

Sygn. akt VIII *Pa* 174/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 marca 2017 r.

**Sąd Okręgowy w Gliwicach VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

**w składzie:**

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSO Małgorzata Andrzejewska</b>
<b>Sędziowie:</b>	<b>SSO Jolanta Łanowy-Klimek (spr.) SSR del. Anna Capik-Pater</b>
<b>Protokolant:</b>	<b>Ewa Gambuś</b>

**po rozpoznaniu w dniu** 2 marca 2017r. w Gliwicach

**sprawy z powództwa** M. B. (B.)

**przeciwko** (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w Z.

**o** przywrócenie do pracy

**na skutek apelacji** pozwanej

**od wyroku** Sądu Rejonowego w Z.

**z dnia** 28 października 2016 r. **sygn. akt** IV P 1245/15

- 1) zmienia zaskarżony wyrok w całości w ten sposób, że oddala powództwo;
- 2) zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 300 zł (trzysta złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

(-) SSR del. Anna Capik-Pater (-) SSO Małgorzata Andrzejewska (-) SSO Jolanta Łanowy-Klimek (spr.)

Sędzia Przewodniczący Sędzia

## UZASADNIENIE

Powód M. B. w pozwie wniesionym przeciwko (...) Sp. z o.o. w Z., domagał się przywrócenia do pracy u pozwanej na dotychczasowym stanowisku.

W uzasadnieniu powództwa , wskazał, że pozwana w dniu 23 września 2015 r. rozwiązała z nim umowę o pracę bez wypowiedzenia z uwagi na ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych polegające na umyślnym wykorzystaniu zwolnienia lekarskiego za okres od 14 września 2016 r. do 17 września 2015 r. niezgodnie z jego celem. W ocenie powoda nie była to przyczyna konkretna i rzeczywista. Powód , przyznał, że w tym czasie przebywał na zwolnieniu lekarskim, jednak zaprzeczył aby korzystał z niego niezgodnie z przeznaczeniem. W zwolnieniu lekarskim

nie zakazywało mu chodzenia, a w jego czasie stosował się do zaleceń lekarza i chodził na zastrzyki. Zaprzeczył również, aby w dniach 16 i 17 września 2015 r. obsługiwał klientów sklepu (...) w G., jak również dokonywał zakupów w hurtowni (...). Nie dokonywał również rozładunku zakupionego towaru.

Pozwana w odpowiedzi na pozew wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu swojego stanowiska podała, iż fakt wykorzystania przez powoda zwolnienia lekarskiego niezgodnie z przeznaczeniem został potwierdzony w wyniku kontroli przeprowadzonej w miejscach prowadzenia działalności gospodarczej przez żonę powoda, tj. sklep sieci (...), która odbyła się 16 i 17 września 2015 r. Powód w tych dniach nie przebywał w domu, lecz obsługiwał klientów sklepu, dokonywał zakupów w hurtowni (...) na potrzeby sklepu (...) należących do jego żony. Tym samym przyczyną wypowiedzenia był brak dbałości powoda o dobro zakładu pracy i nieprzestrzeganie przez niego porządku w procesie pracy. Przyczyniło się to bezpośrednio do utraty zaufania pracodawcy do powoda. Postępowanie powoda w dniach 16 i 17 września 2015 r. zostało udokumentowane przez pracowników biura detektywistycznego, którzy zaobserwowali i udokumentowali, jak powód porusza się samochodem dostawczym, dokonuje zakupu towarów spożywczych oraz osobiście dowozi towar do samochodu za pomocą wózka transportowego.

Wyrokiem z dnia 28 października 2016r. sygn.. VIII Pa – Sąd Rejonowy w Z. przywrócił powoda do pracy u pozwanej na dotychczasowych warunkach i rozstrzygnął o kosztach procesu.

Powyższy wyrok zapadł w następującym stanie faktycznym:

Powód M. B. był zatrudniony u pozwanej na podstawie umowy o pracę, w okresie od 14 maja 2010 r. do 23 września 2015 r., początkowo na stanowisku specjalisty ds. handlowych, a następnie jako koordynatora projektu inwestycyjnego.

Pismem z dnia 23 września 2015 r. pozwana rozwiązała z powodem umowę o pracę zawartą na czas nieokreślony w dniu 11 czerwca 2011 r., bez zachowania okresu wypowiedzenia, na podstawie art. 51 § 1 pkt 1 kodeksu pracy. Przyczynę rozwiązania umowy stanowiło ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych, polegające na umyślnym wykorzystaniu zwolnienia lekarskiego udzielonego na okres od 14 do 17 września 2015 r. niezgodnie z jego celem, jakim jest odzyskanie zdolności do pracy, poprzez czynne wykonywanie pracy i wspomaganie działalności gospodarczej związanej z prowadzeniem sklepów spożywczych sieci (...) zarejestrowanych na żonę B. B..

Pracodawca wskazał dalej, że w dniach 16 i 17 września kontrola wykazała, że w tych dniach powód nie przebywał w domu, lecz obsługiwał klientów sklepu (...) w G. przy ul. (...), dokonywał zakupów w hurtowni (...) na potrzeby działalności handlowej sklepu (...) w G. ul. (...). Powód zaopatrywał te sklepy w towary, a nadto dokonywał ich rozładunku.

Z uwagi na powyższe, przyczyną rozwiązania umowy był także brak dbałości powoda o dobro zakładu pracy oraz nieprzestrzeganie porządku w procesie pracy. Zachowanie i lekceważący stosunek do pracodawcy i powierzonych obowiązków przyczyniły się również do utraty zaufania.

Ponadto ustalono, iż żona powoda - B. B. jest właścicielką dwóch sklepów (...) na terenie G. – ul. (...). Powód czasami pomaga żonie dowożąc do tych sklepów towar. Powód często w godzinach porannych przebywa na terenie sklepu przy ul. (...), je tam śniadanie, pije kawę i czyta gazetę. Powód nie otwiera, ani nie zamyka sklepów, jak również nie obsługuje ich klientów. Zdarza się, że pobierał ze sklepów utarg. Po towar powód jeździł z B. P., pracownikiem sklepu przy ul. (...). Zwykle powód pełni funkcję kierowcy, a to B. P. dokonuje załadunku i rozładunku towaru. Czasami powód pomaga w tych czynnościach, gdy jest zdrowy. Powód płaci za towar w hurtowni gotówką lub przelewem. Powód po operacji kręgosłupa w 2011 r. ma organiczną zdolność ruchową i korzysta z pomocy lekarskiej.

Powód w dniach od 14 do 17 września 2015 r. był nieobecny w pracy, co usprawiedliwił zwolnieniem lekarskim wystawionym na druku ZUS/ (...). Lekarz udzielający zwolnienia wskazał, że powód „może chodzić”. Dodatkowo lekarz

zalecił powodowi unikanie pracy siedzącej i serię zastrzyków, które powód wykonał w dniu 14, 15, 16 i 17 września 2015 r.

W dniu 16 września 2015 r. powód przyszedł do sklepu (...) przy ul. (...) o godzinie 6 rano, czytał gazetę i jadł śniadanie. Następnie pojechał wraz z B. P. do hurtowni (...) w G.. Powód prowadził samochód dostawczy, do którego wcześniej B. P. załadował puste pojemniki. Podczas pobytu w hurtowni powód dokonał nabycia towaru w ilościach hurtowych. Powód kładł „zgrzewki” towaru na wózek, który następnie transportował do samochodu. Załadunku towaru do wnętrza pojazdu dokonywał B. P.. Po załadowaniu towaru powód wraz z B. P. udali się z powrotem do sklepu przy ul. (...). Na miejscu B. P. dokonał rozładunku towaru.

W dniu 17 września 2015 r. powód ponownie, tak jak w dniu poprzednim przyszedł do sklepu o godzinie 6.00 i dokonywał analogicznych czynności związanych z wyjazdem do hurtowni spożywczej. Towarzyszył mu również B. P.. Z tym, że po powrocie z hurtowni i wypakowaniu towaru powód wraz z B. P. udał się jeszcze do hurtowni mięsno-wędliniarskiej aby zdać puste pojemniki, a następnie do sklepu (...) przy ul. (...). Powód w sklepie spotkał się z pracownikiem (...) w związku ze szkodą powstałą w wyniku aktu wandalizmu.

A. Z. i Z. W. na zlecenie pozwanej obserwowali powoda w dniach 16 i 17 września 2015 r. i sporządzili na tą okoliczność odpowiedni raport i zrobili zdjęcia.

Powód 18 września 2015 r. wrócił do pracy i wykonywał swoje obowiązki służbowe. Następnie w dniu 21 września 2015 r. korzystał z urlopu na żądanie, a 22 września 2015 r. miał udzielono mu opieki na dziecko.

W tak ustalonym stanie faktycznym – Sąd I instancji uznał, iż roszczenie powoda o przywrócenie do pracy było uzasadnione.

Sąd rejonowy powołał przepis art. 52. §1 pkt 1 kp – zgodnie z którym, pracodawca może rozwiązać umowę o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika w razie: ciężkiego naruszenia przez pracownika podstawowych obowiązków pracowniczych.

Wskazał dalej, iż w orzecznictwie Sądu Najwyższego i w piśmiennictwie zgodnie przyjmuje się, że przyczyną rozwiązania umowy o pracę w trybie przewidzianym we wskazanym przepisie może być tylko czyn pracownika przez niego zawiniony, który zarazem stanowi istotne zagrożenie interesów pracodawcy. Ciężkie naruszenie przez pracownika podstawowych obowiązków pracowniczych zachodzi wówczas, gdy jego działanie lub zaniechanie cechuje wina umyślna lub rażące niedbalstwo.

Rozwiązanie umowy o pracę w trybie art. 52 kp jako nadzwyczajny sposób rozwiązania stosunku pracy powinno być stosowane przez pracodawcę wyjątkowo i z ostrożnością. Musi być uzasadnione szczególnymi okolicznościami, które w zakresie winy pracownika polegają na jego złej woli lub rażącym niedbalstwie (tak SN w wyroku z dnia 21 września 2005 II PK 305/04 M.P.Pr.-wkł. 2005/12/16).

Sąd Rejonowy podkreślił, iż prowadził postępowanie w granicach przyczyn wskazanych przez pracodawcę w oświadczeniu o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia.

Wskazał, iż z powodów umowę o pracę rozwiązano z powodu ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych polegającego na umyślnym wykorzystaniu zwolnienia lekarskiego udzielonego na okres od 14 do 17 września 2015 r. niezgodnie z jego celem, jakim jest odzyskanie zdolności do pracy, poprzez czynne wykonywanie pracy i wspomaganie działalności gospodarczej związanej z prowadzeniem sklepów spożywczych sieci (...) zarejestrowanych na żonę B. B..

W ocenie Sądu I instancji, zgodnie z rozwiązaniem przewidzianym w art. 52 § 1 KP pracodawca może rozwiązać umowę o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika w razie ciężkiego naruszenia przez niego podstawowych obowiązków pracowniczych, przy czym nie może to nastąpić po upływie miesiąca od uzyskania przez pracodawcę wiadomości o okoliczności uzasadniającej rozwiązanie umowy. Przepis art. 52 KP nie wskazuje na „wykorzystanie

zwolnienia lekarskiego niezgodnie z jego przeznaczeniem” jako możliwą podstawę rozwiązania umowy o pracę, posługując się zwrotem ogólnym „ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych”. W tym pojęciu w zależności od konkretnego stanu faktycznego również podejmowanie przez pracownika czynności sprzecznych z celem takiego zwolnienia, może być uznane za ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych. Sąd Rejonowy w tym zakresie zaaprobował tezę zawartą w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2001 r. I PKN 638/00, że „pracownik który w czasie zwolnienia lekarskiego podejmuje czynności sprzeczne z celem tego zwolnienia, jakim jest odzyskanie zdolności do pracy, a zwłaszcza czynności prowadzące do przedłużenia nieobecności w pracy, godzi w dobro pracodawcy i działa sprzecznie ze swoimi obowiązkami, takimi jak lojalność wobec pracodawcy, obowiązek świadczenia pracy i usprawiedliwiania nieobecności”. Jednak przy ocenie, czy niezgodnie z przeznaczeniem wykorzystywanie zwolnienia lekarskiego spełnia przesłanki określone w art. 52 § 1 KP, należy wziąć pod uwagę towarzyszące temu okoliczności, zwłaszcza stan świadomości i woli danego pracownika (zob. wyrok SN z 1.10.1997r., I PKN 300/97, OSNP Nr 14/1998, poz. 424). Należy również zwrócić uwagę, że we wskazanym wcześniej wyroku Sądu Najwyższego z 26 września 2001 r. oddalono skargę kasacyjną od orzeczenia przywracającego powódkę do pracy. Wyrok korzystny dla powódki zapadł przy ustaleniu, że podczas kontroli wykorzystania zwolnienia lekarskiego pracownicy pozwanego nie zastali powódki w domu. Udali się więc, do sklepu prowadzonego przez jej męża i tam zastali ją przy obsłudze klientów. Podawała nasiona, rozmawiała z klientami, przyjmowała zapłatę za towar. Sąd Najwyższy w tak ustalonym stanie faktycznym nie uznał, aby takie czynności stanowiły o ciężkim naruszeniu podstawowych obowiązków pracowniczych.

Ponadto zaakcentował, iż samo nadużycie korzystania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego samo w sobie nie może być kwalifikowane jako ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych (por. wyrok SN z 1 lipca 1999 r., OSNAP Nr 18/2000 poz. 690).

Zarzut ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych jest zasadny tylko wtedy, gdy pracownikowi można postawić obok zarzutu naganności zachowania w płaszczyźnie przedmiotowej (bezpprawności) także zarzut wadliwości subiektywnej (winy), i to w odpowiednio wysokim stopniu natężenia – „ciężkiej” winy rozumianej jako wina umyślna lub rażące niedbalstwo – (zob. wyrok SN z 21.7.1999 r., I PKN 169/99, OSNP Nr 20/2000, poz. 746). Przy ocenie naruszenia przez pracownika podstawowych obowiązków pracowniczych nie można pomijać okoliczności, w jakich dochodzi do naruszenia, bowiem rodzaj i sposób jego postępowania mogą wskazywać na stopień zawinienia (zob. wyrok SN z 8.6.2001 r., I PKN 469/00, OSNP Nr 8/2003, poz. 198). (...) opuszczenie pracy ujmowane w kategoriach zawinienia - podobnie, jak i wina - podlega stopniowaniu.

W ocenie Sadu Rejonowego, o istnieniu tej winy wnioskuje się przy tym na podstawie całokształtu okoliczności związanych z zachowaniem pracownika. W doktrynie przyjmuje się, że jeżeli sprawca przewiduje wystąpienie szkodliwego skutku i celowo do niego zmierza lub co najmniej się nań godzi, można mu przypisać winę umyślną. Jeżeli natomiast przewiduje możliwość nastąpienia szkodliwego skutku, lecz bezpodstawnie przypuszcza, że zdoła go uniknąć, lub też, gdy nie przewiduje możliwości jego wystąpienia, choć może i powinien go przewidzieć, jego postępowaniu można przypisać winę nieumyślną w postaci lekkomyślności - w pierwszej sytuacji i niedbalstwa - w drugim wypadku. Rażące niedbalstwo mieszczące się - obok winy umyślnej - w pojęciu ciężkiego naruszenia obowiązków pracowniczych jest wyższym od niedbalstwa stopniem winy nieumyślnej. Niedbalstwo określa się jako niedołożenie należytej staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (art. 355 § 1 k.c.). Przez rażące niedbalstwo rozumie się natomiast niezachowanie minimalnych (elementarnych) zasad prawidłowego zachowania się w danej sytuacji. O przypisaniu pewnej osobie winy w tej postaci decyduje zatem zachowanie się przez nią w określonej sytuacji w sposób odbiegający od miernika staranności minimalnej. Oceny stopnia winy należy dokonywać z uwzględnieniem rodzaju pracy, zakresu odpowiedzialności, koniecznego zaufania pracodawcy.

Następnie wskazał, iż pracownik otrzymując zwolnienie lekarskie jest czasowo zwolniony z obowiązku świadczenia pracy i wykonywania innych czynności związanych z pracą. Wówczas taki pracownik powinien stosować się do zaleceń lekarskich i powstrzymać się od czynności, które mogłyby przedłużyć okres jego nieobecności. Ustalenie przez pracodawcę, że pracownik wykorzystywał zwolnienie lekarskie niezgodnie z jego przeznaczeniem może stanowić uzasadnioną przyczynę rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia, jeśli pracownikowi można przypisać winę

co najmniej w postaci rażącego niedbalstwa (por. wyrok SN z 21 października 1999 r. I (...) 308/99). Jednocześnie takie zwolnienie musi być uzasadnione szczególnymi okolicznościami, gdy również postępowanie pracownika stanowi zagrożenie dla interesów pracodawcy (por. wyrok SN z 25 stycznia 2005 r. I PK 153/04 i 2 grudnia 2004 r. I PK 86/04). Prowadzenie przez pracownika w trakcie zwolnienia lekarskiego jakiejś innej działalności lub wykonywanie innej pracy może być kwalifikowane jako naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych jedynie wówczas, gdy pracownik swoim postępowaniem przekreśla cel udzielonego mu zwolnienia lekarskiego – czyli odzyskanie zdolności do pracy. Jednocześnie nie stanowi ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych wykonywanie w czasie zwolnienia lekarskiego pracy, która nie jest sprzeczna z zaleceniami lekarskimi (por. wyrok SN z 19 stycznia 1998 r., I PKN 486/97).

Mając na uwadze powyższe rozważania i ustalony w sprawie stan faktyczny, Sąd Rejonowy stwierdził, że pozwana w sposób nieuzasadniony rozwiązała z powodem umowę o pracę, a czyn powoda nie był zawiniony. W ocenie Sądu I instancji czynności powoda wykonywane podczas korzystania ze zwolnienia lekarskiego w dniach 16 i 17 września 2015 r. nie stanowiły ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych i nie mogły prowadzić do rozwiązania umowy w trybie dyscyplinarnym. Ponadto, część stawianych powodowi zarzutów okazała się nierzeczywista. Pozwana nie wykazała bowiem, aby powód obsługiwał klientów sklepu, a nadto dokonywał rozładunku towarów. Nie potwierdzili tego świadkowie, w tym zatrudnieni przez pozwaną pracownicy biura detektywistycznego.

Wprawdzie powód początkowo zaprzeczył dokonywania jakichkolwiek czynności na rzecz sklepu należącego do żony, jednakże ostatecznie potwierdził ustalenia sporządzonego na zlecenie pozwanej raportu detektywistycznego. Nie ulegało zatem wątpliwości, że powód w dniu 16 i 17 września 2015 r. dokonywał zakupów w hurtowni przeznaczonych do sklepu prowadzonego przez jego żonę. Tego typu czynności wykonywał zresztą już wcześniej na prośbę żony, zwykle przed rozpoczęciem dnia pracy u pozwanej. Powód nie był w sklepie zatrudniony, przez co te czynności, w ocenie Sądu I instancji, można zakwalifikować jako „inne czynności” wykonywane ramach rodzinnej pomocy. Nie można ich uznać za czynne wykonywanie pracy. Sąd Rejonowy nie doszedł do przekonania, że wykonywanie tych czynności przez powoda w dniu 16 i 17 września 2015 r. było sprzeczne z zaleceniami lekarskimi, celem zwolnienia i prowadziło do przedłużenia odzyskania zdolności do pracy. Przede wszystkim zgodnie ze zwolnieniem lekarskim powód mógł chodzić, co oczywiście pozwalało mu na swobodne poruszanie się poza domem. Dodatkowo powód uczęszczał na przepisane mu zastrzyki, a co najważniejsze po upływie zwolnienia lekarskiego stawiał się do pracy i tę pracę świadczył. Nie mają przy tym znaczenia kolejne dni nieobecności powoda w pracy, gdyż nie ulega wątpliwości że były to nieobecności usprawiedliwione. Oznacza to, że trudno powodowi postawić zarzut niewłaściwego wykorzystania zwolnienia lekarskiego, skoro po tym czasie i pomimo wykonywania tych wszystkich czynności na rzecz żony (które de facto nie zajmowały mu dłuższego czasu) odzyskał pełną zdolność do pracy. Na marginesie wskazano, że czynności które powód wykonywał w dniach od 16 do 17 września 2015 r. nie były sprzeczne z zaleceniami lekarskimi, zgodnie z którymi powód miał unikać pracy siedzącej (za taką też pracę nie może być uznane prowadzenie samochodu na terenie jednego miasta).

Dodatkowo pozwana w żaden sposób nie wykazała, aby czyn powoda stanowił jakiekolwiek zagrożenie dla interesów pracodawcy, np. zorganizowanie zastępstwa nieobecnego pracownika, straty finansowe spowodowane brakiem wykonania określonego zadania. Natomiast jak już wcześniej podkreślono, to tylko w przypadku naruszenia interesów pracodawcy zwolnienie dyscyplinarne może być uznane za uzasadnione. Wykazanie naruszenia tego interesu spoczywało na stronie pozwanej.

Postępowanie powoda nie mogło również naruszyć zaufania pozwanej do jego osoby, skoro stawiane mu zarzuty były nieuzasadnione.

W świetle przedstawionych okoliczności, zdaniem Sądu Rejonowego rozwiązanie umowy w trybie dyscyplinarnym było niezasadne i dlatego mocy art. 56 kp. orzeczono o jego przywróceniu do pracy.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 kpc, art. 113 ust. 1 w zw. z art. 13 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2016r., poz. 623 j.t.) oraz §2 ust. 2 i §11 ust.1 pkt 1

rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. nr 2013r. poz. 461 z późn. zm.).

**Apelacje** wniosła pozwana. Zaskarżyła wyrok w całości i zarzuciła:

1. naruszenie przepisów postępowania , a to art. 233 par. 1 kpc poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, polegające na przyjęciu, że czyn powoda nie był zawiniony i pozwana w sposób nieuzasadniony rozwiązała z powodem umowę o prace,
2. naruszenie prawa materialnego , tj. art. 52 par 1 kp poprzez błędna jego wykładnię polegającą na uznaniu, że powód nie dopuścił się ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych, polegającego na umyślnym wykorzystaniu zwolnienia lekarskiego niezgodnie z jego celem, jakim jest odzyskanie zdolności do pracy, poprzez czynne wykonywanie pracy i wspomaganie działalności gospodarczej związanej z prowadzeniem sklepów spożywczych sieci (...) zarejestrowanych na żonę powoda,
3. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zabranego w sprawie materiału dowodowego, polegającą na przyjęciu, że powód wykonywał jedynie „inne” czynności w ramach rodzinnej pomocy i nie można ich uznać za czynne wykonywanie pracy.

W oparciu o powyższe zarzuty, pozwana wniosła o:

- zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa,

- zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych,

ewentualnie o:

uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu.

Pozwana wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie od powoda kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

**Sąd Okręgowy VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w G. zważył co następuje:**

Apelacja pozwanej jest uzasadniona.

W ocenie Sądu Okręgowego zaskarżony wyrok nie jest trafny albowiem nie odpowiada prawu.

Sąd Okręgowy nie podziela wniosków jakie Sąd I instancji wywiódł z przeprowadzonego postępowania dowodowego i tym samym doszedł do przekonania, iż rozwiązanie z powodem umowy o pracę w trybie dyscyplinarnym , w okolicznościach niniejszej sprawy było nieuzasadnione.

Zdaniem Sądu Okręgowego rozwiązanie przez pozwana z powodem umowy o pracę z przyczyn wskazanych w treści oświadczenia z dnia 23 września 2015r. było uzasadnione w świetle dyspozycji art. 52 par. 1 kp.

Wynik postępowania dowodowego wskazuje jednoznacznie , iż podczas pobierania zasiłku chorobowego w dniach 16 i 17 września 2015r. dokonywał zakupów towarów w hurtowni spożywczej, na potrzeby działalności gospodarczej prowadzonej przez jego żonę – handel artykułami spożywczymi, zaopatrywał sklepy w towary, nadto dokonywał ich załadunku. Nawet jeżeli nie obsługiwał klientów sklepu, co nie znalazło potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym, to już powyższe przyczyny były uzasadnione i wystarczające do zastosowania dyscyplinarnego zwolnienia.

Na wstępie rozważań wskazać należy, iż rozwiązanie umowy o pracę w trybie art. 52 KP jest uważane przez judykaturę za nadzwyczajny sposób rozwiązania stosunku pracy. Powinno więc być stosowane przez pracodawcę wyjątkowo i z ostrożnością (wyrok SN z 29.11.2012 r., II P 116/12, ).

Rozwiązanie umowy o pracę w trybie art. 52 KP musi być uzasadnione szczególnymi okolicznościami, które w zakresie winy pracownika polegają na jego złej woli lub rażącym niedbalstwie (wyr. SN z 21.6.2005 r., II PK 305/04), a nie na błędnym przekonaniu o działaniu w interesie pracodawcy (wyrok SN z 2.6.1997 r., I PKN 193/97).

Przyczynami rozwiązania umowy o pracę na podstawie art. 52 § 1 KP mogą być szczególnego rodzaju zawinione uchybienia pracownicze, które spowodowały zagrożenie interesów lub istotną szkodę w mieniu pracodawcy (wyrok SN z 23.9.1997 r., I PKN 274/97). Zasadniczym warunkiem prawidłowej oceny zachowania pracownika oraz stwierdzenia, czy naruszenie tych obowiązków uzasadnia rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia z przyczyn zawinionych przez pracownika, jest ustalenie zakresu podstawowych obowiązków pracownika, sposobu ich naruszenia oraz stopnia zawinienia w niewykonaniu lub nienależytym wykonaniu tych obowiązków (wyr. SN z 28.10.1998 r., I PKN 400/98, ).

W pojęciu ciężkie naruszenie "podstawowych obowiązków pracowniczych" mieszczą się trzy elementy: 1) bezprawność zachowania pracownika; 2) naruszenie lub zagrożenie interesów pracodawcy; 3) zawinienie, obejmujące zarówno winę umyślną, jak i rażące niedbalstwo (wyrok SN z 9.7.2009 r., II PK 46/09, ). Sama bezprawność zachowania pracownika nie wystarcza do przydania naruszeniu obowiązku pracowniczego charakteru ciężkiego, do którego niezbędny jest znaczny stopień nasilenia złej woli pracownika w postaci winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa" (wyrok SN z 5.3.2013 r., II PK 174/12).

Ponadto, przyczyną uzasadniającą rozwiązanie umowy o pracę w trybie art. 52 § 1 pkt 1 KP nie musi być zawinione uchybienie podstawowym obowiązkom pracowniczym, które wywołuje istotną szkodę w mieniu zatrudniającego. Naruszenie lub szczególne zagrożenie interesów pracodawcy nie jest pojęciem tożsamym ze szkodą (wyrok SN z 20.1.2016 r., II PK 311/14). Uzasadnia jednak rozwiązanie umowy o pracę bez wypowiedzenia na podstawie art. 52 § 1 pkt 1 KP.

Sam fakt, iż powód wrócił do pracy po zakończeniu pobierania zasiłku chorobowego, nie przesądza, iż odzyskał zdrowie i tym samym wypełnił przesłanki zwolnienia lekarskiego, a cel zwolnienia lekarskiego został osiągnięty. W orzecznictwie Sądu Najwyższego, za ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych jest także uważane nadużycie korzystania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego (wyrok SN z 17.9.1984 r., I PRN 122/84, OSNCP 1985, Nr 5–7, poz. 75; wyrok SN z 19.1.1998 r., I PKN 477/97, OSNAPiUS 1998, Nr 23, poz. 685 z glosami T. Liszcz, OSP 1999, Nr 3, poz. 53 i A. Sobczyka, OSP 1999, Nr 6, poz. 124). Sąd Najwyższy nie uzasadnił wyrażonego zapatrywania. Ograniczył się jednak do stwierdzenia, że w aktualnym stanie prawnym nadużycie korzystania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego musi być kwalifikowane jako ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków zarówno przedmiotowo, jak i podmiotowo (stopień winy). Sąd Najwyższy orzekł, że przyczyny utraty prawa do zasiłku chorobowego określonego w art. 18 ust. 1 ustawy z 17.12.1974 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (t.j. Dz.U. z 1983 r. Nr 30, poz. 143 ze zm.) zastąpionej ustawą z 25.6.1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 372 ze zm.) nie uzasadniają same przez się rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika. Pracownik, który w czasie zwolnienia lekarskiego podejmuje czynności sprzeczne z celem tego zwolnienia, tj. odzyskaniem zdolności do pracy, podejmuje czynności mające na celu przedłużenie nieobecności w pracy, godzi w dobro pracodawcy i działa sprzecznie z następującymi obowiązkami: **obowiązek zachowania lojalności wobec pracodawcy, obowiązek świadczenia pracy i usprawiedliwiania nieobecności.**

Aprobując ten pogląd, Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, iż adnotacja na zwolnieniu lekarskim „może chodzić” nie uprawnia pracownika do prowadzenia normalnego trybu życia – z wyłączeniem świadczenia pracy, bo byłoby to sprzeczne z etosem pracy i celem zwolnienia lekarskiego, a także nielojalne wobec pracodawcy. Podczas zwolnienia lekarskiego, zakładając, że pracownik może wychodzić z domu podczas L-4, to winien stosować się do zaleceń lekarza, uczęszczać na zabiegi i inne konieczne terapie w celu odzyskania zdrowia, poza tym, w ocenie Sądu Okręgowego,

może wykonywać jedynie **czynności niezbędne** do normalnego funkcjonowania i zabezpieczenia podstawowych potrzeb życiowych. Zdaniem Sądu ,zachowanie powoda , którego celem była pomoc żonie w prowadzeniu działalności gospodarczej, a polegająca na prowadzeniu samochodu dostawczego, robieniu zakupów w hurtowni i załadunek tego towaru na palety, a następnie dostarczenie do sklepów, nie stanowiło normalnych czynności zmierzających do zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych powoda.

A ponadto, w ocenie Sądu, zachowanie powoda nie zmierzało do odzyskania sprawności i powrotu do pracy, skoro nieobecność w pracy spowodowana była schorzeniem kręgosłupa, powód otrzymywał zastrzyki, miał przeciwwskazania do siedzenia, to znaczy ,że nie powinien także prowadzić samochodu, a takie czynności podczas zwolnienia lekarskiego wykonywał.

Rację ma skarżąca, iż powód działał z pełną świadomością i wolą, godził się na popełnienie czynu bezprawnego, przedkładając dobro prowadzonej z żoną działalności gospodarczej , nad dobro pracodawcy. Świadczy o tym zachowanie powoda, który początkowo zaprzeczał aby podczas zwolnienia lekarskiego w jakikolwiek sposób pomagał w żonie w prowadzeniu działalności gospodarczej, a w szczególności, że bywał w sklepie. Zmienił jednak zdanie po przeprowadzeniu dowodu z dokumentacji fotograficznej sporządzonej przez detektywów na zlecenie pozwanej, z której wynikała, iż powód robi zakupy, prowadzi samochód i dostarcza towar do sklepu – skoro powód twierdził, iż były to „normalne czynności” ( w jego mniemaniu) , które wykonywał codziennie, przed pracą - to nie było powodu ich zatajać.

W ocenie Sądu Okręgowego, powód przez swoje zachowanie godził w dobro i interes pracodawcy, takim jak lojalność wobec pracodawcy, obowiązek świadczenia pracy wynikający wprost z umowy o pracę i obowiązek usprawiedliwienia swojej nieobecności.

Reasumując apelacja pozwanej zasługiwała na uwzględnienie z wyżej wskazanych przyczyn, dlatego na mocy art. 52 par. 1 kp w zw. z art. 386 par. 1 kpc zmieniono zaskarżony wyrok w całości i oddalono powództwo.

O kosztach procesu orzeczono po myśli art. 98 kpc w zw. z przepisami Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu ( Dz. U. z 2013r. poz. 461 z późn. zmianami ) – za I instancję i Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości 22 października 2015r. (Dz. U. z dnia 5 listopada 2015r.) w sprawie opłat za czynności adwokackie – za II instancję.

(-) SSR del. Anna Capik-Pater (-) SSO Małgorzata Andrzejewska (-) SSO Jolanta Łanowy-Klimek (spr.)

Sędzia Przewodniczący Sędzia