

Sygn. akt III APa 28/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 grudnia 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący	SSA Jolanta Pietrzak (spr.)
Sędziowie	SSA Irena Goik SSA Marek Żurecki
Protokolant	Beata Gandyk

po rozpoznaniu w dniu 29 listopada 2012r. w Katowicach

sprawy z powództwa S. W. (S. W.)

przeciwko (...) Spółce z o. o w S.

o wynagrodzenie za pracę

na skutek apelacji pozwanego (...) Spółki z o. o w S.

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy w Katowicach

z dnia 19 marca 2012r. sygn. akt IX P 91/11

1. **oddala apelację,**

2. **zasądza od (...) Sp. z o.o. w S. na rzecz S. W. kwotę 5.400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

/-/ SSA I.Goik /-/ SSA J.Pietrzak /-/ SSA M.Żurecki

Sędzia Przewodniczący Sędzia

Sygn. akt III APa 28/12

UZASADNIENIE

Powód S. W. wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) **spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.** kwoty 300.012,80 zł, w tym kwoty 282.355,10 zł tytułem dodatku wyrównawczego za okres od 1 czerwca 2008r. do 31 sierpnia 2011r. wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od daty wypłaty wynagrodzenia do daty wniesienia pozwu oraz kwoty 17.657,70 zł tytułem różnicy pomiędzy wypłaconą powodowi nagrodą jubileuszową za 40 lat pracy a należną, gdyby powodowi bezprawnie nie zaniżono wynagrodzenia za pracę.

Powód podniósł, iż w dniu 20 lipca 2007r. osiągnął okres ochrony przedemerytalnej, a mimo tego pozwany w związku ze zmianami organizacyjnymi wypowiedział mu warunki pracy i płacy. Nie zachodziły przy tym przesłanki określone w art. 43 k.p. Prawo do dodatku wyrównawczego powód wywodził z przepisów art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 28 grudnia 1989r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie zwrotu kosztów procesu podnosząc, że powód był zatrudniony u niej i faktycznie w dniu 25 lutego 2008r. doszło do wypowiedzenia warunków umowy o pracę, lecz nie pozostawało to w jakimkolwiek związku ze zwolnieniami grupowymi czy indywidualnymi w rozumieniu ustawy z dnia 13 marca 2003r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, albowiem pozwana z początkiem roku 2008 nie rozwiązywała stosunków pracy na podstawie tejże ustawy. Po drugie powód nie podlegał ochronie stosunku pracy, albowiem, powołując się w tej mierze na orzecznictwo SN pozwana wskazała, że art. 39 k.p. nie dotyczy wypadków nabycia prawa do wcześniejszej emerytury. Pozwany podał, że gdyby tylko teoretycznie uznać zasadność żądania powoda, to za okres od 1 czerwca 2008r. do 31 sierpnia 2008r. jego roszczenie uległo przedawnieniu, a prawo do dodatku wyrównawczego powodowi nie przysługuje na zasadzie art. 43 k.p., który to przepis jest przepisem *lex specialis* w stosunku do art. 5 ust. 6 ustawy o zwolnieniach grupowych.

Wyrokiem z dnia 19.03.2012r. Sąd Okręgowy w Katowicach zasądził na rzecz powoda kwotę 265.329,83 zł tytułem dodatku wyrównawczego, oddalił powództwo w pozostałej części, orzekł o kosztach postępowania i nadał wyrokowi w pkt 1 rygor natychmiastowej wykonalności do kwoty 5.600,80 zł.

Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:

Powód był pracownikiem pozwanej i jej poprzedników prawnych od 1 października 1982r. do 31 sierpnia 2011r., zatrudnionym na podstawie umowy o pracę, w pełnym wymiarze czasu pracy, ostatnio na stanowisku trenera. Umowa o pracę powoda uległa rozwiązaniu na mocy porozumienia stron w związku z nabyciem przez powoda prawa do emerytury na podstawie art. 46 ust. 1 w zw. z art. 32 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS w zw. z rozporządzeniem RM z dnia 7 lutego 1983r. w sprawie wieku emerytalnego oraz emerytur i rent inwalidzkich dla pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze. Powód urodzony w dniu (...) zatrudniony był w warunkach szczególnych i z ukończeniem 60 roku życia nabył prawo do emerytury.

Do końca maja 2008r. powód zatrudniony był jako kierownik strumienia pierścienia wewnętrznego. W dniu 22 stycznia 2008r. powód wyraził zgodę na zmianę stanowiska na stanowisko lidera projektu. W ślad za tym w dniu 25 lutego 2008r. powód otrzymał wypowiedzenie warunków płacy z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia. Powodowi zaproponowano nowe warunki płacowe tj. płacę roczną minimalną w kwocie 61.200 zł brutto. Jako przyczynę wypowiedzenia w piśmie z dnia 25 lutego 2008r. pozwany wskazał zmiany organizacyjne.

Dotychczasowe wynagrodzenie roczne powoda jako kierownika strumienia pierścienia wewnętrznego wynosiło 126.336 zł brutto. Na mocy porozumienia co do warunków dnia 1 września 2008r. powodowi podwyższono wynagrodzenie z kwoty 61.200zł brutto rocznie do 62.400 zł brutto rocznie. Powód wyraził zgodę na zaproponowane mu nowe warunki płacy, albowiem zdawał sobie sprawę z tego, że w wieku 57 lat nie znajdzie pracy. Kolejna zmiana warunków pracy miała miejsce w dniu 10 czerwca 2009r. na mocy porozumienia stron, kiedy to zatrudniono powoda na stanowisku trenera, przy zachowaniu prawa do wynagrodzenia w dotychczasowej wysokości.

Do zakresu obowiązków powoda jako trenera należało szkolenie nowych pracowników.

Zmiany organizacyjne były wprowadzane począwszy od roku 2006r, w **kolejnych latach i spowodowane** były dostosowaniem struktury pozwanego do warunków rynku

i (...) Company z siedzibą w USA, której pozwana jest członkiem. Reorganizacja objęła też reorganizację procesów produkcyjnych, które zostały uporządkowane tak, żeby komponenty, potrzebne do budowania łożyska, były zarządzane od początku do końca procesu produkcji. Powstało 7 wydziałów, które nazywały się wydziałami strumienia a dalsza nazwa odpowiadała technicznej części łożyska i tak były to: wydział strumienia obróbki plastycznej, wydział strumienia pierścienia zewnętrznego, wydział strumienia pierścienia wewnętrznego, wydział strumienia koszy, wydział strumienia wałków japońskich, wydział strumienia wałków angielskich, wydział strumienia montażu. Na czele tych wydziałów stali kierownicy, którzy podlegali menadżerowi operacyjnemu, które to stanowisko podlegało dyrektorowi. W 2008r. pozwana w ramach przeprowadzanego procesu reorganizacyjnego dokonała połączenia 7 strumieni, z których powstały trzy.

W ramach strumienia pierścieni /S23/ pozwana połączyła wydział strumienia pierścienia zewnętrznego i wydział strumienia pierścienia wewnętrznego w wydział strumienia pierścieni, zlikwidowała stanowiska kierownika produkcji pierścienia wewnętrznego, którym był powód i kierownika produkcji pierścienia zewnętrznego, które to stanowisko zajmował M. S.. W to miejsce powołała menadżera strumienia pierścieni, którym został M. S., który z kolei podlegał plant menadżerowi - menadżerowi produkcji K. Ł.. Powodowi powierzono stanowisko lidera projektu, co w istocie wiązało się z tym, że powód z kierownika stał się pracownikiem produkcji i powierzano mu zadania interprodukcyjne. Był odpowiedzialny za wspieranie i realizację projektów na danym dziale. Powód podlegał M. S. jako menadżerowi strumienia pierścienia. Schemat strumienia pierścienia przewidywał także stanowisko kierownika produkcji pierścieni, które zajmował J. K., podlegający z kolei menadżerowi strumienia pierścieni M. S.. Zmiany organizacyjne wprowadzone zostały również

i na innych wydziałach pozwanego, jak również na poziomie najwyższego kierownictwa pozwanego. Przed rokiem 2008 do dyrektora pozwanej raportowali - podlegali mu kierownik wydziału technicznego i technologicznego. Następnie powołano zespół inżynierski, który skupiał oba te wydziały. W roku 2008 także kierownik strumienia koszy H. K. został kierownikiem produkcji kosze, kierownik wydziału technicznego S. K. został kierownikiem gospodarki budowlanej i mediów, kierownikowi zarządzania narzędziami W. R. powierzono stanowisko lidera planowania produkcji. W 2007r. kierownik strumienia montażu E. M. zatrudniona została na stanowisku koordynatora ds. rozwoju jakości, a w 2009r. kierownik A. M. - kierownik strumienia wałków został mistrzem. Wszystkie powyższe zmiany stanowisk pracy związane były ze zmianą zakresu obowiązków i kompetencji oraz obniżeniem wynagrodzenia.

W ślad za tymi zmianami, celem dostosowania stanowisk pracy do odpowiednich stawek wynagrodzenia, dokonano ich wartościowania i następnie wprowadzono

z dniem 26 maja 2008r. nowy ZUZP, który zarejestrowany został w dniu 16 maja 2008r. Wcześniej, bowiem nie było stanowiska lidera projektu, a poprzedni ZUZP liderem nazywał brygadzystę / ZUZP z 2003r. i 2008r. załączone do akt/.

Faktycznie w żadnym z tych lat pozwana nie zwalniała definitywnie pracowników. Prezes pozwanej zeznał, że nie mógł zaproponować powodowi stanowiska kierowniczego ze względu na to, że nie spełniał on „warunków korporacyjnych oraz nie znał języka angielskiego”. Obecny kierownik produkcji pierścieni J. K. jest osobą znacznie młodszą od powoda i uczęszcza na lekcje angielskiego.

Wobec poczynionych ustaleń Sąd uznał, że roszczenie powoda zasługuje na uwzględnienie.

W motywach rozstrzygnięcia Sąd podniósł:

Wbrew twierdzeniom pozwanej, powód od 20 lipca 2007r. podlegał ochronie przed wypowiedzeniem, w tym wypowiedzeniem zmieniającym, a to zgodnie z art. 39k.p.

w zw. z art. 42 §1 k.p. Błędne jest stanowisko strony pozwanej wiążące ochronę przedemerytalną z nabyciem przez powoda prawa do tzw. wcześniejszej emerytury,

a w konsekwencji poglądem, że w momencie wypowiedzenia warunków pracy powodowi, przedmiotowa ochrona go nie obejmowała. Stanowisko to byłoby poprawne, gdyby odnosiło się do nabycia prawa do wcześniejszej emerytury na podstawie art. 29 ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. W obowiązującym stanie prawnym ustawowym wiekiem emerytalnym uwzględnianym w art. 39 k.p. jest - uwzględniając poglądy judykatury - wiek uprawniający do przejścia na emeryturę na podstawie przepisów ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, która określa jednolity wiek emerytalny zależny tylko od płci pracownika (kobieta -

60 lat, mężczyzna - 65 lat) oraz wiek uprawniający do wcześniejszego przejścia na emeryturę w obniżonym wieku emerytalnym, który dla określonych kategorii pracowników jest normalnym ustawowym wiekiem emerytalnym (górnicy, pracownicy kolejowi, pracownicy zatrudnieni w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, o których mowa w ustępach 2 i 3 art. 32 tej ustawy). Przyjmowano tak, poczynając od uchwały pełnego składu Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 1985 r., III PZP 10/85, wytyczne

w przedmiocie stosowania art. 45 k.p. (OSNCP 1985 nr 11, z. 164), poprzez wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 29 lipca 1997 r., I PKN 227/97 (OSNAPiUS 1998 nr 11, poz. 326), z dnia 28 marca 2002 r., I PKN 141/01 (OSNP 2004 nr 5, poz.86), z dnia

25 lipca 2003r., I PK 305/02 (OSP 2004 nr 12, poz. 150) i z dnia 5 lutego 2004 r., I PK 348/03 (OSNP 2004 nr 24,poz.417), aż do wyroku z dnia 9 lutego 2006r, II PK 159/05 (OSNP 2007 nr 1-2, poz. 3). Powód zaś nabył prawo do emerytury w związku z pracą w warunkach szczególnych i dla niego obniżony wiek emerytalny /60 lat/, był normalnym ustawowym wiekiem emerytalnym. Bez znaczenia przy tym pozostaje to, że pozwana swoją wiedzą i świadomością nie obejmowała tejsze okoliczności. Powyższe zaś implikuje, że powód korzystał ze szczególnej ochrony przed wypowiedzeniem warunków pracy i płacy. Nie ulega bowiem wątpliwości sądu, że zmiany organizacyjne, jakie miały miejsce u pozwanej z początkiem roku 2008r.

są przyczynami, z jakich dokonano powodowi wypowiedzenia warunków pracy

w dniu 25 lutego 2008r., na co zresztą wskazuje treść wypowiedzenia zmieniającego, przyczyny te nie dotyczyły powoda i powinny zostać ocenione przez pryzmat ustawy

z dnia 13 marca 2003r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników. W gospodarce funkcjonującej w oparciu o założenia zbliżone do wolnorynkowych, w praktyce stosunków przemysłowych, przyczyny niedotyczące pracowników mają zazwyczaj wymiar ekonomiczno-finansowy, organizacyjno-strukturalny bądź technologiczno-ekologiczny. W praktyce najczęściej przyczyną zwolnienia jest likwidacja stanowiska pracy, co miało miejsce w odniesieniu do powoda, albowiem pozwana połączyła wydział strumienia pierścienia zewnętrznego i wydział strumienia pierścienia wewnętrznego tworząc jeden wydział strumienia pierścieni, zlikwidowała stanowiska kierownika produkcji pierścienia wewnętrznego, którym był powód i kierownika produkcji pierścienia zewnętrznego, które to stanowisko zajmował M. S.. Zarządzającym wydziałem strumienia pierścieni został menadżer strumienia pierścieni M. S., a powodowi powierzono stanowisko lidera projektu. Spełniona też została przesłanka określona w art. 10 ust. 3 tejsze ustawy, która stanowi o możliwości wypowiedzenia warunków pracy i płacy pracownikowi spełniającemu warunki określone w art. 39 k.p., w przypadku, gdy z przyczyn niedotyczących pracowników (art. 1 ust. 1 ustawy z 13.03.2003r., o szczególnych zasadach rozwiązywania

z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników), nie jest możliwe dalsze zatrudnianie pracownika na danym stanowisku. Jak zeznał dyrektor pozwanej K. Ł., takiej możliwości nie było, albowiem powód „nie spełniał warunków korporacyjnych i znajomości języka angielskiego.”

Zgodnie z art. 10 ust.1 w zw. z art. 5 ust. 5 w/w ustawy w okresie objęcia szczególną ochroną przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem stosunku pracy pracodawca może jedynie wypowiedzieć dotychczasowe warunki pracy i płacy pracownikowi, o jakim mowa w art. 39 k.p. Zgodnie z art. 5 ust. 6 pow. ustawy jeżeli wypowiedzenie warunków pracy i płacy powoduje obniżenie wynagrodzenia, pracownikom, o których mowa w ust. 5, przysługuje, do końca okresu, w którym korzystaliby ze szczególnej ochrony przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem stosunku pracy, dodatek wyrównawczy obliczony według zasad wynikających

z Kodeksu pracy.

Ochrona trwałości stosunku pracy przewidziana w art. 5 ust. 5 u.z.g. ma charakter bezwzględny. Oznacza to, że złożenie oświadczenia woli przez pracodawcę o wypowiedzeniu stosunku pracy jest niedopuszczalne. Powoływanie się przy tym przez pozwaną na to, że nie dokonywała w roku 2008 zwolnień definitywnych, jest chybione. Choć faktycznie zwolnienia takie nie miały miejsca, to zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2008r., II PK 286/07 (OSNP2009/15-16/202) pracodawca może wypowiedzieć warunki pracy i płacy z przyczyn nie dotyczących pracowników, pracownikom objętym szczególną ochroną przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem stosunku pracy niezależnie od tego, czy równocześnie dokonuje definitywnych zwolnień z pracy z tych przyczyn (art. 10 ust. 1 w związku z art. 5

ust. 5 ustawy z dnia 13 marca 2003r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, Dz.U. Nr 90, poz. 844 ze zm.).

Chybionym jest także powoływanie się przez pozwaną na art. 43 k.p., który to przepis, jak wskazuje, jest przepisem *lex specialis* w stosunku do art. 5 ust. 6 ustawy o zwolnieniach grupowych.

Art. 43 k.p. dopuszcza stosowanie wypowiedzenia zmieniającego pracownikom, o jakich mowa w art. 39 k.p. w razie wystąpienia następujących przyczyn leżących po stronie pracodawcy:

- konieczności wprowadzenia nowych zasad wynagradzania dotyczących ogółu pracowników zatrudnionych u danego pracodawcy;
- konieczności wprowadzenia nowych zasad wynagradzania, dotyczących kategorii pracowników, do której należy osoba objęta ochroną na mocy art. 39 k.p.

Katalog przyczyn z art. 43 k.p. jest zamknięty. Oznacza to, że żadna inna przyczyna nie może, w odniesieniu do osób wymienionych w art. 39 k.p., stanowić podstawy wypowiedzenia warunków pracy lub płacy.

W powyższych przypadkach art. 43 k.p. nie przewiduje możliwości wypłaty dodatku wyrównawczego w przypadku pogorszenia warunków płacy pracownikowi, o którym mowa w art. 39 k.p. Przepis ten jednak nie jest przepisem *lex specialis* w stosunku do art. 5 ust. 6 u.z.g. ale stanowi uzupełnienie tego przepisu zawierając takie przesłanki wypowiedzenia zmieniającego, które nie pokrywają się z przesłankami wynikającymi z art. 5 ust. 6 tejże ustawy. W sprawie to pozwana wykazała, że wprowadzenie nowych przepisów płacowych - ZUZP z maja 2008r. było wynikiem stworzenia nowych stanowisk pracy m.in. lidera projektu, przeprowadzenia wartościowania stanowisk pracy i dostosowania ich do nowych zasad wynagradzania, przy czym nowe zakresy płacowe powstały na podstawie danych z firmy (...). Inaczej rzecz ujmując, to zmiany organizacyjne wymusiły wprowadzenie nowych zasad wynagradzania i to w skali całego zakładu pracy, co skutkuje tym, że przepis art. 43 k.p. nie może mieć zastosowania.

Wreszcie na uwzględnienie nie zasługuje i ten argument pozwanej, wg którego stwierdza, że zgoda powoda na ponowną zmianę warunków pracy we wrześniu 2008r. /aneks do umowy podwyższający wynagrodzenie roczne powoda/ skutkuje ewentualną zasadnością roszczenia o dodatek wyrównawczy jedynie za okres od czerwca do sierpnia 2008r. Nie może być mowy o tym, że porozumienia stron zawarte w kwestii podwyższenia wynagrodzenia powoda od września 2008r. w jakikolwiek sposób pozbawiałoby go prawa do dodatku wyrównawczego począwszy od września 2008r., albowiem dodatek wyrównawczy należał się mu za cały okres, w którym podlegał on ochronie przedemerytalnej.

Mając na uwadze powyższe, sąd uwzględnił roszczenie powoda zasądzając na jego rzecz dodatek wyrównawczy wraz z odsetkami liczonymi za opóźnienie w jego wypłacie i różnicę w nagrodzie jubileuszowej, którą powodowi wypłacono

w oparciu o wynagrodzenie niższe, przysługujące mu po wypowiedzeniu warunków płacy. Wysokość należności wyliczona została przez pozwaną, a powód ostatecznie tego wyliczenia nie kwestionował /k. 121/.

Sąd uwzględniając zarzut przedawnienia podniesiony przez pozwaną, nie ujął w zasądzonej na rzecz powoda kwocie, należności za miesiące od czerwca do sierpnia 2008r. wraz z odsetkami, jako, że roszczenie za te miesiące uległo przedawnieniu na podstawie art. 291 §1 k.p.

Podstawą prawną rozstrzygnięcia jest art. 5 ust. 6 z dnia 13 marca 2003r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników / Dz. U. Nr 90 poz. 844 ze zm./ oraz odnośnie odsetek art. 481 §1 k.c.

W pozostałej części sąd oddalił roszczenie jako kwotowo nieuzasadnione.

Apelację od tego wyroku wywiodła strona pozwana zaskarżając go w części dotyczącej rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 1 oraz w punkcie 3.

Skarżąca zarzuciła:

1. naruszenie prawa materialnego - art. 43 Kodeksu pracy, polegające na błędnym zrozumieniu treści i znaczenia tego przepisu, skutkującym błędnym niezastosowaniem tego przepisu, wbrew dokonany przez Sąd I instancji ustaleniom;

2. naruszenie prawa materialnego - art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 13 marca 2003r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (Dz. U. Nr 90, poz. 844 ze zmianami), polegające na błędnym zrozumieniu treści i znaczenia tego przepisu oraz błędnym przyjęciu związku, jaki zachodzi pomiędzy faktami ustalonymi przed Sądem I instancji a powołanym przepisem;

3. naruszenie prawa materialnego - art. 5 ust. 5 i ust. 6 ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników, polegające na błędnym zrozumieniu treści i znaczenia tego przepisu oraz błędnym przyjęciu związku, jaki zachodzi pomiędzy faktami ustalonymi przed Sądem I instancji a powołanymi przepisami i błędnym potraktowaniu tych przepisów jako samodzielnej podstawy rozstrzygnięcia;

4. naruszenie prawa materialnego - art. 39 Kodeksu pracy poprzez błędne przyjęcie, że statuuje on bezwzględny zakaz wypowiedzania warunków pracy lub płacy osobom pozostającym pod szczególną ochroną przed wypowiedzeniem umowy o pracę;

5. naruszenie prawa materialnego - art. 39 Kodeksu pracy poprzez błędne przyjęcie, że w chwili składania powodowi wypowiedzenia zmieniającego w dniu 25 lutego 2008r. powód był objęty zakresem podmiotowym tego przepisu;

6. naruszenie prawa materialnego - art. 8 Kodeksu pracy poprzez jego niezastosowanie w okolicznościach nadużycia prawa przez powoda;

7. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 Kodeksu postępowania cywilnego poprzez dokonanie przez Sąd I instancji istotnych ustaleń faktycznych sprzecznych z treścią zebranego w sprawie materiału, w szczególności poprzez ustalenie, że wypowiedzenie powodowi warunków płacy dokonane zostało w reżimie ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników;

8. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 Kodeksu postępowania cywilnego poprzez naruszenie przez Sąd I instancji zasady swobodnej oceny dowodów, polegające na przyznaniu mocy dowodowej tylko zeznaniom powoda,

a odmówieniu mocy dowodowej dokumentom przedłożonym przez pozwaną na okoliczność charakteru zmian organizacyjnych przeprowadzanych przez pozwaną począwszy od 2006 r.;

9. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 328 § 2 Kodeksu postępowania cywilnego poprzez zaniechanie przez Sąd I Instancji wskazania w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przyczyn, dla których Sąd I instancji odmówił wiarygodności i mocy dowodowej dokumentom przedłożonym przez pozwaną na okoliczność charakteru zmian organizacyjnych przeprowadzanych przez pozwaną począwszy od 2006 r.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżąca wniosła o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie roszczenia powoda o zapłatę dodatku wyrównawczego o którym mowa w art. 5 ust. 6 ustawy z dnia 13 marca 2003r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników oraz zmianę wyroku w części rozstrzygającej o kosztach (punkt 3 zaskarżonego wyroku);
2. zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów procesu, przy uwzględnieniu kosztów postępowania w drugiej instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych;
3. orzeczenie w trybie art. 338 Kodeksu postępowania cywilnego o obowiązku zwrotu przez powoda na rzecz pozwanej spełnionego przez pozwaną świadczenia pieniężnego objętego rygorem natychmiastowej wykonalności (punkt 5 zaskarżonego wyroku).

W razie nieuwzględnienia tego wniosku wnosila zaś o:

1. uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji;
2. zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie jest zasadna.

Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, które Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne.

Pozwana nie wykazała, aby wnioskowanie Sądu I instancji wykraczało poza schematy logiki formalnej albo dokonywane było wbrew zasadom doświadczenia życiowego, czy nie uwzględniało nadto jednoznacznych związków przyczynowo-skutkowych, natomiast skuteczność procesowych zarzutów apelacji zależna była właśnie od wykazania powyższego.

Ponadto wbrew twierdzeniom pozwanej zawartym w apelacji, Sąd I instancji nie czynił ustaleń wyłącznie w oparciu o zeznania powoda czy pominął dokumenty przedłożone przez stronę pozwaną, co jednoznacznie wynika z treści uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w tym także dokumenty przedłożone przez stronę pozwaną oraz zeznania K. Ł. słuchanego w charakterze strony pozwanej, w pełni potwierdzają prawidłowość ustalenia Sądu I instancji, że pozwana dokonała wypowiedzenia zmieniającego wobec powoda z powodu zmian organizacyjnych wprowadzanych w spółce począwszy od 2006r. Wszak pozwana nawet w treści wypowiedzenia zmieniającego wyraźnie powołała się na przyczyny organizacyjne.

Co prawda w 2008r. pozwana nie zwalniała definitywnie pracowników ale nie wyklucza to uznania, że do wypowiedzenia doszło w warunkach art.10 ust.1 ustawy z dnia 12.03.2003r.

Przepisy powołanej ustawy dotyczą bowiem także dokonywania wypowiedzeń zmieniających, które wszakże w przypadku odmowy przyjęcia zaproponowanych warunków automatycznie przekształcają się w wypowiedzenia definitywne.

W tej kwestii wypowiadał się SN w wyroku z dnia 17 maja 2007r., III BP 5/07 (OSNP 2008/13-14/188, OSP 2009/3/28) oraz w wyroku z dnia 3 kwietnia 2008r., II PK 286/07 (OSNP2009/15-16/202).

Zatem zasadnie przyjął Sąd I instancji, że wypowiedzenia zmieniającego wobec powoda pozwana dokonała w trybie art.10 ust.1 ustawy z dnia 12.03.2003r.

Konkluzja ta skutkuje koniecznością rozważenia dwóch dalszych kwestii rzutujących na zakres uprawnień powoda.

Po pierwsze czy powód należał do kręgu pracowników chronionych na gruncie Kodeksu pracy i przepisów ustawy z dnia 12.03.2003r., w szczególności, czy w dacie dokonywania wypowiedzenia zmieniającego podlegał ochronie na podstawie art.39 k.p.

W tym względzie Sąd Apelacyjny podziela pogląd wyrażony przez Sąd I instancji.

Wszakże powód ur. (...) **zarówno u pozwanej jak i jej poprzedników prawnych** zatrudniony był w warunkach szczególnych. Pozwana zajmuje się produkcją łożysk tocznych, zaś w Wykazie A do rozporządzenia RM z dnia 7 lutego 1983r.

w sprawie wieku emerytalnego oraz emerytur i rent inwalidzkich dla pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze prace przy produkcji łożysk tocznych wymienione są w dziale III pod pozycją 87, zaś w dziale XIV pod poz. 24 wymieniono prace o charakterze kontroli międzyoperacyjnej, kontroli jakości produkcji i usług oraz dozór inżynieryjno-techniczny na oddziałach i wydziałach, w których jako podstawowe wykonywane są prace wymienione

w wykazie. Powołane rozporządzenie w § 4 przewiduje, że pracownik, który wykonywał prace w szczególnych warunkach, wymienione w wykazie A, nabywa prawo do emerytury, jeżeli spełnia łącznie następujące warunki: osiągnął wiek emerytalny wynoszący: 55 lat dla kobiet i 60 lat dla mężczyzn, ma wymagany okres zatrudnienia, w tym co najmniej 15 lat pracy w szczególnych warunkach.

Okres pracy w warunkach szczególnych w postępowaniu przed organem rentowym wykazuje się przedstawiając świadectwo wykonywania pracy w warunkach szczególnych, które pozwana powodowi wydała.

W świetle wskazanych regulacji powód z osiągnięciem wieku 60 lat mógł nabyć prawo do emerytury i to prawo ostatecznie nabył od dnia 1.09.2011r.

Zatem w dacie dokonywania wypowiedzenia zmieniającego powód był pracownikiem podlegającym ochronie na podstawie przepisu art. 39 k.p. i tym samym na podstawie art. 5 ust. 5 ustawy z dnia 12.03.2003r.

Jak słusznie bowiem zauważył Sąd I instancji, w obowiązującym stanie prawnym za wiek emerytalny w rozumieniu art. 39 k.p. uważa się tzw. powszechny wiek emerytalny oraz wiek uprawniający do przejścia na emeryturę w obniżonym wieku emerytalnym, który dla określonych kategorii pracowników jest normalnym ustawowym wiekiem emerytalnym (górnicy, pracownicy kolejowi, pracownicy zatrudnieni w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, o których mowa w ustępach 2 i 3 art. 32 tej ustawy).

W tym względzie wielokrotnie wypowiadał się SN zarówno w orzeczeniach wskazanych przez Sąd I instancji jak i później (patrz: wyrok SN z dnia 8 stycznia 2007r., I PK 172/06 LEX nr 948775, wyrok SN z dnia 11 lipca 2007r., III

PK 19/07, LEX nr 611832, wyrok SN z dnia 9 marca 2009r. I PK 180/08, OSNP 2010/19-20/236, wyrok SN z dnia 5 maja 2011r., II P 282/10, LEX nr 949028). Jest to zatem stanowisko ugruntowane w judykaturze.

Skoro powód podlegał ochronie z art. 39 k.p., i jak ustalono nie było możliwe dalsze zatrudnianie go na dotychczasowym stanowisku, to dopuszczalne było co prawda dokonanie wobec niego wypowiedzenia zmieniającego, ale skutkowało to obowiązkiem wypłaty dodatku wyrównawczego za cały okres, w którym korzystałby ze szczególnej ochrony stosunku pracy. Zgodnie bowiem z art. 5 ust. 6 pow. ustawy jeżeli wypowiedzenie warunków pracy i płacy powoduje obniżenie wynagrodzenia, pracownikom, o których mowa w ust. 5, przysługuje, do końca okresu, w którym korzystaliby ze szczególnej ochrony przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem stosunku pracy, dodatek wyrównawczy obliczony według zasad wynikających z Kodeksu pracy.

Drugą kwestią, którą w tej sytuacji należy rozważyć jest wzajemny stosunek regulacji zawartej w art. 5 ust. 6 powołanej ustawy i art. 43 k.p.

Art. 43 k.p. dopuszcza stosowanie wypowiedzenia zmieniającego pracownikom, o jakich mowa w art. 39 k.p. w razie wystąpienia następujących przyczyn leżących po stronie pracodawcy:

- konieczności wprowadzenia nowych zasad wynagradzania dotyczących ogółu pracowników zatrudnionych u danego pracodawcy;
- konieczności wprowadzenia nowych zasad wynagradzania, dotyczących kategorii pracowników, do której należy osoba objęta ochroną na mocy art. 39 k.p.

W powyższych przypadkach art. 43 k.p. nie przewiduje możliwości wypłaty dodatku wyrównawczego w przypadku pogorszenia warunków płacy pracownikowi, o którym mowa w art. 39 k.p.

Przepis ten jednak nie jest przepisem *lex specialis* w stosunku do art. 5 ust. 6 ustawy z dnia 12.03.2003r. ale, jak słusznie podniósł Sąd I instancji, stanowi uzupełnienie tego przepisu zawierając takie przesłanki wypowiedzenia zmieniającego, które nie pokrywają się z przesłankami wynikającymi z art. 5 ust. 6 tejże ustawy.

Tymczasem w sprawie ustalone zostało, że to wprowadzane sukcesywnie zmiany organizacyjne wymusiły wprowadzenie nowych zasad wynagradzania i to w skali całego zakładu pracy albowiem wprowadzenie nowych przepisów płacowych - ZUZP z maja 2008r. było wynikiem stworzenia nowych stanowisk pracy m.in. lidera projektu, przeprowadzenia wartościowania stanowisk pracy i dostosowania do tych nowych stanowisk zasad wynagradzania.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny podziela pogląd, że art. 43 kp. nie znajduje zastosowania w rozpatrywanej sprawie, jako że powodowi nie dokonano wypowiedzenia warunków pracy i płacy z powodu wprowadzenia nowego układu zbiorowego.

Z tych względów Sąd Apelacyjny na mocy art. 385 k.p.c. oddalił apelację jako pozbawioną podstaw.

O kosztach orzeczono po myśli art. 98 k.p.c.

/-/ SSA I.Goik /-/ SSA J.Pietrzak /-/ SSA M.Żurecki

Sędzia Przewodniczący Sędzia

ek