



Sygn. akt II PK 233/11

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 marca 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Jolanta Strusińska-Żukowska (przewodniczący,
sprawozdawca)

SSN Roman Kuczyński

SSN Romualda Spyt

Protokolant Edyta Jastrzębska

w sprawie z powództwa R. C.

przeciwko 1) Alitalia Włoskie Linie Lotnicze S.A.

2) Alitalia Compagnia Aerea Italiana S.P.A S.A.

o odszkodowanie za wypowiedzenie umowy,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw
Publicznych w dniu 7 marca 2012 r.,

skargi kasacyjnej strony pozwanej Alitalia Compagnia Aerea Italiana
S.P.A S.A.

od wyroku Sądu Okręgowego

z dnia 26 maja 2011 r.,

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

Uzasadnienie

Sąd Rejonowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 15 grudnia 2010 r. oddalił powództwo R. C. przeciwko Alitalia Włoskim Liniom Lotniczym SA (dalej jako pozwany 1) oraz Alitalia – Compagnia Aerea Italiana S.P.A. SA (dalej jako pozwany 2) o odszkodowanie.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powód był zatrudniony u pozwanego 1 od 1 września 1997 r. na czas nieokreślony, ostatnio (od 1 kwietnia 2005 r.) na stanowisku głównego agenta ds. obsługi pasażerskiej, a jego miejscem pracy był Port Lotniczy /.../. Dnia 7 listopada 2008 r. powód otrzymał wypowiedzenie umowy o pracę z powodu likwidacji stanowiska oraz redukcji zatrudnienia związanej z reorganizacją działalności gospodarczej pracodawcy. Na jego miejsce nikogo nie zatrudniono, bo od drugiej połowy 2008 roku oddział spółki, w którym był zatrudniony powód, ograniczał działalność operacyjną, a z końcem stycznia 2009 r. zaprzestał prowadzenia tej działalności, rozwiązał umowy o pracę ze wszystkimi pracownikami i z firmą outsourcingową. Niektórzy z pracowników oddziału zostali zatrudnieni przez pozwanego 2, ale ten pracodawca nie przejął zakładu pracy pozwanego 1 w trybie art. 23¹ k.p.

W takim stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał, że roszczenie powoda o odszkodowanie w związku z niezgodnym z prawem wypowiedzeniem umowy o pracę jest nieuzasadnione. W ocenie tego Sądu, nietrafny okazał się bowiem zarzut pracownika co do braku kompetencji po stronie A. F., komisarza nadzwyczajnego Grupy Alitalia, do złożenia mu oświadczenia woli o wypowiedzeniu umowy o pracę zawartej z pozwanym 1. Nie ma również podstaw do przyjęcia, że pomiędzy pozwanymi doszło do przejęcia zakładu pracy w trybie art. 23¹ k.p. Przejście zakładu pracy na innego pracodawcę polegać bowiem musi na przejęciu całości lub zorganizowanej, wydzielonej części materialnej zakładu. Okoliczność, że pozwany 2 wykonuje usługi na tym samym rynku oraz w tym samym miejscu co pozwany 1 nie jest zatem wystarczającą przesłanką do stwierdzenia, że do takiego przejścia

doszło. Pozwany 1 nie uchybił więc żadnym przepisom o wypowiedaniu umów o pracę, a że wypowiedzenie było również uzasadnione w rozumieniu art. 45 § 1 k.p., żądanie powoda nie mogło być uwzględnione.

Sąd Okręgowy – Sąd Pracy, rozpoznając sprawę na skutek apelacji powoda, wyrokiem z dnia 26 maja 2011 r. zmienił wyrok Sądu Rejonowego w ten sposób, że zasądził solidarnie od pozwanych na rzecz R. C. tytułem odszkodowania kwotę 12.817,20 zł z ustawowymi odsetkami od 1 lutego 2009 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 1.800 zł tytułem zwrotu kosztów procesu w pierwszej instancji, a także kwotę 1.830 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

W ocenie Sądu odwoławczego, Sąd pierwszej instancji prawidłowo przyjął, że A. F., powołany na stanowisko komisarza nadzwyczajnego Grupy Alitalia rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów Republiki Włoskiej, był umocowany do złożenia powodowi oświadczenia o wypowiedzeniu umowy o pracę, bowiem przejął wszystkie kompetencje organów spółki Alitalia. Sąd Okręgowy uznał jednak, że Sąd pierwszej instancji nietrafnie stwierdził, że nie doszło do przejścia zakładu pracy pozwanego 1 na pozwanego 2, zwracając uwagę, iż skutek przewidziany przez art. 23¹ § 1 k.p. następuje automatycznie, niezależnie od tego, czy strony przekazująca i przejmująca umówiły się inaczej i czy działały zgodnie dla osiągnięcia celu przewidzianego w tym przepisie. Nie jest też konieczne dokonanie między pracodawcami ściśle określonej czynności prawnej, bo do przejścia zakładu pracy na innego pracodawcę może dojść także w wyniku kilku czynności faktycznych i prawnych działających między tymi podmiotami, które prowadzą do przekazania zadań dotychczasowego pracodawcy łącznie ze składnikami majątkowymi. Przejęcia majątku nie należy jednak traktować w sposób bezwzględny, bo do przejścia części zakładu pracy na innego pracodawcę prowadzi przede wszystkim przejęcie zadań (kompetencji) dotychczasowego pracodawcy, zwłaszcza gdy jest połączone z faktycznym objęciem części mienia poprzednika. W tym kontekście Sąd drugiej instancji zaakcentował, że pozwany 2 przejął zadania pozwanego 1, skoro po zaprzestaniu przez niego z dniem 12 stycznia 2009 r. działalności dalej były wykonywane loty, o tych samych godzinach, tymi samymi samolotami, tyle że przez pozwanego 2. Firma S. Poland spółka z o.o., która współpracowała z pozwanym 1 w zakresie obsługi biletowej, sprzedaży i rezerwacji biletów,

świadczyła od 13 stycznia 2009 r. takie same usługi na rzecz pozwanego 2. Niektórzy pracownicy pozwanego 1 zostali zatrudnieni przez pozwanego 2. Spółka macierzysta pozwanego 2 nabyła niektóre składniki majątku stanowiącego własność spółki macierzystej pozwanego 1 (samoloty i znak towarowy). W ocenie Sądu odwoławczego te dwa czynniki, tj. zakres zadań i składniki majątkowe służące ich wykonywaniu, prowadzą do wniosku, że doszło do przejścia zakładu pracy pozwanego 1 na pozwanego 2. Rozwiązanie umowy o pracę z powodem stanowiło więc próbę obejścia art. 23¹ § 1 k.p., a wypowiedzenie dokonane zostało z naruszeniem art. 23¹ § 6 k.p., według którego przejście zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę nie może stanowić przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie przez pracodawcę stosunku pracy. Roszczenie powoda o odszkodowanie za niezgodne z prawem wypowiedzenie umowy o pracę zasługiwało zatem na uwzględnienie. Mając przy tym na uwadze, że pozwany 1 oraz jego spółka macierzysta „formalnie cały czas istnieją jako podmioty prawa handlowego odszkodowanie należało zasądzić” od obu pozwanych „solidarnie na podstawie art. 23¹ § 2 k.p.”.

Pozwany 2 wywiódł skargę kasacyjną od wyroku Sądu Okręgowego, skarżąc go w całości i zarzucając naruszenie:

1. art. 23¹ § 1 k.p. przez błędną jego wykładnię i przyjęcie, że dla przejścia zakładu pracy o celach gospodarczych na innego pracodawcę zasadnicze znaczenie ma przejście zadań zakładu pracy, podczas gdy w orzecznictwie ustalono, że przejście zadań ma zasadnicze znaczenie dla przejścia zakładu pracy o celach publicznych, społecznych czy politycznych, a nie zakładu pracy o celach gospodarczych oraz że nabycie przez spółkę macierzystą pozwanego 2 niektórych składników majątku spółki macierzystej pozwanego 1 w postaci samolotów oraz jej znaku firmowego wyczerpuje ustawowe przesłanki uznania, że doszło do przejścia zakładu pracy;
2. art. 23¹ § 1 k.p. przez jego błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, że pomiędzy pozwanymi doszło do przejścia zakładu pracy, na co w błędnej ocenie Sądu Okręgowego miało wskazywać świadczenie przez pozwanego 2 usług tożsamych lub podobnych do świadczonych przez pozwanego 1 oraz nabycie przez spółkę macierzystą pozwanego 2 niektórych składników

majątku spółki macierzystej pozwanego 1 w postaci samolotów oraz jej znaku firmowego;

3. art. 23¹ § 1 k.p. przez błędne zastosowanie i przyjęcie, że nabycie przez spółkę macierzystą pozwanego 2 niektórych składników majątku od spółki macierzystej pozwanego 1 pozwala na uznanie, że doszło do przejścia zakładu pracy pozwanego 1 na pozwanego 2, podczas gdy nabyte składniki majątku nie pozwalają na wykonywanie przez powoda obowiązków pracowniczych, albowiem nie stanowiły one jego miejsca zatrudnienia;
4. art. 23¹ § 6 k.p. i art. 45 § 1 w związku z art. 23¹ § 6 k.p. oraz art. 47¹ k.p. przez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie – wskutek wadliwej wykładni art. 23¹ § 1 i 6 k.p. – że likwidacja stanowiska pracy oraz zmiany organizacyjne zakładu pracy nie mogły stanowić podstawy wypowiedzenia stosunku pracy powodowi, albowiem zmierzają do obejścia art. 23¹ § 1 k.p., podczas gdy przyczyny tego rodzaju mogą stanowić podstawę wypowiedzenia stosunku pracy, a wypowiedzenie pracownikowi umowy o pracę z tych przyczyn nie stanowi obejścia art. 23¹ § 1 k.p.;
5. art. 23¹ § 2 w związku z art. 23¹ § 1 k.p. przez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że pozwany 2 ponosi wraz z pozwanym 1 solidarną odpowiedzialność z tytułu wypowiedzenia powodowi umowy o pracę przez pozwanego 1 w sytuacji, gdy brak jest podstawy do uznania, że pomiędzy pozwanymi doszło do przejścia zakładu pracy w rozumieniu art. 23¹ § 1 k.p.;
6. art. 382 w związku z art. 233 § 1 i art. 391 § 1 k.p.c. przez błędne zastosowanie polegające na pominięciu istotnych dla sprawy zeznań świadka M. B. w części wykazującej, że nie doszło do przejścia zakładu pracy pomiędzy pozwanymi, jak również między macierzystymi spółkami obu pozwanych, co w konsekwencji doprowadziło do pominięcia wyników postępowania dowodowego przeprowadzonego przez Sąd pierwszej instancji w przedmiotowym zakresie;
7. art. 229 w związku z art. 382 i art. 391 § 1 k.p.c. przez ich niezastosowanie i pominięcie istotnych dla sprawy faktów, wyraźnie przyznanych przez powoda, dotyczących likwidacji jego stanowiska pracy jako realnej przyczyny wypowiedzenia powodowi umowy o pracę przez pozwanego 1 oraz

twierdzeń powoda dotyczących braku zapotrzebowania u pozwanego 2 na pracę świadczoną przez niego u pozwanego 1, a także przyznanego przez powoda faktu, iż nigdy nie świadczył pracy na rzecz pozwanego 2, co w konsekwencji doprowadziło do pominięcia wyników postępowania dowodowego przeprowadzonego przez Sąd pierwszej instancji w przedmiotowym zakresie i błędnego uznania, że brak było podstaw uzasadniających wypowiedzenie powodowi stosunku pracy przez pozwanego 1;

8. art. 382 k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c. przez błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, że pozwany 2 ponosi solidarną odpowiedzialność z tytułu wypowiedzenia powodowi umowy o pracę przez pozwanego 1 w sytuacji, gdy powód nie udowodnił, że pozwany 2 nabył od pozwanego 1 jakąkolwiek część zakładu pracy, w tym część, która stanowiła miejsce pracy powoda u pozwanego 1 i z którą był związany, a także daty przejścia zakładu pracy na pozwanego 2, podczas gdy przepis art. 23¹ § 2 k.p. ma zastosowanie jedynie, gdy dany stosunek pracy trwa w momencie przejścia w całości lub części zakładu pracy w znaczeniu przedmiotowym przez innego pracodawcę;
9. art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. przez jego błędne zastosowanie i pominięcie części materiału dowodowego, a także nieprzedstawienie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku pełnego wyводу wraz z oceną dowodów, wykazującego odmienną podstawę faktyczną rozstrzygnięcia w świetle dokonanej przez Sąd w zaskarżonym wyroku zmiany w ustaleniach faktycznych sprawy;
10. art. 385 k.p.c. w związku z art. 187 § 1 pkt 2 w związku z art. 126 § 1 pkt 3 k.p.c. w związku z art. 6 k.c. w związku z art. 300 k.p. przez ich niezastosowanie, mimo że apelacja powoda jest w całości bezzasadna z uwagi na brak uzasadnienia żądania powoda w przytoczonych okolicznościach faktycznych sprawy oraz przedstawionych przez niego dowodach.

Opierając skargę na takich podstawach, pozwany 2 wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego, a także o orzeczenie o obowiązku zwrotu przez powoda na rzecz pozwanego 2 spełnionego świadczenia w kwocie 20.450,73 zł, ewentualnie o uchylenie tego wyroku w całości i orzeczenie co do istoty sprawy, zasądzenie od powoda kosztów procesu za obie instancje oraz postępowanie kasacyjne, a także o orzeczenie o obowiązku zwrotu przez powoda na rzecz skarżącego spełnionego świadczenia w kwocie 20. 450,73 zł.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Na wstępie należy wskazać, że wyrok Sądu Okręgowego został zaskarżony w całości jedynie przez pozwanego 2. Biorąc jednak pod uwagę, że zaskarżone orzeczenie dotyczy solidarnej odpowiedzialności obu pozwanych, Sąd Najwyższy z urzędu rozpoznał sprawę również na rzecz pozwanego 1, kierując się treścią art. 398²¹ w związku z art. 378 § 2 k.p.c., zgodnie z którym w granicach zaskarżenia sąd może z urzędu rozpoznać sprawę także na rzecz współuczestników, którzy wyroku nie zaskarżyli, gdy będące przedmiotem zaskarżenia prawa lub obowiązki są dla nich wspólne (zdanie pierwsze).

Zasygnalizować też trzeba, że wbrew pogładowi skarżącego, uznaniu, że doszło do przejścia zakładu pracy na innego pracodawcę nie stoi na przeszkodzie okoliczność, że pozwany 2 dysponuje mieniem nabytym nie od pozwanego 1, lecz od spółki macierzystej tego pozwanego przez swoją spółkę macierzystą. W orzecznictwie prezentowane jest bowiem stanowisko, że przejście zakładu pracy ze skutkiem określonym w art. 23¹ k.p. następuje także, gdy nowy pracodawca przejmuje zadania i składniki majątkowe zakładu dotychczasowego pracodawcy na podstawie umowy z podmiotem trzecim, do którego należało dysponowanie tymi zadaniami i składnikami (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 18 września 2008 r., II PK 18/08, OSNP 2010 nr 3 - 4, poz. 40 i 4 lutego 2010 r., III PK 49/09, LEX nr 578145).

Skarga kasacyjna jest jednak oparta na usprawiedliwionych podstawach, albowiem nie jest możliwe prawidłowe zastosowanie prawa materialnego (dokonanie prawidłowej subsumcji) bez zgodnego z prawem (procesowym) ustalenia podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Z sentencji zaskarżonego wyroku wyraźnie wynika, że Sąd drugiej instancji przyjął solidarną odpowiedzialność pozwanych za niezgodne z prawem wypowiedzenie umowy o pracę powodowi, a z uzasadnienia tego orzeczenia, że rozstrzygnięcie w tym zakresie oparte zostało na przepisie art. 23¹ § 2 k.p., zgodnie z którym za zobowiązania wynikające ze stosunku pracy, powstałe przed przejściem części zakładu pracy na innego pracodawcę, dotychczasowy i nowy pracodawca odpowiadają solidarnie. Wnosić należy zatem, że Sąd odwoławczy przyjął, iż do doszło do przejęcia części zakładu pracy pozwanego 1 przez pozwanego 2, choć wyraźnie takiego stanowisko nie wyartykułowano w motywach wyroku.

W myśl art. 23¹ § 1 k.p., w razie przejścia części zakładu pracy na innego pracodawcę staje się on z mocy prawa stroną w dotychczasowych stosunkach pracy. Przejście części zakładu pracy na innego pracodawcę nie może stanowić przyczyny uzasadniającej wypowiedzenie przez pracodawcę stosunku pracy (art. 23¹ § 6 k.p.).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie podejmowano próbę wykładni pojęcia „część zakładu pracy” użytego w treści powołanych przepisów (w literaturze por. np. A. Tomanek: Przejście zakładu pracy na innego pracodawcę, Wrocław 2002, s. 35-40; Ł. Pisarczyk: Zmiana pracodawcy wskutek przejścia zakładu pracy, PiZS 2001 nr 7, s. 22; Z. Hajn: Przejście zakładu pracy na innego pracodawcę w prawie polskim a prawo pracy UE, Monitor Prawa Pracy 2004 nr 5, s. 121; Ł. Pisarczyk: Przejście zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę - wybrane problemy, PiZS 2007 nr 5, s. 15; R. Sadlik: Kiedy następuje przejście zakładu pracy na nowego pracodawcę, Monitor Prawa Pracy 2007 nr 6, s. 297). Między innymi w wyroku z dnia 20 listopada 1996 r., I PKN 21/96 (LEX nr 192324) wskazano, że poszczególne składniki mienia dotychczasowego pracodawcy staną się częścią zakładu pracy dopiero wówczas, gdy będą tworzyć zespół składników. Musi to być zatem pewna zorganizowana całość, na którą składają się określone elementy materialne i majątkowe, system organizacyjny i struktura zarządzania,

które będą dawały możliwość dalszego wykonywania pracy przez zatrudnionych w niej pracowników. W tym znaczeniu Sąd Najwyższy uznał za część zakładu pracy przejętą przez nowego pracodawcę hurtownię-magazyn nabiałowy wniesiony jako aport do nowoutworzonej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przez dotychczasowego pracodawcę - spółdzielnię mleczarską. W wyroku z dnia 2 października 1996 r., I PRN 72/96 (OSNAPIUS 1997 nr 7, poz. 115) uznano, że częścią zakładu pracy w rozumieniu art. 23¹ § 1 k.p. są te składniki majątku pracodawcy, które ze względu na funkcjonalne powiązanie stanowią samoistną całość i które mogą być rzeczowym substratem samodzielnego zakładu pracy (placówką zatrudnienia). W tym znaczeniu częścią zakładu pracy był warsztat mechaniczny, funkcjonujący pierwotnie w ramach elektrociepłowni, którego część wyposażenia sprzedano, a jego pomieszczenia oddano w dzierżawę. W wyroku z dnia 29 listopada 2005 r., II PK 391/04 (OSNP 2006 nr 19-20, poz. 297; OSP 2008 nr 1, poz. 2 z glosą Ł. Pisarczyka) wyrażono pogląd, że częścią zakładu pracy w rozumieniu art. 23¹ k.p. jest taka jego część, która może być potraktowana jako placówka zatrudnienia pracownika, a więc zespół składników umożliwiający wykonywanie w niej pracy. Chociaż część zakładu pracy (podobnie jak zakład pracy) jest zorganizowanym kompleksem składników materialnych i niematerialnych, przeznaczonych do realizacji określonych celów pracodawcy, to w przypadku części zakładu pracy określone przez pracodawcę cele najczęściej nie są tożsame z ogólnym celem całego zakładu, lecz mają charakter pomocniczy lub cząstkowy. Dlatego częścią zakładu pracy w powołanym znaczeniu jest nie tylko budynek, w którym pracownik wykonywał swoją pracę, lecz również związane z nim zadanie ochrony i obsługi portierskiej tego obiektu. Skoro przejęcie obiektu i zadań przez nowy podmiot pozwalało na dalsze zatrudnianie związanych z tą częścią zakładu pracy pracowników, to taka okoliczność świadczy o przejęciu części zakładu pracy na nowego pracodawcę bez względu na to, czy wykonywanie przez dotychczasowego i nowego pracodawcę zadań z zakresu ochrony i obsługi portierskiej budynku stanowiło zadanie uboczne w stosunku do ich zasadniczej funkcji. Pogląd o tym, że przejście części zakładu pracy na nowego pracodawcę należy wiązać nie tylko z materialnymi elementami środowiska pracy, lecz także z zadaniami, których wykonywanie stanowi treść stosunku pracy, był prezentowany

również w wielu innych, późniejszych orzeczeniach Sądu Najwyższego (przykładowo w wyrokach: z dnia 15 września 2006 r., I PK 75/06, OSNP 2007 nr 17-18, poz. 250; z dnia 7 lutego 2007 r., I PK 212/06, OSNP 2008 nr 5-6, poz. 66 oraz z dnia 23 sierpnia 2007 r., I PK 80/07, OSNP 2008 nr 23-24, poz. 346).

Sąd Najwyższy w zakresie wykładni użytego w art. 23¹ k.p. pojęcia „część zakładu pracy” odwołuje się do prawa Unii Europejskiej, w szczególności do dyrektywy Rady 2001/23/WE z dnia 12 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do ochrony praw pracowniczych w przypadku przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów oraz jego wykładni przyjmowanej w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (ETS; obecnie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej; por. I. Twardowska-Mędrek: Najnowsze orzecznictwo ETS w sprawach dotyczących ochrony praw pracowniczych w razie przejścia przedsiębiorstwa na innego pracodawcę, Europejski Przegląd Sądowy 2008 nr 5, s. 42). W myśl art. 1 pkt 1 litera b tej dyrektywy, „przejęcie” następuje wtedy, kiedy przejmowana jest jednostka gospodarcza, która zachowuje swoją tożsamość, oznaczającą zorganizowane połączenie zasobów, którego celem jest prowadzenie działalności gospodarczej, bez względu na to, czy jest to działalność podstawowa czy pomocnicza.

Z orzecznictwa ETS (obecnie TSUE) wynika generalny wniosek, że kryterium decydującym o uznaniu za rzeczywiste przeniesienia przedsiębiorstwa lub jego części jest zachowanie tożsamości jednostki gospodarczej, które wynika przede wszystkim z rzeczywistego kontynuowania lub przejęcia przez nowego pracodawcę tej samej działalności gospodarczej lub działalności podobnej (por. wyroki z dnia 18 marca 1986 r. w sprawie 24/85, Josef Maria Antonius Spijkers przeciwko Gebroeders Benedik Abattoir CV and Alfred Benedik en Zonen BV, ECR 1986, s. 1119; z dnia 14 kwietnia 1994 r. w sprawie C-392/92, Christel Schmidt przeciwko Spar und Leihkasse Der Fruheren Aemter Bordeesholm, Kiel und Cronshagen, ECR 1994, s. I-1311; z dnia 26 września 2000 r. w sprawie C-175/99, Didier Mayeur przeciwko Association Promotion de l'§ 1information Messine (APIM), ECR 2000, s. I-7755). Jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 13 kwietnia 2010 r., I PK 210/09 (OSNP 2011 nr 19 – 20, poz. 249), aby

jednak możliwe było zastosowanie powołanej dyrektywy, przejęcie części zakładu pracy powinno obejmować jednostkę gospodarczą zorganizowaną w sposób stały, której działalność nie ogranicza się do wykonania określonego zadania. Dla stwierdzenia, czy przesłanki przejęcia jednostki gospodarczej zorganizowanej w sposób stały zostały spełnione, należy wziąć pod rozwagę wszystkie okoliczności faktyczne, które charakteryzują dane zachowanie, do których zalicza się w szczególności rodzaj przedsiębiorstwa lub zakładu, o który chodzi, przejęcie lub brak przejęcia składników majątkowych takich jak budynki i ruchomości, wartość składników niematerialnych w chwili przejęcia, przejęcie lub brak przejęcia większości pracowników przez nowego pracodawcę, przejęcie lub brak przejęcia klientów, a także stopień podobieństwa działalności prowadzonej przed i po przejęciu oraz czas ewentualnego zawieszenia tej działalności (wyrok ETS z dnia 15 grudnia 2005 r. w sprawie C-232/04 i C-233/04, Nurten Guney-Gorres i Gul Demir przeciwko Securicor Aviation (Germany) Ltd i Kotter Aviation Security GmbH & Co. KG, ECR 2005, s. I-11237; Europejski Przegląd Sądowy 2006 nr 8, s. 46 z glosą I. Twardowskiej-Mędrek oraz wyrok ETS z dnia 13 września 2007 r. w sprawie C-458/05, Mohamed Jouini i inni przeciwko Princess Personal Service GmbH (PPS), Monitor Prawa Pracy 2007 nr 1, s. 54). W najnowszym orzecznictwie ETS (wyrok z dnia 12 lutego 2009 r. w sprawie C-466/07, Dietmar Klarenberg przeciwko Ferrotron Technologies GmbH, LEX nr 485097) wyrażany jest pogląd, że przepisy dyrektywy mogą być stosowane także w sytuacji, gdy część przejmowanego przedsiębiorstwa lub zakładu nie zachowuje niezależności organizacyjnej, pod warunkiem, że funkcjonalne więzi pomiędzy poszczególnymi przejmowanymi czynnikami produkcji zostaną zachowane, co będzie pozwalało przejmującemu na ich wykorzystywanie do celu prowadzenia identycznej lub analogicznej działalności gospodarczej. Stąd też koncepcja tożsamości jednostki gospodarczej oparta na tylko jednym czynniku, odnoszącym się do niezależności organizacyjnej, nie może zostać przyjęta. Funkcjonalne więzi pomiędzy różnymi przejmowanymi czynnikami pozwalają przejmującemu na wykorzystywanie ich w celu prowadzenia identycznej lub analogicznej działalności gospodarczej, nawet jeśli, po dokonaniu przejęcia, są one włączone w ramy odmiennej struktury organizacyjnej.

Mając na względzie przedstawione wyżej rozważania, stwierdzić trzeba, że ocena, czy nastąpiło przejęcie musi być odniesiona do konkretnych okoliczności faktycznych rozpoznawanej sprawy. Należy więc przeprowadzić test porównawczy istotnych okoliczności przemawiających za uznaniem, że doszło do przejęcia części zakładu pracy z konkretnymi ustaleniami faktycznymi w sprawie i przeprowadzić ich kompleksową ocenę. Istotne okoliczności, które należy ocenić to (według katalogu sformułowanego w wyroku ETS z dnia 18 marca 1986 r. w sprawie 24/85, Josef Maria Antonius Spijkers przeciwko Gebroeders Benedik Abattoir CV and Alfred Benedik en Zonen BV):

- 1) typ przedsiębiorstwa lub zakładu;
- 2) czy zbyte zostały składniki materialne, takie jak budynki i ruchomości;
- 3) wartość składników niematerialnych w chwili transferu;
- 4) czy większość pracowników została przejęta przez nowego pracodawcę;
- 5) czy przejęta została obsługa klientów przedsiębiorstwa;
- 6) stopień podobieństwa między działalnością prowadzoną przed i po zbyciu przedsiębiorstwa;
- 7) ewentualna przerwa w działalności przedsiębiorstwa.

W razie wątpliwości, czy nastąpiło przejęcie części zakładu pracy w rozumieniu art. 23¹ k.p., istotną okolicznością jest także to, że w wyniku dokonanych zmian organizacyjnych nie ma zapotrzebowania na pracę danego pracownika w jego dotychczasowym miejscu i rozmiarze (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 października 1997 r., I PKN 301/97, OSNP 1998 nr 14, poz. 425), bo w przypadku, gdy ustalenie związania pracownika z przejętą częścią zakładu pracy jest niemożliwe, to zmiana pracodawcy nie dotyczy tego pracownika (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2007 r., III PK 245/06, OSNP 2008 nr 11 – 12, poz. 162). Podstawowym celem regulacji przewidzianej w art. 23¹ k.p. jest bowiem zapewnienie pracownikowi kontynuacji zatrudnienia wówczas, gdy nadal prowadzona jest działalność oparta na tych składnikach zakładu pracy, które decydują o możliwości jego zatrudniania.

Podkreślić też należy, że jak wskazał ETS w wyroku z dnia 15 czerwca 1988 r., C-101/87, w sprawie P. Bork International A/S and others przeciwko Forenigen

af Arbejdsledere (ECR 1988, s. 3057 - patrz: L. Florek: Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w sprawach dotyczących stosunku pracy [w:] Europejskie prawo pracy i prawo socjalne a prawo polskie, pod red. H. Szurgacza, Wrocław 1998, s. 42 i 145), na dyrektywę 77/187 odnoszącą się do zabezpieczenia praw pracowniczych na wypadek przejęcia przedsiębiorstwa istotnie mogą się powoływać jedynie pracownicy, których umowa o pracę lub stosunek pracy trwa w chwili przejęcia, oraz iż istnienie lub nieistnienie takiej umowy lub stosunku musi zostać ocenione na podstawie prawa krajowego, to w dalszym ciągu koniecznym jest przestrzeganie bezwzględnie obowiązujących przepisów tej dyrektywy dotyczących ochrony pracowników przed zwolnieniem w wyniku przejęcia. W związku z tym pracownicy, których umowa o pracę lub stosunek pracy zostały rozwiązane ze skutkiem wcześniejszym niż dzień przejęcia, sprzecznie z art. 4 ust. 1 dyrektywy (przejęcie przedsiębiorstwa, zakładu lub części przedsiębiorstwa lub zakładu nie stanowi samo w sobie podstawy do zwolnienia, czy to przez zbywającego czy przejmującego; postanowienie to nie stoi na przeszkodzie zwolnieniom z powodów ekonomicznych, technicznych lub organizacyjnych, powodujących zmiany w stanie zatrudnienia), muszą zostać uznani za w dalszym ciągu zatrudnionych przez przedsiębiorstwo w chwili przejęcia z tym skutkiem, w szczególności, iż zobowiązania pracodawcy w stosunku do nich zostają automatycznie przeniesione ze zbywającego na przejmującego. Aby ocenić, czy pracownicy zostali zwolnieni jedynie w wyniku przejęcia przedsiębiorstwa, koniecznym jest wzięcie pod uwagę obiektywnych okoliczności, w jakich zwolnienie miało miejsce, takich jak w szczególności fakt, iż miało ono miejsce w dacie zbliżonej do przejęcia przedsiębiorstwa, oraz iż zainteresowani pracownicy zostali ponownie zatrudnieni przez przejmującego.

Podjęcie przez Sąd odwoławczy decyzji co do istoty sprawy powinno być poprzedzone kontrolą przeprowadzoną przez ten Sąd, obejmującą zebrany materiał dowodowy, o którym mowa w art. 382 k.p.c. Kontrola ta obejmuje także zgodność rozstrzygnięcia sądu z dokonanymi ustaleniami faktycznymi oraz powinna być dokonana w aspekcie adekwatności zakwestionowanych w apelacji ustaleń do zebranego w sprawie materiału dowodowego. Do konstrukcji uzasadnienia orzeczenia sądu drugiej instancji, orzekającego co do istoty sprawy (w tym wyroku

reformatoryjnego) ma, na podstawie art. 391 k.p.c., odpowiednie zastosowanie art. 328 § 2 k.p.c., w szczególności w zakresie zrekonstruowania podstawy faktycznej tego orzeczenia oraz wyjaśnienia jego podstawy prawnej i wzajemnych powiązań tych elementów. Zgodnie z art. 328 § 2 k.p.c. uzasadnienie wyroku powinno zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie: ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. Uzasadnienie zaskarżonego skargą kasacyjną wyroku Sądu Okręgowego nie spełnia przytoczonych wymagań ustawowych. Nie wynika bowiem z niego w sposób jasny i niebudzący wątpliwości, jakie fakty zostały ustalone, jakim dowodom dano wiarę, a jakim jej odmówiono. Z ujęcia redakcyjnego art. 328 § 2 k.p.c. wynika, że punktem wyjścia dla przedstawienia w pisemnych motywach wyroku materialnoprawnej koncepcji rozstrzygnięcia sprawy powinny być prawidłowo poczynione ustalenia faktyczne. Ustalenia muszą zaś odpowiadać postulatowi jasności i kategoryczności. W uzasadnieniu wyroku musi znaleźć odzwierciedlenie dokonany wybór dowodów, które stanowiły podstawę zrekonstruowanych faktów (podstawę faktyczną rozstrzygnięcia), a także wybór określonych przepisów, będących jego podstawą prawną, ustalenie w drodze wykładni ich znaczenia oraz zastosowanie norm prawnych w związku z poczynionymi ustaleniami faktycznymi (por. wyrok Sądu Najwyższego z 7 maja 2002 r., I CKN 105/00, LEX nr 55169). Uzasadnienie wyroku Sądu odwoławczego nie spełnia przedstawionych wyżej kryteriów, jest bowiem lakoniczne, a nawet całkowicie arbitralne, gdy chodzi o stwierdzenie, że doszło do przejścia zakładu pracy pozwanego 1 na pozwanego 2, jeśli wziąć pod uwagę brak wystarczających ustaleń faktycznych odnośnie do tych okoliczności, które umożliwiają przeprowadzenie testu porównawczego, o którym mowa wyżej, daty ewentualnego przejścia zakładu pracy oraz związania powoda z przejętą częścią zakładu pracy (w kontekście twierdzeń pozwanego 2 o braku zapotrzebowania na jego pracę z uwagi na to, że ten pozwany nie prowadzi obsługi naziemnej i bezpośredniej sprzedaży biletów). Rację ma zatem skarżący, że treść uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego uniemożliwia kontrolę kasacyjną zaskarżonego orzeczenia, co uzasadnia wniosek skargi o jego uchylenie i

przekazanie sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania (art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.).

W takiej sytuacji wniosek restytucyjny skarżącego nie podlegał rozpoznaniu przez Sąd Najwyższy, bo jak już wyjaśniono w judykaturze art. 398¹⁵ § 1 zdanie drugie dotyczy orzekania restytucyjnego zgodnie z zasadami określonymi w art. 415 k.p.c. przez sąd ponownie rozpoznający sprawę, a nie przez Sąd Najwyższy. Orzeczenie Sądu Najwyższego wydane zgodnie z art. 398¹⁵ § 1 zdanie pierwsze k.p.c. nie kończy bowiem postępowania w sprawie w rozumieniu tego przepisu. Tymczasem dyspozycja art. 415 k.p.c. odnosi się do orzeczeń kończących postępowanie w sprawie i jest to istotą tej regulacji. Sąd Najwyższy ma obowiązek odpowiedniego stosowania art. 415 k.p.c. tylko w orzeczeniach kończących postępowanie w sprawie, co jasno wynika z art. 398¹⁶ k.p.c. i art. 398¹⁹ k.p.c. oraz z porównania tych przepisów z art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 października 2010 r., II PK 37/10, LEX nr 687015).

Z tych względów orzeczono jak w sentencji.