zakładu budżetowego w spółkę. Wszystkie zadania realizowane przez zakład zostały przejęte przez spółkę. Przyczyna wypowiedzenia umowy o pracę była zatem nieprawdziwa. Zadania są nadal w sposób ciągły wykonywane przez spółkę w oparciu o ten sam majątek i w tym samym zakresie. Fakt, że w spółce nie występuje stanowisko dyrektora zakładu nie stanowi przeszkody do przywrócenia

powódki do pracy. Rzeczą strony pozwanej jest w taki sposób zorganizowanie pracy, aby umożliwić wykonanie wyroku przywracającego pracownika do pracy.

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu oddalenia apelacji spółki potwierdził, że jest następcą prawnym zlikwidowanego Gminnego Zakładu Usług Komunalnych i Mieszkaniowych w K.. Gmina przeprowadziła prawną likwidację pracodawcy (Zakładu) prowadzącą do wykorzystania jego zorganizowanego mienia (zakładu pracy w sensie przedmiotowym) w celu kontynuowania dotychczasowej działalności w ramach nowej struktury organizacyjnej (gminnej spółki prawa handlowego), która nie jest likwidacją w rozumieniu art. 41¹ k.p., a stanowi przejście zakładu pracy – w okolicznościach sprawy – w całości na będącą innym pracodawcą pozwaną Spółkę, którego skutki w sferze prawa określa art. 23¹ § 1 k.p. To nie gmina a strona pozwana wstąpiła w prawa i obowiązki tego Zakładu. Sąd nie podzielił oceny prawnej Sądu Rejonowego, że nie doszło do „zmiany pracodawcy w rozumieniu art. 23¹ k.p.”, lecz tylko do „sukcesji generalnej”, skutkiem której ten sam podmiot występuje w zmienionej strukturze organizacyjnej. O ile przy tym trafnie, odwołując się do wyroku Sądu Najwyższego z 19 października 2010 r., Sąd Rejonowy przyjął, że pozwana na podstawie art. 23 ust. 3 ustawy z 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej wstąpiła we wszystkie prawa i obowiązki związane z działalnością samorządowego zakładu budżetowego, to jednocześnie w sferze stosunków pracy takie wstąpienie stanowi przejście zakładu pracy w rozumieniu art. 23¹ § 1 k.p. Wypowiedzenie umowy o pracę było sprzeczne z art. 39 k.p. Ze względu na przejście zakładu pracy w rozumieniu art. 23¹ k.p., a nie definitywną likwidację byłego G., naruszenia art. 39 k.p. nie uchyła art. 41¹ § 1 k.p. Przepis ten nie ma zastosowania w razie likwidacji pracodawcy, w związku z którą następuje przejście całości lub części prowadzonego przez niego zakładu na innego pracodawcę, kontynuującego tę samą lub podejmującego podobną działalność (wyrok i postanowienia Sądu Najwyższego z 19 sierpnia 2004 r., I PK 489/03, z 22 października 2012 r., I PK 139/12; z 13 listopada 2018 r., II PK 261/17). Art. 41¹ § 1 k.p. odnosi się tylko do pełnej i ostatecznej likwidacji zakładu pracy, a więc nie takiej, w której żaden inny pracodawca nie staje się następcą zlikwidowanego zakładu. Nie ma zastosowania w przypadku przejęcia zakładu pracy przez inny podmiot w trybie art. 23¹ k.p. Skoro skutkiem likwidacji G. jest przejście w całości

prowadzonego zakładu na pozwaną spółkę, która kontynuuje tę samą działalność to art. 41¹ k.p. nie ma zastosowania. Żądanie przywrócenia do pracy było zatem uzasadnione wobec naruszenia art. 39 k.p. w związku z art. 45 § 1 k.p. W okolicznościach sprawy nie było możliwe orzeczenie o odszkodowaniu na podstawie art. 45 § 2 k.p. Wyłącza je art. 45 § 3 k.p. Powódka nie nadużyła prawa podmiotowego (art. 8 k.p.). W okolicznościach sprawy stroną nadużywającą prawa jest strona pozwana. Nie doszło do naruszenia art. 22 w związku z art. 23 ustawy o gospodarce komunalnej. Pozwana z mocy prawa, na zasadzie art. 23¹ k.p., wstąpiła w stosunki pracy byłych pracowników jednostki budżetowej, których – poza nielicznymi przypadkami – przejęła. Poza tym, skoro pozwana wstąpiła na podstawie art. 23 ust. 3 ustawy o gospodarce komunalnej we wszystkie prawa i obowiązki związane z działalnością samorządową zakładu budżetowego, w tym prawa i obowiązki wynikające z indywidualnego i zbiorowego prawa pracy, to jest oczywiste, że wstąpiła również w prawa i obowiązki jakie wynikają z wypowiedzenia powódce przez postawiony w stan likwidacji były G., którego pozwana spółka jest prawnym sukcesorem, stosunek pracy.

W skardze kasacyjnej zarzucono naruszenie: I. prawa materialnego: - art. 23¹ § 1 k.p. poprzez błędne zastosowanie do nieistniejącego stosunku pracy powódki, który to stosunek pracy w chwili przejścia zlikwidowanego G. na nowego pracodawcę P. Sp. z o.o., nie istniał (i to od niemalże 4 miesięcy), bo został rozwiązany na podstawie wypowiedzenia z dniem 30 listopada 2017 r. Z jednoznacznego brzmienia art. 23¹ § 1 k.p. wynika zaś, że dotyczy sytuacji, gdy do przekształcenia podmiotowego pracodawcy dochodzi w trakcie trwania stosunku pracy. Z punktu widzenia pracownika następstwo pracodawcy jest konieczne dla realizacji funkcji ochronnej prawa pracy i w tym znaczeniu wskazana norma prawa spełnia swój cel. Co do tej kwestii nie ma wątpliwości zarówno orzeczniczych, jak i doktryny (...). Innymi słowy na podstawie zaskarżonego przepisu Sąd Okręgowy stworzył następstwo prawne w sferze stosunków pracy, które zdaniem skarżącej w tym konkretnym przypadku nie istnieje, gdyż stosunek pracy powódki w chwili przejścia pracowników do spółki nie istniał już do 4 miesięcy, a zatem nowy pracodawca nie mógł wstąpić w nieistniejący stosunek pracy w szczególności, że istnieje podmiot, który przejął należności i zobowiązania po zlikwidowanym

zakładzie pracy, w tym zdaniem skarżącej, roszczenie powódki o przywrócenie do pracy jako zobowiązanie z nieistniejącego stosunku pracy - § 5 uchwały Rady Gminy L. z 30 sierpnia 2017 r. Nr (...) w sprawie likwidacji zakładu budżetowego pod nazwą Gminny Zakład Usług Komunalnych i Mieszkaniowych w K. zmienionej uchwałą Rady Gminy L. z 22 listopada 2017 r. Nr (...); - art. 16 ust. 1, 3 i 6 ustawy o finansach publicznych poprzez błędne niezastosowanie w sprawie, a co za tym idzie niewłaściwe przyjęcie, iż następcą prawnym i stroną w postępowaniu jest strona skarżąca, a nie Gmina L., w sytuacji gdy z treści podjętej przez Radę Gminy L. (uchwały) z 30 sierpnia 2017 r., Nr (...) w sprawie likwidacji zakładu budżetowego pod nazwą Gminny Zakład Usług Komunalnych i Mieszkaniowych w K. zmienionej uchwałą Rady Gminy L. z 22 listopada 2017 Nr (...) jednoznacznie wynika, że „należności i zobowiązania zlikwidowanego Zakładu przejmie Gmina L.”. Próżno jest poszukiwać w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego rozważań prawnych w zakresie przyczyn z jakich Sąd przyjął, że art. 23¹ § 1 k.p. ma zastosowanie do odpowiedzialności strony skarżącej za zobowiązania z nieistniejącego stosunku pracy powódki, a dlaczego pomija się brzmienie art. 16 ust. 1, 3 i 6 ustawy o finansach publicznych i odmawia legitymacji biernej Gminie L.. Skoro stosunek pracy powódki w chwili przejścia zakładu pracy w całości na stronę skarżącą nie istniał, a roszczenie powódki o przywrócenie do pracy, powstało przed przejściem całości zakładu pracy na spółkę, to nowy pracodawca nie mógł wstąpić w nieistniejący stosunek pracy powódki, a tym samym nie mógł stać się następcą prawnym w procesie; - art. 22 w zw. z art. 23 ustawy o gospodarce komunalnej oraz art. 23¹ § 1 k.p. poprzez błędną ich wykładnię, albowiem następstwo prawne, które pojawiło się w sprawie na skutek utraty zdolności sądowej zlikwidowanego G. w trakcie procesu, nie może być jednocześnie następstwem prawnym w rozumieniu art. 23¹ § 1 k.p. i następstwem prawnym w rozumieniu art. 23 ust. 3 ustawy o gospodarce komunalnej. W świetle powyższego zupełnie niezrozumiałym jest stanowisko Sądu Okręgowego, oddalające apelację wobec uznania, że przedstawiony w apelacji zarzut naruszenia art. 22 w zw. z art. 23 ustawy o gospodarce komunalnej pozbawiony jest podstaw prawnych, w sytuacji, gdy Sąd drugiej instancji uznał, że strona pozwana z mocy prawa na zasadzie art. 23¹ § 1 k.p. wstąpiła w stosunek pracy powódki oraz byłych pracowników jednostki

budżetowej Gminy L.. Sąd drugiej instancji doszedł do przekonania, że nie mamy do czynienia z przekształceniem organizacyjno-prawnym w trybie ustawy o gospodarce komunalnej, lecz klasycznym przejściem zakładu pracy w trybie art. 23¹ § 1 k.p., obarczając tym samym stronę pozwaną odpowiedzialnością w sferze stosunków pracy byłych pracowników; - art. 45 § 2 k.p. w zw. z art. 8 k.p. w zw. z art. 39 k.p. poprzez ich błędną wykładnię i błędne niezastosowanie polegające na błędnym przyjęciu przez Sąd drugiej instancji, że „zasądzenie alternatywnego roszczenia byłoby w przekonaniu Sądu Okręgowego sprzeczne z art. 8 k.p.” w *„sytuacji gdy uwzględnienie żądania powódki przywrócenia do pracy nie może się ostać bez potrzebnego sprawdzenia kwalifikacji powódki i akceptacji przez nią warunków dalszego zatrudnienia na innym stanowisku, a potencjalna odmowa zaakceptowania propozycji nowego zatrudnienia będzie prowadzić do wygenerowania kolejnego wręcz analogicznego sporu ze stosunku pracy”* – wyrok Sądu Najwyższego z 4 listopada 2010 r., II PK 111/2010. Zdaniem skarżącej Sąd drugiej instancji bezpodstawnie przyjął, że *„zamiast wypowiedzieć warunki pracy i płacy w trybie art. 5 ust. 5 pkt 1 ustawy z 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników strona pozwana bezprawnie rozwiązała z powódką umowę o pracę definitywnie z naruszeniem art. 39 k.p.”*, w sytuacji kiedy stanowisko Dyrektora G. obiektywnie nie istnieje, ponieważ jest zarząd spółki, co w konsekwencji prowadzi do niemożności i niewykonalności orzeczenia przywracającego do pracy. Już na skutek orzeczenia Sądu II instancji wystąpił spór kompetencyjny, co do zakresu czynności powódki, w który na skutek restytucji co nie sporne faktycznie przecież wstąpiła, a który to pokrywa się wprost z zakresem prezesa zarządu. Obiektywna zatem utrata zdolności prawnej G. na skutek jego likwidacji prowadzi do niemożności i niewykonalności wyroku przywracającego do pracy, a co za tym idzie winna być oceniana przez pryzmat art. 8 k.p., tak jak w przypadku szczególnej ochrony radnego na skutek rozwiązania z nim stosunku pracy (wyrok Sądu Najwyższego z 4 listopada 2010 r., II PK 111/10); II. prawa procesowego – art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., polegające na braku zawarcia w pisemnym uzasadnieniu rozważań prawnych w zakresie: dlaczego Sąd przyjął, iż w stanie faktycznym rozpoznawanej sprawy mamy do czynienia z

przejęciem zakładu pracy w rozumieniu art. 23¹ § 1 k.p., a tym samym odpowiedzialnością skarżącej w sferze stosunków pracy w sytuacji, gdy powódka 31 marca 2018 r. nie była pracownikiem zlikwidowanego pracodawcy, dlatego Sąd drugiej instancji przedmiotem swoich rozważań nie uczynił ani możliwej odpowiedzialności strony skarżącej na podstawie art. 23¹ § 2 k.p., ani dlatego wykluczył, iż w przedmiotowej sprawie nie będzie miał zastosowania przepis art. 16 ust. 1, 3 i 6 ustawy o finansach publicznych, skoro na jego podstawie organ stanowiący przyjął uchwałę o likwidacji dotychczasowego pracodawcy powódki, jednocześnie wskazując podmioty, które odpowiednio przejmą po zlikwidowanym zakładzie budżetowym mienie oraz zobowiązania i należności oraz dlatego tym samym odmówił legitymacji biernej w procesie Gminie L..

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty skargi kasacyjnej nie uzasadniają jej wniosku.

Wyrok Sądu Okręgowego odpowiada prawu. Następstwo prawne spółki łączy z art. 23¹ k.p. i całkowicie nie pomija art. 23 ustawy o gospodarce komunalnej, dlatego argumentacja, w której inaczej ujęto podstawy odpowiedzialności nie ma ostatecznie wpływu na wynik sprawy.

W sprawie znaczenie ma regulacja z art. 23 ustawy o gospodarce komunalnej (por. wyrok Sądu Najwyższego z 19 października 2010 r., II PK 91/10 z glosą A. Tomanka, OSP 2012/2). Jest to przepis szczególny do art. 23¹ k.p. Nie pozostaje z nim kolizji. Art. 23¹ k.p. ma na uwadze ochronę stosunków pracy i dlatego obejmuje również zmianę pracodawcy na podstawie art. 23 ustawy o gospodarce komunalnej.

Zarzut skargi nie dotyczy zastosowania art. 23¹ k.p., lecz błędnego zastosowania tego przepisu do nieistniejącego stosunku pracy powódki.

Nie jest prawidłowe zapatrywanie, że art. 23¹ k.p. nie obejmuje pracowników, z którymi poprzedni pracodawca rozwiązał stosunek pracy. Takie zawężenie regulacji, czyli tylko do osób, które były pracownikami w chwili przejścia zakładu pracy, nie jest uprawnione. Ochrona zatrudnienia odnosi się również do tych pracowników, z którymi stosunek pracy rozwiązał poprzedni pracodawca

niezgodnie z prawem. Zasadne roszczenie o przywrócenie do pracy potwierdzone orzeczeniem sądu pracy musi zrealizować nowy pracodawca.

Sytuacja pracownika, z którym rozwiązano stosunek pracy, nie może być gorsza od sytuacji pracownika, z którym nie doszło do rozwiązania stosunku pracy, lecz któremu zmienił się pracodawca z mocy z art. 23¹ k.p. Nie można stwierdzić, że zwolnieni pracownicy, którzy w okresie zmiany pracodawcy na podstawie art. 23¹ k.p. dochodzą przed sądem pracy swoich praw do dalszego zatrudnienia, są w innej sytuacji niż pracownicy, których przejął kolejny pracodawca.

Stosunek pracy jest stosunkiem prawa pytywanego i roszczenie o przywrócenie do pracy ma charakter majątkowy. Sytuacja ta uregulowana jest w art. 23¹ § 1 i § 2 k.p. Orzeczony przez sąd pracy obowiązek przywrócenia do pracy jest więc długiem kolejnego pracodawcy, gdy wynika z zasadnego roszczenia o przywrócenie do pracy, które zwolniony pracownik skierował do poprzedniego pracodawcy. Pracownik ma wówczas zwykle prawo do restytucji stosunku pracy i dlatego odpowiedzialność ta (dług) przechodzi na kolejny podmiot, który stał się pracodawcą na mocy art. 23¹ k.p. Pracownik z reguły nie ma wpływu na zmianę pracodawcy. Odnosi się to tym bardziej do pracowników niezasadnie zwolnionych z pracy, którzy dochodzą przed sądem zasadnych roszczeń o przywrócenie do pracy. Również z tych przyczyn zmiana pracodawcy na podstawie art. 23¹ k.p. nie powinna być dla nich negatywna, czyli nie stanowi przeszkody do przywrócenia do pracy, skoro z mocy prawa nowy pracodawca przejmuje pracowników wcześniej zatrudnionych.

Oceny powyższej nie podważa orzecznictwo Sądu Najwyższego przywołane w zarzucie skargi.

Wyrok z 21 października 1999 r., I PKN 330/99 odniósł się do roszczenia byłych pracowników o nieodpłatne nabycie akcji Skarbu Państwa na podstawie ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych i nie dotyczył sytuacji, w której to pracodawca rozwiązał stosunek pracy z pracownikiem.

W sprawie zakończonej wyrokiem z 19 stycznia 2017 r., I PK 275/16 znaczenie dla rozstrzygnięcia miało zagadnienie, czy i na jakiej podstawie prawnej powodowa spółka stała się stroną umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy (art. 101² § 1 k.p.), zawartej przez pozwaną z poprzednim

pracodawcą. Sąd Najwyższy wskazał na stanowisko, że skoro umowa o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy nie jest objęta treścią stosunku pracy, to nie znajduje do niej zastosowania art. 23¹ k.p. Ustanowiony w tym przepisie skutek przejścia nie obejmuje bowiem praw i obowiązków wynikających z innych niż stosunek pracy stosunków prawnych, choćby były z nim związane. W konsekwencji, art. 23¹ § 1 k.p. nie ma zastosowania do umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy (art. 101² § 1 k.p.) zawartej z poprzednim pracodawcą. Sąd Najwyższy dodał, że nie oznacza on wyłączenia możliwości przejścia klauzuli konkurencyjnej na nowego pracodawcę na innej podstawie prawnej niż art. 23¹ § 1 k.p.

Z kolei w sprawie II PK 73/16 potwierdzono, że pracownik, z którym rozwiązano stosunek pracy ma prawo do przywrócenia do pracy w sytuacji zmiany pracodawcy na podstawie art. 23¹ k.p. Inną kwestią jest ocena legitymacji biernej w tej sprawie.

Natomiast w sprawie I PKN 296/97 (*błędna sygn. I PKN 206/97 podano za uzasadnieniem wyroku w sprawie II PK 73/16*) nie wystąpiła odpowiedzialność nowego pracodawcy na podstawie art. 23¹ k.p., skoro stosunek pracy został rozwiązany u poprzedniego pracodawcy i pracownik dochodził odszkodowania a nie przywrócenia do pracy u nowego pracodawcy.

Również odwołanie się do § 5 uchwały Rady Gminy L. z 30 sierpnia 2017 r. nie podważa zastosowania art. 23¹ k.p. oraz art. 22 i 23 ustawy o gospodarce komunalnej. Zapis § 5 uchwały nie wprowadza bowiem zmiany porządku prawnego, gdyż zakład budżetowy nie miał osobowości prawnej, stąd należności i zobowiązania likwidowanego zakładu przejęła Gmina L..

Wcześniej Rada Gminy na podstawie tego samego przepisu art. 18 ust. 2 pkt 9 lit h ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym podjęła uchwałę 29 listopada 2016 r. o utworzeniu spółki Przedsiębiorstwa Usług Komunalnych.

Zgodnie z ustaleniami Sądu powszechnego – które wiążą w postępowaniu kasacyjnym (art. 398¹³ § 2 k.p.c.) spółka przejęła pracowników i mienie zlikwidowanego zakładu budżetowego.

Nie jest to sprzeczne z art. 16 ustawy o finansach publicznych. Gmina postąpiła zgodnie z wymogami tej ustawy. Przekształcenie samorządowego

zakładu budżetowego w inną formę organizacyjno-prawną wymaga uprzednio jego likwidacji (art. 16 ust. 5). Należności i zobowiązania likwidowanego samorządowego zakładu budżetowego przejmuje organ, który podjął decyzję o likwidacji, z zastrzeżeniem ust. 7. (art. 16 ust. 6). Należności i zobowiązania samorządowego zakładu budżetowego likwidowanego w celu przekształcenia w inną formę organizacyjno-prawną przejmuje utworzona jednostka (art. 16 ust. 7).

Zgodnie z art. 2 ustawy o gospodarce komunalnej gospodarka komunalna może być prowadzona przez jednostki samorządu terytorialnego w szczególności w formach samorządowego zakładu budżetowego lub spółek prawa handlowego.

Nie inna ocena odnosi się do zarzutu naruszenia art. 22 w związku z art. 23 ustawy o gospodarce komunalnej oraz art. 23¹ k.p. Skarżąca pomija, że art. 23¹ k.p. jest regulacją szerszą, która ma na uwadze różne sytuacje faktyczne i prawne, bowiem zmiana pracodawcy może w skrajnej sytuacji wystąpić nawet bez wiedzy pracownika. Takie działanie przepisu art. 23¹ k.p. oznacza, że rozwiązanie przyjęte w art. 23 w zw. z art. 22 ustawy o gospodarce komunalnej nie jest z nim sprzeczne. Obejmuje również zmianę pracodawcy w stosunkach pracy w związku z likwidacją zakładu budżetowego i przejęciem zadań przez spółkę. Sekwencja zdarzeń ustalona przez Sąd potwierdza, że po likwidacji zakładu budżetowego pracodawcą zatrudnionych pracowników stała się spółka, a nie Gmina L..

Ostatni zarzut materialny może dotyczyć w istocie art. 8 k.p. Powódce ze względu na ochronę przedemerytalną z art. 39 k.p. przysługiwało roszczenie o przewrócenie do pracy na podstawie art. 45 § 1 i § 3 k.p. Natomiast zastosowanie art. 45 § 2 k.p. i zasądzenie odszkodowania w miejsce przywrócenia do pracy jest sytuacją wyjątkową. Chodzi o to, że podana przyczyna wypowiedzenia nie była zasadna. Pierwszeństwo ma zatem restytucja stosunku pracy, skoro nie było likwidacji pracodawcy. Stosowanie art. 41¹ k.p. nie było uprawnione i przepis ten nie jest podstawą zarzutu skargi kasacyjnej. Zasadą jest uwzględnienie żądania pracownika (art. 45 § 1 k.p.). Obowiązuje tym bardziej w sytuacji szczególnej ochrony przedemerytalnej (45 § 3 k.p. w zw. z art. 39 k.p.). Odwołanie się do zarzutu naruszenia art. 8 k.p. stanowi wyjątek i dlatego nie zawsze jest wystarczające do nieuwzględnienia roszczenia o przywrócenie do pracy. W przeciwnym razie ochrona przedemerytalna traciłaby na znaczeniu, a ma jednak

na uwadze powrót do stosunku pracy jako sytuacji istotnej dla pracownika przed emeryturą. Okoliczności podane w zarzucie nie uzasadniają zmiany orzeczenia o przywróceniu do pracy na odszkodowanie. Nie pozwalają pominąć jednoznacznej regulacji wymagającej przywrócenia do pracy (art. 45 § 1 i § 3 k.p.). Problem przywrócenia do pracy pracownika szczególnie chronionego był rozważany w uchwale składu powiększonego Sądu Najwyższego z 16 maja 2012 r., III PZP 3/12, na tle zasadnego roszczenia o przywrócenie do pracy członka zarządu spółki. Potwierdzono w niej, że sąd pracy jest związany żądaniem przywrócenia do pracy. Niemniej przywrócenie do pracy może powodować nawiązanie jedynie więzi formalnej z pracodawcą, bez faktycznego świadczenia pracy, która ze względu na sytuację w zarządzie spółki uzasadniać może porozumienie w kwestii modyfikacji stosunku pracy pracownika przywróconego do pracy w zakresie zmiany warunków pracy. Nie jest zatem wykluczona zmiana stanowiska pracy. Inna sytuacja wystąpiła w sprawie objętej wyrokiem Sądu Najwyższego z 4 listopada 2010 r., II PK 111/10 (sprawa dotyczyła ochrony radnego a nie ochrony przedemerytalnej, przy braku trybu z art. 23¹ k.p.).

Zarzut procesowy skargi ocenia się miarą wpływu uchybienia na wynik sprawy (art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c.). O wyniku sprawy decyduje prawo materialne. Zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. łączy się w istocie z brakiem ocen dotyczących kwestii materialnych. Przedstawiono je wyżej w odniesieniu do zarzutów skargi. Zostały ocenione jako niezasadne. Wyjaśniają również legitymację bierną, którą miał kolejny pracodawca a nie Gmina L.. Ponadto art. 328 § 2 k.p.c. nie jest płaszczyzną do podważania ustaleń faktycznych i materialnej podstawy rozstrzygnięcia. Uzasadnienie wyroku sporządza się po jego wydaniu i również z tej przyczyny nie ma wpływu na wynik sprawy.

Uprawnione są zatem następujące tezy:

1. Regulacją z art. 23¹ § 1 i § 2 k.p. objęty jest także stosunek pracy pracownika, z którym poprzedni pracodawca rozwiązał stosunek pracy niezgodnie z prawem i który z tej przyczyny został przywrócony do pracy u kolejnego pracodawcy;
2. Likwidacja przez gminę zakładu budżetowego i powierzenie zadań tego zakładu utworzonej przez gminę spółce z o.o., dla prowadzenia działalności

komunalnej prowadzonej przez zakład budżetowy nie jest likwidacją pracodawcy w rozumieniu prawa pracy, wyłączającą ochronę zatrudnienia z art. 39 k.p. (art. 23¹ § 1 k.p. w związku z art. 41¹ § 1 k.p.).

Z tych motywów orzeczono jak w sentencji (art. 398¹⁴ k.p.c.).