

Sygn. akt VI P 648/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 grudnia 2017r.

Sąd Rejonowy Gdańsk-Południe w Gdańsku VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSR Anita Niemyjska – Wakieć

Ławnicy: Teresa Radomska, Bogumiła Kalinowska

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Stella Ciurkowska,

po rozpoznaniu w dniu 6 grudnia 2017r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa K. S.

przeciwko J. R.

o przywrócenie do pracy

I. zasądza od J. R. na rzecz powódki K. S. kwotę 7465,26 zł (siedem tysięcy czterysta sześćdziesiąt pięć złotych dwadzieścia sześć groszy) tytułem odszkodowania za niezgodne z prawem rozwiązanie stosunku pracy

II. wyrokowi w pkt I nadaje rygor natychmiastowej wykonalności do kwoty 2488,42 zł (dwa tysiące czterysta osiemdziesiąt osiem złotych czterdzieści dwa grosze).

III. nakazuje ściągnąć od pozwanej J. R. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego (...) w G. kwotę 374 zł (słownie: trzysta siedemdziesiąt cztery złote) tytułem opłaty od pozwu, od której uiszczenia powódka była zwolniona z mocy ustawy

Sygn. akt VI P 648/16

## UZASADNIENIE

Powódka K. S. pozwem z dnia 29 sierpnia 2016r. wniosła pozew o przywrócenie jej do pracy, podnosząc, iż w chwili wypowiedzenia była w ciąży, a pozwana dalej prowadzi działalność gospodarczą w różnych punktach.

(k.2)

Pozwana J. R. wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego, podnosząc, iż zlikwidowała ona całkowicie swoją działalność zatem mogła rozwiązać stosunek pracy nawet z pracownicą w ciąży, bowiem doszło do likwidacji pracodawcy.

(k. 33)

Na rozprawie w dniu 6 grudnia 2017r. powódka wskazała, iż sprzeciwia się wzywaniu innych osób w charakterze pozwanego, chce aby rozprawa zakończyła się w dniu 6 grudnia oświadczyła, iż zależy jej na przywróceniu do pracy u J. R. albo na odszkodowaniu.

(k. 156).

Sąd ustalił, co następuje:

Powódka K. S. została zatrudniona u J. R. od dnia 15 czerwca 2012r. początkowo na okres do dnia 14 września 2012r., na stanowisku kasjer walutowy, w wymiarze pełnego etatu. Od dnia 15 września 2012r. powódka została zatrudniona na czas nieokreślony.

Od dnia 1 stycznia 2013r. wynagrodzenie powódki wynosiło 2.488,42 zł brutto.

Od 1 stycznia 2014r. powódka była niezdolna do pracy z powodu ciąży a następnie po urodzeniu dziecka przebywała na urlopie macierzyńskim i rodzicielskim. Powódka korzystała urlopu rodzicielskiego do 12 lutego 2015r., po czym powróciła do pracy.

**(dowód: umowa o pracę k. 2B, k. 6B akt osobowych powódki, zaświadczenia k. 21-22 B akt osobowych powódki, akt urodzenia k. 24 B akt osobowych powódki, pismo ZUS k. 29 B akt osobowych powódki, zaświadczeniu lekarskie k. 33 B akt osobowych powódki )**

Pozwana mieszkała w N. od 24 lat, gdy dzieci dorosły, postanowiła rozpocząć działalność w Polsce.

Baza była nieruchomości rodzinna, w której mieszka też matka pozwanej, w K.. Doszły też inne punkty. Pozwana w 2016r. prowadziła trzy kantory: w S., N. i M., oraz sklep z antykami w S. i halę z antykami w K.. Do tego pozwana świadczyła też usługi lombardowe.

Pozwana wynajmowała mieszkanie w S.. Mieszkała trochę wN. z rodziną, trochę w P.. Obsługiwała też, na zmianę z pracownikami, placówki w innych miastach, jak była potrzeba.

Powódka pracowała w kantorze w S. na zmianę z inną pracownicą panią R.. W lipcu 2016r. zatrudniono też jedną pracownicę – p. D., na 1/2 etatu..

W kantorze w N. były zatrudnione 2 pracownice, w tym siostra powódki K. M. i pani J., w M.1 pracownik. W K. nikt nie był zatrudniony, pomagała tam matka pozwanej.

Pozwanej w prowadzeniu działalności pomagał Z. R..

**(dowód: zaświadczenie CEiDG k. 26, zaświadczenia o działalności kantorowej k. 42, zeznania świadka Z. R. k. 153-156, 00:23:10-01:03:21, zeznania powódki k. 70-71, 00:11:27-00:30:14, k. 108-109, 00:56:41-01:08:24, zeznania pozwanej k. 72-73, 00:30:28-01:09:00, k. 109, 01:08:24-01:15:05)**

Gdy ta druga w sierpniu złożyła zwolnienie lekarskie, co oznaczało, iż tym samym powódka choć w części będzie musiała ją zastąpić, powódka, która pod koniec lipca dowiedziała się, że jest w ciąży, w pierwszym dniu pracy w sierpniu – 1go sierpnia, zgłosiła swojej pracodawczyni ten fakt, oraz że nie będzie mogła pracować ponad 8 godzin.

W obliczu licznych trudności związanych z prowadzeniem działalności kantorowej, oznaczającej dość duże zaangażowanie czasowe J. R. w obsłudze kantorów, oraz nie satysfakcjonujących wyników finansowych z tej działalności, te dwie wiadomości co do pracownic kantoru w S. spowodowały, iż małżeństwo R. podjęło decyzję o zamknięciu działalności w Polsce. Dalsze jej prowadzenie wiązałoby się z koniecznością zatrudnienia dodatkowej osoby na zastępstwo lub większego zaangażowania czasowej J. R., co w jej sytuacji życiowej nie było w jej planach.

Pozwana poinformowała powódkę, iż i tak rozwiąże z nią stosunek pracy, bowiem w takiej sytuacji może to zrobić.

Powódka powoływała się na ochronę pracownicy w ciąży.

Następnie powódka nie pracowała, wg grafiku, miała mieć wolne do 10 i 11 sierpnia, kiedy przypadły jej następne dni pracy. Powódka stawiała się w tych dniach do pracy.

**(dowód: zeznania świadka Z. R. k. 153-156, 00:23:10-01:03:21, zeznania powódki k. 70-71, 00:11:27-00:30:14, k. 108-109, 00:56:41-01:08:24, zeznania pozwanej k. 72-73, 00:30:28-01:09:00, k. 109, 01:08:24-01:15:05)**

W dniu 5 sierpnia 2016r. pozwana wystawiła wypowiedzenie umowy o pracę powódce, ze wskazaniem jako przyczyny likwidacji etatu. Zostało ono wysłane powódce pocztą.

Powódka z dniem 12 sierpnia 2016r. przedstawiła zaświadczenie o stanie ciąży, wraz ze zwolnieniem lekarskim.

Wtedy pozwana wysłała powódce pismo, iż wobec informacji, że powódka była w chwili wypowiedzenia w ciąży wysłane wypowiedzenie jest bezskuteczne.

Następnie pozwana wysłała powódce kolejne wypowiedzenie z dnia 19 sierpnia 2016r. w którym jako przyczynę wskazano likwidację pracodawcy. Powódka wypowiedzenie to otrzymała dnia 23 sierpnia 2016r.

**(dowód: wypowiedzenie k. 1C akt osobowych powódki, koperta i zpo k. 1C akt osobowych powódki, zaświadczenie i zwolnienie lekarskie k. 3-4 C akt osobowych powódki, pismo k. 2C akt osobowych powódki, wypowiedzenie k. 5C akt osobowych powódki, mail k. 38.)**

Pozwana dążąc do zaprzestania działalności w Polsce w pierwszej kolejności powypowiadała stosunki pracy pracownikom.

W dniu 31 sierpnia 2016r. pozwana wypowiedziała umowę najmu sklepu z antykami w S. – za trzymiesięcznym okresem wypowiedzenia, ze skutkiem na 30 listopada 2016r.. Z tym dniem sporządzono protokół zdawczo – odbiorczy sklepu.

Pozwana w sierpniu wypowiedziała także umowę najmu lokalu na ul. (...) w N., również ze skutkiem na dzień 30 listopada 2016r.

Małżeństwo R. nie chciało jednak, by ich dorobek został w całości zaprzepaszczony, chcieli alby działalność była kontynuowana, by kantory komuś przekazać do dalszego prowadzenia. Nie chcieli, aby zaprzestanie działalności wyglądało jak porażka, poddanie się, czy pokonanie przez konkurencję, która stosowała różne środki, by uprzykrzyć im życia, jak np. zastraszanie czy niszczenie mienia w przypadku kantoru w M..

Proponowali zatem różnym osobom przejęcie kantorów.

W N., proponowano przejęcie kantoru siostrze powódki, która tam pracowała. Miało to nastąpić odpłatnie i siostra powódki, nie dysponując środkami, nie przystała na to. Działalność przejęła tam druga pracownica tego kantoru.

Zawarła ona umowę najmu tego samego lokalu, zakupiła od pozwanej wyposażenie lokalu i prowadziła dalej w tym miejscu tożsamą działalność bez dnia przerwy. W N. pozostały jeszcze rzeczy zastawione w lombardzie, osoby, które miały umowy zastawu, mogły potem jeszcze te rzeczy odbierać.

W S. sytuacja była o tyle skomplikowana, iż umowa najmu, zawarta między pozwaną a A. W. - osobą władającą prawem do wynajmowanej powierzchni – wnęki pod schodami o szerokości ok. 1 metra, długości 3 m, nie przewidywała możliwości wypowiedzenia umowy przez najemcę. Dlatego państwo R. chcieli znaleźć następcę do tej umowy, żeby skłonić wynajmującego do zawarcia porozumienia o rozwiązaniu umowy z pozwaną.

Mąż powódki znał męża właścicielki powierzchni wynajmowanej, a ten znał M. C., prowadzącego działalność budowlaną.

Z. R. zaproponował w luźnej rozmowie towarzyskiej M. C. przejęcie kantoru w S.. Po krótkim namyśle M. C. się zgodził, bowiem chciał by jego żona, w tej chwili bezrobotna, miała zajęcie. Z. R. namawiał M. C. również na przejęcie kantoru w M.. M. C. nie chciał się początkowo zgodzić, dopiero po zagwarantowaniu przez Z. R., iż w M. pozostanie dotychczasowa pracownica, zgodził się na objęcie tego kantoru również. Przekazanie kantorów odbyło się odpłatnie, za odstępnym.

W kantorach pozostały meble, sejfy, kamery z monitoringiem, system komputerowy, tablice kursowe. M. C. przejął też stronę internetową, zmienił tylko hasło i działa pod tą samą domeną. Kantory te działały bez dnia przerwy, w S. M. C. zaczął prowadzić działalność od około 10 października, jeszcze zanim pozwana rozwiązała stosunek najmu z A. W. – pozwana jeszcze za październik była zobowiązana opłacać czynsz.

Pozwana wypowiedziała umowę najmu lokalu w M., a M. C. zawarł nową z tym samym właścicielem.

Pozwaną wykreślono z działalności kantorowej z dniem 10 listopada 2016r., jeśli chodzi o M., 6 grudnia, jeśli chodzi o N..

Z dniem 21 grudnia 2016r. pozwana wykreśliła się z ewidencji działalności gospodarczej i z ZUS.

Pozwana rozwiązała umowy o prace ze wszystkimi pracownikami do tego czasu, z tym, że jedna przejęła kantor w N., jedna została zatrudniona bez przerwy na tym samym stanowisku w kantorze w M. a jedna w S..

Pozwana zrezygnowała z wynajmu lokalu mieszkalnego w S..

Działalność kantorowa w S., M. i N. nadal jest prowadzona bez przerwy.

Powódka w okresie wypowiedzenia i po rozwiązaniu umowy o prace otrzymywała zasiłek chorobowy z tytułu niezdolności do pracy w okresie ciąży a następnie korzystała z zasiłku macierzyńskiego i rodzicielskiego (do marca 2018).

**(dowód: zaświadczenie k. 43, wypowiedzenie umowy k. 45, rozwiązanie umowy k. 46, protokół k. 47, wypowiedzenie umowy k. 48, wykreślenie z CEiDG k. 57, ZUS ZWUA k. 59, umowa najmu k. 80-82, oświadczenie k. 83, faktura k. 86, umowa najmu k. 85-86, protokół zdawczo odbiorczy k. 87, rezygnacja k. 88, zwrot kaucji k. 89, zeznania świadka M. C. k. 105-107, 00:05:32-00:42:12, zeznania świadka A. W. k. 107-108, 00:42:20-00:55:33, zeznania świadka M. K. (primo voto M.) k. 146-147, 00:04:07-00:13:40, zeznania świadka M. S. k. 151-153, 00:03:38-00:23:20, zeznania świadka Z. R. k. 153-156, 00:23:10-01:03:21, zeznania powódki k. 70-71, 00:11:27-00:30:14, k. 108-109, 00:56:41-01:08:24, zeznania pozwanej k. 72-73, 00:30:28-01:09:00, k. 109, 01:08:24-01:15:05)**

Powódka otrzymywała średnie wynagrodzenie liczone jak ekwiwalent za urlop wypoczynkowy w wysokości 2.488,42 zł.

**(dowód: aneks k.7B akt osobowych powódki, zaświadczenie k. 37)**

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo zasługiwało na uwzględnienie.

Ustalając okoliczności faktyczne sąd oparł się, z zakresie ustalenia przebiegu zatrudnienia powódki, na przedłożonych dokumentach, w szczególności aktach osobowych powódki, albowiem ich prawdziwości ani autentyczności żadna ze stron nie kwestionowała.

Sąd oparł się także na zeznaniach świadków M. S., A. W. M. K., uznając je za spójne, logiczne i przekonujące. Zeznania A. W. co do najmu i jego rozwiązania znajdowały potwierdzenie w dokumentacji i nie zawierały sprzeczności. Zeznania M. K. oraz M. S. sąd także ocenił jako wiarygodne, mimo iż są to osoby związane z powódką rodzinnie. Sam ten fakt a priori nie może stanowić o braku wiarygodności i prowadzić do przyjmowania jakiegoś założenia intencyjności w składaniu zeznań z uwagi na pokrewieństwo ze stroną. Pamiętać trzeba bowiem, iż zakwestionowanie wiarygodności zeznań świadków może nastąpić tylko wówczas, jeżeli wyniki przeprowadzonego postępowania dowodowego wskazują w sposób nie budzący wątpliwości, że zeznania te nie polegają na prawdzie (tak S.A. w Rzeszowie, w wyroku z dnia 30 maja 1995r., III AUr 132/95, OSA 1998/4/14). Innymi słowy, aby odmówić wiary zeznaniom świadków, muszą być w sprawie zebrane inne dowody, pozwalające na przyjęcie za prawdziwy innego, niż przedstawiony przez świadków obrazu rzeczy, albo przesłanki pozwalające uznać, iż zeznania tych świadków pozostają w sprzeczności z zasadami wiedzy, zasadami doświadczenia życiowego czy logiki. Tymczasem zeznania świadków w połączeniu z zeznaniami powódki tworzyły spójną, logiczną i koherentną całość.

Sąd dał też wiarę zeznaniom M. C. w zasadniczej większości, bowiem zeznania te są zbieżne z zeznaniami pozwanej, Z. R. i także powódki.

Sąd dał tu wiarę świadkowi, iż przejął prowadzenie kantoru w S. i M., oraz co do okoliczności zaproponowania mu takiej możliwości.

Sąd nie dał wiary świadkowi co do nieodpłatności umowy między nim a pozwaną. Zaprzecza temu powódka i świadek M. S., który zeznał, iż słyszał od Z. R., przy okazji bytności w lokalu, gdy powódka odbierała należności z tytułu stosunku pracy, iż pozwana „sprzedała” kantor. Ponadto załączone przez pozwaną faktury wystawione na M. C., rzekomo na remont lokali, są niewiarygodne. Po pierwsze warto zwrócić uwagę, iż w żadnym z tych dokumentów, nie ma nic o odprowadzeniu podatku. Po drugie dziwi, iż remont lokali M. C. zleca innym pomniejszym firmom budowlanym, sam takową prowadząc, jak wynika z CEiDG. Po trzecie faktury te są ze stycznia 2017r. (roku jeszcze niezamkniętego podatkowo w chwili złożenia dokumentów) a działalność M. C. w S. prowadził już od połowy października 2016. Po czwarte, całkowite zdumienie budzą kwoty, na które te faktury opiewają – np. na remont pomieszczenia w S. (przypomnijmy, trójkątnej wnęki pod schodami, o rozmiarze, jak wskazał, Z. R. 1 metra głębokości, na 3 m długości, wysokość tyle co pod schodami – od 0 do ok 3 m) wydano 23 tysiące złotych i do tego jeszcze osobno 18.500 zł za zabudowę i montaż szyb. O jaki remont więc chodziło, nie licząc wymiany zabudowy i szyb (zafakturowanych osobno)? Podłogi? Ś.? Biorąc tę powierzchnię i ceny jednostkowe zabudowy i szyb kuloodpornych pancernych, nic nie uzasadnia takich kwot. Jak wskazuje wgląd w wyszukiwarkę internetową, ceny szyb pancernych oscylują w okolicach 1100-2300 za m<sup>2</sup>. W ocenie sądu powyższe wzbudza podejrzenia, że faktury te stanowią wyraz jedynie próby ukrycia owej transakcji z pozwaną, przy jednoczesnej chęci nowego najemcy wliczenia wydanych kwot w koszty.

Sąd oparł się też w przeważającej części na zeznaniach Z. R., w szczególności co do przebiegu prowadzonej działalności i motywów jej zaprzestania, odmawiając wiary tym zeznaniom jedynie w tej części, w jakiej zeznania te były sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym w sprawie.

Sąd oparł się również na zeznaniach powódki, albowiem są one zgodne ze zgromadzoną dokumentacją, logiczne, szczegółowe i wiarygodne.

Sąd dał też wiarę pozwanej w zakresie prowadzonej działalności oraz okoliczności jej zakończenia, w zakresie takim, jak w przypadku zeznań świadka Z. R..

Przechodząc do materialnoprawnej podstawy rozstrzygnięcia, podkreślić należy, iż zgodnie z art. 45 k.p., w razie ustalenia, że wypowiedzenie umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony jest nieuzasadnione lub narusza przepisy o wypowiedzaniu umów o pracę, sąd pracy - stosownie do żądania pracownika - orzeka o bezskuteczności wypowiedzenia, a jeżeli umowa uległa już rozwiązaniu - o przywróceniu pracownika do pracy na poprzednich warunkach albo o odszkodowaniu (§ 1).

Rozwiązanie z powodka stosunku pracy naruszyło zakazy formalne, zatem jest niezgodne z prawem.

Zgodnie z art. 177 k.p., pracodawca nie może wypowiedzieć ani rozwiązać umowy o pracę w okresie ciąży, a także w okresie urlopu macierzyńskiego pracownicy, chyba że zachodzą przyczyny uzasadniające rozwiązanie umowy bez wypowiedzenia z jej winy i reprezentująca pracownicę zakładowa organizacja związkowa wyraziła zgodę na rozwiązanie umowy § 1.

Zgodnie z § 4 tegoż przepisu, rozwiązanie przez pracodawcę umowy o pracę za wypowiedzeniem w okresie ciąży lub urlopu macierzyńskiego może nastąpić tylko w razie ogłoszenia upadłości lub likwidacji pracodawcy. Pracodawca jest obowiązany uzgodnić z reprezentującą pracownicę zakładową organizacją związkową termin rozwiązania umowy o pracę. W razie niemożności zapewnienia w tym okresie innego zatrudnienia, pracownicy przysługują świadczenia określone w odrębnych przepisach. Okres pobierania tych świadczeń wlicza się do okresu zatrudnienia, od którego zależą uprawnienia pracownicze.

Koresponduje z tym przepisem treść art. 41<sup>1</sup> k.p., zgodnie z którym, w razie ogłoszenia upadłości lub likwidacji pracodawcy, nie stosuje się przepisów art. 38, 39 i 41, ani przepisów szczególnych dotyczących ochrony pracowników przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem umowy o pracę.

Powódka wskazywała, iż wniosła odwołanie do sądu, motywowana pouczeniem w Inspekcji Pracy, iż pracodawca będący osobą fizyczną nie ulega likwidacji i w związku z tym do niego nie ma zastosowania przepis 41<sup>1</sup> k.p..

Rzeczywiście, przez długi czas dominowała taka linia interpretacji tego przepisu (vide np. por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 września 2001 r., I PKN 830/00, OSNP 2003 Nr 15, poz. 355). Obecnie jednak, całkiem słusznie, Sąd Najwyższy zrewidował swój pogląd i w ostatnim orzeczeniu z 11 maja 2017 r. II UK 213/16: „Samo wykreślenie osoby fizycznej z ewidencji działalności gospodarczej nie może być utożsamiane z likwidacją pracodawcy w rozumieniu art. 41<sup>1</sup> k.p. Decyzja ta ma skutki administracyjnoprawne, a wystarczającą podstawą jej wydania jest zawiadomienie przedsiębiorcy o zaprzestaniu prowadzenia przez niego działalności gospodarczej. Decyzja o wykreśleniu ma charakter deklaratoryjny. Nie stanowi ona o zniesieniu podmiotowości prawnej zgłaszającego. Możliwe jest ponadto, że osoba ta zaprzestała prowadzenia działalności gospodarczej, tracąc przymiot przedsiębiorcy, na długo przed zgłoszeniem tego faktu do ewidencji działalności gospodarczej, albo też kontynuuje faktycznie taką działalność, zatrudniając w tym celu pracowników, mimo uprzedniego wykreślenia jej z ewidencji działalności gospodarczej. Likwidacja jest pewnym procesem, zwykle rozciągniętym w czasie, obejmującym formalny stan związany z wyrejestrowaniem działalności w organie ewidencyjnym oraz faktyczne i trwałe zakończenie prowadzonej działalności i rozwiązanie w związku z tym stosunków pracy ze wszystkimi pracownikami w celu zakończenia działalności, z którą wiązało się prowadzenie zakładu pracy w znaczeniu przedmiotowym. Art. 3 k.p. definiuje pracodawcę jako "jednostkę organizacyjną (...), a także osobę fizyczną, jeżeli zatrudniają one pracowników". Skoro osoba fizyczna w związku z zakończeniem prowadzenia działalności gospodarczej rozwiązała stosunek pracy z ostatnim pracownikiem, przestała być podmiotem zatrudniającym. W konsekwencji tego można uznać, że została zlikwidowana jako pracodawca”

Z poglądem tym trzeba się zgodzić..

W takiej sytuacji uznać by należało, iż pozwana jako pracodawca uległa likwidacji, bowiem rozwiązała stosunki pracy z wszystkim pracownikami, zatem utraciła status pracodawcy.

Niemniej jednak, w okolicznościach niniejszej sprawy, nie można zastosować tu art. 41<sup>1</sup> k.p., z uwagi na fakt, iż wchodzi on w kolizję z ochronną funkcją art. 23<sup>1</sup> k.p..

Przepis art. 41[1] § 1 KP nie może być stosowany w wypadkach, gdy w istocie rzeczy nie następuje likwidacja zakładu pracy, lecz jego przejęcie przez inny zakład. Przepis art. 41[1] § 1 KP odnosi się bowiem tylko do pełnej i ostatecznej likwidacji zakładu pracy, a więc takiej, w której żaden inny pracodawca nie staje się następcą zlikwidowanego zakładu,

a zakład likwidowany przestaje istnieć zarówno w sferze faktu, jak i w sferze prawa (tak słusznie SN w postanowieniu z 22 października 2012 r. I PK 139/12).

Podobnie stwierdził SN w wyroku z 19 sierpnia 2004r., I PK 489/03: „przepis art. 41[1] KP nie ma zastosowania w razie likwidacji pracodawcy, w związku z którą następuje przejście całości lub części prowadzonego przez niego zakładu na innego pracodawcę, kontynuującego tę samą lub podejmującego podobną działalność”.

W uzasadnieniu tego wyroku SN wskazał, iż celem art. 23<sup>1</sup> KP jest ochrona pracowników przed utratą miejsc pracy oraz pogorszeniem warunków zatrudnienia w sytuacji, gdy następcą prawnym dotychczasowego pracodawcy, przejmujący zakład pracy lub jego część, prowadzi w nich nadal taką samą lub podobną działalność, z czego wynika możliwość dalszego zatrudniania pracowników. Z kolei celem art. 41<sup>1</sup> KP jest uchylenie ochrony pracowników przed utratą pracy w sytuacji, gdy - co do zasady - ich dalsze zatrudnianie jest niemożliwe. Ta ostatnia sytuacja nie zachodzi w przypadkach, w których w toku postępowania likwidacyjnego następuje przejście zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę, który kontynuuje działalność prowadzoną w tym zakładzie lub jego części albo podejmuje w oparciu o nie działalność podobną. Wówczas pracownicy podlegają nadal ochronie przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem umowy o pracę, wynikającej z przepisów prawa pracy, zaś w razie wypowiedzenia lub rozwiązania umowy o pracę z naruszeniem tej ochrony, pracownikowi przysługują stosowne roszczenia przewidziane prawem na wypadek bezprawnego rozwiązania stosunku pracy.

Wyżej prezentowane stanowisko nie jest odosobnione. Powtarza się np. w wyroku z 3 grudnia 2009 r., II PK 147/09, iż np. podjęcie uchwały rady nadzorczej spółki będącej zagraniczną osobą prawną o "zamknięciu" oddziału w Polsce, będącego pracodawcą w rozumieniu art. 3 KP nie stanowi likwidacji tego pracodawcy w rozumieniu art. 41[1] KP i nie może wyłączać ochrony stosunku pracy pracownicy w ciąży (art. 177 § 4 KP). Także w wyroku z 19 lipca 1995 r. I PRN 36/95 stwierdzono, iż przepis art. 41<sup>1</sup> § 1 KP nie może być stosowany w przypadkach, gdy w istocie rzeczy następuje likwidacja zakładu pracy lecz jego przejście przez inny zakład.

Tą linię utrzymał SN stwierdzając w wyroku z 20 kwietnia 2017r., I PK 153/16.

W takiej sytuacji należy zbadać, czy w okolicznościach niniejszej sprawy mamy do czynienia z przejściem części zakładu pracy na innego pracodawcę.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, iż w art. 41 1 k.p. mowa o pracodawcy, czyli ujęciu podmiotowym, zaś w art. 23 1 k. p. mowa o zakładzie pracy, a więc ujęciu przedmiotowym. To znaczy nawet jak dochodzi do likwidacji pracodawcy w rozumieniu podmiotowym (zwolnienie wszystkich pracowników i wykreślenie działalności przez osobę fizyczną, wykreślenie oddziału zagranicznej firmy, i wykreślenie go z KRS) to nie ma zastosowania art. 41<sup>1</sup> k.p., jeśli jednocześnie nie dochodzi do likwidacji całego zakładu pracy w rozumieniu przedmiotowym. Innymi słowy z cytowanego orzecznictwa SN wynika, iż art. 41 1 k.p. ma zastosowanie tylko w razie całkowitej likwidacji pracodawcy zarówno w sferze podmiotowej jak i przedmiotowej).

Zatem przesłanki z art. 23 1 k.p. zachodzą nie tylko w sytuacji zmiany pracodawcy (zmiany w zakresie podmiotowym gdy jedna osoba zastępuje drugą), ale także wtedy gdy np. wyodrębni się jakaś część zakładu i ją prowadzi ktoś inny, np. na zasadzie sprzedaży części majątku, ale także nawet w sytuacji wyodrębnienia dotychczasowych zadań i powierzenia ich innemu podmiotowi. Tu warto zwrócić uwagę na następujące judykaty:

- Przejście zakładu pracy na nowego pracodawcę może nastąpić także wtedy, gdy przejmuje on zadania wykonywane przez poprzednika, przy czym nie jest niezbędne przejście znaczącego substratu majątkowego (wyrok SA we Wrocławiu, z 6 listopada 2012 r., III AUa 686/12).

W wyroku tym SA zauważył, iż podstawową przesłanką zastosowania tego przepisu jest faktyczne przejście władztwa nad zakładem pracy przez nowy podmiot, powodujące, że pracownicy świadczą pracę na rzecz kogo innego niż dotychczas (wyrok SN z dnia 18 lutego 2010 r., III UK 75/09). Dodatkowo art. 23<sup>1</sup> § 1 KP ma zastosowanie w sytuacji,

gdy w momencie przejścia w całości lub części zakładu pracy w znaczeniu przedmiotowym przez innego pracodawcę, dany stosunek pracy nadal trwa.

- w postanowieniu SN z 10 października 2012 r., I PK 121/12, wskazano, iż przejście zakładu pracy ze skutkiem określonym w art. 23[1] § 1 KP następuje także, gdy nowy pracodawca przejmuje zadania i składniki majątkowe zakładu dotychczasowego pracodawcy na podstawie umowy z podmiotem trzecim, do którego należało dysponowanie tymi zadaniami i składnikami.

- warto też zwrócić uwagę, na wyrok SN z 14 czerwca 2012 r., I PK 235/11, iż ocena przez sąd, czy nastąpiło przejście części zakładu pracy (jednostki gospodarczej) na nowego pracodawcę, w sytuacji, w której nowy usługodawca przejął usługi od poprzedniego usługodawcy wykonującego je na rzecz podmiotu zamawiającego usługę, wymaga ustalenia, czy przejmowana część zakładu pracy (jednostka gospodarcza) zachowała tożsamość, a w szczególności, zależnie od tego, czy działanie jednostki gospodarczej opiera się głównie na pracy ludzkiej, czy na składnikach majątkowych, konieczne jest ustalenie, czy nowy usługodawca przejął decydującą o jej zachowaniu część pracowników lub majątku (wyposażenia materialnego) przejmowanej jednostki.

- w wyroku z 20 kwietnia 2017r., I PK 153/16 SN wskazał, że ocena, czy nastąpiło przejście części zakładu pracy (jednostki gospodarczej) na nowego pracodawcę, wymaga ustalenia, czy przejmowana część zakładu pracy (jednostka gospodarcza) zachowała tożsamość, a w szczególności, zależnie od tego, czy działanie jednostki gospodarczej opiera się głównie na pracy ludzkiej czy na składnikach majątkowych, konieczne jest ustalenie, czy nowy usługodawca przejął decydującą o jej zachowaniu część pracowników lub majątku (wyposażenia materialnego) przejmowanej jednostki

Zatem ustalenie, czy do przejścia zakładu pracy doszło czy nie, będzie zależało od rodzaju tego zakładu pracy. Jeśli jest to zakład oparty o działalność przy użyciu znacznych i istotnych składników majątkowych (np. zakład produkcyjny) to istotne jest dla przyjęcia przejścia zakładu pracy przejścia przez nowego pracodawcę przynajmniej istotnej części tego substratu majątkowego, przy zaś firmie usługowej, opierającej się np. zasadniczo tylko na czynnościach wykonywanych przez pracowników, przy minimalnym substracie majątkowym (np. usługi sprzątanía), nie jest wymagane, by nowy pracodawca przejmował w istotnym stopniu owe składniki majątkowe, ważniejsze jest przejście zadań i ludzi..

Przede wszystkim decyduje to, czy dana działalność, w ramach których pracował pracownik, nadal jest kontynuowana.

Tak jest w niniejszej sprawie. Powódka pracowała w kantorze w S.. Ta działalność nie została zlikwidowana. Nadal jest prowadzona w tym samym miejscu, ta sama działalność, przy użyciu szeregu substratów majątkowych dotychczas w posiadaniu pozwanej, które przejął nowy prowadzący tą działalność. I nie ma znaczenia, co z tymi przejętymi składnikami zrobił później ten nowy prowadzący, ważne że je przejął, i przynajmniej na początku działalności z nich korzystał. Tak było w niniejszej sprawie. M. C. został wprowadzony w stosunek najmu z tą samą osobą, co pozwana. W tym miejscu warto podkreślić, iż umowa najmu pozwanej nie przewidywała wypowiedzenia umowy przez nią. Mogła ona rozwiązać stosunek pracy tylko za porozumieniem stron z wynajmującą. Powstaje pytanie, czy wynajmująca byłaby do tego skłonna, gdyby pozwana nie zaproponowała następstwa, a więc, gdyby wynajmująca miała powierzchnię „na pusto” bez najemcy, który by opłacał czynsz. Zatem w interesie pozwanej leżało znalezienie następcy w ramach prowadzonej w tym miejscu działalności. Pozwana sama przyznała (k. 73): „od 10.10 inna osoba w tym samym miejscu prowadzi kantor (...) kantor przejął pan M. (...) kantor w N. prowadzi były pracownik. Ja dałam propozycję, że kończę działalność i ona mogłaby ją przejąć. (...) Pani (...) przejęła kantor”.

Także M. C. wyraźnie wskazał (k. 105): „ja obecnie prowadzę kantor w tym samym miejscu co pozwana. Pewnego dnia (...) poinformowała mnie, o tym, że chce zakończyć działalność kantoru (...) zapytała się czy nie znam chętniej osoby, która by to poprowadziła (...) zasugerowała, czy ja nie chciałbym tego poprowadzić dalej, przejąć.. (...). 10 października umówiliśmy się na przejście kantoru. Była mowa o przejściu pracowników. Przejąłem jedną pracownicę (...) odbyło się to na zasadzie nowej umowy o pracę”.



Podkreślenia wymaga, iż strony nie mogą się uchylić od skutków 23<sup>1</sup> k.p.c. przez to, iż zawrą porozumienie, o rozwiązaniu stosunku pracy u pierwszego pracodawcy i nawiązanie nowego, osobnego u nowego. Byłoby to działanie (i było) prowadzące do obejścia prawa, a mianowicie art. 23<sup>1</sup> k.p..

Odnosnie M., świadek (...) zeznał (k. 106): „pani J. zakomunikowała nam, że ma jeszcze dwa punkty, tak samo działające jak w S.. Na jeden miała już następcę, chodziło o kantor w N.. Został jej jeszcze kantor w M. bez następcy. Pod namową zdecydowałem się podjąć tej działalności. W M. jednym z najważniejszych warunków (...) było, to, że miała tam pracować jedna pracownica. Jeśli ta pracownica zgodziłaby się ze mną współpracować, wówczas zdecydowałabym się na prowadzenie tam działalności. Tak też się stało”.

Znamienne są też zeznania świadka Z. R. – k. 154): „Panu C. raczej ja z panem S. zapropowaliśmy przejście kantoru. Chcieliśmy to przekazać, bo nas zastraszano w M., chcieliśmy pokazać, że się nie poddajemy temu zastraszaniu, to jest mają domena życia. To są kwestie ego. C. rozpoczął działalność, nim nam wygasły umowy najmu (...) była ciągłość w funkcjonowaniu kantorów. (...) Panu C. musiałem zagwarantować, że zostanie dotychczasowa pracownica, dopiero jak mu to zagwarantowałem, to się zgodził. Pojechaliśmy razem z nim do pani, która pracuje do dziś (...) dalej, k. 154; „byłem szczęśliwy, że to przejął, że nie poszło w świat moje nazwisko, że nie dałem rady”.

Pozwana przyznała, iż wyposażenie kantoru zostało (k. 73). Przyznaje to też M. C. (k. 105-106). Została zabudowa meblowa remont, (o ile był robiony, bo jak wcześniej wskazano, faktury budzą wątpliwości co do ich wiarygodności) był zrobiony kilka miesięcy później, a działalność M. C. podjął bezzwłocznie, od następnego dnia, i w M., i w S.. Zostały też tablice kursowe, co przyznał M. C..

Z. R. przyznał (k. 154), iż w S. zostały kamery, monitoring, sejf (wprawdzie twierdził, że był zepsuty, ale chodziło o pokręto i sejf działał na zasadzie zamknięcia na klucz), oraz, k. 155, że M. C. przejął stronę internetową, przejął program do obsługi.

W ocenie sądu wszystkie te okoliczności razem wzięte, wskazują, iż doszło do przejścia części zakładu pracy na innego pracodawcę - przejście dotychczasowych pracowników (po jednym na kantor) przejście mebli, części wyposażenia, strony internetowej i programu, ewidentnie wskazuje, iż nie była to odrębna działalności prowadzona od zera, a w oparciu o poprzednią działalność pozwanej.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, iż podobnie przyjął SN a przednim sądy powszechnie, w dość analogicznej sprawie, gdzie jedna osoba zakończyła działalność (przedszkole) wypisała się ze wszystkich umów, w tym najmu (wypowiedziała), ogłosiła możliwość przejścia przedszkola, które przejęła, przez nawiązanie nowych umów najmu, oraz usług z dotychczasowymi klientami, nowa osoba, która założyła w tym miejscu taką samą działalność, realizując takie same usługi, w oparciu o ten sam wynajmowany lokal (choć umowa najmu była nowa, tak jak w niniejszej sprawie.). W tych okolicznościach SN uznał iż nie zachodzi art. 41<sup>1</sup> k.p. (wyrok z dnia 6 lutego 2013 r. I PK 195/12: „pozbawione skutków prawnych jest wypowiedzenie umowy o pracę pracownicy przebywającej na urlopie wychowawczym, dokonane przez poprzedniego pracodawcę po przejęciu jego zakładu pracy, choćby nie wyrejestrował on zakładu pracy z ewidencji podmiotów ("zaprzestanej") działalności gospodarczej”. Podkreślenia wymaga, iż tu w sytuacji gdy jedna pani zaprzestała prowadzenia przedszkola i przekazała je innej pani, która prowadziła je dalej bez przerwy, zawierając nową umowę najmu lokalu z tym samym podmiotem co poprzednia prowadząca, i zawierała nowe umowy o pracę z dotychczasowymi pracownikami, i to nie wszystkimi, SN przyjął iż w istocie doszło do przejścia zakładu pracy.

Analogiczne rozumowanie przeprowadzić należy w niniejszej sprawie.

Powódka domagała się przywrócenia do pracy konkretnie u J. R., ewentualnie odszkodowania.

Zgodnie z 45 § 2 k.p., Sąd pracy może nie uwzględnić żądania pracownika uznania wypowiedzenia za bezskuteczne lub przywrócenia do pracy, jeżeli ustali, że uwzględnienie takiego żądania jest niemożliwe lub niecelowe; w takim przypadku sąd pracy orzeka o odszkodowaniu (§ 2).

Przepisu § 2 nie stosuje się do pracowników, o których mowa w art. 39 i 177, oraz w przepisach szczególnych dotyczących ochrony pracowników przed wypowiedzeniem lub rozwiązaniem umowy o pracę, chyba że uwzględnienie żądania pracownika przywrócenia do pracy jest niemożliwe z przyczyn określonych w art. 41<sup>1</sup>; w takim przypadku sąd pracy orzeka o odszkodowaniu (§ 3).

Tu mieliśmy do czynienia właśnie z taką sytuacją.

Nie jest możliwe przywrócenie do pracy u J. R., bowiem ona straciła status pracodawcy i nie ma możliwości zatrudnienia powódki. Powódka zaś stanowczo, mimo pouczenia sądu wykluczyła możliwość wezwania do udziału w sprawie M. C. i przywrócenia jej do pracy u niego, jako następcy, który przejął część zakładu pracy powódki (zwrócić uwagę trzeba, iż w 6 lutego 2013 r. I PKN 195/12, cytowanym wyżej, przywrócenie nastąpiło właśnie do tego nowego pracodawcy, który zgodnie z wolą strony był wezwany do udziału w sprawie).

W tym miejscu podkreślić należy, iż sąd nie miał podstaw, do wezwania do sprawy M. C. wbrew wyraźnej woli powódki, która się temu stanowczo sprzeciwiła..

Sąd pracy nie może dokonać z urzędu wezwania do udziału w sprawie pracodawcy, wbrew woli pracownika, który sprzeciwia się takiemu dopozwaniu (wyroki SN: z dnia 13 września 2006 r., II PK 357/05, OSNP 2007, nr 17-18, poz. 247, z dnia 10 listopada 1999 r., I PKN 351/99, OSNAPiUS 2001, nr 6, poz. 199, podobnie wyrok SO w Toruniu, z 27 października 2011r., IV Pa 69/11)..

W takiej sytuacji pozostało, z mocy art. 45 § 3 k.p., tylko roszczenie o odszkodowanie względem J. R.. Niewątpliwie naruszyła ona przepisy ustawowe o wypowiedzeniu umowy powódce, bowiem w sytuacji, gdy przekazywała swoją działalność innej osobie, która w ten sposób przejmowała część zakładu pracy powódki, postanowienia art. 23<sup>1</sup> k.p., uchyliły możliwość zastosowania 41<sup>1</sup> k.p. i 177 § 4 k.p., jak wskazuje SN w wyrokach wyżej cytowanych. W takich okolicznościach pozwana nie powinna wypowiadać powódce umowy, powinna poinformować M. C., iż przejmując działalność, przejmuje niejako „na stan” powódkę z jej stosunkiem pracy.

Wobec powyższego powódce się należy odszkodowanie.

Zgodnie z art. 47<sup>1</sup> k.p., odszkodowanie, o którym mowa w art. 45, przysługuje w wysokości wynagrodzenia za okres od 2 tygodni do 3 miesięcy, nie niższej jednak od wynagrodzenia za okres wypowiedzenia. Powódka miała trzymiesięczny okres wypowiedzenia.

Mając powyższe na uwadze Sąd Rejonowy zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 7465,26 zł tytułem odszkodowania za nieuzasadnione rozwiązanie umowy o pracę za wypowiedzeniem, tj w wysokości trzymiesięcznego wynagrodzenia odpowiadającego okresowi wypowiedzenia.

W punkcie II wyroku sąd orzekł o rygorze natychmiastowej wykonalności mocy art. 477<sup>2</sup> § 1 k.p.c. Zasadzając należność pracownika w sprawach z zakresu prawa pracy, sąd z urzędu nada wyrokowi przy jego wydaniu rygor natychmiastowej wykonalności w części nie przekraczającej pełnego jednomiesięcznego wynagrodzenia pracownika.

W punkcie III wyroku Sąd obciążył pracodawcę kosztami sądowymi w wysokości 374 (5% z 7465,26 zł) na podstawie art. 13 i 35, 97 i 113 ustawy z dnia 28 lipca 2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz.U. z 2010r. nr 90 poz. 594 ze zm) w myśl zasady odpowiedzialności za wynik procesu wyrażonej w art. 98 k.p.c..