



Sygn. akt I PK 30/11

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 sierpnia 2011 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Teresa Flemming-Kulesza (przewodniczący,
sprawozdawca)

SSN Małgorzata Gersdorf

SSN Józef Iwulski

w sprawie z powództwa Janusza J.

przeciwko Uniwersytetowi Medycznemu /.../

o przywrócenie do pracy,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń

Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 3 sierpnia 2011 r.,

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

Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 16 września 2010 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Okręgowemu - Sądowi Pracy i Ubezpieczeń Społecznych do
ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Powód Janusz J. domagał się przywrócenia do pracy w pozwanym Uniwersytecie Medycznym oraz zasądzenia wynagrodzenia za okres pozostawania bez pracy w kwocie 1300,00 zł miesięcznie. Strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa.

Sąd Rejonowy Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z 15 grudnia 2009 r. oddalił powództwo.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powód Janusz J. zatrudniony był u pozwanego od 1 stycznia 2000 r., na podstawie umowy o pracę z 31 grudnia 1999 r. na czas nieokreślony w Katedrze /.../, na stanowisku specjalisty. Od dnia 18 grudnia 2000 r. powód nie świadczył pracy na rzecz pozwanego. Orzeczeniem lekarza orzecznika ZUS z 7 listopada 2006 r. powód został uznany za niezdolnego do pracy i ustalono, iż ma prawo do świadczenia rehabilitacyjnego na okres 6 miesięcy. Orzeczenie to zostało przesłane do ZUS w C., który w dniu 8 grudnia 2006 r. wydał decyzję przyznającą powodowi świadczenie rehabilitacyjne na okres 6 miesięcy od 28 października 2006 r. do 25 kwietnia 2007 r. Pozwany otrzymał decyzję do wiadomości i podjął wypłatę świadczenia rehabilitacyjnego.

W dniu 24 stycznia 2007 r. powód nadał przesyłkę do ZUS Oddział w W., zawierającą jego oświadczenie o przerwaniu z dniem 25 stycznia 2007 r. świadczenia rehabilitacyjnego. Tego samego dnia nadał przesyłkę do pozwanego zawierającą informację, iż z dniem 25 stycznia 2007 r. podejmie pracę, w związku z przerwaniem świadczenia rehabilitacyjnego i uzyskaniem zdolności do pracy. 26 stycznia 2007 r. powód nadał przesyłki do ZUS Oddział w W. i pozwanego zawierające zaświadczenie lekarskie z 25 stycznia 2007 r. wystawione przez lekarza medycyny pracy Mirosława L. prowadzącego prywatny gabinet lekarski w W. stwierdzające, iż z dniem 25 stycznia 2007 r. powód jest zdolny do wykonywania pracy na stanowisku specjalisty w Katedrze /.../ pozwanego, wobec braku przeciwwskazań zdrowotnych. Pismo powoda informujące o przerwaniu świadczenia rehabilitacyjnego wraz z zaświadczeniem lekarskim stwierdzającym zdolność do pracy z 25 stycznia 2007 r. zostało przesłane do ZUS Oddział w C. przez Oddział w W. 25 stycznia 2007 r. powód nadał kolejne pismo skierowane do

pozwanego informujące o chorobie małżonki i niemożności sprawowania opieki nad dzieckiem wraz z wnioskiem o udzielenie zasiłku opiekuńczego celem sprawowania opieki nad dzieckiem od 25 stycznia do 23 lutego 2007 r. Wniosek powoda został uwzględniony.

Pismem z 30 stycznia 2007 r. pozwany poinformował powoda o tym, iż oświadczenie o rozwiązaniu z nim umowy o pracę w trybie art. 53 § 1 pkt 1 k.p. i wydane świadectwo pracy uznaje za bezprzedmiotowe wobec przedłożonego przez powoda zaświadczenia o zdolności do pracy z dniem 25 stycznia 2007 r. Jednocześnie pozwany wyraził zgodę na udzielenie powodowi, na jego wniosek, zasiłku opiekuńczego, zaznaczając, iż po jego zakończeniu powód ma stawić się na badania lekarskie w jednostce wskazanej przez pozwanego, z którą pozwany ma zawartą stosowną umowę. Powodowi udzielono zasiłku opiekuńczego celem sprawowania opieki nad dzieckiem na kolejne okresy: od 26 lutego do 2 marca 2007 r., od 5 marca do 9 marca 2007 r., od 12 marca do 16 marca 2007 r.

Pismem z 31 stycznia 2007 r. pozwany wystąpił do ZUS Oddział w C. o ustalenie uprawnień związanych z niezdolnością do pracy powoda, w szczególności zasadności wypłaty powodowi zasiłku opiekuńczego w sytuacji poinformowania o przerwaniu korzystania ze świadczenia rehabilitacyjnego. Pismem z 21 marca 2007 r. ZUS wyjaśnił pozwanemu, iż brak jest podstaw do wydania decyzji odmawiającej powodowi prawa do dalszej wypłaty świadczenia rehabilitacyjnego, gdyż powód pracy nie podjął. Co prawda powód przedstawił zaświadczenie o zdolności do pracy z dniem 25 stycznia 2007 r. jednak lekarz orzecznik nie uchylił orzeczenia ustalającego uprawnienia powoda od świadczenia rehabilitacyjnego na okres 6 miesięcy. W tej sytuacji wypłata tego świadczenia winna być kontynuowana zgodnie z wcześniej wydaną decyzją i nie należało ustalać uprawnień co do zasiłku opiekuńczego ani go wypłacać.

Pismem z 29 marca 2007 r. pozwany zawiadomił powoda, iż nie wyraża zgody na udzielenie zasiłku opiekuńczego celem sprawowania opieki nad dzieckiem w okresie od 19 marca do 23 marca 2007 r. oraz od 26 marca do 30 marca 2007 r. w związku z tym, iż powód korzysta ze świadczenia rehabilitacyjnego, które zostało mu przyznane na okres od 28 października 2006 r. do 25 kwietnia 2007 r. Pracodawca nie wyraził również zgody na urlop

wypoczynkowy powoda, o udzielenie którego wnioskował on pismem z 28 marca 2007 r. Jednocześnie pozwany uchylił zarządzenia dotyczące udzielenia zasiłku opiekuńczego, stwierdzając brak podstaw do jego wypłaty.

27 marca 2007 r. sporządzone zostało oświadczenie o rozwiązaniu z powodem umowy o pracę na podstawie art. 53 § 1 pkt 1 k.p. Jako przyczynę wskazano niezdolność do pracy wskutek choroby trwającej dłużej niż łączny okres pobierania z tego tytułu wynagrodzenia i zasiłku oraz świadczenia rehabilitacyjnego przez pierwsze 3 miesiące. Oświadczenie to zostało przesłane powodowi pocztą kurierską, jednak powód odmówił jego przyjęcia. Pozwany dokonał ponownej wysyłki pisma, które ostatecznie zostało powodowi doręczone 10 kwietnia 2007 r. Z tym dniem rozwiązała się umowa o pracę łącząca strony.

Decyzją z 8 maja 2007 r. ZUS Oddział w C. odmówił powodowi prawa do zasiłku opiekuńczego za okres od 25 stycznia 2007 r. z uwagi na korzystanie przez powoda ze świadczenia rehabilitacyjnego, uznając, iż pomimo przedłożenia zaświadczenia lekarskiego z 25 stycznia 2007 r. orzeczenie lekarza orzecznika ZUS o niezdolności do pracy powoda, nie zostało uchylone. Świadczenia z tytułu choroby, w tym świadczenie rehabilitacyjne zostało powodowi wypłacone za okres do 10 kwietnia 2007 r. włącznie.

Powód od 1 stycznia 1999 r. prowadzi pozarolniczą działalność gospodarczą. Miesięczne wynagrodzenie powoda wyliczone jak ekwiwalent za urlop wynosiło 1.963,00 zł.

Sąd Rejonowy ustalił ponadto, że u powoda rozpoznano astmę oskrzelową przewlekłą, nawracające nieżyty górnych dróg oddechowych i zatok. Od 2001 r. pozostaje pod opieką Poradni Pulmonologicznej oraz Poradni Przeciwgruźliczej. Zaburzenia wentylacyjne, przy dużych zmianach osłuchowych w przebiegu astmy oskrzelowej są wskazaniem do dalszego leczenia w ramach świadczenia rehabilitacyjnego, co rokuje odzyskanie zdolności do pracy. W styczniu 2007 r. powód zgłosił się w Poradni Pulmonologicznej dwukrotnie 16 stycznia i 18 stycznia skarżąc się na zaostrzenie przebiegu choroby podstawowej - astmy oskrzelowej. Miał zgłosić się do kontroli, jednak tego nie uczynił, stąd też nie można ustalić końcowego efektu leczenia, jak też stanu zdrowia powoda na dzień 25 stycznia 2007 r. i w późniejszym okresie do dnia 10 kwietnia 2007 r.

Sąd pierwszej instancji uznał, że w postępowaniu o przywrócenie do pracy pracownika, zwolnionego z niej bez wypowiedzenia na podstawie art. 53 § 1 pkt 1 lit. b k.p. wskutek choroby trwającej dłużej niż okres pobierania zasiłku chorobowego, sąd jest związany decyzją Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w przedmiocie ustalenia prawa pracownika do tego zasiłku. Sąd Rejonowy zaznaczył, że powód w związku z trwającą nieprzerwanie niezdolnością do pracy wykorzystał okres zasiłkowy z dniem 27 października 2006 r. Zgodnie z orzeczeniem lekarza orzecznika ZUS z 7 listopada 2006 r. stwierdzającym niezdolność do pracy powoda po wyczerpaniu okresu zasiłkowego i istniejącymi rokowaniami odzyskania zdolności do pracy, ZUS Oddział w C. decyzją z 8 grudnia 2006 r. przyznał powodowi świadczenie rehabilitacyjne na okres 6 miesięcy od 28 października 2006 r. do 25 kwietnia 2007 r. Jednakże w dniu 25 stycznia 2007 r., powód uzyskał a następnie przedstawił pozwanemu zaświadczenie wydane przez lekarza medycyny pracy, z którym pracodawca nie miał podpisanej umowy o przeprowadzanie badań wstępnych, profilaktycznych, okresowych, stwierdzające zdolność powoda do wykonywania pracy na dotychczasowym stanowisku. W ocenie Sądu pierwszej instancji, zakaz rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia po stawieniu się pracownika do pracy w związku z ustaniem przyczyny nieobecności wynikający z dyspozycji art. 53 § 3 k.p nie ma zastosowania, jeżeli pracownik jest nadal niezdolny do pracy wskutek choroby, a do pracy zgłasza się w celu przerwania biegu okresu uprawniającego pracodawcę do rozwiązania umowy. Taka sytuacja, zdaniem Sądu, zaistniała w przypadku powoda. Powodowi przyznano świadczenie rehabilitacyjne na okres 6 miesięcy, w tym czasie miał udać się na leczenie sanatoryjne, niemniej tuż przed rzekomą poprawą stanu zdrowia, powód dwukrotnie (16 stycznia i 18 stycznia) stawił się w Poradni Pulmonologicznej, skarżąc się na zaostrzenie przebiegu choroby podstawowej - astmy oskrzelowej. Późniejsza postawa reprezentowana przez powoda nie pozwalała na skontrolowanie zasadności wydanego zaświadczenia. Powód nie stawił się na badanie wyznaczone przez biegłą, nie udzielił Sądowi informacji na temat nazw i adresów placówek służby zdrowia, w których się leczył w tym okresie, nie pojawił się również u pracodawcy celem wykazania gotowości i zdolności do świadczenia pracy. W ocenie Sądu okoliczności w jakich powód pozyskał

zaświadczenie lekarskie oraz późniejsza postawa powoda (zgłoszenie wniosku o zasiłek opiekuńczy, niestawienie się u pracodawcy celem wykazania gotowości i zdolności do świadczenia pracy, niezgłoszenie się na badania u lekarzy wskazanych przez pracodawcę) wskazują na to, iż powód pozyskał to zaświadczenie w istocie nie będąc zdolnym do wykonywania pracy na dotychczasowym stanowisku. Jego stan zdrowia w porównaniu z tym istniejącym w dacie badania przez lekarza orzecznika i wydawania decyzji o świadczeniu rehabilitacyjnym, nie uległ tak znacznej poprawie, iż powód odzyskał zdolność do pracy. W tej sytuacji, zdaniem Sądu, zakaz rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia po stawieniu się pracownika do pracy w związku z ustaniem przyczyny nieobecności wynikający z dyspozycji art. 53 § 3 k.p. nie ma zastosowania. Podejmowane przez powoda później działania jak wnioski o przyznanie zasiłku opiekuńczego, udzielenie urlopu wypoczynkowego, świadczą również o tym, iż powód próbował wykorzystać wszystkie możliwości dla uniknięcia rozwiązania z nim umowy o pracę w trybie art. 53 § 1 pkt 1 k.p. Powód nie wykazał także aby na dzień 10 kwietnia 2007 r. był zdolny do pracy. W ocenie Sądu Rejonowego, pozwany prawidłowo, pod względem zgodności z przepisem art. 53 k.p., rozwiązał z powodem umowę o pracę, zaś żądanie powoda należało uznać za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, o których mowa w art. 8 k.p. Powód nie kwestionował, że nie świadczył pracy na rzecz pozwanego od 18 grudnia 2000 r. W tym czasie przebywał na urlopie wychowawczym, na urlopach wypoczynkowych na żądanie, korzystał ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego (zasiłków chorobowych i opiekuńczych).

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód.

Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z 16 września 2010 r., 10 zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 1 oraz w punkcie 2 w ten sposób, że przywrócił powoda Janusza J. do pracy w pozwanym Uniwersytecie Medycznym na poprzednich warunkach pracy i płacy; zasądził też od pozwanego na rzecz powoda kwotę 3.900 zł. tytułem wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy; zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 462,11 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Okręgowy uznał, że Sąd Rejonowy zgromadził wystarczający materiał dowodowy i poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne umożliwiające wydanie merytorycznego rozstrzygnięcia w sprawie, wyciągnął jednak nieprawidłowe wnioski.

W ocenie Sądu Okręgowego, art. 53 k.p. określa w sposób wyczerpujący sytuacje, w których przedłużająca się niezawiniona nieobecność pracownika w pracy pozwala na rozwiązanie stosunku pracy w trybie natychmiastowym bez winy pracownika. Decyzja o rozwiązaniu umowy o pracę w tych warunkach zależy tylko od woli pracodawcy, to on rozstrzyga, czy rozwiązać umowę w omawianym trybie, czy też nadal zatrudniać pracownika. Ponadto zgodnie z art. 53 § 3 k.p. rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia nie może nastąpić po stawieniu się pracownika do pracy w związku z ustaniem przyczyny nieobecności. „Zatem pracodawca ma tutaj określony przedział czasowy, w którym może dokonać rozwiązania umowy, a który powstaje z upływem 3 wskazanych w przepisie okresów ochronnych i kończy się z dniem stawienia się pracownika do pracy w związku z ustaniem przyczyny nieobecności”.

Sąd drugiej instancji zaznaczył, że niesporne jest w niniejszej sprawie, że powód korzystał ze świadczenia rehabilitacyjnego od 28 października 2006 r. do 25 kwietnia 2007 r. Niesporny również był fakt nadania przez powoda w dniu 24 stycznia 2007 r. przesyłki do ZUS w W. zawierającej oświadczenie powoda o przerwaniu z dniem 25 stycznia 2007 r. świadczenia rehabilitacyjnego. Tego samego dnia powód nadał przesyłkę do pozwanego o tej samej treści co do ZUS, nadto o uzyskaniu zdolności do pracy i zgłoszeniu gotowości do pracy w dniu 25 stycznia 2007 r. Do obowiązków płatnika składek należy kontrola formalna zaświadczeń lekarskich stanowiących podstawę zwolnienia od pracy. Pozwany nie poddał kontroli zaświadczenia lekarskiego nadesłanego przez powoda stwierdzającego jego zdolność do pracy. Na podstawie przesłanego przez powoda zaświadczenia lekarskiego uznał, że powód jest zdolny do pracy. Powód nie miał obowiązku uzyskania zaświadczenia o zdolności do pracy od konkretnego lekarza, ani od lekarza wykonującego zawód „w miejscu siedziby pracodawcy”. Zaświadczenia wystawione przez lekarza Mirosława L. spełniało wszelkie wymogi jakie stawiane są zaświadczeniom w przedmiocie zdolności do wykonywania pracy.

Odzyskanie przez pracownika zdolności do pracy, pozbawia pracodawcę prawa do rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia na podstawie art. 53 § 3 k.p., bowiem dotyczy pracy, co do której uprzednio orzeczono niezdolność jej wykonywania, a nie innej pracy, względnie tej samej pracy, ale w innych warunkach.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że na pracowniku nie ciąży obowiązek dostarczenia orzeczenia lekarskiego o zdolności do pracy, o którym mowa w art. 229 § 2 k.p. Jeżeli bowiem pracownik stawia się do pracy i zgłosi gotowość do jej wykonywania, to obowiązek skierowania go na badania kontrolne spoczywa na pracodawcy (§ 4 ust. 1 w związku z § 1 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 30 maja 1996 r. w sprawie przeprowadzania badań lekarskich pracowników, zakresu profilaktycznej opieki zdrowotnej nad pracownikami oraz orzeczeń lekarskich wydawanych dla celów przewidzianych w Kodeksie pracy, Dz. U. Nr 69, poz. 332 ze zm). W niniejszej sprawie powód dostarczył pracodawcy orzeczenie lekarskie o zdolności do pracy, zatem powód nie przebywał już na świadczeniu rehabilitacyjnym. Pracodawca na skutek dopuszczenia powoda do pracy, prawidłowo cofnął swoje oświadczenia o rozwiązaniu umowy o pracę w trybie art. 53 § 1 pkt 1 k.p. i udzielił powodowi zasiłku opiekuńczego. Świadczenie rehabilitacyjne można przerwać w sytuacji poprawy zdrowia i uzyskania stosownego zaświadczenia. Powód przerwał świadczenie rehabilitacyjne, zgłosił gotowość do pracy a następnie pracodawca udzielił mu zasiłku opiekuńczego.

Konkludując, Sąd drugiej instancji uznał, że zastosowanie trybu zwolnienia powoda z art. 53 § 1 pkt 1 k.p. było wadliwe, i przywrócił powoda do pracy u pozwanego na poprzednich warunkach pracy i płacy oraz zasądził wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy.

Powyższy wyrok został zaskarżony w całości przez pozwanego skargą kasacyjną, w której zarzucono naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie przepisu art. 56 w związku z art. 45 § 2 Kodeksu pracy oraz art. 8 Kodeksu pracy, polegające na niezastosowaniu przez Sąd alternatywnego w stosunku do przywrócenia do pracy roszczenia w postaci odszkodowania, przy całkowitym pominięciu i braku rozważenia przez Sąd drugiej

instancji celowości i możliwości przywrócenia powoda do pracy oraz niezastosowaniu art. 8 k.p. uzasadniającego oddalenie powództwa wobec nadużycia prawa przez powoda, które jest sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa oraz zasadami współżycia społecznego. Zarzucono też naruszenie prawa procesowego: art. 391 §1 k.p.c. w związku z art. 233 k.p.c., art. 328 § 2 k.p.c., art. 316 k.p.c. w związku z art. 56 k.p. i art. 45 §2 k.p. oraz art. 477¹ k.p.c. w zw. z art. 56 k.p. i art. 45 § 2 k.p. i art. 8 k.p, poprzez sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym a zwłaszcza tym, iż Sąd drugiej instancji wbrew przepisom postępowania nie dokonał wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz nie ustalił, poprzez pominięcie tak przy rozstrzygnięciu jak i w uzasadnieniu wyroku, kwestii celowości i możliwości przywrócenia powoda do pracy u pozwanego oraz kwestii nadużycia prawa przez powoda, które to uchybienia miały istotny wpływ na wynik sprawy, „w świetle faktycznego niewykonywania przez powoda u pozwanego pracy od dnia 18 grudnia 2000 r. a więc na dzień wydania wyroku przez okres prawie 10 lat, która to okoliczność wynika z zebranego w sprawie materiału dowodowego w tym akt pracowniczych i była znana Sądowi na dzień wydania wyroku, a co więcej w sytuacji podnoszonego przez pozwanego w odpowiedzi na pozew jak i kolejnych pismach procesowych, w tym podtrzymanego w odpowiedzi na apelację, zarzutu sprzeczności działań powoda z art. 8 kodeksu pracy tj. nadużycia prawa ze strony powoda polegającego na nadużywaniu przez powoda świadczeń z ubezpieczenia społecznego wyłącznie w celu uniemożliwienia pracodawcy rozwiązania stosunku pracy a dodatkowo w świetle dalszego postępowania powoda również w toku procesu, wskazującego na brak woli faktycznego dalszego świadczenia pracy na rzecz pozwanego”.

Wskazując na powyższe, wniesiono o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu Sądowi oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego zgodnie z obowiązującymi przepisami ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego

zgodnie z obowiązującymi przepisami ewentualnie zasądzenie od pozwanego odszkodowania w miejsce przywrócenia powoda do pracy.

Sąd Najwyższy, zważył co następuje:

Skarga kasacyjna ma uzasadnione podstawy odnoszące się do naruszenia prawa materialnego. Zarzuty naruszenia przepisów postępowania (poza zarzutem naruszenia art. 477¹ k.p.c.) nie mogą być uznane za słuszne z tego powodu, że sprowadzają się w istocie do nierozważenia przez Sąd drugiej instancji problemu sprzeczności roszczenia powoda z zasadami współżycia społecznego na tle ustalonego przez Sąd Rejonowy stanu faktycznego, co doprowadziło do zmiany orzeczenia i uwzględnienia powództwa o przywrócenie do pracy. Sąd Okręgowy zaakceptował (poza jednym wyjątkiem dotyczącym daty rozpoczęcia przez powoda pracy u strony pozwanej) ustalenia dokonane w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. Zaniechał jedynie rozważań niektórych przepisów prawa materialnego mających zastosowanie w sprawie. W tej sytuacji podniesione w skardze zarzuty naruszenia przepisów postępowania nie odpowiadają istocie słusznie podniesionej wadliwości zaskarżonego orzeczenia. Można też dodać, że zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. (chodzi zapewne o pierwszy paragraf tego przepisu) nie może stanowić uzasadnionej podstawy skargi kasacyjnej, skoro z art. 398³ § 3 k.p.c. wynika zakaz oparcia skargi na zarzutach dotyczących ustalenia faktów lub oceny dowodów a tego dotyczy ten przepis, natomiast naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. tylko w zupełnie wyjątkowych przypadkach może uzasadniać uwzględnienie skargi kasacyjnej. W przepisie tym uregulowana została zawartość uzasadnienia wyroku, które jest – jak wiadomo - sporządzane po jego wydaniu, zatem wady uzasadnienia tylko wówczas mogą być uznane za mogące mieć istotny wpływ na wynik sprawy (w rozumieniu art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c.) gdy nie jest możliwe dokonanie kontroli kasacyjnej zaskarżonego orzeczenia. Taki przypadek nie występuje w tej sprawie.

Skuteczne są natomiast zarzuty odnoszące się do nierozważenia przez Sąd Okręgowy dokonujący zmiany orzeczenia pierwszoinstancyjnego, zasadności roszczenia o przywrócenie do pracy w świetle zasad współżycia społecznego. Sąd jest obowiązany dokonać takiej oceny, nawet bez podniesienia stosownego zarzutu

przez pozwanego, skoro winien jest ocenić rozpatrywane żądanie w świetle odpowiednich przepisów prawa materialnego. W tej sprawie pozwany podniósł zarzut sprzeczności roszczenia powoda z zasadami współżycia społecznego. Sprzeczność tę dostrzegł też Sąd pierwszej instancji. Z zaakceptowanych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych stanowiących podstawę wyroku dokonanych przez Sąd Rejonowy wynika, że powód nie świadczy pracy na rzecz pozwanego od 18 grudnia 2000 r. (a więc od blisko 10 lat licząc do daty zaskarżonego wyroku). Ponadto, Sąd Rejonowy ustalił, że powód od 1 stycznia 1999 r. prowadzi pozarolniczą działalność gospodarczą w miejscu swego zamieszkania, oddalonym znacznie od siedziby pracodawcy. W tych okolicznościach niezbędne było rozważenie i dokonanie oceny, czy zgłoszone roszczenie nie jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego (art. 8 k.p.), ewentualnie czy jest uzasadnione w rozumieniu art. 477¹ k.p.c. a także czy uwzględnienie tego roszczenia jest celowe w rozumieniu art. 45 § 2 k.p. w związku z art. 56 § 2 k.p.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego (tytułem przykładu można wymienić wyroki z dnia 27 lutego 2001 r. I PKN 272/00 LEX 551041 i z dnia 1 września 2001 r. I PKN 619/00 OSNP 2003 nr 16, poz. 376) przyjmuje się, że sąd rozpoznający roszczenie o przywrócenie do pracy może uwzględnić roszczenie alternatywne (o odszkodowanie) nie tylko wtedy, gdy stwierdzi niecelowość przywrócenia (art. 45 § 2 k.p. w związku z art. 56 § 2 k.p.) ale także wówczas, gdy stwierdzi niezasadność wybranego roszczenia co oznacza jego sprzeczność z zasadami współżycia społecznego. Na tym etapie rozważań nie chodzi o brak zasadności powództwa w ogóle, gdyż w takim wypadku zachodziłaby konieczność oddalenia powództwa a nie zasądzenia odszkodowania w miejsce wybranego przez powoda roszczenia o przywrócenie do pracy. Na podstawie art. 8 k.p. w szczególnie uzasadnionych przypadkach dopuszczalne jest również oddalenie powództwa w całości (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z 6 kwietnia 2006 r. III PK 12/06, OSNP 2007 nr 7-8, poz. 90).

W rozpoznawanej sprawie w pierwszej kolejności Sąd, obowiązany do zastosowania odpowiedniego do ustalonego stanu faktycznego prawa materialnego, winien był rozważyć celowość przywrócenia powoda do pracy. Skłonić winno go do tego ustalenie, że powód nie świadczy pracy od około 10 lat

pozostając tylko formalnie w stosunku pracy, a także ustalenie prowadzenia działalności gospodarczej (i zamieszkiwania w miejscowości znacznie oddalonej od siedziby pracodawcy. Według wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2001 r. (I PKN 206/00, OSNAPIUS 2002 nr 19, poz. 460) ocena, że przywrócenie do pracy jest niemożliwie lub niecelowe (art. 45 § 2 k.p.) winna być dokonana według stanu rzeczy istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy.

Przypomnieć w tym miejscu należy, że świadczenie pracy jest najbardziej podstawowym obowiązkiem wynikającym ze stosunku pracy (art. 22 § 1 k.p.). Nieświadczenie pracy, nawet usprawiedliwione, przez tak długi okres czasu sprawia, że więź obligacyjna między stronami istnieje tylko w szczątkowym kształcie, sprowadzającym się do wypłaty różnych świadczeń przez pracodawcę w uwzględnieniu kolejnych wniosków pracownika. W tej sytuacji, żądanie przywrócenia do pracy, nawet gdy zostało uznane za znajdujące oparcie w art. 56 § 1 k.p. może być zasadnie zakwestionowane w świetle zasad współżycia społecznego. Ustalenie, czy powód ma rzeczywiście wolę świadczenia pracy na rzecz pozwanego ma podstawowe znaczenie dla rozstrzygnięcia o zgłoszonym żądaniu. Na ten aspekt oceny żądania przywrócenia do pracy zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 12 maja 2010 r. (I PK 10/10 LEX 602199) i z 12 stycznia 2011 r. (II PK 89/10 LEX 737386)

Z tych przyczyn zaskarżony wyrok podlegał uchyleniu a sprawa przekazaniu do ponownego rozpoznania na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.