



Sygn. akt II PK 304/12

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 10 czerwca 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Katarzyna Gonera (przewodniczący)

SSN Zbigniew Korzeniowski

SSN Krzysztof Staryk (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa J. G. przeciwko A. Sp. z o.o. w W.  
o przywrócenie do pracy,  
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń  
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 10 czerwca 2013 r.,  
skargi kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Okręgowego z dnia 18 kwietnia 2012 r. ,

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

### **UZASADNIENIE**

Powód J. G. wniósł pozew przeciwko A. Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością o uznanie wypowiedzenia umowy o pracę za bezskuteczne, a następnie - o przywrócenie do pracy, podnosząc, że przyczyna wypowiedzenia była bezzasadna, a pracodawca nie uzyskał zgody Rady Gminy Ś. na rozwiązanie z nim umowy o pracę, choć był on w chwili rozwiązania umowy o pracę radnym tej

gminy. Strona pozwana domagała się oddalenia powództwa, wskazując, że przyczyna wypowiedzenia umowy o pracę była prawdziwa oraz że do wypowiedzenia umowy doszło w dniu, gdy powód nie sprawował mandatu radnego.

Sąd Rejonowy wyrokiem z dnia 25 października 2011 r., oddalił powództwo w całości i zasądził od powoda na rzecz pozwanej spółki kwotę 60 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Wydając orzeczenie Sąd Rejonowy ustalił, że w dniu 17 listopada 2010 r. pracodawca wypowiedział powodowi umowę o pracę z uwagi na likwidację stanowiska pracy z przyczyn organizacyjnych oraz wypłacił odprawę pieniężną w wysokości trzymiesięcznego wynagrodzenia. Powód w okresie od 21 listopada 2006 r. do 12 listopada 2010 r. pełnił funkcję radnego gminy Ś. W dniu 21 listopada 2010 r. został wybrany na kolejną kadencję. Zarząd Spółki uchwałą z dnia 15 listopada 2010 r. postanowił zlikwidować oddział Spółki w S. z dniem 31 marca 2011 r. Do końca 2010 r. wypowiedziano umowy o pracę wszystkim pracownikom oddziału. Z częścią pracowników podjęto współpracę w ramach umów cywilnoprawnych. Jeden z pracowników nadal pozostawał w zatrudnieniu w oparciu o umowę o pracę wobec konieczności zapewnienia odpowiedniej obsługi pozostałych obiektów. Pracodawca zwracał się do Rady Gminy Ś. o wyrażenie zgody na rozwiązanie umowy o pracę z powodem, jednak zgody takiej nie uzyskał. Zdaniem Sądu pierwszej instancji pracodawca rozwiązując umowę z powodem wskazał przyczynę prawdziwą i konkretną; nie doszło do naruszenia art. 30 § 3-5 k.p. Wypowiedzenie było uzasadnione, gdyż zdaniem Sądu Rejonowego pozwana spółka faktycznie zlikwidowała stanowisko pracy powoda ze względów organizacyjnych. W chwili wypowiedzenia umowy o pracę, powód nie korzystał ze szczególnej ochrony wynikającej z faktu pełnienia funkcji radnego w Radzie Gminy Ś. Zdaniem Sądu powód nie mógł się skutecznie powoływać na fakt, że od 21 listopada 2010 r. ponownie pełnił funkcję radnego, gdyż rozwiązanie stosunku pracy nie było związane z wykonywaniem mandatu radnego. Pozwana spółka nie uzyskała zgody Rady Gminy na rozwiązanie umowy o pracę z powodem, wobec tego nie mogła rozwiązać umowy o pracę, tym bardziej, że przepisów ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, regulujących kwestię

zwolnień indywidualnych nie stosuje się do pracowników będących radnymi w okresie, w którym ich stosunek pracy podlega z mocy odrębnych przepisów szczególnej ochronie. W ocenie Sądu powód opierał swoje roszczenie na bezzasadnej odmowie udzielenia zgody na rozwiązanie umowy o pracę, nadużywając prawa (art. 8 k.p.) i naruszając społeczno - gospodarcze przeznaczenie prawa. Powód brał udział w czynnościach Rady Gminy związanych z rozpoznawaniem wniosku pozwanej spółki, wobec tego jego żądanie o przywrócenie do pracy nie zasługiwało na uwzględnienie z uwagi na nadużycie przez niego prawa podmiotowego (art. 8 k.p.).

Sąd Okręgowy w wyroku z dnia 18 kwietnia 2012 r., oddalił apelację powoda jako całkowicie bezzasadną. Sąd Okręgowy przyjął ustalenia Sądu Rejonowego za własne i doszedł do przekonania, iż w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy strona pozwana dowiodła, że zarówno stanowisko pracy powoda, jak i zakład pracy, w którym był zatrudniony zostały faktycznie zlikwidowane. Pozwany nie prowadzi już działalności w S., a zatrudnienie pracownika na jednym etacie jest konieczne z uwagi na konserwację obiektu. Nie ulega wątpliwości, że w przypadku takiego obiektu - rozlewni gazu, koniecznym było zatrudnienie osoby, która posiadała odpowiednie kwalifikacje i wiedzę niezbędną do zapewnienia właściwej obsługi pozostałego majątku ruchomego i nieruchomości pozwanej spółki. Podobnie Sąd ocenił zawarcie umów cywilnoprawnych z innymi byłymi pracownikami i uznał, że skoro powód nie okazał własnej inicjatywy w tym względzie, nie można wymagać od pozwanego pracodawcy, aby to właśnie powodowi proponował zawarcie umowy cywilnoprawnej w zakresie konserwacji i utrzymania terenu bazy. Zdaniem Sądu nie można w tym względzie przypisać zaniedbania lub celowego działania stronie pozwanej. Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że strona pozwana nie tylko zlikwidowała działalność produkcyjną, ale także podjęła kroki do zlikwidowania wszystkich aspektów swojej działalności w S. Powód brał udział w postępowaniu przed Radą Gminy Ś. dotyczącym wniosku strony pozwanej o wyrażenie zgody na rozwiązanie umowy o pracę z powodem. Już sam fakt, że powód w pracach tych uczestniczył, choćby przedstawiając swoje stanowisko, przy jednoczesnym pominięciu argumentów strony pozwanej, wskazuje, że powód wykorzystał swoją funkcję, do osiągnięcia prywatnego celu. Zdaniem Sądu Okręgowego ustalenia i

rozważania Sądu I instancji w zakresie nadużycia prawa podmiotowego przez powoda są prawidłowe. Sąd Rejonowy nie naruszył prawa materialnego, w szczególności art. 8 k.p. oraz art. 25 ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym w zw. z art. 45 § 1 k.p. i z art. 10 § 1 i 5 ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników. Sąd Okręgowy podkreślił, że ochrona stosunku pracy radnego nie jest ochroną bezwzględną, nieuzależnioną od okoliczności sprawy. Rada Gminy badając wniosek pozwanej spółki powinna zbadać zasadność tego wniosku i powinna wziąć pod uwagę, że w chwili, gdy powodowi złożono oświadczenie o wypowiedzeniu umowy o pracę nie był on radnym, a pozostałym pracownikom już wypowiedziano umowy o pracę. Odmowa uwzględnienia przez Radę Gminy wniosku strony pozwanej była całkowicie nieracjonalna, nie została poprzedzona odpowiednią analizą i stanowiła całkowicie arbitralną decyzję Rady Gminy. Zdaniem Sądu Okręgowego, skoro do wypowiedzenia umowy o pracę doszło w momencie, gdy powód nie był chroniony z uwagi na pełnienie funkcji radnego, to Rada Gminy powinna wziąć pod uwagę okoliczności tego wypowiedzenia, powinna poddać refleksji nie tylko prawa powoda, ale także powinna również dokonać analizy interesów pozwanego pracodawcy. Pełnomocnik powoda powinien wykazać w odpowiednim momencie, iż powód nie dopuścił się do nadużycia swojego prawa podmiotowego. To powód powinien wykazać w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji, że nie brał udziału ani w pracach Rady ani głosowaniu nad wnioskiem dotyczącym powoda. Powołanie takich dowodów na etapie postępowania apelacyjnego sąd uznał za spóźnione.

Pełnomocnik powoda wniósł skargę kasacyjną od wyroku Sądu Okręgowego z dnia 18 kwietnia 2012 r., zaskarżając ten wyrok w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię, co doprowadziło do niewłaściwego zastosowania oraz naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy. „Skargę kasacyjną oparł na następujących podstawach:

1) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 8 kodeksu pracy (k.p.) polegającego na dokonaniu błędnej wykładni (uznanie, że zostały wypełnione

znamiona hipotezy art. 8 k.p., tj. że doszło do wykorzystania prawa podmiotowego niezgodnie z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem) i niewłaściwe jego zastosowanie (powoływanie się na klauzulę generalną);

2) naruszenie prawa materialnego polegającego na niewłaściwej wykładni art. 25 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym (u. o s. g.), przez uznanie, że przepis ten ogranicza Radzie Gminy możliwość swobodnego podjęcia decyzji, co do wyrażenia zgody lub braku zgody na rozwiązanie stosunku pracy z osobą pełniącą funkcje radnego oraz przyjęcie, że brak zgody może być wyrażony jedynie w sytuacji, o której mowa w zdaniu drugim niniejszego przepisu, tj. gdy podstawą rozwiązania tego stosunku są zdarzenia związane z wykonywaniem przez radnego mandatu;

3) naruszenie prawa materialnego poprzez niezastosowanie art. 45 k.p. w zw. z art. 25 ust. 2 u. o s. g., chociaż w rozważanym przypadku należało go zastosować;

4) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 6 kodeksu cywilnego (k.c.), oraz art. 232 kodeksu postępowania cywilnego (k.p.c.) poprzez przyjęcie, że w rozważanym przypadku to powód powinien udowodnić, iż nie nadużył on prawa poprzez uczestnictwo w pracach Rady, pomimo tego, że to pozwana powoływała się na sprzeczność ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa podmiotowego powoda;

5) naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez oczywiście dowolne przyjęcie okoliczności, iż powód brał udział w głosowaniu nad podejmowaną uchwałą we własnej sprawie, pomimo złożenia w tym zakresie odmiennych zeznań;

6) naruszenie art. 212 § 1 k.p.c. w zw. z art. 381 k.p.c. poprzez niedopuszczenie dowodów pozwalających na ustalenie zgodnego z prawdą stanu faktycznego, w zakresie głosowania przez powoda nad uchwałami, które to ustalenia miały decydujący wpływ na dokonanie rozstrzygnięcia przez sąd, co do nadużycia prawa podmiotowego przez powoda;

7) naruszenie art. 381 k.p.c. poprzez bezpodstawne przyjęcie, że nie doszło do konieczności powołania się przed sądem II instancji na nowe dowody dotyczące wykazania, że powód nie głosował nad uchwałami w swojej sprawie w zw. z art. 217 § 1 i 2 k.p.c.”

Wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi drugiej instancji oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania; ewentualnie wniósł o uchylenie i zmianę zaskarżonego wyroku przez orzeczenie o przywróceniu powoda do pracy na poprzednich warunkach pracy i płacy i zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje i postępowanie kasacyjne.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Stosownie do art. 398<sup>13</sup> § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw, a z urzędu bierze pod rozwagę tylko nieważność postępowania. W świetle art. 398<sup>3</sup> § 1 k.p.c. skarga kasacyjna może być oparta na zarzutach naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie (pkt 1) oraz na zarzutach naruszenia przepisów postępowania, jeżeli uchybienia te mogły mieć wpływ na wynik sprawy (pkt 2). Zgodnie z utrwalonym w judykaturze poglądem, pod pojęciem podstawy skargi kasacyjnej rozumie się zaś konkretne przepisy prawa, które zostały w niej wskazane z jednoczesnym stwierdzeniem, że wydanie wyroku nastąpiło z ich obrazą.

Zasadne okazały się zarzuty skargi kasacyjnej w części dotyczącej naruszenia prawa materialnego, tj. art. 8 Kodeksu pracy oraz niewłaściwej wykładni art. 25 ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, co było konsekwencją naruszenia art. 381 k.p.c. przez niedopuszczenie dowodów pozwalających na precyzyjne ustalenie istotnych elementów stanu faktycznego. Należy zaaprobować pogląd wyrażony w wyroku z dnia 11 stycznia 2013 r., I CSK 275/12 (LEX nr 1288602), że nie można pominąć przeprowadzenia dowodów z powołaniem się na art. 381 k.p.c., jeżeli opóźnienie w ich zgłoszeniu jest usprawiedliwione przebiegiem postępowania. Skorzystanie przez sąd drugiej instancji z uprawnienia określonego w art. 381 k.p.c. wymaga dokonania uprzedniej, łącznej, kumulatywnej oceny wystąpienia dwóch, ale odrębnych ustawowych przesłanek określonych powołanym przepisem: możliwości powołania nowych faktów i dowodów już przed sądem pierwszej instancji, oraz później wynikłej

potrzeby powołania się na nie. Samo tylko istnienie wcześniej możliwości powołania określonych dowodów już w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji nie przesądza jeszcze automatycznie o równoczesnym istnieniu już wówczas potrzeby powołania się na te dowody.

Istotą sporu było ustalenie, czy powód korzystał z ochrony przed rozwiązaniem stosunku pracy z tytułu sprawowania funkcji radnego. Sąd Okręgowy ustalił, że powód w okresie od 21 listopada 2006 r. do 12 listopada 2010 r. pełnił funkcję radnego gminy Ś. W dniu 21 listopada 2010 r. został wybrany na kolejną kadencję. W dniu 17 listopada 2010 r. pracodawca wypowiedział powodowi umowę o pracę z uwagi na likwidację stanowiska pracy z przyczyn organizacyjnych. W dniu, gdy powodowi złożono oświadczenie o wypowiedzeniu umowy o pracę nie był on radnym. Mimo to Sąd stwierdził, że korzystał on z przysługującej radnym ochrony przed rozwiązaniem stosunku pracy, a jedynie nadużył prawa podmiotowego.

W ocenie Sądu Najwyższego konstatacje te są nielogiczne oraz sprzeczne np. z przepisem art. 16 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (jednolity tekst: Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.), z którego wynika, iż kadencja rady gminy trwa 4 lata licząc od dnia wyboru. Jeśli więc powód, zgodnie z ustaleniem Sądu Okręgowego, w okresie od 21 listopada 2006 r. r. pełnił funkcję radnego gminy Ś. – to kadencja ta powinna się zakończyć po 4 latach, czyli 20 listopada 2010 r., a nie – jak przyjęły Sądy – w dniu 12 listopada 2010 r. W dniu 21 listopada 2010 r. powód stał się natomiast radnym następnej kadencji. W tym kontekście powód przez cały sporny okres korzystał z ochrony określonej w art. 25 cytowanej ostatnio ustawy, w myśl którego - w związku z wykonywaniem mandatu radny korzysta z ochrony prawnej przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych (ust. 1): rozwiązanie z radnym stosunku pracy wymaga uprzedniej zgody rady gminy, której jest członkiem. Rada gminy odmówi zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym, jeżeli podstawą rozwiązania tego stosunku są zdarzenia związane z wykonywaniem przez radnego mandatu (ust. 2).

Ponieważ Sąd drugiej instancji oddalił wnioski dowodowe obu stron dotyczące tych istotnych kwestii, należy zwrócić uwagę, iż w odpowiedzi na skargę kasacyjną pozwany wskazał, że „Wojewódzki Sąd Administracyjny w O. stwierdził

nieważność uchwały Rady Gminy Ś. z dnia 26 lutego 2011 roku nr [...] w przedmiocie rozwiązania stosunku pracy z radnym oraz stwierdził, że uchwała Rady Gminy Ś. z dnia 29 grudnia 2010 roku nr [...] w sprawie wyrażenia zgody na rozwiązanie stosunku pracy z powodem została podjęta z naruszeniem prawa (prawomocny wyrok z dnia 14 lutego 2012 roku)”.

Z uzasadnienia tego ostatecznego wyroku wynika, że pismem z dnia 6 grudnia 2010 r. pozwana spółka, powołując się na art. 25 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym, wystąpiła do Rady Gminy o wyrażenie zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym, podając, że w dniu 17 listopada 2010 r. wypowiedziała radnemu umowę o pracę z zachowaniem 3-miesięcznego okresu wypowiedzenia z powodu likwidacji stanowiska pracy. Podjętą wówczas uchwałą Rada Gminy odmówiła zgody. Pismem z dnia 17 lutego 2011 r. spółka wezwała Radę Gminy do usunięcia naruszenia prawa, zarzucając organowi, że nie uzasadnił zajętego stanowiska, w związku z tym nie wiadomo, czym kierowała się Rada Gminy nie wyrażając zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym. Podkreślono, że zwolnienie spowodowane było likwidacją stanowiska pracy i nie miało nic wspólnego z wykonywaniem mandatu przez powoda. Wtedy Rada Gminy uchylła wskazaną uchwałę i ponownie nie wyraziła zgody na rozwiązanie stosunku pracy łączącego wymienioną spółkę z powodem. W uzasadnieniu organ podał, że podejmując kwestionowaną uchwałę opierał się zarówno na argumentacji pracodawcy, jak i wyjaśnieniach radnego w zakresie okoliczności faktycznych. W ocenie Rady Gminy postępowanie pracodawcy i jego ostateczne zachowanie w stosunku do radnego nosiło znamiona dyskryminowania go z powodu posiadania statusu radnego. Zaznaczono, że wniosek taki wynika z faktu, iż jako pierwszy z pracowników otrzymał wypowiedzenie i jako jedyny z pracowników nie otrzymał propozycji dalszej współpracy. Organ samorządowy podniósł, iż bez względu na argumentację formalnoprawną, stan faktyczny jest taki, że pracownik - radny jako jedyny pozostawiony został bez źródła dochodu. Ponadto Rada Gminy uznała wystąpienie pracodawcy z dnia 6 grudnia 2010 r. za spóźnione wobec wypowiedzenia radnemu umowy o pracę w dniu 17 listopada 2010 r. W ocenie Rady w takiej sytuacji udzielenie zgody byłoby niedopuszczalne.



Wojewódzki Sąd Administracyjny w O. nie podzielił tego stanowiska – uznając, że uprzedniej zgody rady gminy wymaga rozwiązanie z radnym stosunku pracy; w konsekwencji skutek rozwiązania, a nie sama czynność rozwiązująca wymaga wyrażenia zgody przez radę. Dlatego fakt biegu terminu wypowiedzenia, czy też jego upływu na skutek wadliwych działań organu gminy nie może stanowić przeszkody do wyrażenia zgody, skoro pracodawca wystąpił o zajęcie stanowiska przez radę gminy przed dniem, z którym zwolnienie miało nastąpić. Właśnie w takiej sytuacji podjęta została zaskarżona uchwała. W rezultacie Sąd Administracyjny uznał, że zaskarżona uchwała, jak i poprzedzająca ją uchwała, wydane zostały z istotnym naruszeniem prawa, uzasadniającym wyeliminowanie ich z obrotu prawnego zgodnie z art. 147 § 1 i art. 135 p.p.s.a. Ponieważ od podjęcia uchwały z dnia 29 grudnia 2010 r. upłynął już okres jednego roku, Sąd nie stwierdził jej nieważności, a orzekł o jej podjęciu z naruszeniem prawa. Wskazał też, że przy ponownym rozpatrzeniu zgłoszonego wniosku organ udokumentuje wyjaśnienia radnego, skonfrontuje je ze stanowiskiem pracodawcy i wyważy, czy pracodawca miał rzeczywiście uzasadnione podstawy do zwolnienia radnego (vide: wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w O. z dnia 14 lutego 2012 roku, dostępny w internetowej Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych).

W ocenie Sądu Najwyższego istotną konstatacją pominiętą przez Sąd Okręgowy było zwrócenie się przez pozwanego pracodawcę do Rady Gminy dopiero po doręczeniu powodowi wypowiedzenia umowy o pracę. Rada Gminy słusznie uznała wystąpienie pracodawcy z dnia 6 grudnia 2010 r. za spóźnione wobec wypowiedzenia radnemu umowy o pracę w dniu 17 listopada 2010 r. Nie można zaakceptować poglądu przedstawionego przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w O., że zwrócenie się do Rady Gminy może nastąpić po dokonaniu wypowiedzenia umowy o pracę, jeżeli nastąpi przed rozwiązaniem stosunku pracy. Przyjęcie takiego stanowiska mogłoby bowiem doprowadzić do sytuacji złożenia przez pracodawcę wniosku choćby jeden dzień przed rozwiązaniem stosunku pracy, a wyrażenie zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym następowałoby już po dacie rozwiązania stosunku pracy. *Ratio legis* art. 25 ust. 2 cytowanej na wstępie ustawy polega na zapoznaniu pracodawcy ze stanowiskiem rady gminy zanim podejmie on decyzję o rozwiązaniu z radnym

stosunku pracy. Wprawdzie przepis ten mówi o „rozwiązaniu z radnym stosunku pracy” wymagającym uprzedniej zgody rady gminy, której jest członkiem, ale nie może to doprowadzić do sytuacji, gdy Rada Gminy rozważać będzie wniosek o wyrażenie zgody na rozwiązanie stosunku pracy po kilku miesiącach od zakończenia postępowania przed sądem pracy, dotyczącego przywrócenia do pracy, co nastąpiło w niniejszej sprawie.

Również w wyroku z dnia 14 września 2010 r., II PK 111/10, Sąd Najwyższy uznał, że nie podjęcie wymaganej uchwały w sprawie odmowy wyrażenia zgody na rozwiązanie stosunku pracy z radnym nie jest równoznaczne z wyrażeniem wymaganej zgody na rozwiązanie stosunku pracy w rozumieniu art. 25 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym już dlatego, że wymagana zgoda powinna być wyrażona „uprzednio”, czyli uzyskana przez pracodawcę przed podjęciem decyzji o rozwiązaniu stosunku pracy z radnym.

W drodze analogii wskazać także należy unormowanie art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (Dz. U. Nr 79, poz. 854 ze zm.), w myśl którego pracodawca bez zgody zarządu zakładowej organizacji związkowej nie może wypowiedzieć ani rozwiązać stosunku pracy z imiennie wskazanym uchwałą zarządu jego członkiem lub z innym pracownikiem będącym członkiem danej zakładowej organizacji związkowej, upoważnionym do reprezentowania tej organizacji wobec pracodawcy albo organu lub osoby dokonującej za pracodawcę czynności w sprawach z zakresu prawa pracy.

W takiej sytuacji zgoda właściwego organu organizacji związkowej powinna mieć charakter uprzedni i tym samym musi zostać wyrażona przed złożeniem przez pracodawcę oświadczenia woli. Stanowisko takie zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20 września 1994 r., I PRN 58/94 (OSNP 1995, nr 2, poz. 17). W uzasadnieniu tego wyroku Sąd Najwyższy wskazał, że pominięcie w art. 32 ust. 1 ustawy z 1991 r. o związkach zawodowych zastrzeżenia, że zgoda ma być wyrażona uprzednio należy łączyć z przeświadczeniem ustawodawcy, iż przekonanie co do konieczności uprzedniego wypowiedzenia się organu związkowego jest w praktyce ugruntowane. Stanowi trwały, niekwestionowany element tradycji naszego prawa pracy i poglądów na temat cech swoistych czynności prawnych pracodawcy powodujących rozwiązanie umowy o pracę. Wynika ono także z nowego sposobu

zredagowania przepisu (art. 32 ustawy z 1991 r. o związkach zawodowych), w którym wymóg zgody zarządu zakładowej organizacji związkowej rozciągnięty został także na przypadki wypowiedzania umów o pracę przez pracodawcę, w odniesieniu zaś do tej czynności prawnej pracodawcy nie powinno budzić wątpliwości, że zgoda powinna być uprzednia. Zgoda ta "wchodzi" bowiem w miejsce "konsultacji" przewidzianej w art. 38 k.p., która ma charakter uprzedni (zakładowa organizacja związkowa musi być zawiadomiona na piśmie o zamiarze wypowiedzenia umowy o pracę). Gdyby więc uznać, na podstawie art. 63 § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p., że zgoda może być wyrażona *ex post*, to prowadziłyby to do tego, iż działacz związkowy, który ma podlegać szczególnej ochronie przed rozwiązaniem stosunku pracy, w zakresie swobody wyboru przez organ związkowy momentu wyrażenia swojego stanowiska w sprawie rozwiązania z nim umowy o pracę, znalazłby się w gorszej sytuacji aniżeli pracownik, który z takiej ochrony nie korzysta, czego nie można zaakceptować. Istotny jest tu także cel przepisów ustanawiających wymóg "konsultowania" decyzji o wypowiedzeniu lub rozwiązaniu niezwłocznym umowy o pracę z organizacją związkową (np. obowiązek umożliwienia zgłoszenia zastrzeżeń - art. 38 k.p., zasięgnięcia opinii - art. 52 § 3 i art. 53 § 4 k.p., lub uzyskania zgody - art. 32 ust. 1 ustawy z 1991 r. o związkach zawodowych). Ich sens sprowadza się do skłonienia pracodawcy, by przed podjęciem ostatecznej decyzji o zwolnieniu z pracy danego pracownika rozważył także stanowisko i ewentualne argumenty przedstawione przez stronę związkową, co wymaga, by możliwe zastrzeżenia, opinia bądź zgoda przekazane zostały pracodawcy jeszcze przed oświadczeniem woli (wypowiedzeniem, rozwiązaniem niezwłocznym). Ponadto uznanie, że zgoda nie musi poprzedzać chwili dokonania czynności prawnej przez pracodawcę prowadzi do identyfikacji, a w każdym razie do zasadniczego upodobnienia się tej konstrukcji do "sprzeciwu", który jest wszakże przez ustawodawcę traktowany jako wyraźnie odmienny sposób "konsultowania" przez pracodawcę decyzji ze związkami zawodowymi, o czym świadczy chociażby przepis art. 10 ust. 3 ustawy z 28 grudnia 1989 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz. U. z 1990 r. Nr 4, poz. 19 ze zm.).

Sąd Najwyższy, w niniejszym składzie, w pełni zaaprobował te konstatacje i uznał, że mają one adekwatne zastosowanie do wykładni art. 25 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym. Zgoda Rady Gminy powinna poprzedzać decyzję pracodawcy o wypowiedzeniu umowy o pracę i jej rozwiązanie. W tym aspekcie wyrok Sądu Okręgowego relatywizujący ocenę, że zgoda może mieć charakter następczy, a niekoniecznie uprzedni, był wadliwy oraz stanowił naruszenie w/w przepisu.

Skarga kasacyjna okazała się również zasadna odnośnie do niewłaściwej subsumpcji art. 8 k.p. W tej kwestii zaaprobować należy pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2012 r., I PK 176/11 (LEX nr 1148380) wskazujący, że decydując o uwzględnieniu żądania powoda przywrócenia go do pracy sąd powinien wziąć pod uwagę także zakres naruszeń przez pracodawcę przepisów o rozwiązaniu umowy, stosując zasadę, że im więcej uchybień dopuścił się pracodawca, tym bardziej uzasadnione jest żądanie pracownika przywrócenia go do pracy, zamiast niechcianego przez pracownika odszkodowania. Oceniając ponownie tę kwestię Sąd Okręgowy powinien mieć także na uwadze stanowisko Sądu Najwyższego, który w relewantnym wyroku z dnia 10 marca 2011 r., II PK 241/10 (LEX nr 817524) uznał, że zastosowanie przepisów prawa materialnego do niedostatecznie ustalonego stanu faktycznego oznacza wadliwą subsumcję tego stanu do zawartych w nich norm prawnych. Oddalenie na podstawie art. 8 k.p. roszczenia o przywrócenie do pracy pracownika podlegającego szczególnej ochronie przed rozwiązaniem z nim stosunku pracy, gdy rozwiązanie to w sposób oczywisty narusza prawo - art. 32 ust. 1 ustawy z 1991 r. o związkach zawodowych - może mieć miejsce wyjątkowo, w okolicznościach szczególnie rażącego naruszenia obowiązków pracowniczych lub obowiązujących przepisów prawa. Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 kwietnia 2006 r. w sprawie III PK 12/06 (OSNP 2007/7-8/90).

Również w wyroku z dnia 16 maja 2001 r. w sprawie I PKN 393/00 (Pr. Pracy 2002/6/37) Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że niewystąpienie przez pracodawcę do zarządu zakładowej organizacji związkowej o wyrażenie zgody na rozwiązanie umowy o pracę z pracownikiem szczególnie chronionym z tytułu pełnionej funkcji związkowej przesądza w zasadzie o słuszności roszczenia pracownika

domagającego się przywrócenia go do pracy. Tylko wyjątkowo naganne zachowanie pracownika, udowodnione przez pracodawcę, może stanowić podstawę odmowy uwzględnienia roszczenia o przywrócenie do pracy ze względu na sprzeczność żądania ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa podmiotowego.

W ocenie Sądu Najwyższego, rozpoznającego niniejszą skargę kasacyjną, stanowisko przedstawione w zaskarżonym wyroku w sposób bezpodstawny kontestuje utrwaloną judykaturę odnoszącą się do wykładni i stosowania art. 8 k.p. Trudno dostrzec w działaniu powoda nadużycie prawa podmiotowego przez złożenie wyjaśnień na posiedzeniu Rady Gminy, poprzedzającym podjęcie uchwały, która została uchylona przez Sąd Administracyjny z innych przyczyn. Powód, uwzględniając art. 25a ustawy o samorządzie gminnym, nie brał udziału w głosowaniu przez radę.

Konsekwencją rozwiązania stosunku pracy z radnym bez zgody Rady Gminy było naruszenie art. 25 ust. 2 ustawy o samorządzie gminnym. W takiej sytuacji pracownik ma prawo dochodzić roszczeń określonych w art. 45 k.p. (por: uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 1992 r., sygn. akt I PZP 55/92 (OSNC 1993/7-8/116), w której Sąd Najwyższy uznał, że pracownikowi - radnemu odwołanemu ze stanowiska ze skutkiem równoznacznym z wypowiedzeniem umowy o pracę, bez zgody rady gminy, przysługują odpowiednio roszczenia przewidziane w art. 45 k.p. Sąd Okręgowy nie uzasadnił, dlaczego nie zastosował art. 45 § 2 k.p., zgodnie z którym sąd pracy może nie uwzględnić żądania pracownika uznania wypowiedzenia za bezskuteczne lub przywrócenia do pracy, jeżeli ustali, że uwzględnienie takiego żądania jest niemożliwe lub niecelowe; w takim przypadku sąd pracy orzeka o odszkodowaniu.

W niniejszej sprawie nie podnoszono negatywnej oceny pracy powoda. Z przyjętego przez Sąd drugiej instancji stanu faktycznego wynika, że nie doszło do likwidacji pracodawcy, a jedynie zlikwidowano stanowisko powoda i inne stanowiska pracy związane z przeładunkiem gazu, w związku ze znaczącym ograniczeniem, czy też zaprzestaniem prowadzenia działalności gospodarczej w powyższym zakresie przez oddział w S. Z uwagi na to, że nie doszło do likwidacji pracodawcy, a obsługę oddziału, m.in. w zakresie zabezpieczenia mienia i

prowadzeniem stacji autogazu wykonuje kilka osób celowa jest wnikliwa ocena, czy uzasadnione jest dochodzenie przez powoda przywrócenia do pracy. Przy uznaniu, że dalsze zatrudnianie powoda jest niemożliwe lub niecelowe Sąd powinien dokonać oceny, czy nie należy uwzględnić w takich okolicznościach alternatywnego roszczenia o odszkodowanie. Słusznie pełnomocnik powoda wskazuje w skardze kasacyjnej na wyrok Sądu Najwyższy z dnia 4 listopada 2010 r., II PK 111/10, w którym zawarto pogląd, że w razie ustalenia, że wyłączną przyczyną rozwiązania stosunku pracy z pracownikiem będącym radnym była rzeczywista likwidacja stanowiska pracy, która prowadzi do niemożliwości i niewykonalności przywrócenia radnego do pracy na obiektywnie nieistniejące, bo zlikwidowane stanowisko pracy i poprzednie warunki pracy lub płacy, nie jest wykluczone wydanie alternatywnego orzeczenia o odszkodowaniu także dlatego, że sposób korzystania radnego ze szczególnej ochrony trwałości stosunku pracy nie usuwa się spod oddziaływania klauzul generalnych społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa oraz zasad współżycia społecznego (art. 8 k.p.).

Rozkład ciężaru dowodu (art. 6 k.c.) oraz relewantny art. 232 k.p.c. nie może być rozumiany w ten sposób, że ciężar dowodu zawsze spoczywa na powodzie. W razie sprostania przez powoda ciężącym na nim obowiązkiem dowodowym, na stronie pozwanej spoczywa ciężar udowodnienia ekscpcji i faktów uzasadniających oddalenie powództwa. Również w wyroku z dnia 12 stycznia 2012 r., I PK 88/11 (LEX nr 1129308) Sąd Najwyższy zajął stanowisko, że konstrukcja nadużycia prawa (art. 8 k.p.) ma charakter wyjątkowy i chociaż może mieć zastosowanie w przypadku nadużycia prawa przez osobę korzystającą z zarzutu przedawnienia, to istnieje domniemanie, że osoba uprawniona korzysta z prawa podmiotowego w sposób legalny, zasługujący na ochronę prawną. Kwestionujący takie uprawnienie obowiązany jest wykazać (art. 6 k.c.) przesłanki swojej kontestacji.

W tym kontekście uznać należy, że Sąd drugiej instancji naruszył art. 6 k.c. przez przyjęcie, że powód powinien udowodnić, iż nie nadużył prawa, choć to pozwany powoływał się na nadużycie prawa przez powoda, jako argument podnosząc uczestnictwo powoda w pracach Rady Gminy.

Pozostałe zarzuty wskazane w skardze kasacyjnej nie mogły być uwzględnione. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 października 2012 r., II PK 82/12 (LEX nr 1243029) wyraził pogląd, że przepis art. 217 § 1 k.p.c. dotyczy postępowania stron, określając ich uprawnienia i obowiązki w postępowaniu dowodowym. Nakłada na nie, między innymi, obowiązek przytaczania okoliczności faktycznych i dowodów w określonym czasie i pod określonymi rygorami procesowymi. Nie odnosi się do sądu i nie określa jego uprawnień ani obowiązków, a zatem nie może być przez sąd naruszony, co sprawia, że zarzut naruszenia art. 217 § 1 k.p.c. nie może stanowić skutecznej podstawy skargi kasacyjnej.

Zaprobować należy także stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 9 sierpnia 2011 r., I UK 52/11 (LEX nr 1084706), iż naruszenie przez sąd drugiej instancji art. 212 k.p.c. nie może stanowić samodzielnego zarzutu kasacyjnego, chyba że w powiązaniu z art. 391 § 1 k.p.c., jak również - wskazane w wyroku z dnia 13 grudnia 2012 r., III UK 17/12 (LEX nr 1276227), że przepis art. 398<sup>3</sup> § 3 k.p.c. wprawdzie nie wskazuje *expressis verbis* konkretnych przepisów, których naruszenie, w związku z ustalaniem faktów i przeprowadzaniem oceny dowodów, nie może być przedmiotem zarzutów wypełniających drugą podstawę kasacyjną; nie ulega jednak wątpliwości, że obejmuje on art. 233 k.p.c., ponieważ właśnie ten przepis określa kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów.

Z powyższych względów Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok na podstawie art. 398<sup>15</sup> § 1 k.p.c., orzekając o kosztach postępowania kasacyjnego na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. w związku z 398<sup>21</sup> k.p.c.