



## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 12 października 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dawid Miąsik (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Maciej Pacuda

SSN Krzysztof Staryk

w sprawie z powództwa B. B.

przeciwko Izbie Administracji Skarbowej w [...].

o przywrócenie do pracy,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń

Spółecznych w dniu 12 października 2023 r.,

skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w Rzeszowie

z dnia 28 października 2021 r., sygn. akt IV Pa 25/20,

**1. uchyla zaskarżony wyrok i oddala apelację powoda od wyroku Sądu Rejonowego w Rzeszowie. z dnia 6 grudnia 2019 r., sygn. akt IV P 331/18;**

**2. odrzuca skargę kasacyjną co do wniosku o zwrot spełnionego świadczenia;**

**3. zasądza od powoda na rzecz pozwanego wraz z odsetkami, o których mowa w art. 98 par. 1<sup>1</sup> k.p.c., kwotę 1820 (tysiąc osiemset dwadzieścia) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego i apelacyjnego.**

## UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Rzeszowie. wyrokiem z 6 grudnia 2019 r., IV P 331/18 oddalił powództwo B. B. (powód) przeciwko Izbie Administracji Skarbowej w [...] (pозwana) o przywrócenie do pracy.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powód był zatrudniony u pozwanej od 1 czerwca 2010 r. do 31 marca 2015 r. w wymiarze 1/4 etatu, od 1 kwietnia 2015 r. do 31 maja 2017 r. w wymiarze 1/4 etatu, w okresie od 1 czerwca 2017 r. do 20 sierpnia 2018 r. w Izbie Administracji Skarbowej w [...]. w wymiarze pełnego etatu. Jako członek korpusu służby cywilnej obowiązany był do wypełnienia obowiązków wynikających z ustawy o służbie cywilnej. W dniu 19 maja 2017 r. powód na spotkaniu dotyczącym objęcia nowego stanowiska został zapytany przez ówczesnego Dyrektora pozwanej o prowadzenie działalności gospodarczej i wówczas zadeklarował, że dokona jej likwidacji, bądź zawieszenia. W tym też dniu powód otrzymał propozycję zatrudnienia na czas nieokreślony na stanowisku Kierownika Referatu Bezpieczeństwa i Higieny Pracy u pozwanej i tę propozycję przyjął, a z dniem 1 czerwca 2017 r. objął nowe stanowisko. W dniu 10 stycznia 2018 r. został odwołany z tego stanowiska, a w dniu 11 stycznia 2018 r. powodowi powierzono obowiązki specjalisty w Dziale Logistyki pozwanej. W okresie od 29 stycznia 2018 r. do 17 sierpnia 2018 r. powód sprawował opiekę nad chorym dzieckiem oraz pozostawał na zwolnieniu chorobowym.

Sąd Rejonowy ustalił, że powód prowadził działalność gospodarczą począwszy od dnia 1 listopada 2000 r. pod firmą B. S. W ramach tej działalności powód zajmował się działalnością marketingową, polegającą na organizacji spotkań, eventów, a także wykonywaniu usług poligraficznych. Powód zawiesił w dniu 27 grudnia 2017 r. prowadzenie działalności gospodarczej, następnie wznowił w dniu 10 kwietnia 2018 r., ponownie zawiesił w dniu 11 kwietnia 2018 r., wznowił w dniu 28 czerwca 2018 r., zawiesił w dniu 11 lipca 2018 r., wznowił w dniu 27 sierpnia 2018 r., zawiesił w dniu 28 sierpnia 2018 r., wznowił w dniu 23 października 2018 r. i zawiesił w dniu 26 października 2018 r. Z tytułu jej prowadzenia odprowadzał należności publicznoprawne. W okresach, kiedy wznowiał działalność, zajmował się realizacją usług zgodnie z uprzednio zawieranymi umowami z klientami.

Prowadzenie działalności gospodarczej przez powoda pozwana uznała za naruszenie zakazów, o których mowa w art. 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, co zostało uznane za przewinienie służbowe podlegające odpowiedzialności dyscyplinarnej lub stanowiące podstawę do rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia z winy pracownika (art. 5 ust. 1 pkt. 1 powołanej ustawy). Pismem z dnia 18 stycznia 2018 r. pracodawca - w związku z uzyskaniem informacji potwierdzającej fakt prowadzenia przez powoda działalności gospodarczej w okresie od dnia 1 marca 2017 r. do dnia 27 grudnia 2017 r. - wezwał go do przedstawienia stanowiska w sprawie w nieprzekraczalnym terminie do dnia 22 stycznia 2018 r. W odpowiedzi na powyższe, powód podał, że jego firma działała w okresie od 1 listopada 2000 r. do dnia 27 grudnia 2017 r. kiedy to działalność gospodarcza została przez niego zawieszona.

Ustalono także, iż w piśmie z 10 lutego 2017 r. skierowanym do wszystkich pracowników pozwana wskazała, że w związku ze zmianą stanu prawnego, tj. wejściem w życie ustawy - Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowej Administracji Skarbowej (Dz.U. z 2016 r., poz. 1948), zmienione zostaną między innymi zapisy ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne. Wskazano, że zostanie rozszerzony katalog osób, w stosunku do których obowiązuje zakaz prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne. Pracodawca poinformował jednocześnie pracowników o konsekwencjach braku zastosowania się do zmienionych uregulowań. Przed powierzeniem powodowi funkcji kierownika referatu, prowadzenie przez niego działalności było akceptowane przez pozwanego wraz z powierzeniem mu tego stanowiska sytuacja uległa zmianie. Zgodnie z otrzymanymi przez pozwanego wytycznymi Ministerstwa Finansów zawieszenie prowadzenia działalności nie wypełniało dyspozycji zakazu jej prowadzenia. Pomimo powzięcia przez powoda informacji o powyższym zakazie, co nastąpiło w dniu 14 lutego 2017 r. nie dostosował się do niego.

W dniu 19 lutego 2018 r. odbyło się spotkanie powoda z zastępcą Dyrektora pozwanej J. S., przy udziale kierownika Działu Kadr i Szkoleń oraz radcy prawnego, podczas którego poinformowano powoda o skutkach, braku zastosowania się przez

niego do otrzymanych wytycznych, konsekwencją czego było wszczęcie postępowania dyscyplinarnego oraz realna możliwość złożenia mu oświadczenia o rozwiązaniu stosunku pracy w trybie dyscyplinarnym.

Dyrektor Izby Skarbowej w dniu 17 lipca 2018 r. zapoznał się z notatką służbową sporządzoną przez radcę prawnego w dniu 12 lipca 2018 r., z treści której wynikało, iż powód nadal figuruje w CEIDG jako osoba prowadząca działalność gospodarczą oraz że działalność gospodarcza powoda była kilkakrotnie wznawiana, a powód nadal promuje swoją działalność na stronach internetowych.

W związku z powyższym pismem z dnia 16 sierpnia 2018 r. doręczonym powodowi w dniu 20 sierpnia 2018 r. pozwany złożył powodowi oświadczenie o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia z powodu ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych polegającego na rażącym i uporczywym naruszaniu zakazu prowadzenia działalności gospodarczej przez niego jako członka korpusu służby cywilnej zatrudnionego w Krajowej Administracji Skarbowej w okresie od 1 marca 2017 r., a w okresie od dnia 29 stycznia 2018 r. do dnia 16 lutego 2018 r. oraz od 20 lutego 2018 r. prowadzenie działalności w trakcie przebywania na zwolnieniu chorobowym.

Postanowieniem z 14 września 2018 r. Rzecznik Dyscyplinarny Izby Administracji Skarbowej w [...] umorzył postępowanie wyjaśniające prowadzone w sprawie ustalenia, czy powód naruszył obowiązki służbowe członka korpusu służby cywilnej wobec tego, że w związku z rozwiązaniem z powodem stosunku pracy przestał on być członkiem korpusu służby cywilnej.

Sąd Rejonowy podniósł, że ocena, czy w rozumieniu art. 52 k.p. dane naruszenie obowiązku jest ciężkie, zależy od okoliczności każdego indywidualnego przypadku. W dokonywaniu tej oceny należy brać pod uwagę całokształt postępowania pracownika, a nie jego jednorazowe zachowanie, jeżeli nie stanowi, ono samo przez się jaskrawego naruszenia podstawowego obowiązku pracowniczego.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że powód z dniem 1 czerwca 2017 r. objął stanowisko kierownika referatu bhp u pozwanej i od tej daty należało go uznać za członka korpusu służby cywilnej, do których zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej

przez osoby pełniące funkcje publiczne (jednolity tekst: Dz.U. z 2019 r., poz. 2399, dalej: ustawa antykorupcyjna).

Sąd Rejonowy zwrócił uwagę, że pracodawca przed wejściem w życie nowelizacji ustawy antykorupcyjnej poinformował pracowników o wprowadzanych zmianach. Powód otrzymał e-maila zawierającego stosowne pouczenia, w dniu 14 lutego 2017 r. Kwestia prowadzenia przez powoda działalności gospodarczej kilkakrotnie wracała w rozmowach, które przeprowadzali z nimi przełożeni. O ile przed wejściem w życie wskazanych przepisów pracodawca niejako tolerował istniejącą sytuację, o tyle wraz ze zmianą stanu prawnego przyjął stanowisko wyrażające się w braku akceptacji opisanego zachowania. Istotna z punktu widzenia okoliczności sprawy pozostawała również treść rozmowy przeprowadzonej z powodem przez jego przełożonego w dniu 19 maja 2017 r., której jedno z pierwszych zdań dotyczy kwestii prowadzenia przez powoda działalności gospodarczej i deklaracji powoda, że tę sprawę ureguluje.

Zdaniem Sądu Rejonowego powód został przez pracodawcę w sposób należyty pouczony o spoczywających na nim obowiązkach wynikających z powierzonego mu stanowiska, w tym o konieczności likwidacji prowadzonej działalności gospodarczej. Pomimo tego nie zastosował się do zaleceń, co w ocenie Sądu pierwszej instancji było zawinionym działaniem i potwierdziło, że przyczyna rozwiązania umowy o pracę była prawdziwa. W ocenie Sądu Rejonowego powodowi zasadnie został postawiony zarzut zawinionego, ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych. Powód prowadził działalność gospodarczą z przerwami poczynawszy od dnia 1 listopada 2000 r. Powód pozostając w okresie zatrudnienia u pozwanej zawiesił działalność w dniu 27 grudnia 2017 r. ale wznowił w dniu 10 kwietnia 2018 r., ponownie zawiesił w dniu 11 kwietnia 2018 r. i wznowił w dniu 28 czerwca 2018 r., następnie zawiesił w dniu 11 lipca 2018 r. i wznowił w dniu 27 sierpnia 2018 r. kolejno zawiesił w dniu 28 sierpnia 2018 r. i wznowił w dniu 23 października 2018 r. oraz zawiesił w dniu 26 października 2018 r. Z dowodów z dokumentów wynikało, że okresy jej prowadzenia występowały również w czasie, gdy powód sprawował opiekę nad chorym dzieckiem oraz sam przebywał na zwolnieniu chorobowym (łącznie od dnia 29 stycznia 2018 r. do dnia 17 sierpnia 2018 r.).

Sąd pierwszej instancji nie zgodził się z twierdzeniami powoda, że zawieszenie prowadzenia działalności gospodarczej jest równoznaczne z wywiązaniem się z ustawowego obowiązku zakazu prowadzenia działalności gospodarczej. Powód cyklicznie podejmował działalność i ją zawieszał, co oznaczało, że nigdy całkowicie nie zaprzestał jej prowadzenia. W ocenie Sądu Rejonowego powód zachowywał się lekceważąco w stosunku do obowiązków pracowniczych, ignorując zakaz wykonywania działalności gospodarczej. Sąd pierwszej instancji stwierdził, że zaprzestanie prowadzenia działalności nie obejmuje zawieszenia jej prowadzenia, co wynika wprost z regulacji instytucji zawieszenia, podczas którego jest dopuszczalne podejmowanie pewnych czynności dotyczących działalności gospodarczej. Wyklucza to zatem przyjęcie, że zawieszenie działalności jest równoznaczne z jej zaprzestaniem.

Sąd Rejonowy przyjął stanowisko, że zgłoszenie zawieszenia działalności gospodarczej nie oznacza zaprzestania jej prowadzenia zgodnie z wymogami ustawy antykorupcyjnej.

W ocenie Sądu pierwszej instancji ponieważ powód nie wywiązał się z nałożonych obowiązków, pozwana zasadnie zastosowała do niego sankcje wynikające z art. 5 ustawy antykorupcyjnej. Kilukrotnie przeprowadzono z powodem w tej kwestii rozmowy. O obowiązkach wynikających ze znowelizowanej ustawy antykorupcyjnej był on także informowany na piśmie, co jednak nie przyczyniło się do zmiany jego sposobu postępowania.

Zdaniem Sądu Rejonowego przyczyna rozwiązania z powodem stosunku pracy w trybie dyscyplinarnym była konkretna i prawdziwa oraz nie został naruszony art. 52 § 2 k.p. Sąd pierwszej instancji wyjaśnił, że przewidywany w art. 52 § 2 k.p. miesięczny termin biegnie od dnia, kiedy z informacją dającą podstawę do zwolnienia dyscyplinarnego zapoznała się osoba uprawniona do podejmowania decyzji wobec pracownika, wiadomość ta ma przy tym być na tyle sprawdzona, iż pracodawca może nabrać uzasadnionego przekonania o nagannym postępowaniu pracownika. Sąd Rejonowy uznał, że naruszenie obowiązków powoda miało charakter ciągły wyjaśniając, że określony w art. 52 § 2 k.p. termin biegnie od ostatniego ze zdarzeń, składających się na ciągłe zachowanie pracownika (wyroki Sądu Najwyższego z 27 stycznia 2012 r., II PK 113/11, z 6 kwietnia 2016 r., II PK

64/15). Dyrektor pozwanej w dniu 17 lipca 2018 r. zapoznał się z notatką służbową radcy prawnego sporządzoną w dniu 12 lipca 2018 r., z której wynikało, iż powód w dalszym ciągu prowadzi działalność gospodarczą, promując ją na stronach internetowych. Wówczas też podjął decyzję o rozwiązaniu z powodem umowy o pracę bez wypowiedzenia.

W świetle poczynionych ustaleń i rozważań Sąd Rejonowy uznał roszczenie powoda za nieuzasadnione, co skutkowało jego oddaleniem.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie wyrokiem z 28 października 2021 r., IV Pa 25/20 na skutek apelacji powoda od powyższego wyroku Sądu Rejonowego zmienił zaskarżony wyrok i przywrócił powoda do pracy na poprzednie warunki pracy i płacy u strony pozwanej.

Sąd Okręgowy w znacznej części podzielił ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd pierwszej instancji. Stwierdził, że zgłaszane w apelacji zarzuty skutkowały koniecznością ponownej analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, albowiem Sąd Rejonowy dopuścił się uchybień w zakresie oceny materiału dowodowego i dokonanych na tej podstawie ustaleń.

Sąd Okręgowy potwierdził, że pismem z 16 sierpnia 2018 r., doręczonym powodowi 20 sierpnia 2018 r., pozwana złożyła powodowi oświadczenie o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia.

Sąd drugiej instancji stwierdził, że przy ocenie ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych należy brać pod uwagę zarówno stopień natężenia złej woli pracownika, jak i rozmiar szkody, jaką może pociągać za sobą naruszenie obowiązków pracowniczych. Rozwiązanie bowiem umowy o pracę w trybie art. 52 k.p., jako nadzwyczajny sposób rozwiązania stosunku pracy, powinno być stosowane przez pracodawcę wyjątkowo i z ostrożnością, musi być uzasadnione szczególnymi okolicznościami, które w zakresie winy pracownika polegają na jego złej woli lub rażącym niedbalstwie, a nie na błędnym przekonaniu o działaniu w interesie pracodawcy.

W ocenie Sądu drugiej instancji powodowi nie można było przypisać winy, jak też przyjąć, że naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych było ciężkie. Powód od 2000 r. prowadził pozarolniczą działalność gospodarczą i okoliczności tej nie ukrywał podejmując zatrudnienie na 1/4 etatu w Pierwszym Urzędzie Skarbowym

w R. od 1 czerwca 2010 r. a następnie u pozwanej od 1 kwietnia 2015 r. W dniu 19 maja 2017 r. podczas rozmowy z ówczesnym dyrektorem pozwanej zaproponowano mu objęcie funkcji Kierownika Referatu Bezpieczeństwa i Higieny Pracy. Ze stenogramu rozmowy wynikało, że dyrektor miał wiedzę o prowadzonej przez powoda działalności gospodarczej, gdyż w trakcie rozmowy zapytał o nią. Powód odpowiedział, że sprawa jest ciągle otwarta" (...), jeśli się dogadamy, to likwiduję, czy zawieszam (...) oczywiście z jakąś tam inercją, żeby pewne sprawy wyprostować". Nie wracając do tego tematu dyrektor zaproponował wówczas powodowi awans na stanowisko.

Zdaniem Sądu Okręgowego, świadomość pozwanej, że działalność gospodarcza powoda nie została zlikwidowana potwierdziła notatka służbowa z dnia 3 stycznia 2018 r., zawierająca adnotację dyrektora pozwanej o zapoznaniu się w tym samym dniu. Wynika z niej, że powód od 1 listopada 2000 r. prowadzi działalność gospodarczą, a w dniu 27 grudnia 2017 r. złożył wniosek o zawieszenie wykonywanej działalności gospodarczej. Naczelnik Wydziału stwierdził, że „w okresie 1 marca 2017 r. do 27 grudnia 2017 r. Pan B. B. naruszał zakaz przewidziany cytowaną ustawą (...), co powoduje konieczność dokonania wyboru i zastosowania trybu przewidzianego w art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy”.

Pracodawca pismem z 10 stycznia 2018 r. poinformował powoda o odwołaniu go ze stanowiska Kierownika Referatu Bezpieczeństwa i Higieny Pracy i powierzeniu mu obowiązków specjalisty w Pierwszym Dziale Logistyki. Powód skierował wówczas pismo z zapytaniem o przyczyny odwołania go ze stanowiska. W odpowiedzi uzyskał informację, że dyrektor pozwanej realizuje politykę kadrową w sposób gwarantujący realizację zadań i celów na najwyższym poziomie.

W piśmie z dnia 18 stycznia 2018 r. skierowanym do powoda stwierdzono „w związku z uzyskaniem przez Dyrektora Izby Administracji Skarbowej w [...]. informacji potwierdzającej fakt prowadzenia działalności gospodarczej pod firmą przedsiębiorcy B. S. B. B. w okresie od dnia 01 marca 2017 r. do dnia 27 grudnia 2017 r. - proszę o przedstawienie swojego stanowiska w przedmiotowej sprawie (...)”.

W odpowiedzi powód wyjaśnił, że działalność prowadził od 1 listopada 2000 r. do dnia 27 grudnia 2017 r., kiedy to działalność została zawieszona. Podał, że



dyrektor pozwanej „wiele miesięcy temu posiadał informacje nt. prowadzenia przeze mnie własnej działalności gospodarczej”.

Sąd Okręgowy wskazał, że pomimo, iż od marca 2017 r. był zakaz wykonywania działalności gospodarczej przez członków korpusu służby cywilnej zatrudnionych w jednostkach organizacyjnych KAS, pozwana nie egzekwowała powyższego. Mając świadomość, że taka działalność jest prowadzona, nie poczyniono żadnych kroków, by temu zapobiec, a wręcz przeciwnie - zaproponowano powodowi awans w maju 2017 r. W styczniu 2018 r. pozwana miała ponownie informację o prowadzeniu pozarolniczej działalności gospodarczej przez powoda w okresie od marca do grudnia 2017 r. Dopiero w dniu 16 sierpnia 2018 r. powód otrzymał oświadczenie pracodawcy o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia.

Zdaniem Sądu Okręgowego od dnia 19 maja 2017 r. należało liczyć termin określony w art. 52 § 2 k.p. Fakt, że u strony pozwanej zmienił się dyrektor nie powodował przerwy w dowiedzeniu się o prowadzeniu przez powoda działalności gospodarczej. Strona pozwana tolerowała ten stan przez długi czas, mimo że istniał ustawowy obowiązek podjęcia określonych czynności.

W ocenie Sądu drugiej instancji powód nie naruszył podstawowych obowiązków pracowniczych, które mogłyby skutkować rozwiązaniem umowy o pracę bez wypowiedzenia, natomiast zachowaniu pozwanego należało przypisać naruszenie obowiązujących przepisów prawa i jego obowiązków.

Skargę kasacyjną od wyroku Sądu Okręgowego złożyła pozwana wnosząc o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i rozstrzygnięcie sprawy co do istoty, zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej: spełnionego świadczenia z tytułu wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy z art. 57 § 1 k.p., w kwocie 12.538,95 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 16 listopada 2021 r. do dnia zapłaty, wyegzekwowanego świadczenia z tytułu zwrotu kosztów postępowania w kwocie 1.400,00 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 2 lutego stycznia 2022 r. do dnia zapłaty oraz kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie na wypadek zwłoki w ich zapłacie; ewentualnie uchylenie zaskarżonego orzeczenia Sądu Okręgowego w całości i przekazanie sprawy do

ponownego rozpoznania temu sądowi w innym składzie przy uwzględnieniu kosztów postępowania kasacyjnego.

Skarga kasacyjna została oparta na podstawach:

1. naruszenia przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

- art. 52 § 1 pkt 1 k.p. w związku z art. 30 § 4 k.p., oraz w związku z art. 4 pkt 6 i art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy antykorupcyjnej w zakresie w jakim Sąd drugiej instancji przyjął, że prowadzenie działalności gospodarczej pomimo zakazu wynikającego z art. 4 pkt 6 ustawy antykorupcyjnej, nie stanowi ciężkiego naruszenia obowiązków pracowniczych w sytuacji, gdy z przepisu tego wynika, iż jest to obowiązek obligatoryjny i oznacza tym samym, że powód dopuścił się ciężkiego naruszenia swoich podstawowych obowiązków pracowniczych, co stanowiło podstawę do rozwiązania z nim umowy o pracę w trybie art. 52 § 1 pkt 1 k.p.;

- art. 52 § 2 k.p. i związku z art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy antykorupcyjnej przez przyjęcie, że pozwana uchybiła miesięcznemu terminowi na złożenie powodowi oświadczenia o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia, gdyż zdaniem Sądu drugiej instancji termin ten zaczął biec od dnia 19 maja 2017 r., tj. od rozmowy powoda z ówczesnym dyrektorem pozwanej, z której wynikało, że dyrektor miał wiedzę o prowadzonej przez powoda działalności gospodarczej, gdyż w trakcie rozmowy zapytał o nią w sytuacji, gdy zachowanie powoda naruszające jego podstawowe obowiązki pracownicze miało charakter ciągły i nie ustało przed złożeniem przez pozwaną oświadczenia o rozwiązaniu umowy o pracę bez zachowania terminu wypowiedzenia;

- art. 4 pkt 6 i art. 5 ust. 1 pkt 1 ustawy antykorupcyjnej w związku z art. 52 § 1 pkt 1 i § 2 k.p. przez błędną wykładnię polegającą na wykluczeniu możliwości powoływania się na czyn ciągły, które uzasadniałby liczenie terminu miesięcznego od ostatniego ze zdarzeń uzasadniających rozwiązanie stosunku pracy, podczas gdy prawidłowa wykładnia przepisów prowadzi do wniosku, że pracownik, który prowadzi działalność gospodarczą wbrew przepisom ustawy antykorupcyjnej narusza art. 4 pkt 6 ustawy antykorupcyjnej i tym samym miesięczny termin na rozwiązanie

stosunku pracy rozpoczyna bieg na nowo każdego kolejnego dnia stanu trwania naruszenia;

- naruszenie art. 56 § 1 i § 2 k.p. w związku z art. 45 § 2 k.p. przez zastosowanie i przywrócenie do pracy powoda (do korpusu pracowników służby cywilnej, tj. pracownika który spełnia negatywną przesłankę wynikającą z art. 4 pkt 6 w związku z art. 2 pkt 2b ustawy antykorupcyjnej, warunkującą możliwość świadczenia (wykonywania) pracy w korpusie służby cywilnej w sytuacji, dalszej kontynuacji działalności gospodarczej przez powoda;

- art. 8 k.p. przez jego niezastosowanie i uznanie przez Sąd drugiej instancji, że ustalony w toku procesu stan faktyczny nie stanowi nadużycia praw podmiotowych przez powoda, konsekwencją czego Sąd drugiej instancji uznał, że celowe jest przywrócenie powoda do pracy pomimo, że roszczenie powoda pozostaje w sprzeczności z art. 8 k.p. z powodu świadomego i rażącego naruszenia prawa;

2) naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie: art. 382 k.p.c., w związku z art. 387 § 21 pkt 1 i pkt 2 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c., przez wydanie orzeczenia z pominięciem części materiału zebranego w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji w postaci: notatki służbowej radcy prawnego z dnia 12 lipca 2018 r. z której wynikało, że powód w dalszym ciągu prowadzi działalność gospodarczą, promując ją na stronach internetowych, wydruków z CEIDG, potwierdzających prowadzenie działalności gospodarczej przez powoda, mimo ustawowego zakazu wynikającego z art. 4 pkt 6 w związku z art. 2 pkt 2b ustawy antykorupcyjnej w sytuacji gdy, z wymienionych dowodów wynikało, że naruszenie przez powoda zakazu prowadzenia działalności gospodarczej miało charakter ciągły i potwierdzało, że został dochowany przez pozwaną termin na rozwiązanie z powodem stosunku pracy bez wypowiedzenia.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną powód wniósł o jej oddalenie oraz zasądzenie od kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna pozwanej okazała się zasadna w stopniu uprawniającym do wydania orzeczenia reformatoryjnego.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego w razie trwałego naruszania obowiązków pracowniczych, termin z art. 52 § 2 k.p. rozpoczyna bieg dopiero od ostatniego ze zdarzeń składających się na to zachowanie. Przez trwałe naruszenie obowiązków Sąd Najwyższy rozumie zachowanie o charakterze ciągłym, to jest zachowanie polegające na wykorzystywaniu tej samej sposobności, jednorodnej i mieszczące się w zwartym odcinku czasu. W takim wypadku termin miesięczny rozpoczyna bieg od ostatniego zdarzenia zakwalifikowanego jako część zachowania ciągłego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 1997 r., I PKN 443/97, OSNAPiUS 1998 nr 21, poz. 631, zob. także prezentację linii orzeczniczej w tym zakresie w uzasadnieniu wyrokach Sądu Najwyższego z 6 kwietnia 2016 r., II PK 64/15, OSNP 2017 nr 11, poz. 143; z 6 grudnia 2018 r., II PK 233/17, LEX nr 2590753; z 7 czerwca 2017 r., I PK 183/16, LEX nr 2320362). Kierując się tym rozumowaniem, Sąd Najwyższy uznał, że naruszenie obowiązku niewykonywania dodatkowych zajęć zarobkowych bez pisemnej zgody dyrektora generalnego urzędu (art. 80 ust. 2 ustawy o służbie cywilnej) trwa przez cały czas wykonywania takiego zajęcia bez stosownej zgody, a bieg terminu z art. 71 ust. 8 tej ustawy należy liczyć odrębnie dla każdego kolejnego dnia utrzymującego się naruszenia tego obowiązku (wyrok Sądu Najwyższego z 6 kwietnia 2016 r., II PK 64/15, OSNP 2017 nr 11, poz. 143). Tak samo – jako zachowanie o charakterze ciągłym - Sąd Najwyższy traktuje naruszenie przez pracownika obowiązku zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej (postanowienie Sądu Najwyższego z 20 lutego 2018 r., II PK 106/17, LEX nr 3373567). Z powyższego wynika, że zachowanie powoda w postaci naruszenia zakazu prowadzenia działalności gospodarczej należy uznać za czyn ciągły a w konsekwencji termin z art. 52 § 2 k.p. rozpoczyna bieg dopiero od ostatniego ze zdarzeń składających się na to zachowanie.

Ponieważ działalność gospodarcza powoda była prowadzona w dacie złożenia przez pracodawcę oświadczenia o rozwiązaniu stosunku pracy bez wypowiedzenia (a samo zawieszenie działalności gospodarczej nie jest tożsame z jej nieprowadzeniem w rozumieniu przepisów ustawy antykorupcyjnej, I. Galińska-Rączy, Interpretacja pojęcia "działalność gospodarcza" użytego w ustawie o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, Zeszyty Prawnicze Biura Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu 2004, nr 4, s. 116; wyrok NSA z dnia 5 kwietnia 2017 r., II OSK 347/17, LEX nr 2286061), nie można mówić o przekroczeniu przez pracodawcę terminu z art. 52 § 2 k.p.

Jak ustalił Sąd pierwszej instancji w dniu 19 lutego 2018 r. odbyło się spotkanie powoda z zastępcą Dyrektora pozwanej J.S., przy udziale kierownika Działu Kadr i Szkoleń oraz radcy prawnego, podczas którego poinformowano powoda o skutkach braku zastosowania się przez niego do otrzymanych wytycznych w zakresie zakończenia prowadzenia działalności gospodarczej, konsekwencją czego było wszczęcie postępowania dyscyplinarnego oraz realna możliwość złożenia mu oświadczenia o rozwiązaniu stosunku pracy w trybie dyscyplinarnym. Natomiast dyrektor pozwanej w dniu 17 lipca 2018 r. zapoznał się z notatką służbową sporządzoną przez radcę prawnego w dniu 12 lipca 2018 r., z treści której wynikało, iż powód nadal figuruje w CEIDG jako osoba prowadząca działalność gospodarczą oraz że działalność gospodarcza powoda była kilkakrotnie wznawiana, a powód nadal promuje swoją działalność na stronach internetowych. W świetle tych ustaleń właściwe było przyjęcie przez Sąd pierwszej instancji, że informacje o wynikach tzw. postępowania sprawdzającego zostały przekazane pracodawcy 17 lipca 2018 r. i od tego czasu można było liczyć termin do rozwiązania z powodem umowy o pracę bez wypowiedzenia. Pozwana dochowała terminu art. 52 § 2 k.p. (dodatkowo mając na względzie, że nie ustalono, by powód zakończył prowadzenie działalności, czy to przed czy po 17 lipca 2018 r.) ponieważ pismem z dnia 16 sierpnia 2018 r. doręczonym powodowi w dniu 20 sierpnia 2018 r. złożyła powodowi oświadczenie o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia z powodu ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych (rażącego i uporczywego naruszenia zakazu prowadzenia działalności gospodarczej przez niego jako członka korpusu służby cywilnej zatrudnionego w Krajowej Administracji Skarbowej w okresie od

1 marca 2017 r., a w okresie od dnia 29 stycznia 2018 r. do dnia 16 lutego 2018 r. oraz od 20 lutego 2018 r. prowadzenia działalności w trakcie przebywania na zwolnieniu chorobowym).

W dalszej kolejności Sąd Najwyższy stwierdza, że zachowanie powoda stanowiło ciężkie naruszenie obowiązków pracowniczych w rozumieniu art. 52 § 1 pkt 1 k.p. Naruszenie zakazu przewidzianego w art. 4 pkt 6 ustawy antykorupcyjnej skutkuje zgodnie z treścią art. 5 sankcjami, ponieważ „stanowi przewinienie służbowe, które podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej lub stanowi podstawę do rozwiązania stosunku pracy bez wypowiedzenia z winy pracownika”. Zatem konsekwencją naruszenia art. 4 ustawy antykorupcyjnej jest odpowiedzialność dyscyplinarna lub rozwiązanie stosunku pracy bez wypowiedzenia z winy pracownika. Nie można zgodzić się ze stanowiskiem Sądu drugiej instancji, zgodnie z którym powodowi nie można było przypisać winy, skoro od 2000 r. prowadził pozarolniczą działalność gospodarczą i okoliczności tej nie ukrywał podejmując zatrudnienie na 1/4 etatu w Pierwszym Urzędzie Skarbowym w R. od 1 czerwca 2010 r. a następnie u pozwanej od 1 kwietnia 2015 r. W dniu 19 maja 2017 r. w rozmowy z dyrektorem pozwanej, zaproponowano powodowi objęcie funkcji Kierownika Referatu Bezpieczeństwa i Higieny Pracy, jednocześnie potwierdzone zostało, że dyrektor miał wiedzę o prowadzonej przez powoda działalności gospodarczej, gdyż w trakcie rozmowy powód potwierdził, że nadal, ją prowadzi, ale zadeklarował, że zlikwiduje lub zawiesi. Jak wynika z ustaleń faktycznych poczynionych w niniejszej sprawie powód prowadził działalność przez długi okres od czasu poinformowania o zakazie prowadzenia działalności gospodarczej; było to działanie umyślne, prowadził działalność również w okresie przebywania na zwolnieniu chorobowym. Skoro powód cyklicznie podejmował działalność i ją zawieszał, co oznaczało, że nigdy całkowicie nie zaprzestał jej prowadzenia, zachowywał się lekceważąco w stosunku do obowiązków pracowniczych, ignorując zakaz wykonywania działalności gospodarczej.

Dlatego też należało uznać za uzasadniony zarzut naruszenia art. 56 § 1 i § 2 k.p. w związku z art. 45 § 2 k.p. przez zastosowanie i przywrócenie do pracy powoda (do korpusu pracowników służby cywilnej), czyli pracownika który spełniał negatywną

przesłankę wynikającą z art. 4 pkt 6 w związku z art. 2 pkt 2b ustawy antykorupcyjnej, warunkującą możliwość świadczenia (wykonywania) pracy w korpusie służby cywilnej w sytuacji, dalszej kontynuacji działalności gospodarczej przez powoda. W tej sytuacji zbędne stało się odniesienie do zarzutu naruszenia art. 8 k.p. Nie doszło także do naruszenia art. 382 k.p.c., w związku z art. 387 § 21 pkt 1 i pkt 2 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c., gdyż z uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie wynika, by pominięto część materiału zebranego w sprawie, lecz że materiał ten nie miał znaczenia dla zastosowania przepisów prawa materialnego zgodnie z założeniami przyjętymi przez Sąd drugiej instancji co do charakteru czynu powoda oraz zasad obliczania terminu z art. 52 § 2 k.p.

Mając powyższe na względzie, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji, uchylając wyrok Sądu drugiej instancji i oddalając apelację powoda od wyroku Sądu pierwszej instancji oraz rozstrzygając o kosztach postępowania kasacyjnego i apelacyjnego. Natomiast skarga kasacyjna pozwanego podlegała odrzuceniu jako niedopuszczalna w zakresie wniosku restytucyjnego (art. 398<sup>16</sup> zdanie drugie w związku z art. 415 k.p.c.), jako niezawierającego wymaganej podstawy prawnej i faktycznej obejmującej fakty i dowody wykazujące zaistnienie przesłanek wniosku (postanowienie Sądu Najwyższego z 14 lipca 2016 r., III PK 135/14, OSNP 2018 nr 1, poz. 3).

[a!]