

Sygn. akt **XXI Pa 312/13**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 grudnia 2013 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXI Wydział Pracy w składzie:

Przewodniczący:	SSO Anita Górecka
Sędziowie:	SO Marzena Wasilewska SO Sylwia Kulma (spr.)
Protokolant:	sekr.sądowy Marzena Parchomiuk

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 grudnia 2013 r. w Warszawie

sprawy z powództwa J. K.

przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

o odszkodowanie za niezgodne z prawem wypowiedzenie umowy o pracę i odszkodowanie za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia

na skutek apelacji wniesionej przez powódkę

od wyroku Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy VII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Warszawie

z dnia 22 stycznia 2013 roku sygn. akt VII P 430/12

- zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I. w zakresie roszczenia o odszkodowanie za niezgodne z prawem wypowiedzenie umowy o pracę w ten sposób, że zasądza od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz J. K. kwotę 32.812,50 (trzydzieści dwa tysiące osiemset dwanaście 50/100) złotych tytułem odszkodowania za niezgodne z prawem wypowiedzenie umowy o pracę;
- zmienia zaskarżony wyrok w punkcie II. w ten sposób, że koszty zastępstwa prawnego pomiędzy stronami wzajemnie znosi;
- w pozostałym zakresie oddala apelację;
- koszty procesu w instancji odwoławczej pomiędzy stronami wzajemnie znosi.

Sygn. akt XXI Pa 312/13

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 21 lutego 2012 r. (data nadania w urzędzie pocztowym) powódka J. K., reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika, wystąpiła przeciwko pracodawcy (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. o zasądzenie na jej rzecz kwoty 37.500 zł tytułem odszkodowania za nieuzasadnione i naruszające przepisy wypowiedzenie umowy o pracę oraz

zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych wraz z kosztami zastępstwa adwokackiego. /k. 2 i nast./.

W uzasadnieniu powódka wskazała, iż na podstawie art. 186⁸ § 1 k.p. wypowiedzenie umowy z przyczyny wskazanej przez pracodawcę tj. długotrwałej nieobecności powódki w pracy na kluczowym dla pracodawcy stanowisku, co spowodowało konieczność przeprowadzenia zmian organizacyjnych i zapewnienie stałego zatrudnienia na podobnym stanowisku, było niedopuszczalne w okresie od złożenia wniosku do dnia powrotu do nieobniżonego wymiaru czasu pracy. Powódka zarzuciła pozwanemu realizowanie dyskryminacyjnej polityki mającej na celu eliminowanie z zatrudnienia pracownic w ciąży oraz wychowujących dzieci.

Powyższa sprawa została rejestrowana pod sygnaturą akt VII P 430/12.

W odpowiedzi na pozew z dnia 16 marca 2012 r. (data nadania w urzędzie pocztowym) strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenia od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych. /k. 18 i nast./. Pozwany wskazał, iż określenie przyczyny wypowiedzenia uzasadnione było zwolnieniem lekarskim powódki w związku z chorobą w czasie ciąży, a następnie - przewidywaną przez pozwanego - długotrwałą nieobecnością powódki wynikającą z dalszych uprawnień związanych z macierzyństwem. W tej sytuacji konieczne było dokonanie zmian organizacyjnych oraz rozdziału obowiązków powódki na innych pracowników. Z tego też powodu przyczynę rozwiązania z powódką stosunku pracy należy traktować jako indywidualne wypowiedzenie umowy o pracę, w którym wyłącznym powodem wypowiedzenia są przyczyny niedotyczące pracownicy.

Kolejnym pozwem datowanym na dzień 21 lutego 2012 r. (data nadania w urzędzie pocztowym) powódka J. K. wystąpiła przeciwko w/w pracodawcy o zasądzenie 37.500 zł tytułem odszkodowania za dokonane z naruszeniem przepisów rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia, zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych wraz z kosztami zastępstwa adwokackiego. /k. 2 i nast./. Uzasadniając swe stanowisko powódka wskazała, iż oświadczenie pracodawcy o rozwiązaniu z nią stosunku pracy w trybie art. 53 § 1 pkt 1b k.p. dotarło do niej w dniu 15 lutego 2012 r., tj. w dniu stawienia się powódki do pracy. Z uwagi na powyższe, naruszona została dyspozycja art. 53 § 3 k.p. w myśl której nie jest dopuszczalne rozwiązanie umowy o pracę z powodu niezdolności pracownika do pracy wskutek choroby po stawieniu się pracownika do pracy w związku z ustaniem przyczyn nieobecności. Ponadto powódka wskazała, iż pracodawca potwierdził nieprawidłowość rozwiązania umowy o pracę w trybie art. 53 § 1 pkt. 1b k.p, kierując do powódki pismo datowane na dzień 15 lutego 2012 r. o powierzeniu powódce obowiązków asystentki biura na podstawie art. 42 § 4 k.p.

Powyższa sprawa została zarejestrowana pod sygnaturą akt VII P 431/12.

W odpowiedzi na pozew z dnia 16 marca 2012 r. (data nadania w urzędzie pocztowym) pozwany wniosł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych, a ponadto łączne rozpoznanie niniejszej sprawy ze sprawą o sygn. akt VII P 430/12. /k. 15 i nast./.

Na rozprawie w dniu 22 stycznia 2013 r., na podstawie art. 219 k.p.c, Sąd postanowił połączyć obie sprawy i prowadzić je pod wspólną sygnaturą akt VII P 430/12 celem wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia. /k. 65/.

Wyrokiem z dnia 22 stycznia 2013 r., Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie VII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w sprawie o sygn. akt VII P 430/12, powództwo J. K. oddalił w całości oraz zasądził od powódki na rzecz pozwanego (...) Sp. z o.o. w W. kwotę 120 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. /k. 48/.

Sąd Rejonowy oparł powyższe rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych:

Powódka J. K. była zatrudniona u pozwanego od dnia 4 sierpnia 2008 r. do dnia 3 listopada 2008 r. na podstawie umowy o pracę na okres próbny. /k. 5B a/o/, a od dnia 4 listopada 2008 r. na podstawie umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony. /k. 14B a/o/. Powódka zajmowała stanowisko (...), w pełnym wymiarze czasu pracy.

Miesięczne wynagrodzenie powódki liczone jak ekwiwalent za urlop wynosiło (...) zł. /zaświadczenie o wynagrodzeniu k. 24/.

Od dnia 19 stycznia 2010 r. do dnia 16 czerwca 2010 r. tj. do dnia porodu, powódka przebywała na zwolnieniu lekarskim w związku z chorobą w czasie ciąży. Łącznie absencja powódki z przyczyn usprawiedliwionych trwała nieprzerwanie ponad dwa lata. - okoliczność bezsporna.

W marcu 2010 r. pozwany dokonał zmian organizacyjnych oraz rozdziału obowiązków powódki na innych pracowników. /k. 9 i nast./ - okoliczność bezsporna.

Pismem z dnia 17 stycznia 2012 r. (data nadania) pozwany zwrócił się do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych o ustalenie czy niezdolności powódki do pracy w okresach od 14 stycznia 2011 r. do dnia 14 lipca 2011 r. oraz od dnia 26 sierpnia 2011 r. do dnia 14 stycznia 2012 r. były spowodowane tą samą chorobą oraz czy zasadnym było otwarcie nowego okresu zasiłkowego od dnia 26 sierpnia 2011 r.

Pismem z dnia 1 lutego 2012 r. ZUS poinformował pozwanego, iż niezdolności do pracy z powodu choroby do dnia 14 lipca 2011 r. i od dnia 26 sierpnia 2011 r. spowodowane były tymi samymi jednostkami chorobowymi, zaś okres zasiłkowy powódki winien być liczony od dnia 14 stycznia 2011 r. /k. 26B a/o/.

Powódka została poinformowana o decyzji ZUS pomiędzy 6 a 14 lutego 2012 r., tj. przed powrotem do pracy. /k. 45/ - okoliczność bezsporna.

W dniu 6 lutego 2012 r. pozwany wysłał powódce pismo rozwiązujące umowę o pracę w trybie art. 53 § 1 pkt 1b k.p. Niniejsze pismo powódka odebrała w dniu 15 lutego 2012 r. /protokół, k. 45/ - bezsporne.

Pismem z dnia 14 lutego 2012 r. powódka zwróciła się do pozwanego o obniżenie wymiaru czasu pracy. /k. 7/.

Z dniem 15 lutego 2012 r. wymiar czasu pracy powódki zmniejszono do 7/8. /k. 9/. W tym samym dniu powódka stawiała się do pracy przedkładając zaświadczenie lekarskie o zdolności do wykonywania pracy. /k. 18/. W obecności dwóch pracowników pozwanego odczytano powódce oświadczenie o rozwiązaniu umowy o pracę za wypowiedzeniem, które upłynie w dniu 31 maja 2012 r. Jako przyczynę wypowiedzenia stosunku pracy pozwany wskazał długotrwałą nieobecność powódki w pracy na kluczowym dla pracodawcy stanowisku, co spowodowało konieczność przeprowadzenia zmian organizacyjnych i zapewnienie stałego zatrudnienia na podobnym stanowisku. /k. 5/. Powódka odmówiła przyjęcia niniejszego pisma. /k. 23/.

O zamiarze rozwiązania z powódką umowy o pracę za wypowiedzeniem pozwany poinformował działające u niego organizacje związkowe: (...) Związek Zawodowy (...) oraz (...). /k. 3, 4C a/o/ - bezsporne. Żadna z organizacji związkowych nie zgłosiła zastrzeżeń.

Z dniem 16 lutego 2012 r. powódce powierzono obowiązki Asystentki Biura. /k. 21/.

W dniu 30 maja 2012 r., tj. na dzień przed upływem okresu wypowiedzenia pozwany wypłacił powódce ekwiwalent za urlop wypoczynkowy oraz premię. /zeznania powódki, k. 46/.

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił na podstawie dokumentów zawartych w aktach sprawy, w tym dokumentów zawartych w aktach osobowych powódki, których autentyczności nie podważała żadna ze stron, podstaw ku temu nie znalazł również Sąd Rejonowy. Sąd I instancji dopuścił również dowód z zeznań stron ograniczając go do przesłuchania powódki J. K., której zeznania koncentrowały się wokół kwestii rozliczeń pomiędzy stronami w związku z upływem okresu wypowiedzenia, zaś w pozostałym zakresie pozostawały zgodne z dotychczasowym stanowiskiem strony. Sąd Rejonowy odstąpił od przesłuchania w charakterze świadków M. B. oraz K. B. z uwagi na niesporny charakter okoliczności, których miały dotyczyć ich zeznania, zważył bowiem, iż powódka w toku postępowania nie kwestionowała okoliczności złożenia przez pracodawcę oświadczenia o wypowiedzeniu umowy o pracę. W tym stanie sprawy Sąd Rejonowy uznał, iż dowód z zeznań świadków nie wpłynie na rozstrzygnięcie toczącego się postępowania, a jedynie przedłuży jego trwanie.

W tak ustalonym stanie faktycznym, Sąd I instancji uznał, iż powództwo J. K. jest bezzasadne i nie zasługuje na uwzględnienie. W ocenie Sądu Rejonowego, ustalony stan faktyczny był bezsporny między stronami, spór zaś dotyczył tego, czy przyczyna wskazana w oświadczeniu pozwanego pracodawcy o wypowiedzeniu stosunku pracy była prawdziwa i tym samym czy rozwiązanie z powódką umowy o pracę było zgodne z prawem.

Sąd Rejonowy podkreślił, iż przez czynności konkludentne strony uznały rozwiązanie stosunku pracy dokonane w trybie art. 53 k.p. za niebyłe. Wskazał, iż zgodnie z art. 61 § 1 k.c. oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią, a odwołanie takiego oświadczenia jest skuteczne, jeżeli doszło jednocześnie z tym oświadczeniem lub wcześniej.

Sąd I instancji podkreślił, że w okolicznościach niniejszej sprawy niewątpliwie przez czynności faktyczne doszło pomiędzy stronami do odwołania oświadczenia o rozwiązaniu stosunku pracy bez wypowiedzenia. Zważył, że powódka przyznała, iż czynności pomiędzy stronami, podjęte w dniu 15 lutego 2012 r., świadczące o zgodnym zamiarze stron kontynuacji zatrudnienia miały miejsce wcześniej niż zapoznanie się powódki z oświadczeniem o rozwiązaniu stosunku pracy bez wypowiedzenia, a powódka zgodziła się na nie i kontynuowała zatrudnienie aż do dnia upływu okresu wypowiedzenia. W ocenie Sądu Rejonowego, dowodzi tego przede wszystkim pozytywne rozpatrzenie prośby powódki o obniżenie wymiaru czasu pracy z dnia 14 lutego 2012 r., jak również pismo z dnia 15 lutego 2012 r., na mocy którego powierzono powódce wykonywanie obowiązków asystentki biura na czas trwania okresu wypowiedzenia. Obie okoliczności zaistniały bowiem po przesłaniu powódce oświadczenia o rozwiązaniu z nią umowy o pracę bez wypowiedzenia, a przed odebraniem z poczty pisma z tym oświadczeniem. Powódka odebrała pismo w dniu 15 lutego 2012 r. około godziny 18-ej.

W ocenie Sądu Rejonowego, w świetle powyższych okoliczności koniecznym było zatem ustalenie kwestii zasadności i zgodności z prawem rozwiązania z powódką stosunku pracy za wypowiedzeniem z powodu wskazanego przez pozwanego w wypowiedzeniu datowanym na dzień 15 lutego 2012 r.

Sąd Rejonowy zważył, iż na podstawie art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (Dz. U. Nr 90 z 2003 r., póź. 844 ze zm.) wypowiedzenie pracownikom, o których mowa w art. 41 k.p., jest dopuszczalne w czasie urlopu trwającego co najmniej trzy miesiące, a także w czasie innej nieusprawiedliwionej nieobecności pracownika w pracy, jeżeli upłynął już okres uprawniający pracodawcę do rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia. Art. 10 w/w ustawy ust. 1 wskazuje, iż przepisy art. 5 ust. 3-7 i art. 8 stosuje się odpowiednio w razie konieczności rozwiązania przez pracodawcę zatrudniającego co najmniej 20 pracowników stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, jeżeli przyczyny te stanowią wyłączny powód uzasadniający wypowiedzenie stosunku pracy lub jego rozwiązanie na mocy stron, a zwolnienia w okresie nieprzekraczającym 30 dni obejmują mniejszą liczbę pracowników niż określona w art. 1. Ust. 2 cyt. przepisu stanowi, iż w przypadku określonym w ust. 1 pracodawca może rozwiązać stosunki pracy w drodze wypowiedzenia z pracownikami, których stosunek pracy podlega z mocy odrębnych przepisów szczególnej ochronie przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem i wobec których jest dopuszczalne wypowiedzenie stosunku pracy w ramach grupowego zwolnienia, pod warunkiem niezgłoszenia sprzeciwu przez zakładową organizację związkową terminie 14 dni od dnia otrzymania zawiadomienia o zamierzonym wypowiedzeniu.

Sąd I instancji wskazał, iż stosownie do art. 186¹ § 1 k.p. pracodawca nie może wypowiedzieć ani rozwiązać umowy o pracę w okresie od dnia złożenia przez pracownika wniosku o udzielenie urlopu wychowawczego do dnia zakończenia tego urlopu. Rozwiązanie przez pracodawcę urlopu w tym czasie jest dopuszczalne tylko w razie ogłoszenia upadłości lub likwidacji pracodawcy, a także gdy zachodzą przyczyny uzasadniające rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika.

Sąd Rejonowy podzielił stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale z dnia 15 lutego 2006 r., sygn. akt II PZP 13/05, zgodnie z którą przepisy art. 10 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników mogą stanowić podstawę rozwiązania stosunku pracy z pracownikiem w okresie urlopu wychowawczego także w sytuacjach, gdy nie zachodzą

przesłanki przewidziane w art. 186¹ § 1 zd. drugim Kodeksu pracy. Sąd I instancji podniósł, iż w uzasadnieniu wymienionej uchwały Sąd Najwyższy wskazał, iż w zakresie indywidualnego trybu rozwiązania stosunku pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, to znaczy zwolnień z przyczyn, o których mowa w art. 1 ust. 1 ustawy z 2003 r., jeżeli przyczyny te stanowią wyłączny powód uzasadniający wypowiedzenie stosunku pracy lub jego rozwiązanie na mocy porozumienia stron, a liczba zwalnianych pracowników nie osiąga progów przewidzianych dla zwolnienia grupowego, art. 10 ust. 1 odsyła do przepisów art. 5 ust. 3-7 ustawy z 2003 r. Przy przyjętej interpretacji pojęcia urlopu pracowniczego, o którym mowa w art. 41 k.p., przepis ten nie dotyczy pracowników korzystających z urlopu wychowawczego. Do pracowników tych odnosi się natomiast przepis art. 10 ust. 2, według którego w przypadku określonym w ust. 1 pracodawca może rozwiązać stosunki pracy, w drodze wypowiedzenia, z pracownikami, których stosunek pracy podlega z mocy odrębnych przepisów szczególnej ochronie przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem i wobec których jest dopuszczalne wypowiedzenie stosunku pracy w ramach grupowego zwolnienia, pod warunkiem niezgłoszenia sprzeciwu przez zakładową organizację związkową w terminie 14 dni od otrzymania zawiadomienia o zamierzonym wypowiedzeniu.

Sąd Rejonowy zważył, że z akt niniejszej sprawy wynika, iż przyczyną rozwiązania z powódką stosunku pracy była długotrwała nieobecność powódki w pracy na kluczowym z punktu widzenia pracodawcy stanowisku, która spowodowała konieczność przeprowadzenia zmian organizacyjnych i zapewnienie stałego zatrudnienia na podobnym stanowisku. Zmiany zostały dokonane w marcu 2010 r., tj. w czasie, kiedy powódka przebywała na zwolnieniu lekarskim w związku z chorobą w czasie ciąży. Powódka została poinformowana o reorganizacji pozwanego, czego dowodzi mail z dnia 2 marca 2010 r. wysłany przez (...) pozwanego M. P. oraz zeznania powódki złożone na rozprawie w dniu 22 stycznia 2013 r.

Sąd I instancji zważył, że ze względu na fakt, iż w przypadku zwolnień indywidualnych z przyczyn niedotyczących pracownika nie stosuje się art. 2-4 ustawy o zwolnieniach grupowych pracodawca - zgodnie z art. 38 k.p. - powinien zawiadomić na piśmie reprezentującą pracownika organizację związkową o zamiarze wypowiedzenia z nim umowy, podając przyczynę uzasadniającą rozwiązanie umowy o pracę. Pozwany wywiązał się z obowiązku nałożonego nań przez ustawodawcę w tym zakresie. Żadna z organizacji związkowych nie zgłosiła sprzeciwu.

Poza sporem zdaniem Sądu Rejonowego pozostaje, iż powódka jest uprawniona do urlopu wychowawczego. Od dnia 15 lutego 2012 r. na prośbę powódki obniżono jej wymiar czasu pracy do 7/8. W świetle obowiązujących przepisów stosunek pracy pracownika uprawnionego do urlopu wychowawczego, który nie korzysta z tego urlopu, ale korzysta z prawa do obniżenia wymiaru czasu pracy, podlega szczególnej ochronie na takich samych zasadach, jak stosunek pracy pracownika korzystającego z urlopu wychowawczego z tą różnicą, iż ochrona ta przysługuje mu nie dłużej niż przez łączny okres 12 miesięcy. Wyjątkowo rozwiązanie stosunku pracy przez pracodawcę jest dopuszczalne w razie ogłoszenia upadłości lub likwidacji pracodawcy, jak również w przypadku grupowych zwolnień z przyczyn niedotyczących pracowników, jeżeli urlop wychowawczy trwa co najmniej 3 miesiące, a pracodawca zatrudnia co najmniej 20 pracowników. Obejmuje to także przypadki wypowiedzeń indywidualnych u tych pracodawców, jeżeli przyczyny niedotyczące pracowników stanowią wyłączny powód wypowiedzenia stosunku pracy lub jego rozwiązania z mocy porozumienia stron.

Sąd Rejonowy podkreślił, że w kwestii sformułowania „wyłączny powód” wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 10 października 1990 r., sygn. akr I PR 319/90, wskazując, iż należy je rozumieć jako sytuację, w której bez zaistnienia tych przyczyn nie zostałaby podjęta przez kierownika zakładu pracy indywidualna decyzja o zwolnieniu pracownika.

Sąd I instancji podzielił stanowisko pozwanego, iż w okolicznościach niniejszej sprawy zasadnym było wypowiedzenie powódce stosunku pracy - przyczyna wskazana przez pozwanego jest przyczyną niedotyczącą pracownika, a zmiany organizacyjne polegające na likwidacji dotychczasowego stanowiska powódki zostały faktycznie przeprowadzone, co w toku postępowania potwierdziła sama powódka. Strona przyznała bowiem, iż stanowisko pracy zajmowane dotychczas przez powódkę, tj. (...) nie istnieje obecnie w strukturze organizacyjnej pozwanego i w tym zakresie powódka nie

kwestionowała okoliczności wypowiedzenia jej stosunku pracy. Powódka podniosła jednocześnie, że obowiązki leżące w zakresie jej dotychczasowych kompetencji są nadal realizowane w firmie i wykonywane przez jedną osobę.

W toku postępowania Sąd Rejonowy nie znalazł jednakże podstaw, aby uznać, iż reorganizacja przeprowadzona przez pozwanego miała pozorny charakter i nosiła znamiona dyskryminacji powódki ze względu na ciążę i macierzyństwo. W ocenie Sądu I instancji długotrwała absencja powódki w pracy w pewnym sensie wymusiła przeprowadzenie zmian organizacyjnych przez pozwanego i w tym kontekście roszczenia powódki zawarte w pozwie należy uznać za pozbawione podstaw.

Rozstrzygnięcie o kosztach Sąd Rejonowy oparł na art. 108 § 1 zd. 1 k.p.c. zgodnie z którym, Sąd rozstrzyga o kosztach w każdym orzeczeniu kończącym sprawę w instancji. Na podstawie wyrażonej w art. 98 § 1 k.p.c. zasady odpowiedzialności za wynik procesu, strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Pozwany pracodawca poniósł koszty wynagrodzenia pełnomocnika procesowego w osobie radcy prawnego. Zgodnie z art. 98 § 3 w zw. z art. 99 k.p.c. do niezbędnych kosztów procesu strony reprezentowanej przez adwokata (radcę prawnego) zalicza się wynagrodzenie, jednak nie wyższe niż stawki opłat określone w odrębnych przepisach i wydatki jednego adwokata, koszty sądowe oraz koszty nakazanego przez sąd osobistego stawiennictwa strony. Z uwagi na powyższe, Sąd I instancji roszczenia powódki wynikające z połączonych spraw zasądził od przegrywającej niniejszą sprawę w całości powódki na rzecz pozwanego pracodawcy zwrot kosztów zastępstwa procesowego w kwocie minimalnej 120 zł (2 x 60,00 zł), określonej w § 11 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. 2002, Nr 163, póź. 1349 ze zm.).

Apelację od powyższego wyroku wniósł pełnomocnik powódki, zaskarżając powyższy wyrok w całości i wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku oraz zasądzenie od pozwanego pracodawcy następujących kwot: 37.500 zł tytułem odszkodowania za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o pracę za wypowiedzeniem, 37.500 zł tytułem odszkodowania za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o pracę dokonane bez zachowania okresu wypowiedzenia oraz zasądzenie od pozwanego pracodawcy na rzecz powódki kosztów postępowania według norm przepisanych w tym kosztów za postępowanie w drugiej instancji. Zaskarżonemu rozstrzygnięciu zarzucił w części oddalającej powództwo o odszkodowanie za nieuzasadnione i naruszające przepisy prawa pracy wypowiedzenie umowy o pracę:

I. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

1. art. 1 ust. 1 w zw. z art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników przez ich zastosowanie w sprawie;
2. art. 186⁸ § 1 k.p. w zw. z art. 45 § 1 k.p. poprzez jego niezastosowanie w sprawie;

II. rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało zasadniczy wpływ na treść orzeczenia tj.:

1. art. 233 k.p.c. przez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów i poczynienie ustaleń sprzecznych z zasadami logicznego rozumowania i przyjęcie, iż oświadczenie pracodawcy o wypowiedzeniu umowy o pracę z dnia 15 lutego 2012 r., zawiera wskazanie przyczyny wypowiedzenia umowy o pracę nie dotyczącej pracownicy;
2. art. 229 k.p.c. przez ustalenie, iż okolicznością bezsporną w sprawie jest fakt rozdziału uprzednich obowiązków powódki na innych pracowników, w sytuacji gdy z treści oświadczenia pracodawcy o wypowiedzeniu umowy o pracę z dnia 15 lutego 2012 r. wynika, iż pozwany zapewnił na czas nieobecności powódki w pracy zastępstwo;

które to doprowadziły do nierozpoznania przez Sąd istoty sprawy – a zatem zbadania, czy wypowiedzenie umowy o pracę powódce narusza przepisy prawa pracy o wypowiedzaniu umów. Ponadto zaskarżonemu wyrokowi w zakresie oddalenia powództwa o odszkodowanie za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy skarżący zarzucił, iż wydany został z naruszenie prawa materialnego tj. art. 61 § 1 k.c., art. 186⁸ § 1 k.p. w zw. z art. 56 § 1 k.p. oraz art. 53 § 3

k.p. w zw. z art. 56 § 1 k.p. przez ich niezastosowanie w sprawie oraz naruszenie przepisów postępowania, które miało zasadniczy wpływ na treść orzeczenia tj.: art. 233 k.p.c. przez poczynienie dowolnych ustaleń w zakresie woli stron i przyjęcie, że „przez czynności konkludentne strony uznały rozwiązanie stosunku pracy na podstawie art. 53 k.p. za niebyłe. /k. 66-72/. W uzasadnieniu skarżący wskazał, iż wbrew treści oświadczenia woli pracodawcy o rozwiązaniu umowy o pracę za wypowiedzeniem z dnia 15 lutego 2012 r. Sąd Rejonowy przyjął, że wskazana w oświadczeniu przyczyna wypowiedzenia nie dotyczy powódki i uzasadniała zastosowanie przepisów ustawy o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, podczas gdy z samego już literalnego brzmienia oświadczenia pracodawcy jednoznacznie wynika, iż; „powodem wypowiedzenia umowy o pracę jest długotrwała nieobecność pracownika w pracy na kluczowym dla pracodawcy stanowisku”. Argumentował, iż zgodnie z przyjętym poglądem doktryny „ustawy tej nie stosuje się do przypadków rozwiązania stosunku pracy i przyczyn dotyczących pracownika, w szczególności takich jak jego nieodpowiednie kwalifikacje, stan zdrowia, wiek, charakter, niewłaściwy sposób wykonywania pracy, naruszenie innego obowiązku pracowniczego, brak dyspozycyjności - także wynikający z sytuacji rodzinnej lub osobistej, niezdolność do szybkiego uczenia się, brak inicjatywy, kreatywności. Nie sposób zatem przyjąć za Sądem Rejonowym, iż z faktu, że pracodawca zmuszony był „zapewnić stałe zatrudnienie” na stanowisku powódki, wywieść można było wniosek, iż doszło do likwidacji stanowiska pracy powódki – przeciwnie, z treści tego oświadczenia wynika jednoznacznie, iż do takiej likwidacji nie doszło, a jedynie pracodawca postanowił zatrudnić w miejsce powódki innego pracownika. Skarżący podkreślał, iż istotą sporu w niniejszej sprawie było naruszenie przez pracodawcę przepisów o wypowiedaniu umów o pracę, a nie to, czy wskazana w oświadczeniu pozwanego przyczyna była prawdziwa i tym samym, czy rozwiązanie z powódką umowy było zgodne z prawem. Podkreślał, iż wbrew opinii Sądu Rejonowego, prawdziwość przyczyny wskazanej w uzasadnieniu wypowiedzenia umowy o pracę nie jest tożsama ze zgodnością takiego oświadczenia z prawem. Wskazywał, iż w niniejszej sprawie możliwość wypowiedzenia i rozwiązania stosunku pracy powódki ograniczona została poprzez dyspozycję z art. 186⁸ § 1 k.p. - w tym zakresie, zważywszy że powódka skorzystała z przysługującego jej uprawnienia do obniżenia wymiaru czasu pracy, wypowiedzenie jej stosunku pracy po złożeniu takiego oświadczenia w dniu 14 lutego 2011 r. było niedopuszczalne przez okres ochronny. Wobec zaś faktu, że pracodawca, nie pozostając w likwidacji ani upadłości, zdecydował się wypowiedzieć powódce stosunek pracy wskazując na przyczyny leżące po stronie powódki /długotrwała nieobecność/ należało przyjąć, iż takie wypowiedzenie w sposób oczywisty narusza przepisy o wypowiedaniu umów o pracę zgodnie z art. 45 § 1 k.p. i orzec o należnym odszkodowaniu zgodnie z żądaniem powódki. Ponadto, skoro pozwany pracodawca nie wskazał w oświadczeniu o wypowiedzeniu stosunku pracy przyczyn niedotyczących powódki, ani nie powoływał się na ustawę o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, to nie może czynić tego skutecznie przed Sądem Pracy bowiem stanowiłoby to w istocie zmianę przyczyny mającej uzasadniać wypowiedzenie stosunku pracy. Skarżący argumentował, iż to że pozwany wycofał się ze swego oświadczenia na skutek działań podjętych przez powódkę, nie oznacza to, że złożone przez pozwanego oświadczenie woli nie wywołuje skutku prawnego. Zasadniczym skutkiem złożonego przez pracodawcę oświadczenia jest uprawnienie pracownika do poddania kontroli sądowej prawidłowości i zgodności z prawem złożonego oświadczenia, którego celem było rozwiązanie stosunku pracy z powódką. W ocenie skarżącego, interpretacja Sądu I instancji prowadząca do wniosku, że strony uznały oświadczenie „za niebyłe” ma charakter dowolny, a nadto brak dla takiego ustalenia podstawy prawnej.

Odpowiedź na apelację złożył pełnomocnik pozwanej wnosząc o jej oddalenie w całości oraz o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. /k. 79-83/. W uzasadnieniu wskazał, iż w przedmiotowej sprawie poza sporem było, że w dniu 06 lutego 2012 r. pozwana sporządziła i wysłała do powódki pismo rozwiązujące umowę o pracę bez wypowiedzenia w trybie art. 53 § 1 pkt. 1b k.p., a w dniu 15 lutego 2012 r. wobec powódki zostało złożone oświadczenie o wypowiedzeniu umowy o pracę, które do powódki dotarło przed odbiorem przez nią pisma wysłanego przez pozwaną z dnia 06 lutego 2012 r. Skarżący podkreślał, iż mając na uwadze powyższe oraz późniejsze zdarzenia z udziałem stron, Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił, że przez czynności konkludentne strony uznały za niebyłe rozwiązanie stosunku pracy dokonane na podstawie art. 53 k.p.. Skoro bowiem pozwana uwzględniła wniosek powódki o ograniczenie zatrudnienia do 7/8 etatu oraz pismem z dnia 15 lutego 2012 r. czasowo powierzyła jej obowiązki Asystentki Biura na okres od dnia 16 lutego 2012 r. do 15 maja 2012 r., a powódka w tym czasie wykonywała obowiązki pracownicze oraz potwierdziła

w sposób wyraźny, że znajduje się w okresie wypowiedzenia poprzez złożenie w dniu 17 lutego 2012 r. wniosku w przedmiocie udzielenia zwolnienia na poszukiwanie pracy, a w dniu 23 lutego 2012 r. wniosku o zwolnienie z obowiązku świadczenia pracy w okresie wypowiedzenia, trudno uznać iż oświadczenie pozwanej o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia nie zostało przez obie strony uznane za niebyłe. Ponadto pełnomocnik pozwanej wskazał, iż przyczyną wypowiedzenia wskazaną przez pozwaną była długotrwała nieobecność pracownika w pracy na kluczowym dla pracodawcy stanowisku, która spowodowała konieczność przeprowadzenia zmian organizacyjnych i zapewnienia stałego zatrudnienia na podobnym stanowisku. Podkreślał, iż długotrwała absencja na stanowisku zajmowanym przez powódkę, niezależnie od jej przyczyn, jest dla pracodawcy niekorzystna, gdyż utrudnia realizację zadań marketingowych niezwykle istotnych w działalności przedsiębiorstwa. Mając to uwadze, pozwana w marcu 2000 r. zmuszona była dokonać zmian organizacyjnych, o czym powódka została poinformowana drogą mailową. Potwierdza to jednocześnie, że przyczyna wypowiedzenia nie miała charakteru dyskryminacyjnego ze względu na ciążę i macierzyństwo. Podkreślał, że reorganizacja działu marketingu pozwanej była wyłączną przyczyną uzasadniającą rozwiązanie stosunku pracy z powódką w tym sensie, że w braku tych zmian nie zostałyby podjęta decyzja o rozwiązaniu z powódką stosunku pracy za wypowiedzeniem. Ponadto, zmiany organizacyjne zostały rzeczywiście przeprowadzone przez pozwaną i doprowadziły do likwidacji stanowiska pracy powódki.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja powódki jest częściowo zasadna.

Na wstępie rozważań podnieść należy, że sąd drugiej instancji jest nie tylko sądem odwoławczym, lecz także merytorycznym i nie może poprzestać jedynie na zbadaniu zarzutów apelacyjnych. Powinien poczynić własne ustalenia i samodzielnie ocenić je z punktu widzenia prawa materialnego. Postępowanie apelacyjne jest bowiem przedłużeniem postępowania przeprowadzonego przez sąd pierwszej instancji. Z tego względu sąd drugiej instancji jako sąd apelacyjny ma nie tylko prawo, lecz i obowiązek rozważenia na nowo całokształtu okoliczności, istniejących w chwili zamknięcia rozprawy apelacyjnej oraz własnej ich swobodnej i samodzielnej oceny (art. 233 § 1 k.p.c. i art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 k.p.c.). Każdorazowo efektem tej merytorycznej oceny powinno być, jak podkreślono, dokonanie ustaleń faktycznych i na ich kanwie wydanie wyroku. Sąd Najwyższy wyraźnie też akcentuje, że ustalenia sądu pierwszej instancji nie są dla sądu drugiej instancji wiążące, stąd też obowiązek dokonywania ustaleń istnieje niezależnie od tego, czy wnoszący apelację podniósł zarzut dokonania wadliwych ustaleń faktycznych lub ich braku. / zob. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 23 marca 1999 r., III CZP 59/98, OSNC 1999, nr 7-8, poz. 124/. Zgodnie z uchwałą siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 1999 r., III CZP 59/98, OSNC 1999, nr 7-8, poz. 124, mającą moc zasady prawnej, sąd drugiej instancji może zmienić ustalenia faktyczne stanowiące podstawę wydania wyroku sądu pierwszej instancji bez przeprowadzenia postępowania dowodowego uzasadniającego odmienne ustalenia, chyba że szczególne okoliczności wymagają ponowienia lub uzupełnienia tego postępowania.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy analizując stan faktyczny w niniejszej sprawie uznał, że ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Rejonowy zostały dokonane prawidłowo bez przekroczenia reguł logiki i zasady swobodnej oceny dowodów, jednakże wymagały uzupełnienia. Dokonanie przez Sąd Okręgowy dodatkowych ustaleń faktycznych, doprowadziło do odmiennej oceny prawnej w zakresie roszczenia powódki o odszkodowanie za niezgodne z prawem wypowiedzenie umowy o pracę.

Sąd Okręgowy ustalił, że powódka J. K. była zatrudniona u pozwanego od dnia 4 sierpnia 2008 r. do dnia 03 listopada 2008 r. na podstawie umowy o pracę na okres próbny /k. 5B a/o/, a od dnia 4 listopada 2008 r. na podstawie umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony na stanowisku (...) w pełnym wymiarze czasu pracy. /k. 14B a/o/. Miesięczne wynagrodzenie powódki liczone jak ekwiwalent za urlop wynosiło (...) zł. /zaświadczenie o wynagrodzeniu k. 24/.

Od dnia 19 stycznia 2010 r. do dnia 16 czerwca 2010 r. tj. do dnia porodu, powódka przebywała na zwolnieniu lekarskim w związku z chorobą w czasie ciąży. Łącznie absencja powódki z przyczyn usprawiedliwionych trwała nieprzerwanie ponad dwa lata – na usprawiedliwienie nieobecności powódki składały się oprócz wymienionego powyżej zwolnienia lekarskiego w związku z chorobą w czasie ciąży: urlop macierzyński, urlop wypoczynkowy,

choroba dziecka. /k. 26B a/o, k. 16 akt VII P 431/12/. Wobec wątpliwości dotyczących prawidłowości ustalenia okresu zasiłkowego pismem z dnia 16 stycznia 2012 r. pozwany zwrócił się do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych o ustalenie czy niezdolności powódki do pracy w okresach od 14 stycznia 2011 r. do dnia 14 lipca 2011 r. oraz od dnia 26 sierpnia 2011 r. do dnia 14 stycznia 2012 r. były spowodowane tą samą chorobą oraz czy zasadnym było otwarcie nowego okresu zasiłkowego od dnia 26 sierpnia 2011 r. /k. 19 akt VII P 431/12/. ZUS - pismem z dnia 1 lutego 2012 r. - poinformował pozwanego, iż niezdolności do pracy z powodu choroby do dnia 14 lipca 2011 r. i od dnia 26 sierpnia 2011 r. spowodowane były tymi samymi jednostkami chorobowymi, zaś okres zasiłkowy powódki winien być liczony od dnia 14 stycznia 2011 r. /k. 36 VII P 431/12/.

W pierwszym kwartale 2010 r. pozwany dokonał zmian na stanowiskach w firmie. Powódka o zmianach tych została poinformowana drogą mailową przez (...) M. P.. /mail z dnia 02 marca 2010 r./.

W dniu 1 maja 2010 r. pozwany zatrudnił (...) M. – M. K.. /k. 180-182/. Wymieniona została zatrudniona by zapewnić wykonanie obowiązków, które należały do powódki – przydzielono jej większość należących do powódki zadań. /zeznania świadka K. B. k. 188-189/. Do zakresu obowiązków wymienionej należało planowanie działania PR we współpracy z działem Marketingu w ramach uzgodnionych budżetów(...) poszczególnych marek i wdrażanie zaakceptowanych aktywności, koordynacja pracy agencji (...), kontakty z dziennikarzami/przedstawicielami mediów, koordynacja organizacji eventów PR i konferencji prasowych, współpraca w zakresie(...) z działem (...), aktualizacja i zarządzanie treścią strony korporacyjnej (...) w zakładkach poświęconych markom (...). Głównym celem stanowiska było współtworzenie i efektywne wdrażanie kierunków długo i krótkoterminowych strategii komunikacyjnych typu public relations dla marek. /k. 183-185/. Z uwagi na fakt, iż powódka miała większe doświadczenie, dłużej pracowała w firmie i cieszyła się większym zaufaniem przedstawicieli pracodawcy, zakres zadań powierzonych M. K. był mniejszy tzn. wymieniona nie raportowała bezpośrednio do dyrektora marketingu tak jak powódka, a jedynie do drugiego (...) A. Z. (1) oraz częściowo do dyrektora marketingu. /zeznania świadka K. B. k. 188-189/.

W dniu 6 lutego 2012 r. pozwany wysłał powódce pismo zawierające oświadczenie o rozwiązaniu umowy o pracę w trybie art. 53 § 1 pkt 1b k.p. Niniejsze pismo powódka odebrała w dniu 15 lutego 2012 r., po powrocie z pracy /k. 8 akt VII P 431/12, k. 20B a.o/.

Pismem z dnia 14 lutego 2012 r. powódka zwróciła się do pozwanego o obniżenie wymiaru czasu pracy do wymiaru 7/8 etatu w terminie od 29 lutego 2012 r. do 29 lutego 2013r. /k. 7/. W świetle powyższego, pozwany uznał wysłane do powódki pismo z dnia 6 lutego 2012 r. dot. rozwiązania umowy o pracę w trybie art. 53 § 1 pkt 1b k.p. za niebyle, prośbę powódki o obniżenie wymiaru czasu pracy rozpatrzył pozytywnie i pismem z dnia 15 lutego 2012 r. poinformował powódkę, iż z dniem 15 lutego 2012 r. wymiar jej czasu pracy wynosi 7/8. /k. 8/.

W dniu 15 lutego 2012 r. powódka stawiała się do pracy. W tym samym dniu pozwany w obecności dwóch pracowników odczytał powódce oświadczenie o rozwiązaniu umowy o pracę za wypowiedzeniem, które upłynie w dniu 31 maja 2012 r. Jako przyczynę wypowiedzenia stosunku pracy pozwany wskazał długotrwałą nieobecność powódki w pracy na kluczowym dla pracodawcy stanowisku, co spowodowało konieczność przeprowadzenia zmian organizacyjnych i zapewnienia stałego zatrudnienia na podobnym stanowisku. Powódka odmówiła przyjęcia niniejszego pisma. /k. 23/. O zamiarze rozwiązania z powódką umowy o pracę za wypowiedzeniem pozwany poinformował działające u niego organizacje związkowe: (...) Związek Zawodowy (...) oraz (...). Żadna z organizacji związkowych nie zgłosiła zastrzeżeń /k. 3, 4C a/o/.

Z dniem 16 lutego 2012 r. powódce powierzono obowiązki (...)/k. 10 akt VII P 431/12/.

Powódka pismem z dnia 16 lutego 2012 r. oświadczała, że powierzone obowiązki nie odpowiadają jej kwalifikacjom, na mocy art. 42 § 4 k.p. wniosła o wyznaczenie obowiązków w zakresie jej kwalifikacji. /k. 22B a/o/. Dodatkowo pismem z dnia 17 lutego 2012 r. powódka złożyła wniosek o wyrażenie zgody na udzielenie od 20 lutego 2012 r. do 23 lutego 2012 r. na podstawie art. 37 § 2 pkt. 2 k.p. dni na poszukiwanie pracy, na co pracodawca wyraził zgodę. /k. 23B

a/o/. Pismem z dnia 23 lutego 2012 r. powódka wniosła o zwolnienie jej z obowiązku świadczenia pracy /k. 26 a/o/, na co pozwany nie wyraził zgody. /k. 27 a/o/. Do upływu okresu wypowiedzenia powódka świadczyła pracę /niesporne/.

W dniu 30 maja 2012 r., tj. na dzień przed upływem okresu wypowiedzenia pozwany wypłacił powódce ekwiwalent za urlop wypoczynkowy oraz premię /zeznania powódki, k. 46/.

Wobec poczynionych ustaleń faktycznych, w ocenie Sądu Okręgowego nie sposób zgodzić się z Sądem I instancji, że roszczenie powódki o odszkodowanie za niezgodne z prawem wypowiedzenie umowy o pracę nie zasługiwało na uwzględnienie.

Przede wszystkim zważyć należy, iż pozwany w oświadczeniu o rozwiązaniu umowy o pracę za wypowiedzeniem z dnia 15 lutego 2012 r. wskazał, iż „powodem wypowiedzenia umowy o pracę jest długotrwała nieobecność pracownika w pracy na kluczowym dla pracodawcy stanowisku, co spowodowało konieczność przeprowadzenia zmian organizacyjnych i zapewnienia stałego zatrudnienia na podobnym stanowisku”. Rację ma skarżący, iż Sąd I instancji niejako wbrew treści wskazanego oświadczenia przyjął, iż wyartykułowana przez pozwanego w oświadczeniu przyczyna nie dotyczyła powódki i uzasadniała zastosowanie przepisów ustawy o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników.

Zgodnie z art. 186¹ § 1 k.p. pracodawca nie może wypowiedzieć ani rozwiązać umowy o pracę w okresie od dnia złożenia przez pracownika wniosku o udzielenie urlopu wychowawczego do dnia zakończenia tego urlopu. Rozwiązanie przez pracodawcę urlopu w tym czasie jest dopuszczalne tylko w razie ogłoszenia upadłości lub likwidacji pracodawcy, a także gdy zachodzą przyczyny uzasadniające rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika. Ustawodawca ustanowił w przytoczonym przepisie szczególną ochronę trwałości stosunku pracy pracownika, który zamiast korzystania z urlopu wychowawczego korzysta tylko z obniżenia wymiaru czasu pracy. Szczególna ochrona trwałości stosunku pracy takiego pracownika jest taka sama jak szczególna ochrona trwałości stosunku pracy pracownika korzystającego z urlopu wychowawczego ustanowiona w przepisach art. 186¹ k.p. Na podstawie art. 186⁸ § 2 k.p. do szczególnej ochrony trwałości stosunku pracy ma odpowiednie zastosowanie art. 186¹ § 2 k.p., zgodnie z którym w razie złożenia przez pracownika wniosku o udzielenie urlopu wychowawczego po dokonaniu czynności zmierzającej do rozwiązania umowy o pracę umowa rozwiązuje się w terminie wynikającym z tej czynności. Okres ochronny trwa od dnia złożenia wniosku o udzielenie urlopu do dnia zakończenia urlopu. Należy podkreślić, że pracownik korzysta z ochrony wyłącznie w okresie korzystania z urlopu. Złożenie wniosku o udzielenie urlopu wychowawczego nie zapobiega natomiast rozwiązaniu stosunku pracy, jeżeli umowa została już wypowiedziana (§ 2 art. 186¹ k.p.). Ponadto, pracownikowi uprawnionemu do urlopu wychowawczego, który jest zatrudniony w wymiarze wyższym niż połowa pełnego wymiaru czasu pracy, niekorzystającemu z tego urlopu, ustawodawca przyznał prawo do obniżenia wymiaru czasu pracy do wymiaru nie niższego niż połowa pełnego wymiaru czasu pracy w okresie, w którym mógłby korzystać z takiego urlopu (art. 186⁷ § 1 k.p.). Jest to instytucja wychodząca naprzeciw tym osobom, które nie chcą rezygnować z uzyskiwania bieżącego dochodu, a chcą zwiększyć czas, który można poświęcić na opiekę nad dzieckiem. Pracownik może zrealizować to uprawnienie poprzez złożenie pracodawcy pisemnego wniosku, w którym określa, do jakiego wymiaru chce obniżyć wymiar czasu pracy, w którym dotąd pracował i na jak długi okres. Jak wspomniano wyżej, wymiar czasu pracy pracownika po jego obniżeniu nie może być niższy niż połowa pełnego wymiaru czasu pracy, zaś okres, na który pracownik żąda obniżenia tego wymiaru, nie może przekraczać okresu, w którym mógłby on korzystać z urlopu wychowawczego, może on być jednak od niego krótszy. Jeżeli wniosek pracownika spełnia powyższe warunki, pracodawca jest takim wnioskiem związany i jest obowiązany go uwzględnić. Wniosek składa się na 2 tygodnie przed rozpoczęciem wykonywania pracy w obniżonym wymiarze. Jeżeli wniosek został złożony bez zachowania tego terminu, pracodawca obniża wymiar czasu pracy nie później niż z dniem upływu 2 tygodni od dnia złożenia wniosku (art. 186⁷ § 2 k.p.). Należy przyjąć, że pracownik może skorzystać z tego uprawnienia przez cały okres, w którym mógłby korzystać z urlopu wychowawczego. Stosunek pracy pracownika uprawnionego do urlopu wychowawczego, który nie korzysta z tego urlopu, ale korzysta z prawa do obniżenia wymiaru czasu pracy, podlega szczególnej ochronie na takich samych zasadach, jak stosunek pracy pracownika korzystającego z

urlopu wychowawczego, z tą różnicą, iż ochrona ta przysługuje mu nie dłużej niż przez łączny okres 12 miesięcy. Jak już wspomniano powyżej, przepis art. 186¹ k.p. w § 1 wprowadza szczególną ochronę trwałości stosunku pracy w okresie urlopu wychowawczego. Pracodawca w tym czasie nie może dokonać wypowiedzenia umowy o pracę, nie może ponadto w okresie tego urlopu rozwiązać bez wypowiedzenia umowy o pracę z wyjątkiem sytuacji, gdy zachodzą przyczyny uzasadniające rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika (art. 52 k.p.). Rozwiązanie umowy o pracę w okresie urlopu wychowawczego jest dopuszczalne w razie ogłoszenia upadłości lub likwidacji pracodawcy. Nadto, zdaniem Sądu Najwyższego, na gruncie obecnego stanu prawnego, przepisy art. 10 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników mogą stanowić podstawę rozwiązania stosunku pracy z pracownikiem w okresie urlopu wychowawczego także w sytuacjach, gdy nie zachodzą przesłanki przewidziane w art. 186¹ § 1 zdanie drugie k.p. - co prowadzi do wniosku, że w okresie urlopu wychowawczego trwałość stosunku pracy pracownika nie jest chroniona, jeśli podstawą prawną rozwiązania są przepisy cytowanej ustawy, a powodem przyczyny niedotyczące pracownika. / uchwała SN z dnia 15 lutego 2006 r., sygn. akt II PZP 13/05, OSNP 2006, nr 21-22, poz. 315/.

W niniejszej sprawie Sąd I instancji stwierdził, iż przyczyną rozwiązania z powódką stosunku pracy była długotrwała nieobecność powódki w pracy na kluczowym z punktu widzenia pracodawcy stanowisku, która spowodowała konieczność przeprowadzenia zmian organizacyjnych i zapewnienia stałego zatrudnienia na podobnym stanowisku. Podzielił w tym zakresie stanowisko pozwanego, że przyczyna wskazana w oświadczeniu pracodawcy jest przyczyną niedotyczącą pracownika, bo skoro zmiany organizacyjne polegające na likwidacji dotychczasowego stanowiska powódki zostały faktycznie przeprowadzone – stanowisko (...) nie istnieje obecnie w strukturze organizacyjnej pozwanego – nie było podstaw by uznać, iż reorganizacja przeprowadzona przez pozwanego miała charakter pozorny i nosiła znamiona dyskryminacji powódki ze względu na ciążę i macierzyństwo.

W ocenie Sądu Okręgowego z argumentacją powyższą nie sposób się zgodzić. Przede wszystkim zważyć należy, iż zmiany dokonane przez pozwanego zostały przeprowadzone w marcu 2010 r. tj. w czasie, kiedy powódka przebywała na zwolnieniu lekarskim w związku z chorobą w czasie ciąży, o czym powódkę poinformowano mailem. Jednakże zmiany te nie polegały na likwidacji stanowiska powódki – wręcz przeciwnie, do wykonywania obowiązków powódki zatrudniono inną osobę „z zewnątrz”. Owszem, jak słusznie wskazał Sąd I instancji, powódka w złożonych zeznania przyznała, że zajmowane dotychczas przez nią stanowisko pracy tj. (...) nie istnieje obecnie w strukturze organizacyjnej pozwanego, jednakże jednocześnie podniosła, że obowiązki leżące w zakresie jej dotychczasowych kompetencji są nadal realizowane w firmie i wykonywane przez jedną osobę. Wywiedzenie na podstawie powyższego przez Sąd Rejonowy (który – wobec cofnięcia przez strony wniosków dowodowych – nie przeprowadził żadnych dowodów na powyższe okoliczności, nie przesłuchał obecnych na terminie świadków), że powódka w ten sposób nie zakwestionowała zasadności wypowiedzenia jej stosunku pracy, w ocenie Sądu Okręgowego należało uznać za błędne. Zważyć bowiem należy, że już z samego literalnego brzmienia oświadczenia pracodawcy wynika, iż powodem wypowiedzenia umowy o pracę jest długotrwała nieobecność pracownika w pracy na kluczowym dla pracodawcy stanowisku, co spowodowało konieczność przeprowadzenia zmian organizacyjnych i zapewnienie stałego zatrudnienia na podobnym stanowisku. Nie oznacza zatem, że likwidacja stanowiska była powodem wypowiedzenia powódce umowy o pracę, a jedynie, że nieobecność powódki była powodem przeprowadzenia zmian organizacyjnych u pracodawcy, które Sąd Rejonowy niesłusznie uznał za likwidację stanowiska pracy powódki. Podkreślić także należy, iż z zeznań przesłuchanego w toku postępowania apelacyjnego świadka K. B. /k. 188-189/, jednoznacznie wynika, iż do likwidacji stanowiska powódki nie doszło. M. K. została zatrudniona by zapewnić wykonanie obowiązków należących do powódki – to, że zakres powierzonych jej zadań był nieznacznie mniejszy spowodowane było jedynie tym, iż powódka miała większe doświadczenie i cieszyła się większym zaufaniem pozwanego. Różnica w istocie sprowadzała się do tego, że nowo zatrudniona nie raportowała tak jak powódka bezpośrednio do dyrektora marketingu, a jedynie do drugiego PR menagera ds. korporacyjnych A. Z. (1) oraz częściowo do dyrektora marketingu, zmieniona została także nomenklatura stanowiska pracy – nowo zatrudniona zamiast na stanowisku PR Managera została zatrudniona na stanowisku specjalisty ds. PR M.. Podkreślić przy tym należy, iż na miejsce powódki zatrudniono osobę „z zewnątrz”, podczas gdy przepisy kodeksu pracy umożliwiają zatrudnienie na czas nieobecności pracownika. Zgodnie bowiem z art. 25 § 1 k.p. zdanie drugie – jeżeli zachodzi konieczność zastępstwa pracownika w czasie jego usprawiedliwionej

nieobecności w pracy, pracodawca może w tym celu zatrudnić innego pracownika na podstawie umowy o pracę na czas określony, obejmujący czas tej nieobecności. W świetle powyższego nie sposób przyjąć za Sądem Rejonowym, iż z faktu, że pracodawca zmuszony był „zapewnić stałe zatrudnienie” na stanowisku powódki, wywieść można było wniosek, iż doszło do likwidacji stanowiska pracy powódki – przeciwnie, z treści tego oświadczenia wynika jedynie, że pracodawca postanowił zatrudnić innego pracownika na miejsce powódki wykorzystując jej nieobecność. Skoro zatrudniono kogoś innego do wykonywania pracy powódki, to faktycznie do likwidacji stanowiska jej pracy nie doszło, a stanowisko to zostało umieszczone w innym miejscu struktury firmy. Ponadto, zmiany organizacyjne, na które powołuje się pozwany miały miejsce już w marcu 2010 r., kiedy to mailem poinformowano powódkę o zmianach na stanowiskach w firmie. Oznacza to, iż na tym etapie kiedy zmiany planowano, nie wiadomo było ile nieobecność powódki potrwa - pozwany nie mógł czasu trwania tej nieobecności przewidzieć antycypując zwolnienie powódki. Nastąpiła zatem nie tyle likwidacja stanowiska powódki, a jedynie reorganizacja działu marketingu pozwanej, która nie mogła być traktowana jako wyłączna przyczyna uzasadniająca rozwiązanie stosunku pracy z powódką skoro jako przyczynę wskazano „długotrwałą nieobecność pracownika w pracy na kluczowym dla pracodawcy stanowisku”, której długości w momencie reorganizacji działu marketingu przewidzieć nie można było. Skoro zaś to nie likwidacja stanowiska pracy powódki była przyczyną rozwiązania umowy o pracę, nie można było – jak to zrobił Sąd I instancji – zastosować przepisów ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (Dz. U. nr 90 z 2003 r. poz. 844 z późn. zm.). Słusznie podniósł skarżący, iż zgodnie z przyjętym poglądem doktryny „ustawy tej nie stosuje się do przypadków rozwiązania stosunku pracy i przyczyn dotyczących pracownika, w szczególności takich jak jego nieodpowiednie kwalifikacje, stan zdrowia, wiek, charakter, niewłaściwy sposób wykonywania pracy, naruszenie innego obowiązku pracowniczego, brak dyspozycyjności - także wynikający z sytuacji rodzinnej lub osobistej, niezdolność do szybkiego uczenia się, brak inicjatywy, kreatywności”. Zgodzić się należy ze skarżącym, iż w niniejszej sprawie możliwość wypowiedzenia i rozwiązania stosunku pracy powódki ograniczona została poprzez dyspozycję z art. 186⁸ § 1 k.p. - w tym zakresie, zważywszy, że powódka skorzystała z przysługującego jej uprawnienia do obniżenia wymiaru czasu pracy, wypowiedzenie jej stosunku pracy po złożeniu takiego oświadczenia w dniu 14 lutego 2011 r. było niedopuszczalne przez okres ochronny. Podkreślić należy, iż pracodawca nie może w trakcie procesu przed sądem wykazać zasadności wypowiedzenia umowy o pracę w oparciu o inną przyczynę, niż wskazaną w wypowiedzeniu umowy o pracę. /por. wyrok SN z dnia 19 lutego 1999 r., I PKN 571/98, OSN 2000/7/266, wyrok SN z dnia 13 października 1999 r., I PKN 304/99, OSNP 2001/4/118/. Ocena zasadności wypowiedzenia umowy o pracę powinna być dokonywana przez sąd w granicach przyczyn podanych pracownikowi przez pracodawcę. /art. 30 § 4 k.p. - wyrok SN z dnia 10 listopada 1998r., I PKN 434/98, OSN 1999/21/688/. Wobec zaś faktu, że pracodawca nie wskazał w oświadczeniu o wypowiedzeniu stosunku pracy przyczyn niedotyczących powódki, a zdecydował się wypowiedzieć powódce stosunek pracy wskazując na przyczyny leżące po stronie powódki /długotrwała nieobecność/ należało przyjąć, iż takie wypowiedzenie w sposób oczywisty naruszało przepisy o wypowiedzaniu umów o pracę wskazane w art. 45 § 1 k.p.

Mając na uwadze powyższe, uznając zarzuty zawarte w apelacji strony powodowej w zakresie odszkodowania za niezgodne z prawem wypowiedzenie umowy o pracę za uzasadnione, Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w punkcie I. w zakresie roszczenia o odszkodowanie za niezgodne z prawem wypowiedzenie umowy o pracę w ten sposób, że zasądził od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz J. K. kwotę 32.812,50 zł ((...) zł x 3mce = 32.812,50 zł) tytułem odszkodowania za niezgodne z prawem wypowiedzenie umowy o pracę. Jednocześnie, Sąd Okręgowy zmienił też zaskarżony wyrok w punkcie II w ten sposób, że na podstawie art. 100 k.p.c. koszty zastępstwa prawnego pomiędzy stronami wzajemnie zniósł.

Odmienne natomiast Sąd Okręgowy ocenił apelację powódki w zakresie odszkodowania za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia.

Przede wszystkim wskazać należy, iż pozwany, wobec wątpliwości dotyczących prawidłowości ustalenia okresu zasiłkowego powódki pismem z dnia 16 stycznia 2012 r. - w trakcie nieobecności powódki - zwrócił się do ZUS o ustalenie czy niezdolności powódki do pracy w okresach od 14 stycznia 2011 r. do dnia 14 lipca 2011 r. oraz od dnia

26 sierpnia 2011 r. do dnia 14 stycznia 2012 r. były spowodowane tą samą chorobą oraz czy zasadnym było otwarcie nowego okresu zasiłkowego od dnia 26 sierpnia 2011 r. /k. 19 akt VII P 431/12/. ZUS - pismem z dnia 1 lutego 2012 r. - poinformował pozwanego, iż niezdolności do pracy z powodu choroby do dnia 14 lipca 2011 r. i od dnia 26 sierpnia 2011 r. spowodowane były tymi samymi jednostkami chorobowymi, zaś okres zasiłkowy powódki winien być liczony od dnia 14 stycznia 2011 r. /k. 36 VII P 431/12/. Informacje te, de facto pozwoliły pozwanemu ustalić, czy i w jakim zakresie powódka wyczerpała okres zasiłkowy. Następnie pozwany pismem z dnia 06 lutego 2012 r. wysłał powódce pismo rozwiązujące umowę o pracę w trybie art. 53 § 1 pkt 1b k.p. Niniejsze pismo powódka odebrała w dniu 15 lutego 2012 r. po powrocie z pracy /k. 8 akt VII P 431/12, k. 20B a/o/. Z okoliczności sprawy bezspornie wynika, iż zanim oświadczenie pozwanego z dnia 6 lutego 2012 r. dotarło do powódki, powódka pismem z dnia 14 lutego 2012 r. zwróciła się do pozwanego o obniżenie wymiaru czasu pracy do wymiaru 7/8 etatu /k. 7/, na co pozwany wyraził zgodę. /k. 8/. Następnie pozwany wypowiedział powódce umowę o pracę w dniu 15 lutego 2012 r., i na okres wypowiedzenia powierzył jej obowiązki Asystentki Biura /k. 23/. W dniu 17 lutego 2012 r. powódka złożyła wniosek o wyrażenie zgody na zwolnienie od 20 lutego 2012 r. do 23 lutego 2012 r. na podstawie art. 37 § 2 pkt. 2 k.p. na poszukiwanie pracy, na co pracodawca wyraził zgodę. /k. 23B a/o/. Pismem z dnia 23 lutego 2012 r. powódka wniosła o zwolnienie jej z obowiązku świadczenia pracy. /k. 26 a/o/, na co pozwany nie wyraził zgody. /k. 27 a/o/.

Zgodzić się należy z Sądem Rejonowym, iż w niniejszej sprawie strony, przez czynności konkludentne uznały rozwiązanie stosunku pracy dokonane w trybie art. 53 k.p. za niebyłe – pracodawca przez czynności faktyczne: wyrażenie zgody na zmniejszenie wymiaru etatu cofnęła złożone oświadczenie, a powódka przychodząc do pracy po dniu otrzymania oświadczenia o rozwiązaniu umowy w trybie art. 53 k.p. tj. w dniu 16 lutego 2012 r. i następnych oraz wykonując pracę na nowych warunkach – do końca okresu wypowiedzenia – wyraziła na powyższe zgodę.

Owszem, zgodnie z art. 53 § 1 pkt. 1b k.p. pracodawca może rozwiązać umowę o pracę bez wypowiedzenia jeżeli niezdolność pracownika do pracy wskutek choroby trwa dłużej niż łączny okres pobierania z tego tytułu wynagrodzenia i zasiłku oraz pobierania świadczenia rehabilitacyjnego przez pierwsze 3 miesiące - gdy pracownik był zatrudniony u danego pracodawcy co najmniej 6 miesięcy lub jeżeli niezdolność do pracy została spowodowana wypadkiem przy pracy albo chorobą zawodową. Jednakże zgodnie z art. 61 § 1 k.c. oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. Odwołanie takiego oświadczenia jest skuteczne, jeżeli doszło jednocześnie z tym oświadczeniem lub wcześniej.

Zważyć należy, iż w niniejszej sprawie powódka oświadczenie pracodawcy z dnia 6 lutego 2012 r. otrzymała po tym gdy ustaliła z pozwanym obniżenie wymiaru czasu pracy, na co pozwany wyraził zgodę oraz po faktycznym powrocie do pracy. Czynności pomiędzy stronami, podjęte w dniu 15 lutego 2012 r., świadczące o zgodnym zamiarze stron kontynuacji zatrudnienia miały miejsce wcześniej niż zapoznanie się powódki z oświadczeniem o rozwiązaniu stosunku pracy bez wypowiedzenia, a powódka zgodziła się na nie i kontynuowała zatrudnienie aż do dnia upływu okresu wypowiedzenia, pracując na powierzonym jej na czas wypowiedzenia stanowisku Asystentki Biura. Także pozwany, przychylając się do prośby powódki o obniżenie wymiaru czasu pracy, jak i powierzając jej z dniem 15 lutego 2012 r. wykonywanie obowiązków Asystentki Biura na czas trwania okresu wypowiedzenia dokonanego w dniu 15 lutego 2012 r. i dopuszczając ją do pracy po otrzymaniu oświadczenia o rozwiązaniu umowy bez wypowiedzenia, zgodził się na odwołanie oświadczenia z dnia 6 lutego 2012 r. W ocenie Sądu Okręgowego, powyższe świadczy o tym, iż niewątpliwie poprzez czynności faktyczne doszło pomiędzy stronami do odwołania oświadczenia z dnia 6 lutego 2012 r. o rozwiązaniu stosunku pracy bez wypowiedzenia i strony miały tego świadomość, albowiem skoro pozwany dopuścił powódkę do pracy, a ona wyraziła na to zgodę to podejmując pracę, zniweczyła skutki płynące z oświadczenia z dnia 6 lutego 2012 r. Zważyć należy, że Sąd w przypadku art. 53 k.p. bada jedynie zasadność wypowiedzenia. Skoro skutek płynący z art. 53 k.p. przez podjęcie przez powódkę pracy został cofnięty, nie ma podstaw do oceny zasadności wypowiedzenia umowy w tym zakresie. Zdaniem Sądu Okręgowego, ocena dowodów przeprowadzona przez Sąd I instancji w tym aspekcie nie uchybiała zasadom wyrażonym w treści art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Rejonowy właściwie też zastosował w przedmiotowej sprawie przepis art. 61 § 1 k.c, który do stosunków pracy stosuje się odpowiednio na podstawie art. 300 k.p. Zważyć należy, iż do złożenia oświadczenia woli pracodawcy o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia ma zastosowanie art. 61 § 1 zdanie pierwsze k.c. w związku z art. 300 k.p. O doręczeniu

pracownikowi zawiadomienia o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia należy mówić nie tylko wtedy, gdy pismo zawierające to zawiadomienie zostało mu wręczone osobiście (doszło do jego rąk) ale także i wtedy, gdy nie zostało mu fizycznie wręczone, lecz dotarło do niego w taki sposób, iż miał on realną (a nie hipotetyczną) możliwość zapoznania się z jego treścią, uwzględniając warunki konkretne (a nie abstrakcyjne). /wyrok SN z dnia 12 lutego 2010 r., sygn.. akt II PK 204/09, LEX nr 584739/. Zgodnie z art. 61 § 1 zdanie drugie k.c. odwołanie oświadczenia woli jest możliwe w przypadku, gdy następuje jednocześnie lub przed złożeniem odwoływanego oświadczenia. W literaturze słusznie zauważa się, że sytuację taką trafniej jest określać mianem "wycofania" oświadczenia woli / zob. np. M.A. Z., Procedura zawierania umów według znowelizowanych przepisów kodeksu cywilnego, KPP 2004, z. 4, s. 938/. Trudno bowiem mówić o odwoływaniu oświadczenia, które w sensie jurystycznym nie zostało jeszcze skutecznie złożone. Analizowana reguła wskazuje, że aż do chwili doręczenia składanego oświadczenia w sposób umożliwiający zapoznanie się z jego treścią, istnieje ciągle możliwość powstrzymania skutków, jakie oświadczenie to ma wywołać. Oświadczenie wycofane w omawianym tu trybie powinno być traktowane tak, jakby nigdy nie zostało złożone. Powszechne jest stanowisko, zgodnie z którym odwołanie oświadczenia woli może być dokonane w każdej formie, a nadto w każdym czasie – za zgodą adresata tego oświadczenia. Powyższe oznacza, że zarówno odwołanie oświadczenia jak i zgodna na jego odwołanie mogą być wyrażone także przez czynności konkludentne, a zatem przez odpowiednie zachowania stron, jeżeli tylko ich wola ujawniona została w sposób dostateczny. Rację ma pełnomocnik pozwanej podnosząc w odpowiedzi na apelację powódki, iż oświadczenie pozwanej o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia zostało przez obie strony uznane za niebyłe, a stanowisko przeciwne w świetle okoliczności sprawy byłoby zupełnie nieracjonalne i sprzeczne z zachowaniem obu stron – pracodawca nie wypowiedziałby bowiem umowy o pracę rozwiązanej wcześniej z trybie art. 53 k.p., a pracownik nie świadczyłby pracy, gdyby uznawał skuteczność takiego oświadczenia złożonego przez pracodawcę.

Mając na uwadze powyższe, uznając argumentację pełnomocnika powódki w tym zakresie za chybioną, w oparciu o art. 385 k.p.c. Sąd Okręgowy oddalił apelację strony powodowej.

O kosztach procesu w instancji odwoławczej Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. znosząc je wzajemnie między stronami – mając na uwadze, iż obie strony spór wygrały i przegrały w tym samym zakresie.

Z/. odpis wyroku z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikom stron.