



Sygn. akt II PK 250/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 lipca 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Halina Kiryło (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Beata Gudowska

SSN Roman Kuczyński

w sprawie z powództwa T. G.
przeciwko M. W. - Komornikowi Sądowemu przy Sądzie Rejonowym w Z.
o wynagrodzenie,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 10 lipca 2014 r.,
skargi kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i
Ubezpieczeń Społecznych w J.
z dnia 5 kwietnia 2013 r.,

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

UZASADNIENIE

Na skutek sprzeciwu od nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym, Sąd Rejonowy – Sąd Pracy wyrokiem z dnia 6 grudnia 2012 r. oddalił powództwo T. G. przeciwko pozwanemu M. W. o zapłatę kwoty 10.120 zł z tytułu wynagrodzenia za miesiące od września do grudnia 2008 r. oraz zasądził od powoda na rzecz strony pozwanej kwotę 900 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Swoje rozstrzygnięcie Sąd Rejonowy oparł na następujących ustaleniach: powód T. G. był zatrudniony w kancelarii komorniczej prowadzonej przez Komornika Sądowego I Rewiru przy Sądzie Rejonowym w Z. – T. S. od dnia 1 stycznia 2007 r., na podstawie umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony, na stanowisku asesora komorniczego z wynagrodzeniem miesięcznym 3.740 zł. W dniu 6 marca 2008 r. komornik T. S. złożył wniosek o przeniesienie z zajmowanego stanowiska na stanowisko komornika przy Sądzie Rejonowym w S. Przeniesienie zostało dokonane decyzją Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 maja 2008 r. Prezes Sądu Apelacyjnego zlecił pozwanemu M. W. na podstawie art. 26 i 27 w związku z art. 15 b ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (jednolity tekst: Dz. U. z 2011 r., Nr 231, poz. 1376 ze zm.) zastępcze pełnienie obowiązków Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Z. w kancelarii komorniczej prowadzonej dotychczas przez T. S. - do czasu objęcia kancelarii przez nowego komornika. Przekazanie rewiru ustalono na dzień 10 września 2008 r. Powód jeszcze przed przejęciem kancelarii, tj. w dniu 5 września 2008 r. wyjechał do W., gdzie ma miejsce zamieszkania, nie kontaktując się z pozwanym M. W. i nie zgłaszając gotowości do dalszej pracy. Przebywał następnie w sposób ciągły na zwolnieniach lekarskich z powodu choroby w okresie od 3 października 2008 r. do 2 grudnia 2008 r. Zwolnienia lekarskie przysyłał na adres kancelarii pozwanego i były mu one odsyłane, lecz korespondencji tej nie odbierał, więc była ona zwracana do pozwanego. Po zakończeniu leczenia powód nie zgłosił gotowości do pracy u pozwanego. W dniu 1 stycznia 2009 r. podjął zatrudnienie w Spółce z o.o. P., a z dniem 5 października 2009 r. został powołany na stanowisku Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w K. Sąd Rejonowy stanął stanowisku, że skoro powód deklarował, iż w sposób ciągły od 8 września 2008 r. do 2 grudnia 2008 r. przebywał na zwolnieniu lekarskim z powodu choroby, to nie był zdolny do pracy, a

tym samym nie był gotów do jej świadczenia w rozumieniu art. 81 § 1 k.p. Bezsporne jest natomiast, że pozwany z dniem 10 września 2008 r. przejął kancelarię prowadzoną uprzednio przez T. S. i stał się pracodawcą wszystkich pracowników, o czym przesądził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 kwietnia 2010 r. (II PK 298/09). Sąd Rejonowy uznał zatem, że gdyby powód wykazał, iż istotnie był na zwolnieniu chorobowym od 8 września 2008 r., to przysługiwałoby mu na podstawie art. 92 § 1 k.p. wynagrodzenie za czas niezdolności do pracy, a następnie prawo do zasiłku chorobowego, którego płatnikiem byłby Zakład Ubezpieczeń Społecznych. Powód mógł występować do tej instytucji o ustalenie uprawnień do zasiłku chorobowego w myśl art. 63 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (jednolity tekst: Dz. U. z 2014 r., poz. 159). Nie podjął jednak żadnych starań w tym zakresie, pomimo że nie otrzymywał zasiłku. Skoro zatem płatnik nie wypłacił należnego zasiłku, to obowiązek ten przeszedł na Zakład Ubezpieczeń Społecznych i w konsekwencji nie było podstaw do zasądzenia na rzecz powoda wynagrodzenia za sporny okres na podstawie art. 81 § 1 k.p.

Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 5 kwietnia 2013 r. oddalił apelację powoda od powyższego orzeczenia i zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 900 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.

Sąd drugiej instancji oparł swoje stanowisko na materiale dowodowym zgromadzonym w postępowaniu przed Sądem Rejonowym, oddalając wnioski dowodowe zgłoszone przez powoda w apelacji na podstawie 381 k.p.c. w związku z art. 368 § 1 pkt 4 k.p.c. Apelujący domagał się przeprowadzenia dowodu z podania o urlop oraz transakcji przelewu, nie wskazał jednak, z jakich przyczyn dowodów tych nie był w stanie przedstawić przed Sądem pierwszej instancji. Wnosił natomiast, aby dla wyjaśnienia tychże okoliczności dopuścić dowód z jego zeznań. Tymczasem strona, która domaga się przeprowadzenia dowodów w postępowaniu apelacyjnym, winna wraz ze zgłoszeniem owych dowodów wyjawić okoliczności świadczące o tym, z jakich usprawiedliwionych przyczyn nie zostały one powołane wcześniej.

Przechodząc do rozważań prawnych Sąd Okręgowy stwierdził, że zaskarżone rozstrzygnięcie jest prawidłowe, jednakże z nieco innych przyczyn niż wskazane w jego uzasadnieniu. Analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności twierdzeń powoda zawartych w pozwie i na rozprawach, w powiązaniu z pozostałym materiałem dowodowym w postaci zeznań świadków, pozwanego, a także zgromadzonej dokumentacji (w szczególności zwolnień lekarskich i akt osobowych) nakazuje wnioskować o niewiarygodności twierdzeń powoda. Pewne jest, że powód był zatrudniony w kancelarii komornika T. S. jako asesor komorniczy. Jednakże nie wiadomo, jakie były pomiędzy nimi uzgodnienia co do dalszego zatrudnienia w okresie, kiedy T. S. zaprzestawał wykonywania obowiązków komornika w kancelarii w Z. W aktach osobowych brak jest jakichkolwiek dowodów na to, że skarżący był informowany o tym, iż jego pracodawcą stanie się zastępca komornika. Nie wiadomo też, czy skarżący był takim przejęciem zainteresowany. W pozwie wskazywał bowiem, iż od 8 września 2008 r. do 24 października 2008 r. był chory i przebywał na zwolnieniu lekarskim, ale już 27 października 2008 r. stawiał się do pracy, tylko nie został do niej dopuszczony. Podobnie oświadczył na rozprawie w dniu 20 marca 2012 r., przy czym twierdził, iż nie chorował w okresie od 28 października 2008 r. do 15 listopada 2008 r. i był gotowy do świadczenia pracy. W toku procesu okoliczności tej nie tylko nie udowodnił, ale częściowo się z niej wycofał. Nie sposób zatem oprzeć się wrażeniu, iż stanowisko powoda ulegało ewolucji w zależności od rozwoju toczącego się postępowania i ujawnianiu kolejnych dowodów w sprawie, a swoje apogeum osiągnęło w samej apelacji. Skoro z przedstawionych zwolnień lekarskich na nieprzerwany okres od 3 października 2008 r. do 2 grudnia 2008 r. wynikało, że skarżący nie był zdolny do pracy, to nie mógł tym samym zgłosić swojej gotowości do jej świadczenia. Co więcej, nikt nie potwierdził, aby apelujący istotnie w jakimkolwiek okresie zgłaszał pozwanemu taką gotowość. Powód po powrocie do W. nie wystąpił - jak inni pracownicy - z powództwem o ustalenie istnienia stosunku pracy. Nie wysyłał żadnych pism ani nie dzwonił do pozwanego w sprawie kontynuacji zatrudnienia, wysyłając jedynie zwolnienia lekarskie. Po zakończeniu leczenia także nie zgłosił się w kancelarii, tylko poszukiwał innego zatrudnienia. Fakt, że apelujący nie potrafił w toku całego postępowania stanowczo i

jednoznacznie wskazać, co działo się z nim po 8 września 2008 r., tj. czy i od kiedy przebywał na zwolnieniach lekarskich ewentualnie na urlopie wypoczynkowym oraz kiedy i w jaki sposób zgłaszał swoją gotowość do pracy, a nadto dlaczego nie dopominał się uznania go za pracownika pozwanego bądź w drodze powództwa przed sądem bądź przez zgłaszanie niekorzystnej sytuacji w samorządzie komorniczym lub u Prezesa Sądu Apelacyjnego, świadczy o tym, że nie przywiązywał on wagi do kontynuacji zatrudnienia i to tak dalece, że nawet nie wyjaśniał kwestii braku wypłaty mu świadczeń z tytułu choroby ani u pozwanego ani w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych. Nie sposób więc przyjąć, że doszło do kontynuacji zatrudnienia powoda u pozwanego po tym, jak pracodawcą przestał być T. S. Czym innym bowiem jest to, czy takie przejęcie powoda jako pracownika przez pozwanego było prawnie możliwe i skuteczne, a czym innym jest to, czy z uwagi na całokształt okoliczności - w tym zachowanie samego powoda - do takiego przejęcia doszło. W ocenie Sądu drugiej instancji, powód zaprzestał świadczenia pracy najprawdopodobniej najpóźniej w dniu 5 września 2008 r. i od wskazanej daty nie stawiał się do pracy, nie zgłaszał gotowości do jej podjęcia, nie czynił żadnych starań o wyjaśnienie swojej sytuacji pracowniczej, co świadczy o tym, iż jego wolą nie była kontynuacja zatrudnienia u pozwanego. Z drugiej strony pozwany jednoznacznie i konsekwentnie oświadczał w pismach do powoda, iż nie poczuwa się do bycia jego pracodawcą. W tych okolicznościach brak było podstaw do przyjęcia, że strony łączył stosunek pracy w spornym okresie, skoro żadna z nich nie miała woli kontynuowania tegoż stosunku. Należało zatem uznać, że do rozwiązania przedmiotowego stosunku pracy doszło przez czynności konkludentne. Nie istniał on więc w spornym okresie, a tym samym nie było podstaw do uwzględnienia żądań pozwu.

Powyższy wyrok został zaskarżony skargą kasacyjną powoda. Skargę oparto na podstawie naruszenia przepisów prawa materialnego przez niewłaściwe zastosowanie: 1/ art. 23¹ k.p.; 2/ art. 81 § 1 k.p.; 3/ art. 172 k.p. Ponadto skargę kasacyjną oparto na podstawie naruszenia przepisów postępowania: 1/ art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c.; 2/ art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c.; 3/ art. 378 § 1 k.p.c.; 4/ 381 i 382 k.p.c. w związku z art. 217 § 1 i art. 224 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c.; 5/ art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, które to

uchybień mogły mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu oraz o rozstrzygnięcie o kosztach postępowania według norm przepisanych.

Uzasadniając zarzut naruszenia art. 23¹ k.p. skarżący podniósł, że okoliczności, na które powołuje się Sąd drugiej instancji, nie mają wpływu (w sensie prawnym) na przejście na pozwanego zobowiązania do wypłaty powodowi wynagrodzenia stanowiącego przedmiot sporu. Zastępcze pełnienie przez pozwanego obowiązków Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Z. w kancelarii komorniczej prowadzonej dotychczas przez T. S. spowodowało bowiem z mocy prawa przejście na pozwanego zobowiązania do wypłaty powodowi spornego wynagrodzenia. W ustalonym stanie faktycznym sprawy, zachowanie powoda względem pozwanego należy zaś ocenić jako okazanie gotowości, woli i zamiaru podjęcia pracy w rozumieniu art. 81 k.p. W szczególności wypada podkreślić wyraźne oświadczenie pozwanemu przez skarżącego o gotowości podjęcia pracy po tym, jak pracodawca odmówił dopuszczenia powoda do świadczenia pracy oraz regularne wysyłanie pozwanemu zwolnień lekarskich. Oddalając roszczenie pozwu o zapłatę wynagrodzenia urlopowego za okres od 11 września do 1 października 2008 r. Sąd drugiej instancji dopuścił się więc obrazy przepisu art. 172 k.p.

Nadto doszło do naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 382 k.p.c., skoro Sąd ten orzekał jedynie na podstawie materiału dowodowego zebranego w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, nie czyniąc własnych ustaleń faktycznych, a jedynie przytaczając ustalenia Sądu Rejonowego i dokonując ich odmiennej interpretacji prawnej. Sąd drugiej instancji nie rozpoznał też wszystkich zarzutów apelacji, tj. zarzutów dotyczących naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 233 § 1 k.p.c. przez błędną ocenę zebranych dowodów i art. 477 § 1 zd. 2 k.p.c. przez niepouczenie powoda przez Przewodniczącego składu orzekającego o roszczeniach wynikających z przytoczonych przez stronę faktów. Sąd Okręgowy bezpodstawnie pominął zawarty w apelacji wniosek o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z pisma z dnia 1 sierpnia 2008 r. o udzielenie powodowi 20 dni urlopu na okres od 8 września 2008 r. do 3 października 2008 r., dowodu z transakcji przelewu z dnia 3 września 2008 r. od T. S., dowodu z transakcji

przelewu z dnia 16 października 2008 r. od pozwanego oraz zeznań powoda na okoliczność, kiedy i gdzie odnalazł on wnioskowane dowody. Nie można zgodzić się z poglądem Sądu, że skarżący w sposób niedostateczny uzasadnił potrzebę powołania nowych dowodów. Błędy proceduralne, których dopuścił się Sąd drugiej instancji, naruszają zaś prawo skarżącego do rzetelnego procesu w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarg kasacyjna zasługuje na uwzględnienie, aczkolwiek nie ze wszystkimi zarzutami kasacyjnymi można się zgodzić.

Chybione są bowiem niektóre zarzuty podnoszone w ramach kasacyjnej podstawy naruszenia przepisów postępowania.

Na wstępie rozważań należy podkreślić, że z mocy art. 398¹³ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw; w granicach zaskarżenia bierze jednak pod rozwagę nieważność postępowania. Zgodnie z art. 398³ § 1 k.p.c. skargę kasacyjną można oprzeć na podstawie naruszenia prawa materialnego lub podstawie naruszenia przepisów postępowania. Obie podstawy kasacyjne pozostają ze sobą w związku funkcjonalnym. W świetle art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. i art. 382 k.p.c. nie jest bowiem możliwe prawidłowe zastosowanie prawa materialnego bez zgodnego z prawem procesowym ustalenia podstawy faktycznej rozstrzygnięcia (por. między innymi wyrok Sądu Najwyższego z 11 kwietnia 2006 r., I PK 164/05, Monitor Prawa Pracy 2006 nr 10, s. 541). I odwrotnie - zarzuty naruszenia przepisów postępowania mają znaczenie, jeżeli uchybienia mogły mieć istotny wpływ na wynik sprawy (art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c.), zatem wpierw decyduje prawidłowo rozumiane prawo materialne, które określa przesłanki dochodzonego świadczenia, a te wyznaczają, jakie ustalenia stanu faktycznego są konieczne i mają znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu (art. 227 k.p.c.). Zarzuty podstawy procesowej nie mogą być dowolne, lecz muszą pozostawać w związku z normą prawa materialnego, od której zależy wynik sprawy. Poza tym nie powinny pomijać ograniczenia z art. 398³ § 3 k.p.c., w myśl którego podstawę skargi kasacyjnej nie

mogą stanowić zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów. W postępowaniu kasacyjnym zachodzi też związanie ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia (art. 398¹³ § 2 k.p.c.).

Co do zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. godzi się bowiem zauważyć, że chociaż treść oraz kompozycja art. 398³ k.p.c. wskazują, iż generalnie dopuszczalne jest oparcie skargi kasacyjnej na podstawie naruszenia przepisów postępowania, to jednak z wyłączeniem zarzutów dotyczących ustalenia faktów lub oceny dowodów, choćby naruszenie odnośnych przepisów mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Inaczej mówiąc, niedopuszczalne jest oparcie skargi kasacyjnej na podstawie, którą wypełniają takie właśnie zarzuty. Art. 398³ § 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., albowiem właśnie ten przepis określa kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 19 października 2010 r., II PK 96/10, LEX nr 687025, z dnia 24 listopada 2010 r., I UK 128/10, LEX nr 707405, czy też z dnia 24 listopada 2010 r., I PK 107/10, LEX nr 737366). Obraza tego przepisu nie może zatem wypełniać kasacyjnej podstawy naruszenia prawa procesowego.

Z kolei odnośnie do zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c., trzeba pamiętać, że przepis ten może stanowić usprawiedliwioną podstawę kasacyjną wtedy, gdy uzasadnienie wyroku sądu drugiej instancji nie posiada wszystkich koniecznych elementów lub gdy zawiera kardynalne braki, które uniemożliwiają kontrolę kasacyjną. Chodzi o sytuację, gdy treść uzasadnienia orzeczenia uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny toku wywodu, który doprowadził do wydania wyroku (orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 8 października 1997 r., I CKN 312/97; z dnia 19 lutego 2002 r., IV CKN 718/00; z dnia 20 lutego 2003 r., I CKN 656/01 i z dnia 22 maja 2003 r., II CKN 121/02, niepublikowane oraz z dnia 10 listopada 1998 r., III CKN 792/98, OSNC 1999, Nr 4, poz. 83; z dnia 9 marca 2006 r., I CSK 147/05, LEX nr 190753 i z dnia 9 lipca 2008 r., I PK 2/08, LEX nr 497691). Przepis art. 328 § 2 k.p.c., zastosowany odpowiednio do uzasadnienia orzeczenia sądu drugiej

instancji (art. 391 § 1 k.p.c.), oznacza, że uzasadnienie to nie musi zawierać wszystkich elementów uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji, ale takie elementy, które ze względu na treść apelacji i na zakres rozpoznawanej sprawy, wyznaczony przepisami ustawy, są potrzebne do rozstrzygnięcia sporu przez tenże sąd (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2007 r., II CSK 244/07, LEX nr 487508). W sytuacji, gdy sąd drugiej instancji nie uzupełnia postępowania dowodowego ani, po rozważeniu zarzutów apelacyjnych, nie znajduje podstaw do zakwestionowania oceny dowodów i ustaleń faktycznych orzeczenia pierwszoinstancyjnego, może te ustalenia przyjąć za podstawę faktyczną swojego rozstrzygnięcia. Wystarczające jest wówczas, by stanowisko to znalazło odzwierciedlenie w uzasadnieniu orzeczenia sądu odwoławczego (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2000 r., I CKN 356/98, LEX nr 50863 i z dnia 17 lipca 2009 r., IV CSK 110/09, LEX nr 518138). Jeśli jednak kontestuje cenę dowodów i dokonane na tej podstawie ustalenia faktyczne sądu niższej instancji, powinien zawrzeć w uzasadnieniu wyroku wywód prawny wyjaśniający takie stanowisko.

W rozpoznawanej sprawie Sąd Okręgowy poprzestał na materiale dowodowym oraz ustaleniach poczynionych w postępowaniu pierwszoinstancyjnym stwierdzając, że przyjął je za własne, a nadto w uzasadnieniu wyroku wskazał podstawę prawną rozstrzygnięcia i wyjaśnił jej zastosowanie w sposób pozwalający na kasacyjną kontrolę orzeczenia.

Słuszne są natomiast kasacyjne zarzuty naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 378 § 1 k.p.c., art. 381 k.p.c. i art. 382 k.p.c.

Warto podkreślić, że postępowanie apelacyjne jest kontynuacją postępowania merytorycznego. Sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji, a nie apelację. Użyte w art. 378 § 1 k.p.c. sformułowanie, iż sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę "w granicach apelacji" oznacza w szczególności, że sąd odwoławczy dokonuje własnych ustaleń faktycznych, prowadząc lub ponawiając dowody albo poprzestając na materiale zebranym w pierwszej instancji (art. 381 i 382 k.p.c.) i kontroluje prawidłowość postępowania przed sądem pierwszej instancji (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., zasada prawna, III CZP 49/07, OSNC

2008 nr 6, poz. 55; Monitor Prawniczy 2008 nr 22, s. 37, z uwagami M. Kowalczuk; Palestra 2009 nr 1, s. 270, z glosą G. Rząsy i A. Urbańskiego). Z uwagi na merytoryczny charakter postępowania apelacyjnego, obowiązkiem sądu drugiej instancji nie może być poprzestanie na ustosunkowaniu się do zarzutów skarżącego, lecz musi nim być - niezależnie od treści zarzutów - dokonanie ponownych, własnych ustaleń faktycznych, a następnie poddanie ich ocenie pod kątem prawa materialnego. Obowiązek dokonywania ustaleń faktycznych w postępowaniu odwoławczym istnieje więc niezależnie od tego, czy wnoszący apelację podniósł zarzut dokonania wadliwych ustaleń faktycznych lub ich braku. Jednocześnie obowiązkiem sądu drugiej instancji jest zastosowanie właściwych przepisów prawa materialnego niezależnie od stanowiska stron prezentowanego w toku postępowania oraz zarzutów apelacyjnych. Sąd drugiej instancji powinien dokonać wyczerpującej oceny ustalonego stanu faktycznego z punktu widzenia obowiązującego prawa materialnego i zdać z tej oceny relację w uzasadnieniu swojego wyroku (art. 328 § 2 *in fine* k.p.c.).

Obowiązujący w procesie cywilnym system tzw. apelacji pełnej, w którym postępowanie apelacyjne jest dalszym stadium postępowania przed sądem pierwszej instancji, a sąd apelacyjny ma prawo i często obowiązek ponownego badania sprawy, przeprowadzania w niezbędnym zakresie postępowania dowodowego oraz orzekania na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji i w postępowaniu apelacyjnym, oznacza, że dopuszczalne jest przytaczanie w postępowaniu apelacyjnym nowych okoliczności faktycznych i powoływanie nowych środków dowodowych a jedyne ograniczenia w tym zakresie przewiduje przepis art. 381 k.p.c., który jako wyjątek od omawianej wyżej zasady, nie może podlegać wykładni rozszerzającej. Trzeba więc stwierdzić, że strona może w postępowaniu apelacyjnym w zasadzie bez ograniczeń powoływać nowe fakty i dowody, zaś sąd może je pominąć jedynie wtedy, gdy strona miała możliwość wskazania ich w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, a potrzeba ich powołania nie wynikła później. Uprawnienie sądu drugiej instancji do pominięcia spóźnionych nowych faktów i dowodów wynika z konieczności dążenia do koncentracji dowodów i sprawności postępowania, nie może jednak ograniczać prawa stron do powoływania także w apelacji faktów i dowodów, których nie można

było powołać wcześniej, jak również nie może stanowić przeszkody do wyjaśnienia okoliczności koniecznych do prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy. W świetle uregulowań art. 381 k.p.c. strona, która powołuje w postępowaniu apelacyjnym nowe fakty lub dowody, powinna wykazać, że nie mogła ich powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji lub że potrzeba powołania się na nie wynikała później. Strona powinna zatem przynajmniej uprawdopodobnić wystąpienie okoliczności, o których mowa w art. 381 k.p.c. Natomiast obowiązkiem sądu drugiej instancji jest dokonanie wszechstronnej oceny wykazanych przez stronę okoliczności z punktu widzenia zasad omawianego przepisu, podjęcie decyzji o dopuszczaniu bądź pominięciu nowych faktów czy dowodów oraz uzasadnienie swojej decyzji w tym przedmiocie. Dla dokonania przez sąd prawidłowej oceny, o której mowa wyżej, konieczne jest umożliwienie stronie wykazania, że zachodzą przyczyny określone w art. 381 k.p.c. usprawiedliwiające powołanie nowych faktów lub dowodów dopiero przed sądem drugiej instancji. Jeśli więc strona wnosi o dopuszczenie dowodu dla wykazania przesłanki "nowości", sąd drugiej instancji może ten dowód pominąć jedynie wówczas, gdy uzna, że okoliczności te zostały wykazane zgodnie z twierdzeniami strony zgłaszającej dowód, a zatem tylko wówczas, gdy podziela stanowisko strony co do istnienia okoliczności uzasadniających powołanie nowych faktów lub dowodów dopiero w apelacji. Natomiast pominięcie zgłoszonego dowodu i jednocześnie stwierdzenie, że strona nie wykazała niemożności powołania nowych faktów lub dowodów przed sądem pierwszej instancji stanowi naruszenie art. 381 k.p.c. W rozpoznawanej sprawie doszło do takiego właśnie naruszenia przez Sąd drugiej instancji omawianego przepisu. Sąd ten pominął zgłoszony przez powoda w apelacji wniosek o dopuszczenie dowodu z jego zeznań dla wykazania, że dopiero po wydaniu orzeczenia przez Sąd Rejonowy znalazł się w posiadaniu istotnych dla dokonania ustaleń stanu faktycznego sprawy dowodów w postaci podania o udzielenie urlopu wypoczynkowego oraz przelewów pieniężnych. W konsekwencji uznać należy, że Sąd ten nie dokonał wymaganej prawem oceny przesłanek art. 381 k.p.c. W wyniku pozbawienia strony możliwości wykazania okoliczności, która jej zdaniem usprawiedliwiałaby zgłoszenie nowych faktów i dowodów dopiero w apelacji, Sąd odwoławczy nie zgromadził żadnego materiału, który mógłby stanowić podstawę

rozważań, czy zachodzą podstawy do zastosowania ograniczeń dowodowych przewidzianych w art. 381 k.p.c. Nie miał nawet możliwości oceny prawdopodobieństwa tego, że wskazane w apelacji nowe fakty i dowody są istotnie nowe, a zatem nie miał podstaw do dokonania jakiegokolwiek weryfikowalnej oceny przesłanek omawianego przepisu. Z tych przyczyn zawarty w kasacji zarzut naruszenia art. 381 k.p.c. należy uznać za uzasadniony. Za uzasadniony trzeba także uznać zarzut naruszenia art. 382 k.p.c. Przedwczesna, a tym samym pozbawiona podstaw, była bowiem decyzja Sądu Okręgowego odmawiająca przeprowadzenia w postępowaniu apelacyjnym wnioskowanych dowodów oraz wydanie orzeczenia końcowego w oparciu jedynie o materiał zebrany w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. To uchybienie procesowe rzutowało zaś na sposób zastosowania przepisów prawa materialnego stanowiących postawę zapadłego rozstrzygnięcia.

Przechodząc do kasacyjnej podstawy naruszenia prawa materialnego przy ferowaniu zaskarżonego wyroku, a zwłaszcza art. 23¹ k.p., warto przypomnieć, że przepis ten, wielokrotnie nowelizowany, stanowi implementację norm unijnych do prawa krajowego, albowiem regulowana nim problematyka była przedmiotem unormowań dyrektywy Rady nr 77/187/EWG z dnia 14 lutego 1977 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich dotyczących ochrony praw pracowniczych w razie przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów (Dz. Urz. L 61 z 5 marca 1977 r., s. 26), zmienionej dyrektywą Rady nr 98/50/WE z dnia 29 czerwca 1998r. (Dz. Urz. WE L 201 z 17 lipca 1998 r., s. 88) i zastąpionej obecnie obowiązującą dyrektywą Rady nr 2001/23/WE z dnia 12 marca 2001 r. w sprawie zbliżania ustawodawstw państw członkowskich dotyczących ochrony praw pracowniczych w razie przejęcia przedsiębiorstw, zakładów lub części przedsiębiorstw lub zakładów (Dz. Urz. WE L 82 z 22 marca 2001 r., s. 16).

Unormowana w art. 23¹ k.p. instytucja przejścia zakładu lub jego części na innego pracodawcę oznacza sytuację, gdy w wyniku różnego rodzaju zdarzeń prawnych, a nawet faktycznych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 sierpnia 1995 r., I PRN 38/95, OSNP 1996 nr 6, poz. 83) zakład pracy (rozumiany jako zorganizowany zespół środków materialnych i niematerialnych, służących realizacji

przez pracodawcę konkretnej działalności i stanowiący dla związanych z nim pracowników placówkę zatrudnienia) bądź jego część przechodzi z posiadania jednego podmiotu (dotychczasowego pracodawcy) w posiadanie kolejnego, który wskutek tego staje się pracodawcą dla przejętych pracowników.

Na płaszczyźnie unormowań art. 23¹ k.p. tak w doktrynie jak i judykaturze podkreśla się, że istotą przejścia zakładu w rozumieniu tego przepisu jest przejęcie zakładu pracy lub jego części w znaczeniu przedmiotowym przez nowego pracodawcę w znaczeniu podmiotowym, przy czym o przejęciu tym trybie można mówić nie tylko wtedy, gdy jego przedmiotem są składniki majątkowe, ale także wówczas, gdy dochodzi do przekazania zadań realizowanych do tej pory przez jeden podmiot na rzecz drugiego i to tak zadań pomocniczych (catering, świadczenie usług w zakresie utrzymania czystości itp.) jak i specjalistycznych zadań należących do głównej działalności przedsiębiorstwa (outsourcing) i chociaż przejęcie może być skutkiem czynności prawnych (sprzedaż, dzierżawa itp.), innych zdarzeń prawnych (dziedziczenie) lub wynikiem działania przepisów prawnych i decyzji administracyjnych, to istotne jest nie tyle sama jego prawna podstawa ile faktyczne objęcie zakładu w posiadanie przez nowego pracodawcę (por. Z. Hajn, Nowa regulacja przejścia zakładu pracy na innego pracodawcę, PiZS 1996, nr 10, s.17; U. Jeleńska, Wpływ przekształceń po stronie pracodawcy na treść stosunku pracy przejętych pracowników, Sł. Prac. 2000, nr 7, s. 20; E. Koziół-Brączkowska, Przejście zakładu pracy – obowiązki dotychczasowego i nowego pracodawcy, M.P.Pr. 2005, nr 1, s. 360; Ł. Pisarczyk, Przejście zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę – wybrane problemy, PiZS 2007, nr 5, s. 16 i A. Tomanek, Prawno-pracowniczy aspekt przekształceń własnościowych w rolnictwie państwowym, Rejent 1996, nr 1, s. 73 oraz uchwały Sądu Najwyższego z dnia 23 października 1992 r., I PZP 38/92, LEX nr 14700 i z dnia 16 marca 1993 r., I PZP 10/93, PiZS 1994, nr 6, s. 73 oraz wyroki z dnia 18 lutego 1994 r., I PRN 2/94, OSNP 1004 nr 1, poz. 6; z dnia 16 marca 1994 r., I PRN 4/94, OSNP 1994 nr 3, poz. 42; z dnia 21 lipca 1994 r., I PRN 48/94, OSNP 1994 nr 7, poz. 112; z dnia 17 maja 1995 r., I PRN 9/95, OSNP 1995 nr 20, poz. 248; z dnia 26 stycznia 2000 r., I PKN 489/99, OSNP 2001 nr 11, poz. 381; z dnia 1 kwietnia 2004 r., I PK 362/03, OSNP 2005 nr 2, poz. 17; z dnia 10 października 2003 r., I PK 456/02, OSNP 2004

nr 19, poz. 335; z dnia 11 kwietnia 2006 r., I PK 184/05, LEX nr 183184; 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; z dnia 23 sierpnia 2007 r., I PK 80/07, OSNP 2008 nr 23-24, poz. 346; z dnia 18 września 2008 r., II PK 18/08, OSNP 2010 nr 3-4, poz. 40 i z dnia 20 października 2009 r., I PK 96/09, LEX nr 570120).

Nasuwa się pytanie, czy w niniejszym przypadku mamy do czynienia z tak rozumianym przejściem zakładu lub jego części.

W kwestii tej wypowiedział się już Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 kwietnia 2010 r., II PK 298/09 (LEX nr 602256) stwierdzając, że pojęcie przejęcia zakładu pracy oznacza każde przejęcie zakładu pracy rozumianego przedmiotowo (placówki zatrudnienia) przez zakład pracy w ujęciu podmiotowym (pracodawcę). W przypadku zakładów o celach gospodarczych przy wyjaśnianiu istoty aktu przejęcia zasadnicze znaczenie mają elementy i uwarunkowania typu majątkowego. Natomiast nie mogą one odgrywać dominującej roli tam, gdzie dochodzi do przejęcia zakładu pracy realizującego cele społeczne, polityczne czy publiczne. W przypadku takich pracodawców zasadniczymi elementami dla wyjaśnienia ich istoty (jako pracodawcy), obok organizacji i majątku, są zadania. Nie ulega wątpliwości, że komornik wykonuje powierzone mu przez państwo funkcje władzy publicznej – jako podstawowy organ egzekucyjny w sprawach cywilnych (art. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji – jednolity tekst: Dz.U. z 2006 r. Nr 167, poz. 1191 ze zm.). Swoje zadania komornik realizuje przy pomocy kancelarii komorniczej (art. 5 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji), przy czym wykonywanie tychże zadań przy pomocy kancelarii jest obowiązkowe. Koszty osobowe i rzeczowe związane z prowadzeniem kancelarii stanowią koszty działalności egzekucyjnej komornika (art. 34 ustawy). Każda kancelaria ma zindywidualizowany charakter. Określa ją siedziba, adres, a przede wszystkim sąd rejonowy (rewir), przy którym komornik wykonuje swoje obowiązki (art. 17 ustawy). Kancelaria komornika w znaczeniu omawianej ustawy to, ogólnie rzecz ujmując, zbiór urządzeń biurowych wymaganych przez ustawodawcę przy prowadzeniu spraw egzekucyjnych (akta spraw oraz urządzenia ewidencyjno – biurowe i finansowe) w określonym rewirze, na co wskazuje treść rozporządzenia Ministra

Sprawiedliwości z dnia 4 marca 2008 r. w sprawie trybu postępowania przy likwidacji kancelarii komorniczych (Dz. U. Nr 43, poz. 261). W przypadku odwołania komornika jego dotychczasowe obowiązki prezes właściwego sądu apelacyjnego zleca wyznaczonemu zastępcy komornika, stosownie do art. 26 ust. 1 i 4 oraz art. 27 ust. 1 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji. Z mocy art. 27 ust. 4 tej ustawy zastępca komornika prowadzi postępowania w sprawach dotychczas niezakończonych przez odwołanego komornika, do czasu powołania komornika w tym rewirze, co oznacza przejście przez niego czynności odwołanego komornika. Przejęte obowiązki są wykonywane na własny rachunek zastępcy komornika (art. 27a ust. 1 ustawy w związku z art. 3a ustawy o komornikach sądowych i egzekucji) oraz we własnym imieniu. Byt kancelarii komorniczej nie kończy się zatem z momentem odwołania komornika, ale dopiero wtedy, kiedy nowopowołany komornik jej nie obejmie, lecz stworzy własną kancelarię, bo takie alternatywne uprawnienie przewiduje art. 13 ust. 1 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji. Z powołanych przepisów wynika, że zastępca komornika nie tylko przejmuje sprawy niezakończone (zadania publiczne), lecz w ślad za nimi obejmuje tymczasowo zindywidualizowaną kancelarię odwołanego komornika. Objęcie to ma charakter przymusowy i bezwarunkowy. Zastępca komornika (jeśli jest nim inny komornik) nie może się zwolnić od tego obowiązku przez przeniesienie akt komorniczych i urzędzeń ewidencyjnych do swojej kancelarii i w ten sposób zakończyć byt kancelarii odwołanego komornika. Po odwołaniu komornika kancelaria pozostaje nadal odrębną kancelarią przypisaną określönemu rewirovi, która musi zostać przekazana nowopowolanemu komornikowi (jeśli wyrazi taką wolę) lub zostać formalnie zlikwidowana. Objęcie kancelarii nie stanowi natomiast wstąpienia w ogół praw majątkowych odwołanego komornika związanych z prowadzeniem kancelarii (w tym prawo do lokalu kancelarii, prawo do majątku ruchomego stanowiącego jej wyposażenia). Kwestie organizacyjne związane z dalszym prowadzeniem kancelarii obciążają zastępcę komornika. To jemu przypada obowiązek ponoszenia kosztów tej kancelarii, z czym związane jest przyznanie mu prawa do dochodów z jej prowadzenia. Z punktu widzenia prawa pracy kancelaria komornicza stanowi jednostkę organizacyjną pracodawcy – w ujęciu osobowym, materialnym i organizacyjno – technicznym, w ramach której i za pomocą której pracodawca

realizuje swoje zadania (zakład pracy w ujęciu przedmiotowym). Zatrudnionych w tej kancelarii pracowników łączy umowa o pracę z komornikiem i jest on dla tych pracowników pracodawcą w rozumieniu art. 3 k.p., co wynika wprost z treści art. 36 powyższej ustawy. Zastępca komornika, przejmując z jednej strony zadania wykonywane przez tę jednostkę będące jednocześnie zadaniami publicznymi odwołanego komornika, w zamian za prawo czerpania z nich dochodów, z mocy art. 23¹ k.p. staje się stroną w dotychczasowych stosunkach pracy łączących odwołanego komornika z jego pracownikami.

Stwierdzając zatem, że w przedmiotowym przypadku doszło do przejścia przez pozwanego zakładu pracy (kancelarii komorniczej) w rozumieniu art. 23¹ § 1 k.p. należy uznać, że konsekwencją transferu jest zmiana pracodawcy i wstąpienie nabywcy zakładu w prawa oraz obowiązki zbywcy, będącego do tej pory stroną w stosunkach pracy z załogą. Skutek ten następuje w chwili przejścia zakładu, automatycznie, z mocy prawa, bez potrzeby dokonywania przez strony jakichkolwiek dodatkowych czynności, zwłaszcza rozwiązywania wcześniejszych i nawiązywania nowych stosunków pracy. Z racji ściśle, bezwzględnie obowiązującego charakteru unormowań art. 23¹ k.p. nie jest możliwe ich wyłączenie w drodze porozumienia pracownika z pracodawcą lub stron transferu, ani przez akty prawa miejscowego. Przepis art. 23¹ § 1 k.p. gwarantuje pracownikom zakładu objętego transferem nie tylko ciągłość stosunków pracy ale także ich niezmiennalność co do terminowego lub bezterminowego charakteru oraz treści. Dotychczasowe warunki pracy i płacy przejętego pracownika wiążą nowego pracodawcę do czasu ich wypowiedzenia, przy czym w świetle art. 23¹ § 6 k.p. sam fakt przejścia zakładu lub jego części na nabywcę nie uzasadnia owej zmiany ani tym bardziej rozwiązania stosunku pracy (por. T. Liszcz, *Prawo pracy*, 2004, s. 107; L Mitrus, *Przejęcie zakładu pracy przez nowego pracodawcę w prawie Wspólnoty Europejskiej*, PiZS 1998 nr 2, s. 11 i n. i powołane tam orzecznictwo ETS; Z. Hajn, *Nowa regulacja przejścia zakładu pracy na innego pracodawcę*, PiZS 1996 nr 10, s. 22; Ł. Pisarczyk, *Zmiana pracodawcy wskutek przejścia zakładu pracy*, PiZS 2001 nr 7, s. 23 – 25; Ł. Pisarczyk, *Przejęcie zakładu lub jego części na innego pracodawcę – wybrane zagadnienia*, PiZS 2007 nr 5, s. 18 – 19 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 1993 r., I PRN 40/93, OSNCP 1994 nr 4, poz. 89' z

dnia 17 maja 1995 r., I PRN 9/95, OSNAPiUS 1995 nr 20, poz. 248; z dnia 1 lutego 2000 r., I PKN 508/99, OSNAPiUS 2001 nr 12, poz. 495; z dnia 2 lutego 2001 r., I PKN 433/00, LEX nr 548919; z dnia 21 września 2001 r., I PKN 596/00, OSNP 2003 nr 16, poz. 382; z dnia 6 maja 2003 r., I PK 237/02, OSNP 2004 nr 15, poz. 265; z dnia 3 kwietnia 2007 r., II PK 245/06, LEX nr 317807; z dnia 9 marca 2010 r., I PK 326/09, LEX nr 585737; z dnia 8 czerwca 2010 r., I PK 214/09, LEX nr 602051; z dnia 14 czerwca 2012 r., I PK 10/12, LEX nr 1242999; z dnia 29 listopada 2012 r., II PK 115/12, OSNP 2013 nr 19 – 20, poz. 222).

Automatyzm skutków transferu dla ciągłości stosunków pracy pracowników zatrudnionych w przejętym zakładzie doznaje w § 5 art. 23¹ k.p. ograniczenia wobec osób zatrudnionych na innej podstawie niż umowa o pracę. Pracownikom niezainteresowanych kontynuacją zatrudnienia u nowego pracodawcy przepis § 4 tegoż artykułu stwarza zaś możliwość rozwiązania stosunku pracy za uprzedzeniem. Wystąpieniu skutku z art. 23¹ § 1 k.p. pracownik nie może zapobiec, jeśli nie skorzysta z przewidzianego w art. 23¹ § 4 k.p. trybu rozwiązania tego stosunku za uprzedzeniem (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2001 r., I PKN 630/00, OSNP 2003 nr 16, poz. 378).

Dokonanie transferu wymaga zachowania przewidzianego w art. 26¹ ustawy z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (jednolity tekst: Dz. U. z 2001 r. Nr 79, poz. 854 ze zm.) trybu współdziałania dotychczasowego i nowego pracodawcy z działającymi u nich zakładowymi organizacjami związkowymi, a w razie braku takich organizacji – dopełnienia przewidzianego w art. 23¹ § 3 k.p. obowiązku informacyjnego wobec przejmowanych pracowników. Niedopełnienie tego obowiązku nie wpływa jednak na wystąpienie skutku przejęcia zakładu pracy lub jego części, o jakim mowa w art. 23¹ § 1 k.p. (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2001 r., I PKN 746/00, OSNP 2003 nr 24, poz. 589 i z dnia 8 stycznia 2002 r., I PKN 779/00, OSNP 2004 nr 1, poz. 7).

Pracownik ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. w ustaleniu istnienia stosunku pracy z określonym podmiotem w następstwie zdarzenia wyczerpującego znamiona art. 23¹ k.p. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 listopada 2013 r., I PK 107/13, LEX nr 1448682). Z powództwem takim może wystąpić w każdym czasie, gdyż nie jest ono obwarowane terminem przedawnienia.

Zwłoka w wystąpieniu na drogę sądową może jedynie implikować przedawnienie roszczeń majątkowych wynikających z tego stosunku. Nie można natomiast czynić pracownikowi zarzutu, że nie występuje z tego rodzaju powództwem razem z innymi pracownikami przejętego zakładu. Zainicjowany w ten sposób spór ma bowiem indywidualny charakter.

Wynikający z art. 23¹ § 1 k.p. skutek przejęcia zakładu lub jego części dotyczy jednak tylko stosunków pracy istniejących w dniu przejęcia. Wcześniejsze rozwiązanie tego stosunku w drodze czynności prawnych pracownika i dotychczasowego pracodawcy powoduje uchylenie owego skutku (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 1 października 1997 r., I PKN 296/97, OSNP 1998 nr 14, poz. 422; 21 października 1999 r., I PKN 330/99, LEX nr 356764; z dnia 10 września 2004 r., I PK 449/03, OSNP 2005 nr 9, poz. 127; z dnia 5 kwietnia 2007 r., I PK 323/06, M.P.Pr. 2007 nr 12, s. 639), chyba że do rozwiązania stosunku pracy doszło z naruszeniem prawa (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 1 października 1997 r., I PKN 296/97, OSNP 1998 nr 14, poz. 422; z dnia 21 października 1999 r., I PKN 330/99, LEX nr 356764; z dnia 10 września 2004 r., I PK 449/03, OSNP 2005 nr 9, poz. 127; z dnia 5 kwietnia 2007 r., I PK 323/06, M.P.Pr. 2007 nr 12, s. 639). W przypadku rozwiązania stosunku pracy za porozumieniem stron przed datą przejścia zakładu pracy konieczna jest ocena oświadczeń woli pracownika i pracodawcy w kontekście celu jej złożenia. Porozumienie rozwiązujące stosunek pracy jest bowiem nieważne z mocy prawa wówczas, gdy zostało zawarte, by wyłączyć skutek określony art. 23¹ § 1 k.p. Nieważność nie zachodzi jednak wtedy, gdy porozumienie zawarto w innym celu, jedynie przy okazji transferu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 września 2013 r., II PK 363/12, OSNP 2014 nr 5, poz. 71).

Automatyczna zmiana podmiotowa po stronie pracodawcy i transfer stosunków pracy w trybie art. 23¹ § 1 k.p. nie może też oznaczać, że stosunki te zostają utrwalone bezterminowo, w postaci istniejącej w chwili przejęcia zakładu pracy lub jego części na nowego pracodawcę. Można postawić tezę, że ustawodawca gwarantuje stabilizację stosunku pracy tylko na dzień przejścia zakładu pracy na nowego pracodawcę. Obowiązujące prawo nie zamyka natomiast nowemu pracodawcy prawa do rozwiązania stosunku pracy i zmiany jego treści. W

wyniku przejęcia zakładu powstaje bowiem nowa sytuacja faktyczna zarówno dla pracodawcy, jak i dla przejętych pracowników. Należy zatem uznać, że przejście nie wyklucza możliwości wypowiedzenia umów o pracę, o ile przepisy prawa dopuszczają jej wypowiedzenie i o ile przyczyną tego wypowiedzenia rozwiązującego lub zmieniającego nie jest sam transferu (A. Tomanek, Przejście zakładu pracy na innego pracodawcę, Wrocław 2002, s. 136 – 137 i powołana tam literatura oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2007 r., I PK 259/06, OSNP 2008 nr 5- 6, poz. 68; z dnia 8 stycznia 2009 r., I PK 166/08, OSNP 2010 nr 13 – 14, poz. 162; z dnia 30 września 2009 r., II PK 86/09, LEX nr 559937). Tym bardziej do rozwiązania stosunku pracy może dojść w drodze porozumienia pracownika z nowym pracodawcą, zawartym już po przejęciu zakładu.

Okoliczności te w razie sporu sądowego wymagają jednak wykazania stosownymi dowodami. Nie wystarczy ogólnikowa sugestia, że mogło dojść do rozwiązania stosunku pracy jeszcze przed dokonaniem transferu (w wyniku uzgodnień pracownika z dotychczasowym pracodawcą) lub po dacie transferu (przez fakty dokonane, wobec braku zainteresowania pracownika i nowego pracodawcy kontynuacją tego stosunku), bez precyzyjnego określenia, czy takie porozumienie faktycznie zostało zawarte, a jeśli tak - czy jest ono ważne i skuteczne lub bez właściwej oceny zachowania stron po przejęciu zakładu pracy.

Skoro wystąpienie skutku z art. 23¹ § 1 k.p. nie wymaga żadnych dodatkowych czynności stron stosunku pracy, a strony nie mogą go wyłączyć, to również nie jest konieczne pisemne czy ustne potwierdzenie przez pracownika i nowego pracodawcę tego skutku. Jeśli nie zachodzą przypadki usprawiedliwionej nieobecności pracownika w pracy, wystarczy że po dokonaniu przejęcia zakładu przez nowy podmiot pracownik zgłosi się w miejscu i czasie wyznaczonym mu przez dotychczasowego pracodawcę celem wykonywania pracy zgodnie z treścią stosunku pracy. Jeśli natomiast przed transferem udzielono pracownikowi urlopu wypoczynkowego na okres przypadający także po przejęciu zakładu, to urlop trwa nadal, a jego udzielenia przez poprzedniego pracodawcę nie wymaga potwierdzenia przez podmiot przejmujący zakład. Podobnie rzecz się ma z czasową niezdolnością do pracy zapoczątkowaną przed i trwającą po przejęciu zakładu albo stwierdzoną bezpośrednio po urlopie wypoczynkowym, z którego

pracownika korzystał przed i po transferze. W takiej sytuacji wystarczy przesłać nowemu pracodawcy kolejne zaświadczenia lekarskie stwierdzające ową niezdolność do pracy. Ani w trakcie urlopu wypoczynkowego ani w trakcie czasowej niezdolności do pracy pracownik nie ma obowiązku zgłaszania nowemu pracodawcy gotowości do pracy. Przeciwnie – zgłoszenie takiej gotowości oznaczałoby chęć przerwania zaplanowanego i udzielonego urlopu (na co konieczna byłaby zgoda pracodawcy) lub zwolnienia lekarskiego (co wymagałoby weryfikacji orzeczenia o czasowej niezdolności do pracy i stwierdzenia odzyskania tejże zdolności przez pracownika). Za przypadające po transferze okresy urlopu wypoczynkowego pracownikowi przysługuje wynagrodzenie urlopowe z art. 172 k.p., a za czas niezdolności do pracy spowodowanej chorobą – wynagrodzenie chorobowe z art. 94 k.p. za pierwsze 33 dni nieobecności w danym roku kalendarzowym i zasiłek chorobowe za pozostały okres owej niezdolności. Dopiero po zakończeniu okresu usprawiedliwionej nieobecności w pracy z powodu urlopu wypoczynkowego lub choroby pracownik powinien zgłosić nowemu pracodawcy gotowość do pracy (tak zresztą, jak uczyniłby to wobec dotychczasowego pracodawcy, gdyby nie doszło do transferu). Jeśli nie zostanie do niej dopuszczony, przysługuje mu wynagrodzenie z art. 81 § 1 k.p. Pozostawaniu w stosunku pracy po przejęciu zakładu nie przeczy jednoczesne wykonywanie zatrudnienia na rzecz innego pracodawcy, jeśli nie wyłącza to dyspozycyjności pracownika wobec podmiotu przejmującego zakład (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 września 2003 r., I PK 345/02, OSNP 2004 nr 18, poz. 308), a tym bardziej samo poszukiwanie innego zatrudnienia. Odmienną kwestią jest natomiast sposób manifestowania przez pracownika gotowości do pracy. W judykaturze zauważa się, że ocena przesłanek gotowości do pracy zależy od okoliczności faktycznych konkretnej sprawy. Istotne znaczenie ma w tym zakresie m. in. to, czy nowy pracodawca kwestionuje istnienie stosunku pracy z przejętym pracownikiem, a pracownik ignoruje przejęcie zakładu pracy przez inny podmiot (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 listopada 2007 r., I PK 159/07, OSNP 2009 nr 1 – 2, poz. 3 i z dnia 13 grudnia 2007 r., I PK 149/07, OSNP 2009 nr 3 – 4, poz. 35).

Wracając na grunt niniejszej sprawy wypada stwierdzić, że wskutek wskazanych wyżej uchybień procesowych brak jest ustaleń stanu faktycznego,

pozwalających na prawidłową subsumcję przepisów prawa materialnego (art. 23¹ § 1 k.p.), a wyprowadzane z już ustalonych faktów wnioski prawne Sądu drugiej instancji budzą zastrzeżenia.

Sąd Okręgowy upatruje nieskuteczności wstąpienia pozwanego w prawa i obowiązki strony stosunku pracy z powodem m. in. w braku dowodu dopełnienia przez poprzedniego pracodawcę procedury informacyjnej o mającym się dokonać transferze oraz niewystąpieniu skarżącego na drogę sądową wraz z innymi pracownikami kancelarii komorniczej z powództwem o ustalenie istnienia stosunku pracy. Tymczasem – jak zauważono wyżej – brak stosownej informacji o przejęciu zakładu pracy nie niweczy skutku transferu, a zgłoszenie roszczeń z art. 189 k.p.c. nie jest obwarowane żadnym terminem. Sąd drugiej instancji sugeruje też możliwość istnienia uzgodnień między powodem a dotychczasowym pracodawcą odnośnie do dalszego zatrudnienia skarżącego po powierzeniu pozwanemu zastępczego prowadzenia kancelarii. Rzecz w tym, że żadne czynności prawne pracownika z dotychczasowym lub nowym pracodawcą jak również między samymi pracodawcami nie mogą zapobiec przekształceniom podmiotowym w ramach stosunków pracy załogi przejmowanego zakładu. Owszem, mogło dojść do rozwiązania stosunku pracy powoda jeszcze przed datą transferu w drodze porozumienia stron, ale fakt taki musiałby być jednoznacznie stwierdzony przez Sąd Okręgowy, a samo porozumienie podlegałoby kontroli z punktu widzenia jego ważności i skuteczności. Jeśli zatem przedmiotowy stosunek pracy nie ustał w powyższym trybie przed przejęciem kancelarii komorniczej przez pozwanego, a powód nie skorzystał z możliwości jego wcześniejszego rozwiązania za uprzedzeniem, należy uznać, iż stosunek ten istniał w dacie transferu i nowy pracodawca z mocy art. 23¹ § 1 k.p. wstąpił w prawa i obowiązki poprzedniego pracodawcy. To, że nie poczuwał się on do następstwa prawnego w ramach stosunków pracy z załogą przejętego zakładu, nie ma żadnego znaczenia dla oceny wynikających z tego przepisu skutków transferu. Oczywiście stosunek ten mógł być następnie rozwiązany przez strony, ale okoliczność ta wymaga stanowczych ustaleń Sądu rozpoznającego powództwo o roszczenia majątkowe wynikające z tegoż stosunku. Tymczasem Sąd drugiej instancji wyraził jedynie przypuszczenie, że zatrudnienie powoda ustało wskutek faktów dokonanych, nie

precyzując w jakiej dacie, a w szczególności czy przed czy też po przejęciu przez pozwanego kancelarii komorniczej. Stanowisko Sądu w tej materii jest niejednoznaczne. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku z jednej strony stwierdza się, że powód zaprzestał świadczenia pracy najpóźniej w dniu 5 września 2008 r., z drugiej zaś wskazuje się na istnienie w aktach osobowych skarżącego podania o urlop wypoczynkowy na okres od 8 września do 3 października 2008 r. Trudno byłoby zatem pogodzić tezę o zakończeniu przedmiotowego stosunku pracy wraz z przejęciem zakładu przez nowego pracodawcę z ujawnionym faktem jednoczesnego ubiegania się pracownika o świadczenie urlopowe na okres, gdy stosunek ten miał rzekomo już nie istnieć. Twierdzeniu Sądu Okręgowego o całkowitym braku zainteresowania powoda kontynuacją zatrudnienia u nowego pracodawcy zdaje się też przeczyć fakt wysyłania przez skarżącego kolejnych zwolnień lekarskich na adres kancelarii komorniczej już po jej przejściu na pozwanego. Okoliczność ta sugeruje raczej, iż powód poczuwał się do więzi prawnej z nowym pracodawcą. Pozostaje rozważyć, kiedy i w jakim trybie więź ta ostatecznie została zerwana i jakie świadczenia przysługiwały pracownikowi do tego czasu.

Rezygnując - bez rozważenia przesłanek określonych w art. 381 k.p.c. - z wnioskowanego w apelacji materiału dowodowego i nie dokonując pełnych oraz stanowczych ustaleń co do realizacji przez strony stosunku pracy po przejęciu zakładu (w szczególności nie wyjaśniając faktu nieprzerwanego korzystania przez powoda w tym czasie z urlopu wypoczynkowego i zwolnień chorobowych oraz zachowania skarżącego bezpośrednio po ustaniu usprawiedliwionej nieobecności w pracy), a nade wszystko niewłaściwie interpretując przepis art. 23¹ § 1 k.p. (głównie w zakresie możliwości zniweczenia przez strony wynikającego z tego unormowania skutku transferu), Sąd Okręgowy przedwcześnie uznał, że w sprawie nie doszło do wstąpienia pozwanego w prawa i obowiązki poprzedniego pracodawcy powoda i w konsekwencji tego – ocenił jako bezpodstawne roszczenia płacowe pozwu wywodzone ze spornego stosunku pracy.

Podzielając zarzuty kasacyjne, Sąd Najwyższy z mocy art. 398¹⁵ § k.p.c. oraz art. 108 § 2 k.p.c. w związku z art. 398²¹ k.p.c. orzekł jak w sentencji.

