

Sygn. akt VI Pa 124/10

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 marca 2013 r.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący SSO Ewa Milczarek

Sędziowie: SSO Maria Borkowska-Stochelska

SSO Janusz Madej (spr.)

Protokolant – sekr.sądowy Sylwia Sawicka

po rozpoznaniu w dniu 21 marca 2013 r.

w Bydgoszczy

na rozprawie

sprawy z powództwa: **J. G.**

przeciwko: **Spółdzielni Mieszkaniowej w M.**

o odszkodowanie

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Rejonowego – Sądu Pracy w Inowrocławiu

z dnia 26 lipca 2010 r.

sygn. akt IV P 92/10

I zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, iż zasądza od

pozwanego na rzecz powoda kwotę 19443 (dziewiętnaście tysięcy czterysta czterdzieści trzy) zł tytułem odszkodowania z ustawowymi odsetkami od dnia 14 kwietnia 2012 r., a w pozostałej części powództwo oddala,

II oddala apelację strony pozwanej,

III zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 180 (sto osiemdziesiąt) zł

tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu odwoławczym.

Na oryginale właściwy podpis.

UZASADNIENIE

Powód J. G. w pozwie wniesionym przeciwko pracodawcy – Spółdzielni Mieszkaniowej w M. – domagał się „uznania za bezzasadne” rozwiązania z nim umowy o pracę zawartej w dniu 1 września 2006 r. i obciążenia solidarnie członków

Rady Nadzorczej tej Spółdzielni kosztami sądowymi oraz ewentualnie kosztami zastępstwa procesowego według przedstawionego zestawienia.

W uzasadnieniu żądania pozwu powód kwestionował zasadność wypowiedzenia z dnia 27 kwietnia 2010 r. powyższej umowy o pracę (na mocy której zatrudniony był na stanowisku prezesa zarządu), nie zgadzając się z podanymi przyczynami oświadczenia pracodawcy o rozwiązaniu umowy o pracę takimi jak: niegospodarność, niekompetencja i nieprzestrzeganie prawa. Ponadto zarzucił on pracodawcy przy dokonaniu wypowiedzenia naruszenie art. 38 Kodeksu pracy poprzez niewystąpienie przez pracodawcę do związku zawodowego, którego był członkiem, o wyrażenie opinii co do rozwiązania z nim umowy o pracę.

Pozwana Spółdzielnia Mieszkaniowa wnosila o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych, argumentując iż pracodawca zaniechał przeprowadzenia konsultacji w trybie art. 38 K.p. wobec zapewnień przewodniczącej jedynego działającego u niego związku zawodowego ((...) przy Spółdzielni Mieszkaniowej w M.) – A. N. (1), iż powód nie jest członkiem tej organizacji związkowej. Informacji takiej udzieliła ona pracodawcy w dniu 23 kwietnia 2010 r. i dopiero 23 maja 2010 r. zmieniła zdanie, informując, że powód jest członkiem związku zawodowego.

Jedynie na marginesie pozwany wskazywał, iż przepis art. 25¹ ust. 2 ustawy o związkach zawodowych, zgodnie z którym zakładowa organizacja związkowa, o której mowa w art. 1, przedstawia co kwartał – według stanu na ostatni dzień kwartału – w terminie do 10 dnia miesiąca następującego

po tym kwartale, pracodawcy albo dowódcy jednostki, o której mowa w ust. 1 pkt 2, informacje o łącznej liczbie członków tej organizacji, w tym o liczbie członków, o których mowa w art. 1, a związek zawodowy (...) przy Spółdzielni Mieszkaniowej w M. nie przedkładał takich informacji. W związku z tym pracodawca nie posiadał aktualnej informacji z jakimi organizacjami może prowadzić rokowania w sprawach zbiorowych i konsultacje w sprawach indywidualnych.

Pozwany powoływał się również na prawdziwość i zasadność w rozumieniu art. 45 K.p. przyczyn wypowiedzenia powodowi umowy o pracę.

Wyrokiem z dnia 26 lipca 2010 r. Sąd Rejonowy w Inowrocławiu Sąd Pracy:

- 1) uznał wypowiedzenie umowy o pracę powodowi J. G. za bezskuteczne,
- 2) zasądził od pozwanej na rzecz powoda 5 927 zł 40 gr tytułem kosztów procesu, w tym 177 zł 40 gr kosztów zastępstwa procesowego.

Rozstrzygnięcie to wydane zostało na podstawie następujących ustaleń faktycznych i argumentów natury prawnej :

Powód zatrudniony był u pozwanej od dnia 1 maja 1984 r., początkowo jako zastępca kierownika Spółdzielni, a następnie od 1 września 2006 r. jako prezes zarządu – kierownik Spółdzielni, na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony. W dniu 23 maja 2010 r. powód – poprzez wypełnienie deklaracji członkowskiej – wniósł o przyjęcie go do (...) Związku Zawodowego (...).

Uchwałą (...)z dnia (...)r. Komisja Zakładowa przyjęła go w poczet tego związku zawodowego. W dniu 1 kwietnia 2010 r. powód opłacił składki związkowe za kwiecień 2010 r. U strony pozwanej działa tylko jeden związek zawodowy – (...). Pozwana nie zawiadomiła pisemnie związku zawodowego o zamiarze wypowiedzenia powodowi umowy o pracę i wywozila, że przewodnicząca Rady Nadzorczej

B. B. (1) w dniu 23 kwietnia 2010 r. uzyskała od przewodniczącej (...) A. N. (1) informację, że powód nie należy do związku zawodowego. Świadek A. N. (1) nie potwierdziła, że taką rozmowę przeprowadziła z B. B. (1) w dniu 23 kwietnia 2010 r. lub w innej dacie. A. N. (1) chorowała w dniach od 8 marca 2010 r. do 18 lipca 2010 r. i w dniu

23 kwietnia 2010 r. nie była w zakładzie pracy. W powyższym okresie choroby przebywała na terenie pracodawcy w dniach 6 kwietnia 2010 r., 26 kwietnia 2010 r. i 24 maja 2010 r.

Świadek A. N. (1) potwierdziła, że B. B. (1) w dniu 24 maja 2010 r. pytała się czy przypomina sobie ona rozmowę z dnia 6 kwietnia 2010 r., to jest że pytała czy powód należy do związków zawodowych i ponownie usłyszała odpowiedź, że takiej rozmowy nie było, a związki zawodowe w poważnych sprawach nie rozmawiają jednoosobowo, i z tego dnia B. B. (1) sporządziła notatkę zaopatrując ją datą kwietniową.

W dniu 27 kwietnia 2010 r. pozwana wręczyła powodowi oświadczenie woli z dnia 27 kwietnia 2010 r. dotyczące rozwiązania umowy o pracę za wypowiedzeniem, ze skutkiem rozwiązującym na dzień 30 lipca 2010 r.

Komisja Zakładowa Związku Zawodowego (...) w piśmie z dnia 29 czerwca 2010 r., skierowanym do Rady Nadzorczej pozwanej, oświadczyła że podważa skuteczność wypowiedzenia z powodu niezachowania przy wypowiedzeniu art. 38 K.p.

Świadkowie E. C. (1) i J. Ś. (1), którzy podpisali powyższe pismo, potwierdzili, że powód należy do związków zawodowych, a pozwana na piśmie nie zwróciła się z zapytaniem czy powód należy do związków zawodowych. Ponadto zeznali oni zgodnie, iż przewodnicząca Związku Zawodowego (...) nie wiedziała, czy powód należy, czy też nie, do związków zawodowych, gdyż z uwagi na chorobę była nieobecna w pracy i nie była informowana o przyjęciu do związku nowych członków.

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił na podstawie dowodów z dokumentów znajdujących się w aktach osobowych powoda, wypowiedzenia umowy o pracę (k. 8); pisma związku zawodowego (k.5); umowy o pracę (k. 4); uchwał nr (...) i nr (...) pozwanej Spółdzielni (k. 6,7); notatki urzędowej z dnia 23.04.2010 r. (k. 25); uchwały nr(...)o przyjęciu powoda w poczet związku zawodowego (k.87); opłacenia składek związkowych przez powoda; 3 kartek statutu (...) (k. 90-92); pisma pozwanej do związku zawodowego z dnia 6 maja 2010 r. (k. 98-99) i odpowiedzi związku zawodowego na to pismo (k. 100); jak również na podstawie zeznań powoda i świadków B. B. (1) (k. 93), E. C. (1) (k. 93-94), J. Ś. (2) (k. 94), S. K. (1) (k. 94 – 95), A. N. (1) (k. 105 – 106).

Dokonując oceny wiarygodności i mocy dowodowej zebranego w sprawie materiału dowodowego Sąd Rejonowy wskazał, iż dał wiarę zeznaniom świadków A. N. (1), J. Ś. (2) i E. C. (1), gdyż były one logiczne i wzajemnie się uzupełniały. Potwierdziły one, iż strona pozwana nie zawiadomiła pisemnie związków zawodowych o zamiarze wypowiedzenia powodowi umowy o pracę. Równocześnie Sąd ten nie dał wiary zeznaniom świadka B. B. (1), że uzyskała od A. N. (1) informację, iż powód nie należy do związków zawodowych. A. N. (1) tej okoliczności nie potwierdziła, a nadto ustna rozmowa nie może zastąpić pisemnego zawiadomienia. Zdaniem Sądu Rejonowego zeznania świadka S. K. (1) nic do sprawy nie wniosły.

Ostatecznie Sąd pierwszej instancji uznał za udowodniony fakt, iż pozwana pisemnie nie zawiadomiła związków zawodowych o zamiarze wypowiedzenia powodowi umowy o pracę.

Oznacza to naruszenie art. 38 K.p., które żądanie pozwu uznania wypowiedzenia umowy o pracę za bezskuteczne czyni uzasadnionym.

Zgodnie z art. 45 § 1 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.

Zgodnie z art. 38 ust. 1 K.p. o zamiarze wypowiedzenia pracownikowi

umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony pracodawca zawiadamia na

piśmie reprezentującą pracownika zakładową organizację związkową,

podając przyczynę uzasadniającą rozwiązanie umowy.

Również Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 07.07.1992 r. - I PZP 40/92 - (PiZS 1992/10/85) stwierdził, że z przepisu art. 38 § 1 K.p. wynika obowiązek kierownika zakładu pracy, w którym działa tylko jedna organizacja związkowa, zawiadomienie tej organizacji na piśmie o zamiarze wypowiedzenia umowy o pracę na czas nieokreślony pracownikowi niezrzeszonemu w związku zawodowym, mimo że nie zgłosił on wniosku o obronę jego praw i interesów w trybie art. 7 ust. 2 ustawy o związkach zawodowych. Również w innym orzeczeniu z dnia 21.04.1999 r. I PKN 36/99 - OSNP 2000/13/507 Sąd Najwyższy stwierdził, że w celu zadośćuczynienia obowiązkowi prawnemu wynikającemu z art. 38 § 1 K.p. w związku z art. 23² K.p. oraz art. 30 ust. 2¹ ustawy z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (Dz. U. Nr 55, poz. 234 ze zm.), w każdym przypadku zamierzonego wypowiedzenia pracownikowi umowy o pracę zawartej na czas nie określony pracodawca powinien o takim zamiarze powiadomić pisemnie organizację związkową, zwracając się równocześnie o informację, czy dany pracownik korzysta z jej obrony stosownie do postanowienia art. 30 ust. 1 i 2 ustawy o związkach zawodowych.

Natomiast w myśl art. 30. 2¹ ustawy o związkach zawodowych z dnia 23.05.1991r. (Dz. U. Nr 55 poz. 234 ze zm.) - w indywidualnych sprawach ze stosunku pracy, w których przepisy prawa pracy zobowiązują pracodawcę do współdziałania z zakładową organizacją związkową, pracodawca jest obowiązany zwrócić się do tej organizacji o informację o pracownikach korzystających z jej obrony, zgodnie przepisami ust. 1 i 2.

Nieudzielanie tej informacji w ciągu 5 dni zwalnia pracodawcę od obowiązku współdziałania z zakładową organizacją związkową w sprawach dotyczących tych pracowników.

Rozmowy ustne Przewodniczącej Rady Nadzorczej z Przewodniczącą Związku Zawodowego (...) na ten temat nie mają znaczenia w sprawie, a świadek B. B. (1) twierdzi, że pytała się Przewodniczącej związku zawodowego (...), czy powód należy do związków zawodowych, a świadek N. nie potwierdziła, że była rozmowa o takiej treści.

Nawet gdyby przepisy pozwalały na konsultację ustną, to rozmowa winna zawierać ze strony pracodawcy zawiadomienie - informację, że zamierza wypowiedzieć powodowi umowę o pracę i z jakich przyczyn z jednoczesnym zapytaniem, czy ten pracownik zwrócił się o obronę swoich praw do związków zawodowych. Natomiast pytanie - czy powód należy do związków zawodowych - i odpowiedź na nie (zakładając, że była taka rozmowa) nie wyczerpuje trybu konsultacji.

Należy również podkreślić, że art. 38 K.p. w swoim brzmieniu zawiera określenie, że pracodawca zawiadamia na piśmie organizację związkową, więc rozmowy ustne nie spełniają wymogów tego przepisu.

Naruszenie przepisów związanych z wypowiedzeniem umowy o pracę powoduje, że wypowiedzenie umowy jest bezskuteczne i dlatego ocena merytoryczna przyczyny wypowiedzenia nie ma już wpływu na byt prawny

wypowiedzenia.

W tym stanie rzeczy Sąd Rejonowy uznał, że pozwana przy wypowiedzeniu powodowi umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony naruszyła art. 38 K.p. i dlatego na podstawie art. 45 K.p. orzekł o bezskuteczności tego wypowiedzenia, orzekając o kosztach procesu na podstawie art. 98 K.p.c.

Apelację zaskarżającą powyższy wyrok w całości wniosła strona pozwana podnosząc następujące zarzuty :

1) naruszenia przepisów prawa materialnego, to jest art. 38 K.p. polegającego na jego błędnej wykładni poprzez uznanie, że pozwana przy wypowiedzeniu umowy o pracę powodowi naruszyła ten przepis, nie konsultując z organizacją związkową zamiaru wypowiedzenia umowy o pracę;

2) naruszenia przepisów prawa materialnego, art. 45 § 2 K.p. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na przyjęciu, że zachodzą podstawy do uznania wypowiedzenia za bezskuteczne, podczas gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, iż uwzględnienie tego żądania było niemożliwe lub niecelowe;

3) naruszenia przepisu prawa materialnego, to jest art. 30 ust. 2¹ ustawy z dnia 23 maja 1991 roku o związkach zawodowych (Dz .U. Nr 55 poz. 234 ze zm.) poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na przyjęciu, że współdziałanie z zakładową organizacją związkową i zwrócenie się przez pracodawcę do tej organizacji o informację o pracownikach korzystających z jej obrony winno nastąpić na piśmie;

4) naruszenia przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 233 § 1 K.p.c. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów i uznanie, że zeznania świadka B. B. (1) nie zasługują na uwzględnienie, przy jednoczesnym przyznaniu waloru wiarygodności zeznaniom świadka A. N. (1), E. C. (1) oraz J. S., co doprowadziło do błędnego ustalenia, że powód J. G. był członkiem (...) w chwili złożenia oświadczenia o wypowiedzeniu umowy o pracę, które to uchybienie miało wpływ na treść rozstrzygnięcia,

5) naruszenia przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 233 § 1 K.p.c. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów i uznanie, że zeznania świadka S. K. (2) nie wniosły nic do sprawy, które to uchybienie miało wpływ na treść rozstrzygnięcia;

6) naruszenia przepisów prawa procesowego, a mianowicie a mianowicie art. 233 K.p.c. w zw. z art. 217 § 1 K.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego pozwanej o zobowiązanie Regionu (...) do przedłożenia imiennej listy członków organizacji związkowej w Spółdzielni oraz rozliczeń dotyczących wysokości składek odprowadzanych przez związek zawodowy działający przy Spółdzielni, z uwzględnieniem liczby członków w okresie, w którym powód był członkiem w celu wykazania, czy powód rzeczywiście wywiązywał się z obowiązków wynikających z członkostwa i czy był członkiem Związku, które to uchybienie miało wpływ na treść rozstrzygnięcia;

7) naruszenie przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 233 K.p.c. w zw. z art. 217 § 1 K.p.c w zw. z art. 272 K.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego pozwanej o przeprowadzenie konfrontacji zeznań świadka B. B. (1) i świadka A. N. (1), pomimo że ich zeznania przeczyły sobie wzajemnie, które to uchybienie miało wpływ na treść rozstrzygnięcia;

8) błędne ustalenie stanu faktycznego poprzez uznanie, że pozwana Spółdzielnia przyjęła, że ustna rozmowa może zastąpić pisemne zawiadomienie związków zawodowych o zamiarze wypowiedzenia pracownikowi umowy o pracę, podczas gdy z zeznań świadków B. B. (1) wynika, że rozmowa z przewodniczącą Komisji Zakładowej (...) miała na celu jedynie ustalenie czy powód jest członkiem związku zawodowego i czy konieczna będzie konsultacja ze związkami, które to uchybienie miało wpływ na treść rozstrzygnięcia;

9) naruszenia przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 328 § 2 K.p.c. poprzez niewyjaśnienie w uzasadnieniu orzeczenia motywów którymi kierował się Sąd pierwszej instancji oddalając wnioski dowodowe pozwanej, dotyczące konfrontacji świadków B. B. (1) i A. N. (1) oraz o zobowiązanie Zarządu (...) do przedłożenia dokumentacji członkowskiej dotyczącej powoda, które to uchybienie miało wpływ na treść rozstrzygnięcia.

Wskazując na powyższe zarzuty strona pozwana wnosila o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów postępowania za obie instancje, a ewentualnie o uchylenie tego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, przy uwzględnieniu dotychczasowych kosztów postępowania.

Ponadto na podstawie art. 380 K.p.c. apelujący wnosil o:

1) rozpoznanie postanowienia Sądu pierwszej instancji z dnia 28 czerwca 2010 r. oddalającego wniosek dowodowy pozwanej o zobowiązanie Regionu (...) do przedłożenia dokumentu w postaci imiennej listy członków organizacji związkowej Spółdzielni (jeśli taka lista jest prowadzona) oraz rozliczeń dotyczących wysokości składek

odprowadzanych przez związek zawodowy działający przy Spółdzielni z uwzględnieniem liczby członków w okresie, w którym powód był członkiem w celu wykazania czy był on członkiem Związku i wywiązywał się z obowiązków wynikających z członkostwa - poprzez jego zmianę i dopuszczenie zawnioskowanego dowodu;

2) rozpoznanie postanowienia Sądu pierwszej instancji z dnia 26 lipca 2010 r. oddalającego wniosek dowodowy pozwanej o przeprowadzenie konfrontacji zeznań świadka B. B. (1) i świadka A. N. (1), pomimo że ich zeznania przeczyły sobie wzajemnie, poprzez jego zmianę i dopuszczenie zawnioskowanego dowodu.

W uzasadnieniu powyższych zarzutów i wniosków apelacji strona pozwana w pierwszej kolejności eksponowała, iż wydając zaskarżone rozstrzygnięcie Sąd pierwszej instancji oparł się na błędnym ustaleniu, że powód był członkiem związku zawodowego (...) przy Spółdzielni Mieszkaniowej w M. w momencie kiedy pracodawca złożył oświadczenie o wypowiedzeniu umowy o pracę. W toku procesu strona pozwana podnosiła niezmiennie, że powód przystąpił do związku zawodowego dopiero po otrzymaniu oświadczenia o wypowiedzeniu umowy o pracę, to jest po dniu 27 kwietnia 2010 r.

Zdaniem skarżącego okoliczność ta znalazła potwierdzenie przede wszystkim w zeznaniach B. B. (1), którym Sąd Rejonowy niesłusznie odmówił wiarygodności. Świadek wskazała, że wiedząc o konsekwencjach niedopełnienia obowiązku wynikającego z art. 38 K.p. ustaliła w rozmowie z Przewodniczącą związku zawodowego (...) przy Spółdzielni Mieszkaniowej w M. - A. N. (1), przeprowadzonej w dniu 23 kwietnia 2010 r., że J. G. nie jest członkiem związku zawodowego. Sąd Rejonowy nie dał wiary zeznaniom świadka B., wskazując jedynie, że zeznania te nie znalazły potwierdzenia w zeznaniach świadka A. N. (1) oraz że ustna rozmowa nie może zastąpić pisemnego zawiadomienia.

Jak wynika z treści przepisu art. 30 ust. 2¹ ustawy z dnia 23 maja 1991 roku o związkach zawodowych w indywidualnych sprawach ze stosunku pracy, w których przepisy prawa pracy zobowiązują pracodawcę do współdziałania z zakładową organizacją związkową, pracodawca jest obowiązany zwrócić się do tej organizacji o informację o pracownikach korzystających z jej obrony. Zdaniem skarżącego z przepisu tego jednak nie wynika obowiązek - jak błędnie przyjął Sąd pierwszej instancji - uzyskania takiej informacji na piśmie. Zarówno przepisy Kodeksu pracy i ustawy o związkach zawodowych nie wskazują w jakiej formie ma odbywać się współdziałanie pracodawcy z organizacją związkową. Przyjąć zatem można, że zasięganie informacji o osobach korzystających z ochrony może więc także odbywać się w formie ustnej. Rozmowa, która była przeprowadzona z inicjatywy przewodniczącej Rady Nadzorczej pozwanej Spółdzielni pomiędzy nią i świadkiem N. miała na celu ustalenie jedynie, którzy z pracowników, korzystają z ochrony związkowej, a przede wszystkim, czy korzysta z niej powód, z którym zamierzano rozwiązać stosunek pracy.

Zdaniem strony pozwanej Sąd pierwszej instancji zdaje się nie rozróżniać dwóch czynności, tj. obowiązku wynikającego z art. 30 ust. 2 ustawy o związkach zawodowych i obowiązku przewidzianego w art. 38 K.p. Pierwszy z przywołanych przepisów nakłada na pracodawcę obowiązek ustalenia, którzy z pracowników, zatrudnionych u niego, korzystają z ochrony związkowej. Z art. 38 K.p. wynika zaś konieczność przeprowadzenia konsultacji ze związkami zamiaru wypowiedzenia umowy o pracę z pracownikiem, o którym pracodawca powziął wiadomość, w trybie art. 30 ust. 2¹ ustawy o związkach zawodowych, że korzysta z ochrony związkowej. Dopiero dla tej drugiej czynności (wynikającej z art. 38 K.p.) ustawodawca przewidział wymóg zachowania formy pisemnej. Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy, świadek B. w rozmowie z przewodniczącą organizacji związkowej, ustaliła, że powód (oraz główny księgowy) nie przynależą do związków zawodowych. W związku z uzyskanym zapewnieniem szefowej związku odstąpiono od przeprowadzania konsultacji w trybie przewidzianym przez przepis art. 38 K.p.

W wyroku z dnia 2 czerwca 1997 r. I PKN 197/97 (OSNAPiUS 1998/9 poz. 270) Sąd Najwyższy stwierdził, że jeżeli pracodawca przed dokonaniem pracownikowi wypowiedzenia umowy o pracę zwrócił się do wszystkich działających u niego związków zawodowych o wskazanie pracowników reprezentowanych w indywidualnych sprawach pracowniczych i żaden ze związków nie wskazał tego pracownika, to wypowiedzenie umowy o pracę bez konsultacji określonej w art. 38 K.p. nie narusza tego przepisu. Podobnie orzekł w wyroku z dnia 20 lipca 2000 r. I PKN 748/99

(OSNAPiUS 2002/3 poz. 76). Zgodnie zaś z orzeczeniem z dnia 24 listopada 2004 r. sygn. akt I PK 91/2004 Sąd Najwyższy „pracodawca, któremu wiadomo, że działająca u niego zakładowa organizacja związkową nie reprezentuje pracownika z tytułu jego przynależności do związku zawodowego bądź z tytułu podjęcia się obrony jego praw, nie narusza art. 53 § 4 K.p. w związku z art. 52 § 3 K.p. oraz art. 30 ust. 2[1] ustawy o związkach zawodowych, gdy składa temu pracownikowi oświadczenie o rozwiązaniu umowy o pracę, nie zażądał wcześniej informacji o pracownikach korzystających z obrony związku zawodowego”.

Kluczowym w niniejszej sprawie – zdaniem skarżącej – było ustalenie przez Sąd pierwszej instancji, które z zeznań świadków B. czy N. na okoliczność przeprowadzonych pomiędzy nimi rozmów w kwietniu 2010 r. są prawdziwe, albowiem z ich przebiegu i informacji, jakie uzyskała

przewodnicząca Rady Nadzorczej od Przewodniczącej związku zawodowego wynikał obowiązek konsultowania zamiaru wypowiedzenia umowy o pracę z powodem bądź jego brak. Zeznania tych dwóch świadków wzajemnie sobie przeczyły. Zasadnym zatem było - w celu dokładnego zbadania sprawy - przeprowadzenie przez Sąd Rejonowy konfrontacji zeznań wzmiankowanych świadków. Sąd pierwszej instancji zaniechał przeprowadzenia tej czynności. Na rozprawie w dniu 26 lipca 2010 r. postanowił nie przeprowadzać wnioskowanego przez pozwaną dowodu, nie wskazując jednocześnie, jakimi kieruje się argumentami oddalając przedmiotowy wniosek dowodowy. Wyjaśnienia motywów takiego działania Sądu pierwszej instancji zabrakło również w uzasadnieniu zaskarżanego wyroku.

Ponadto – zdaniem strony pozwanej – Sąd pierwszej instancji nie wziął pod uwagę zeznań świadka S. K. (2), która wskazała, że była obecna przy rozmowie przeprowadzonej przez B. B. (1) z A. N. (1) w maju 2010 r. Jak zeznała świadek K. w trakcie tej rozmowy A. N. (1) przyznała, że w trakcie pierwszej rozmowy z B. B. (1), podczas której zapewniła ją, że J. G. nie należy do związków zawodowych, mówiła prawdę. Tym samym świadek potwierdziła dwie okoliczności: okoliczność odbycia rozmowy pomiędzy B. B. i A. N. w kwietniu 2010 r. oraz okoliczność uzyskania informacji przez przewodniczącą Rady Nadzorczej, że powód nie należy do związku zawodowego, którego przewodniczącą jest świadek N.. Niesłusznie zatem Sąd pierwszej instancji pominął, poczynając ustalenia w przedmiotowej sprawie, zeznania świadka S. K. (2), stwierdzając, że nic do sprawy nie wniosły.

Jak wskazano powyżej pozwana w trakcie postępowania przed Sądem pierwszej instancji kwestionowała fakt przystąpienia przez J. G. do związku zawodowego (...) przy Spółdzielni Mieszkaniowej w M. w dacie przez niego wskazanej. Biorąc przede wszystkim pod uwagę okoliczność uzyskania w dniu 23 kwietnia 2010 r. (tak więc po upływie miesiąca od rzekomego złożenia deklaracji członkowskiej powoda)

zapewnienia od Przewodniczącej organizacji związkowej, że powód nie należy do związku - istniały po stronie pozwanej uzasadnione wątpliwości co do przynależności powoda do związku. Zdaniem pozwanej powód przystąpił do związku dopiero po wypowiedzeniu z nim umowy o pracę, tj. po dniu 27 kwietnia 2010 r.

W celu zatem ustalenia rzeczywistego stanu rzeczy zasadnym było wystąpienie przez Sąd pierwszej instancji - zgodnie z wnioskiem dowodowym strony pozwanej - o zobowiązanie Regionu (...) do przedłożenia imiennej listy członków organizacji związkowej w Spółdzielni (jeśli taka jest prowadzona) oraz rozliczeń dotyczących wysokości składek odprowadzanych przez związek zawodowy działający przy Spółdzielni z uwzględnieniem liczby członków w okresie, w którym powód był członkiem w celu wykazania, czy powód rzeczywiście wywiązywał się z obowiązków wynikających z członkostwa i czy był członkiem Związku. Skarżący podkreślił, że zakładowa organizacja związkowa przedłożyła dokumenty wskazujące na fakt przystąpienia przez powoda do związku (deklaracja członkowska (...), uchwała nr (...))o przyjęciu w poczet członków związku zawodowego powoda, dokument opłacania składek związkowych przez powoda), jednakże mając na uwadze m.in. odmienne zeznania świadków, przystąpienie do związku przez powoda dopiero w 2010 r., podczas gdy związek zawodowy działa w pozwanej Spółdzielni od wielu lat - Sąd pierwszej instancji w celu wszechstronnego rozważenia okoliczności istotnych w niniejszej sprawie winien wniosek dowodów sformułowany przez pozwaną uwzględnić.

Zgodnie z § 64 statutu (...) członek Związku jest zobowiązany do comiesięcznego płacenia składki członkowskiej, z której finansowana jest działalność Związku oraz jego jednostek organizacyjnych. Stwierdzić zatem należy, że

zarząd regionu (...) - jako jednostka nadrzędna w stosunku do organizacji zakładowej posiada dane, dotyczące liczby członków w danych jednostkach organizacyjnych oraz wysokości przekazywanych przez nich składek, które pozwoliłyby ustalić czy powód był już członkiem związku w marcu i kwietniu 2010 r.

Jednakże - zdaniem Sądu pierwszej instancji - nie zachodziła potrzeba przeprowadzenia takiego dowodu. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku brakuje również uzasadnienia takiej decyzji Sądu Rejonowego.

Sąd Rejonowy pominął także okoliczność, że również organizacja zakładowa - zgodnie z dyspozycją przepisu art. 25¹ ust. 2 ustawy o związkach zawodowych - zobowiązana jest przedstawić co kwartał - według stanu na ostatni dzień kwartału - w terminie do 10 dnia miesiąca, następującego po tym kwartale, pracodawcy albo dowódcy jednostki informację o łącznej liczbie członków tej organizacji, w tym o liczbie członków, objętych ochroną związkową. Nadto sam powód również nie poinformował pracodawcy o przystąpieniu do (...).

Skarżący wskazał, że aktualna linia orzecznicza Sądu Najwyższego zmierza w kierunku zrównania obowiązków pracodawcy, pracownika oraz zakładowej organizacji związkowej obejmującej swoją ochroną pracownika. Obowiązek ten w przypadku pracownika sprowadza się do informowania pracodawcy o przynależności - bądź korzystaniu z ochrony organizacji związkowej. Na takim też stanowisku stanął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 czerwca 2004 r. II PK 2/2004 (Monitor Prawniczy 2004/14 str. 630), w którym uznał, że pracownik powinien poinformować pracodawcę o przynależności związkowej, w każdym razie zaś współdziałać w tym zakresie z pracodawcą jeżeli chce by w razie zwolnienia konsultowano to ze związkiem. Orzeczenie to zmierza do ustalenia takiej wykładni art. 38 § 1 K.p., aby w przypadku braku informacji ze strony tak pracownika jak i organizacji związkowej pracodawca był zwolniony z obowiązku konsultowania wypowiedzenia umowy o pracę.

Nie budził również wątpliwości Sądu pierwszej instancji fakt, że powód dopiero w 2010 r. podjął decyzję o przystąpieniu do związku zawodowego (...) (po ponad dwudziestu latach od momentu zatrudnienia w pozwanej Spółdzielni). Sąd Rejonowy nie ustalił okoliczności, która miałaby zadecydować o przedsięwzięciu przez J. G. takich kroków.

Sąd pierwszej instancji oparł swoje ustalenia jedynie na dokumentach, pomijając szereg innych okoliczności, mogących podważać stanowisko i twierdzenia prezentowane przez powoda i świadków, którymi były - co warte podkreślenia - osoby zatrudniane i współpracujące z powodem od ok. 20 lat.

Powyższe okoliczności wzmocniają wątpliwości co do daty zwrócenia się o obronę do związków zawodowych przez powoda i tym samym wniosek o zwrócenie się do Regionu (...) o przedłożenia imiennej listy członków organizacji związkowej w Spółdzielni oraz rozliczeń dotyczących wysokości składek odprowadzanych przez związek zawodowy działający przy Spółdzielni z uwzględnieniem liczby członków w okresie, w którym powód był członkiem - w okolicznościach niniejszej sprawy - uzasadniony.

Zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 1997 r., wydanego w sprawie o sygn. akt II CKN 211/97 „nieprzeprowadzenie zawnioskowanego dowodu na okoliczności mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy i jeszcze niewyjaśnione, jest naruszeniem istotnego przepisu postępowania (art 217 K.p.c.), może zatem stanowić usprawiedliwioną podstawę kasacji (art. 393 [1] pkt 2 K.p.c.)”.

Zgodnie zaś z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 1998 r., sygn. akt III CKN 274/97 „nie jest właściwą podstawą oddalenia wniosku dowodowego strony stwierdzenie, że z innych przeprowadzonych dowodów wynikają okoliczności odmienne od tych, które stanowią przedmiot zgłoszonego wniosku”.

Ponadto Sąd pierwszej instancji - pomimo posiadanych informacji oraz dokumentów - dotyczących powołania w pozwanej Spółdzielni nowego zarządu - uznał za zasadne uznanie wypowiedzenia umowy o pracę za bezskuteczne względem powoda, podczas gdy -przy przyjęciu założenia - że wypowiedzenie nastąpiło z naruszeniem przepisów o wypowiedaniu umów bądź było nieuzasadnione - orzeczenie przywracające powoda na zajmowane dotychczas stanowisko było niecelowe.

Pozwana przedłożyła do akt sprawy uchwałę Rady Nadzorczej z dnia (...)r. o wyborze Prezesa Zarządu Spółdzielni W. B. oraz uchwały Rady Nadzorczej z dnia (...) o wyborze Członków Zarządu - zastępców Prezesa Zarządu Pana F. S. i Panią A. K.. Nadto z treści wypowiedzenia umowy o pracę, wskazującego przyczyny złożenie takiego oświadczenia, jak również z treści odpowiedzi na pozew pozwanej Spółdzielni wynika negatywna ocena dotychczasowych działań powoda jako Kierownika Spółdzielni przez pracodawcę i całkowity brak możliwości dalszej współpracy z powodem. Sąd pierwszej instancji całkowicie pominął znane mu okoliczności, które wskazywały na niecelowość przywracania powoda na dotychczas zajmowane stanowisko.

Zgodnie z orzecznictwem do przyczyn uzasadniających zastosowanie przez sąd orzekający w sprawie art. 45 § 2 K.p. wynikających z postępowania pracownika w określonych okolicznościach zalicza się m.in.: utratę zaufania przez pracodawcę w stopniu uzasadniającym definitywne wypowiedzenie umowy o pracę (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 3.12.2003 r., I PK 370/03, PP Nr 7-8/2004), poważny i długotrwały, a przede wszystkim zawiniony przez pracownika, lub powstały na tle dotyczących go okoliczności konflikt między nim a przełożonym lub współpracownikiem (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 28.7.1999 r., I PKN 110/99, OSNP Nr 21/2000, poz. 780; wyrok Sądu Najwyższego z 3.4.1997 r., I PKN 63/97, OSNP Nr 3/1998, poz. 74). Mając na uwadze przywołane orzecznictwo nie zaistniała w niniejszej sprawie - zdaniem skarżącej - możliwość przywrócenia powoda do pracy w pozwanej Spółdzielni.

W piśmie procesowym z dnia 8 grudnia 2010 r. strona pozwana podtrzymała zarzuty apelacji, zgłaszając dodatkowo zarzuty :

- 1) naruszenia art. 45 § 1 K.p. przez uznanie, iż powodowi przysługuje roszczenie o uznanie wypowiedzenia za bezskuteczne, podczas gdy roszczenia powoda z tytułu naruszenia przepisów prawa pracy o wypowiedaniu ograniczają się do roszczenia odszkodowawczego;
- 2) iż uwzględnienie roszczenia powoda, w tym choćby tylko odszkodowawczego stanowi naruszenie art. 8 K.p. albowiem dochodzenie tych roszczeń w stanie faktycznym sprawy, w tym zarzutów, które legły u podstaw rozwiązania umowy z powodem, stanowiłoby przejaw nadużycia prawa, które nie może korzystać z ochrony;
- 3) nieważności umowy o pracę łączącej strony z dnia 1 września 2006 r. z uwagi na naruszenie przy jej zawieraniu art. 46 § 1 pkt 8 Prawa Spółdzielczego.

W uzasadnieniu tych zarzutów apelujący wskazywał, iż zgodnie z jednolitą linią orzecniczą Sądu Najwyższego (por. wyrok SN z 6 maja 2009 r. II PK 285/09, i wyrok SN z dnia 17 sierpnia 2006 r. III PK 53/06) w przypadku, gdy wypowiedzenie umowy o pracę członkowi zarządu osoby prawnej (spółki, spółdzielni) narusza przepisy prawa pracy o sposobie wypowiedzenia, pracownikowi tak zwolnionemu przysługuje wyłącznie roszczenie o odszkodowanie. Pierwszy z powoływanych wyroków dotyczy wprost prezesa zarządu spółdzielni. W wyrokach tych Sąd Najwyższy wskazał, iż przepisy prawa pracy należy wyklądać w zgodzie z przepisami regulującymi ustrój osoby prawnej (kodeks spółek handlowych, prawo spółdzielcze). W szczególności przepisy prawa pracy nie mogą być wykładane w sposób, który niweczyłoby prawo natychmiastowego odwołania członka zarządu w każdym czasie przez odpowiedni organ osoby prawnej. Zgodzić należy się z tezą o braku roszczenia o przywrócenie do pracy (odpowiednio o uznanie wypowiedzenia za bezskuteczne) po stronie zwolnionego i odwołanego członka zarządu, co oznacza, iż nie trzeba nawet w tym zakresie posiłkować się art. 45 § 2 Kodeksu pracy. Skądinąd jednak i ten przepis można niejako pomocniczo mieć na uwadze, wobec oczywistego braku celowości, a nawet faktycznej możliwości wykonywania przez powoda uprzednio wykonywanej pracy, skoro nie pełni on już funkcji Prezesa Zarządu, której wykonywanie stanowiło przedmiot wykonywanej przez powoda pracy.

Odwołanie powoda z funkcji członka Zarządu pozwanej Spółdzielni powodowane było zarzutami o niegospodarność, brak kompetencji do sprawowania funkcji oraz łamaniem obowiązujących przepisów. Bez badania zasadności tych zarzutów nie jest w ogóle możliwe wydanie właściwego orzeczenia w sprawie, tak w aspekcie art. 45 § 2 K.p., jak i art. 8 K.p. Sąd I instancji w ogóle zaniechał dokonywania ustaleń w tym zakresie. Już zaś sama okoliczność, kiedy powód zapisał się do organizacji związkowej (przyjmując nawet twierdzenia powoda w tym zakresie) wskazują

jednoznacznie, iż działanie to miało na celu pozyskanie dodatkowej ochrony przed spodziewanym zwolnieniem z pracy. Jeżeli dodatkowo wziąć pod uwagę brak praktycznej możliwości wykonywania dotychczasowej pracy z uwagi na zmiany w składzie Zarządu, a co ważne - zarzuty, które były podstawą odwołania powoda, nie sposób akceptować rozstrzygnięcia dokonanego przez Sąd I instancji. Co więcej – zdaniem odwołującego – ta ostatnia kwestia skutkować winna także oddaleniem wszelkich roszczeń, a zatem i roszczenia odszkodowawczego. Skoro bowiem powód swym działaniem naraził pozwaną Spółdzielnię na szkody majątkowe w znacznych rozmiarach, przyznawanie odszkodowania powodowi byłoby oczywiście nadużyciem przysługującego mu formalnie prawa. To uzasadnia też wniosek o zawieszenie postępowania do czasu zakończenia toczącego się postępowania karnego. Zgodnie z postulatem wyrażonym między innymi w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 1999 r. sygn. akt IPKN 610/98, w przypadku gdyby Sąd skłaniał się do podzielenia zasadności roszczenia powódki, to należałoby z rozstrzygnięciem sprawy poczekać do czasu zakończenia postępowania karnego, gdyż w przypadku zapadnięcia w nim prawomocnego wyroku skazującego, Sądy w postępowaniu cywilnym byłyby nim związane co do faktu popełnienia przestępstwa (art. 11 K.p.c; vide postanowienie SN z dnia 5 listopada 1968 r.).

Zgodnie z art. 46 § 1 pkt 8 Prawa Spółdzielczego do wyłącznej kompetencji Rady Nadzorczej (in corpore!) należy podejmowanie uchwał w sprawach czynności prawnych dokonywanych między spółdzielnią a członkiem zarządu lub dokonywanych przez spółdzielnię w interesie członka zarządu oraz reprezentowanie spółdzielni przy tych czynnościach; do reprezentowania spółdzielni wystarczy dwóch członków Rady przez nią upoważnionych. Zawarcie umowy z Przewodniczącym Rady Nadzorczej pozwanej Spółdzielni (vide karta 4 akt sprawy) powyższy przepis naruszało, co skutkuje jej nieważnością.

Dodatkowo strona pozwana w powyższym piśmie procesowym zgłosiła wnioski o:

- 1) przeprowadzenie dowodu z dziennika korespondencyjnego, rejestru i księgi uchwał, protokołu posiedzenia z dnia (...)r. Komisji Zakładowej (...) przy Spółdzielni Mieszkaniowej w M. na okoliczność daty wpływu deklaracji członkowskiej powoda i uzyskania przez powoda statusu członka Związku;
- 2) zobowiązanie Komisji Zakładowej (...) Spółdzielni Mieszkaniowej w M. do przedłożenia dokumentów wskazanych w punkcie 1.

Dodatkowo, jedynie na wypadek gdyby Sąd uznał, iż dotychczas zgromadzony materiał dowodowy nie pozwala uwzględnić wniosków apelacji (co do zmiany, ewentualnie uchylenia wyroku), pozwany wnosił o zawieszenie postępowań karnych prowadzonych przez Prokuraturę Rejonową w M., a dotyczących niegospodarności powoda, której mógł się dopuścić się wykonując pracę u pozwanej (sygnatury akt(...)).

W załączeniu do protokołu rozprawy apelacyjnej z dnia 13 czerwca 2012 r. (k. 216 akt sprawy) pozwany – w uzupełnieniu wniosków i zarzutów apelacji, podniósł także, iż w wyroku z dnia 10 stycznia 2002 r. (sygn. akt I PKN 783/00) Sąd Najwyższy orzekł, iż konsultacji związkowej nie podlega wypowiedzenie bezterminowej umowy o pracę dokonywane w następstwie odwołania pracownika ze składu zarządu spółki kapitałowej.

Uzasadniając powyższą tezę, którą można przenieść odpowiednio na grunt niniejszej sprawy, Sąd Najwyższy wskazał, iż celem konsultacji związkowej jest kontrola zasadności zamierzonych wypowiedzeń, jeżeli jednak wypowiedzenie umowy o pracę jest skutkiem uprzedniego pozbawienia danej osoby członkostwa w organie zarządzającym spółką, to cele konsultacji związkowej są niemożliwe do urzeczywistnienia, a poza tym przyczyną

ustania stosunku pracy nie są wówczas w gruncie rzeczy związane ze stosunkiem pracy, a tylko ze stosunkiem organizacyjnym, w odniesieniu do którego organy pracowniczego przedstawicielstwa związkowego nie mają żadnych kompetencji kontrolnych.

Powód w pierwszej kolejności wnosił o :

- 1) odrzucenie apelacji w całości;

2) zobowiązanie strony pozwanej do przedłożenia Sądowi odpisu KRS w celu wykazania, że pełnomocnictwa udzieliły osoby uprawnione do reprezentowania pozwanej Spółdzielni;

a ewentualnie z ostrożności procesowej także :

3) o oddalenie apelacji w całości;

4) zasądzenie od pozwanej na swoją rzecz kosztów zastępstwa procesowego za pierwszą i drugą instancję.

W piśmie procesowym z dnia 10 kwietnia 2012 r. złożonym na posiedzeniu rozprawowym, które odbyło się w tym dniu, działający w imieniu powoda jego pełnomocnik procesowy wniósł o :

1) utrzymanie w mocy wyroku Sądu Rejonowego w Inowrocławiu Wydział IV Pracy z dnia 26.07.2010 r sygn. akt IV P 92/10 w zakresie uznania wypowiedzenia powodowi umowy o pracę za bezzasadne;

2) o zmianę wymienionego wyroku Sądu pierwszej instancji w zakresie przywrócenia do pracy i zasądzenie odszkodowania na rzecz powoda w kwocie 25.863,00 zł

3) o zobowiązanie pozwanej Spółdzielni do wydania powodowi świadectwa pracy uwzględniającego trzymiesięczny okres, za który zasądzone zostało odszkodowanie jako okres zatrudnienia;

4) o obciążenie pozwanej Spółdzielni kosztami procesowymi za pierwszą i drugą instancję;

5) o zasądzenie od pozwanej Spółdzielni na rzecz powoda kosztów zastępstwa procesowego za pierwszą i drugą instancję wg norm przepisanych.

Sąd O k r ę g o w y u s t a l i ł i z w a ż y ł , c o n a s t ę p u j e :

Apelacja strony pozwanej nie zasługiwała na uwzględnienie, przy czym zaskarżony nią wyrok podlegał zmianie na skutek zgłoszenia przez powoda w postępowaniu odwoławczym żądania zasądzenia od strony pozwanej na jego rzecz odszkodowania, w miejsce przywrócenia do pracy (w postępowaniu pierwszoinstancyjnym – uznania wypowiedzenia umowy o pracę za bezskuteczne).

Analizę zarzutów apelacyjnych rozpocząć należy od najdalej idącego zarzutu nieważności umowy o pracę z dnia 1 września 2006 r., na mocy której powód zatrudniony został u strony pozwanej na stanowisku prezesa zarządu – kierownika spółdzielni. Umowę tę podpisał ze strony Spółdzielni Przewodniczący Rady Nadzorczej P. G. (k. 84 działu B akt osobowych powoda).

Strona pozwana twierdziła, że skoro zgodnie z art. 46 § 1 pkt 8 ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo Spółdzielcze(tekst jedn. Dz. U. z 2003 r. Nr 188 poz. 1848 z późn. zm.) do zakresu działania rady należy podejmowanie uchwał w sprawach czynności prawnych między spółdzielnią a członkiem zarządu lub dokonywanych przez spółdzielnię w interesie członka zarządu oraz reprezentowanie spółdzielni przy tych czynnościach, to zawarcie z powodem umowy o pracę z dnia 1 września 2006 r. przez przewodniczącego Rady Nadzorczej, a nie przez Radę Nadzorczą in corpore, naruszało ten przepis i skutkowało nieważnością umowy. Zarzut ten jest bezzasadny już choćby z tej przyczyny, iż w okresie pełnienia przez powoda funkcji prezesa zarządu – kierownika Spółdzielni (na którą powołany został uchwałą Rady Nadzorczej (...)– odpis karta 190 akt sprawy) pozwana Spółdzielnia, w tym Rada Nadzorcza traktowała go jak pracownika, opłacając od uzyskiwanych przez niego wynagrodzeń składki na ubezpieczenia społeczne (okoliczność przyznana przez pełnomocnika strony pozwanej w piśmie procesowym z dnia 3 marca 2011 r. – karta 189 akt).

Rada Nadzorcza od 1991 r. musiała wiedzieć o tym fakcie i akceptować – w sposób dorozumiany – pracowniczy charakter jego zatrudnienia, o czym świadczą liczne pisma dotyczące przyznania mu wynagrodzenia za pracę i zmiany

warunków wynagrodzenia, w tym także od dnia podpisania przez Przewodniczącego Rady Nadzorczej i powoda umowy o pracę z dnia 1 września 2006 r. (dokumenty w aktach osobowych powoda).

Podkreślić należy, iż spór w niniejszym procesie powstał w wyniku wypowiedzenia powodowi przez Radę Nadzorczą Spółdzielni tej umowy o pracę, co samo w sobie świadczy o potwierdzeniu faktu zawarcia przez jej strony per facta concludentia stosunku pracy. Strona pozwana podnosząc zarzut nieważności umowy o pracę zawartej z powodem w dniu 1 września 2006 r. nie twierdziła też aby osoba, która podpisała tę umowę ze strony Spółdzielni – przewodniczący Rady Nadzorczej P. G. – nie miał upoważnienia Rady Nadzorczej (in corpore) do jej podpisania.

Uchwała powołująca powoda na stanowisko prezesa zarządu – kierownika Spółdzielni podjęta została przez Radę Nadzorczą i weszła w życie z dniem(...)r., a więc na wiele lat przed podpisaniem umowy o pracę, której dotyczyło kwestionowane przez powoda wypowiedzenie. O tym, iż Rada Nadzorcza w pełni i in corpore akceptowała pracowniczy charakter zatrudnienia powoda już w 2006 r. świadczy przedłożony do akt sprawy na rozprawie odwoławczej przez jego pełnomocnika procesowego odpis uchwały Rady Nadzorczej Nr (...) z dnia (...)r., ustalającej dla powoda miesięczne wynagrodzenie zasadnicze, dodatek funkcyjny i premię uznaniową, a więc składniki wynagrodzenia rodzajowo odpowiadające zatrudnieniu stricte pracowniczemu, i które następnie w wysokości ustalonej w tej uchwale inkorporowane zostały do postanowień umowy o pracę z dnia 1 września 2006 r. Okoliczność ta potwierdza zatem ważność tej umowy.

Istotną dla rozstrzygnięcia sporu okolicznością natury faktycznej – której dotyczyły zarzuty apelacyjne odnoszące się do naruszenia przepisów prawa procesowego : art. 233 § 1 K.p.c. w związku z art. 217 § 1 K.p.c. i art. 272 K.p.c. oraz art. 328 § 2 K.p.c. (zarzut 4, 5, 6, 7, 8 i 9) – było to czy powód

w momencie wypowiedzenia mu umowy o pracę był członkiem działającego u strony pozwanej związku zawodowego (...) i czy w związku z tym na pracodawcy ciążył obowiązek przeprowadzenia uprzedniej konsultacji z zakładową organizacją związkową zgodnie z art. 38 K.p.

W ocenie Sądu Okręgowego postępowanie dowodowe przeprowadzone przed Sądem pierwszej instancji wymagało uzupełnienia, choć nie w takim zakresie jak domagała się tego strona pozwana.

Za wystraczające do wydania stanowczego rozstrzygnięcia uznać należało dopuszczenie dowodu z uzupełniających zeznań świadka E. C. (1) – członka Komisji Zakładowej (...) przy Spółdzielni Mieszkaniowej w M.. Uzupełniające zeznania tego świadka (k. 169 – 171 akt) pozwalały na wyczerpujące wyjaśnienia omawianej tu kwestii poprzez ustalenie w sposób nie budzący wątpliwości, iż powód w momencie wypowiedzenia mu umowy o pracę był członkiem tego związku zawodowego.

Świadek ten w sposób logiczny i wiarygodny przedstawiła okoliczności związane z przyjęciem deklaracji członkowskiej powoda, podjęciem uchwały Komisji Zakładowej o przyjęciu go w poczet członków związku zawodowego i opłaceniem składek. Z zeznań tego świadka wynikało, iż A. N. (1) – pełniąca funkcję przewodniczącej Komisji Zakładowej (...) – od dłuższego czasu była chora i dlatego w dniu 26 marca 2010 r. posiedzenie Komisji Zakładowej zwołane zostało w składzie obejmującym pozostałych członków Komisji Zakładowej – A. N. i J. Ś.. Na posiedzeniu tym podjęta została uchwała nr (...)przyjmująca w poczet członków zakładowej organizacji związkowej (...) J. G. (k. 87 akt sprawy). W dniu 1 kwietnia 2010 r. opłacił on składkę związkową za kwiecień 2010 r., co potwierdza dowód wpłaty KP nr (...) (k. 88 akt). W dniu 30 kwietnia 2010 r. część składki związkowej pobranej od wszystkich członków związku zawodowego w wymiarze 40 % przekazana została przez Komisję Zakładową na konto bankowe Zarządu Regionu (...) w B. (k. 89 akt sprawy).

Dowód z zeznań świadka J. Ś. (2) wskazywał, iż w 2010 r. do związku zawodowego (...) należało 21 osób, przy czym 11 przystąpiło do związku jeszcze przed zachorowaniem przewodniczącej Komisji Zakładowej, a dwie osoby, gdy była ona już na zwolnieniu lekarskim. Zakładowa organizacja związkowa liczyła 21 członków, a na dzień 30 kwietnia 2010

r. tylko jedna osoba spośród pracowników Spółdzielni – główny księgowy – nie należała do związku zawodowego(k. 49 akt).

Rozważając zarzuty apelacji naruszenia art. 233 § 1 K.p.c. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów poprzez uznanie, że zeznania świadka B. B. (1) nie zasługują na uwzględnienie (przy jednoczesnym przyznaniu waloru wiarygodności zeznaniom świadków A. N., E. C. i J. Ś.) wyeksponować należy, iż to właśnie zeznanie B. B. w konfrontacji z pozostałym materiałem dowodowym były niewiarygodne, a Sąd pierwszej instancji zasadnie odmówił im mocy dowodowej. Okolicznością niesporną między stronami było to, iż przewodnicząca Komisji Zakładowej (...) A. N. (1) chorowała i korzystała ze zwolnienia lekarskiego od 8 marca 2010 r. do 18 lipca 2010 r. W tym okresie była ona w zakładzie pracy tylko trzy razy, w dniu 6 kwietnia 2010 r. w celu uzyskania pieczętki w legitymacji ubezpieczeniowej (w dniu 7 kwietnia 2010 r. miała ona umówioną wizytę u lekarza), w dniu 26 kwietnia 2010 r. w celu złożenia wyjaśnień w sprawie prowadzonej przez nią dokumentacji w związku z przeprowadzaną lustracją oraz w dniu 24 maja 2010 r., to jest w dniu rozmowy ze świadkiem B. B..

Sposobem weryfikacji spornych wzajemnie dowodów z zeznań świadków A. N. i B. B. jest porównanie ich z pozostałym zebrany w sprawie materiałem dowodowym, w szczególności z treścią notatki z dnia 23 kwietnia 2010 r. sporządzonej przez B. B. (k. 25 akt sprawy). Okoliczności sporządzenia tego dokumentu oraz niektóre elementy jego treści podważają zarówno jego wiarygodność, jak i wiarygodność i moc dowodową zeznań świadka B. B..

Po pierwsze, notatka nazwana „ urzędową ” zawiera wyłącznie dwa podpisy B. B. (1) mimo, iż sporządzona była z rozmowy przeprowadzonej przez nią z A. N. w istotnej dla pracodawcy sprawie członkostwa powoda w związku zawodowym. Z treści notatki wynika, iż w czasie jej sporządzenia A. N. (3) przebywała na zwolnieniu lekarskim „ ale często przychodziła do pracy”. Okoliczność ta pozostaje w oczywistej sprzeczności z zeznaniami A. N., która od 8 marca 2010 r. do 18 lipca 2010 r. była tylko kilka razy w Spółdzielni. Wątpliwości budzi także data sporządzenia tej notatki, gdyż A. N. zaprzeczyła aby w dniu jej sporządzenia, to jest 23 kwietnia 2010 r. była w Spółdzielni, natomiast B. B. w czasie składania zeznań nie podała dokładnej daty rozmowy, z której notatka ta miała zostać sporządzona, lecz podała, iż było to w kwietniu 2010 r. (k. 93 v.).

Nawet jednak przy czysto hipotetycznym założeniu, iż w dniu 23 kwietnia 2010 r. B. B. uzyskała od A. N. informację o tym, iż powód nie jest członkiem jedyne działającego u strony pozwanej związku zawodowego, zważyć należy, iż informacja ta pochodziłaby od osoby przebywającej od dłuższego czasu (od 8.03.2010 r.) na zwolnieniu lekarskim. Fakt ten wyraźnie wskazuje, iż przewodnicząca Komisji Zakładowej (...) mogła po prostu nie posiadać wiedzy w tym przedmiocie. Nie była ona zatem osobą – z uwagi na swoją długotrwałą nieobecność w zakładzie pracy – uprawnioną do udzielania w imieniu Komisji Zakładowej tego rodzaju informacji. Po stronie pracodawcy (w tym świadka B. B.) nie istniały obiektywne powody dla których nie mógł on zwrócić się o informację w tej sprawie do pozostałych członków Komisji Zakładowej (...), którzy wiedzę o przyjęciu powoda w poczet członków tego związku posiadali, gdyż uczestniczyli w podejmowaniu uchwały Komisji w tym przedmiocie. Na brak wiedzy A. N. o fakcie przyjęcia powoda w poczet członków wskazywały niesłusznie zbagatelizowane przez Sąd Rejonowy zeznania świadka S. K. (1), która relacjonując rozmowę B. B. z A. N., której była w dniu 27 maja 2010 r. świadkiem, zeznała iż „ N. odpowiedziała, że to była prawda, lecz jest na zwolnieniu lekarskim i może coś się zmieniło (k. 94 v.).

Analiza omawianego tu materiału dowodowego wskazuje – zdaniem Sądu Okręgowego – iż pracodawca reprezentowany przez B. B. – nawet przy wersji przedstawionej przez tę osobę – uzyskał informację w przedmiocie braku przynależności powoda do zakładowej organizacji związkowej od osoby przebywającej na terenie zakładu pracy okazjonalnie, od dłuższego czasu chorującej, i z tego powodu informacja ta nie była miarodajną w rozumieniu art. 30 ust. 2¹ ustawy z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych (t.j. Dz. U. z 2001 r. Nr 79, poz. 854 z późn. zm.). Nawet zatem przy hipotetycznie tylko rozważanej wersji świadka B. B. zwrócenie się do A. N. w czasie jej okazjonalnej obecności w miejscu pracy w okresie choroby o udzielanie informacji o pracownikach korzystających z obrony zakładowej organizacji związkowej nie wypełniało dyspozycji tego przepisu, gdyż pracodawca powinien liczyć

się z tym, iż osoba taka nie posiada aktualnej wiedzy w materii relewantnej z punktu widzenia art. 30 ust. 2¹ ustawy z dnia 23 maja 1991 r. o związkach zawodowych.

Powyższe argumenty przemawiają zatem za tym, iż pozwany pracodawca nie tylko nie zwrócił się o informację o osobach podlegających obronie przez zakładową organizację związkową w celu uzyskania merytorycznej i aktualnej odpowiedzi ze strony Komisji Zakładowej (...), lecz w konsekwencji naruszył także art. 38 K.p., co zasadnie ustalił Sąd pierwszej instancji.

Zgodzić można się z zarzutami apelacji, co do naruszenia art. 328 § 2 K.p.c. poprzez niewyjaśnienie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku motywów, którymi kierował się Sąd Rejonowy oddalając wnioski dowodowe pozwanej, w tym wniosek o konfrontację świadków B. B. i A. N., lecz – jak wynika z powyższych rozważań – uchybienia te nie miały wpływu na treść zamieszczonego w wyroku rozstrzygnięcia.

Strona pozwana bezzasadnie domagała się zatem dopuszczenia dowodów z konfrontacji świadków B. B. i A. N. oraz zobowiązania Regiony (...) do przedłożenia imiennej listy członków organizacji związkowej w Spółdzielni oraz rozliczeń dotyczących

składek odprowadzanych przez związek zawodowy w celu wykazania czy powód rzeczywiście był członkiem związku. Ten ostatni dowód także nie miał istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy albowiem kwestia członkostwa powoda w związku zawodowym rozstrzygała się w zakładowej organizacji związkowej, przyjmującej go w poczet członków, a nie w Zarządzie Regionu (...).

Odnosząc się do podniesionej w uzasadnieniu apelacji kwestii pominięcia przez Sąd Rejonowy przy rozstrzygnięciu sprawy art. 25¹ ust. 2 ustawy o związkach zawodowych wskazać należy, iż strona pozwana nie podważała w toku procesu reprezentatywności jedynej działającej u niej organizacji związkowej. W piśmie procesowym z dnia 25 listopada 2010 r. złożonym w postępowaniu apelacyjnym pełnomocnik strony pozwanej przyznał, iż przewodnicząca Rady Nadzorczej B. B. posiadała w kwietniu 2010 r. wiedzę o tym, iż członkami zakładowej organizacji związkowej są wszyscy pracownicy Spółdzielni z wyjątkiem powoda i głównego księgowego J. B.. Pozwana Spółdzielnia konstruowała swoje zarzuty wobec żądania pozwu w oparciu o twierdzenie, iż uzyskała w trybie art. 30 ust. 2¹ ustawy o związkach zawodowych, informację braku przynależności związkowej powoda, a jak wykazało postępowanie dowodowe pozwany nie zwrócił się do właściwej osoby reprezentującej zakładową organizację związkową o informację o pracownikach korzystających z jej obrony, a w szczególności o informację czy z obrony tej korzysta powód J. G..

Powyższe ustalenia faktyczne i argumenty natury prawnej wskazują, iż przy wypowiedzeniu powodowi umowy o pracę pozwany pracodawca naruszył tryb konsultacji związkowej przewidziany w art. 38 K.p.

Wydana w niniejszej sprawie uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 grudnia 2012 r. II PZP 3/12 wyjaśniła w sposób stanowczy, iż przepis ten ma zastosowanie także wobec prezesa zarządu spółdzielni.

W końcowej części niniejszych rozważań odnieść należy się jeszcze do twierdzenia strony pozwanej co do tego, iż uwzględnienie powództwa także w zakresie zasądzenia na rzecz powoda odszkodowania (w miejsce uznania wypowiedzenia za bezskuteczne bądź przywrócenia do pracy) naruszałoby art. 8 K.p. wobec zarzutów, które legły u podstaw rozwiązania z nim umowy o pracę. Przypomnieć na wstępie należy, iż zarzuty te sformułowane zostały przez pracodawcę, który postawił je powodowi w piśmie wypowiedzającym umowę o pracę (art. 30 § 1 pkt 2 K.p.). W tej sytuacji za uprawniony uznać należy wniosek, iż nawet pracodawca – oceniając wagę tych zarzutów – zastosował zwykły tryb rozwiązania umowy o pracę, nie decydując się na jej natychmiastowe rozwiązanie, o którym mowa w art. 52 § 1 bądź § 2 K.p.

Sąd pierwszej instancji w pisemnych motywach swojego rozstrzygnięcia pominął analizę zasadności i wagi tych zarzutów, koncentrując się na stwierdzonym naruszeniu przez pracodawcę przy wypowiedzaniu powodowi umowy o pracę art. 38 K.p. Zarzuty te (przyczyny wypowiedzenia) w części miały charakter ogólnikowy, co uniemożliwiało

powodowi podjęcie z nimi merytorycznej polemiki. Uwaga ta dotyczy zawartego w piśmie wypowiadającym umowę o pracę stwierdzenia o dostrzeżeniu w działaniu powoda jako prezesa Zarządu i kierownika Spółdzielni przejawów niegospodarności i niekompetencji. Taki sposób sformułowania przyczyn wypowiedzenia powodowi umowy miał czysto blankietowy charakter gdyż pozwana Spółdzielnia nie wskazała w treści tego pisma o jakie konkretnie przejawy niegospodarności i niekompetencji chodzi, na czym miały one polegać i do jakich zachowań powoda miały się odnosić. Twierdzenia pozwanego o wyrządzeniu przez powoda pozwanej Spółdzielni szkód majątkowych w znacznych rozmiarach nie zostały w toku procesu wykazane, i co istotniejsze nie stanowiły przyczyny wypowiedzenia powodowi umowy o pracę. Z tego właśnie powodu Sąd Okręgowy nie uwzględnił wniosku pozwanej Spółdzielni o zawieszenie postępowania do czasu zakończenia toczących się postępowań karnych prowadzonych przez Prokuraturę Rejonową w Mogilnie. Jeśli zaś chodzi o pozostałe przyczyny wypowiedzenia :

- dokonywanie niekorzystnych dla członków Spółdzielni podziałów gruntów;

- podejmowanie uchwał podziałowych sprzecznych z art. 42 ustawy

o spółdzielniach mieszkaniowych;

- wydzielanie nieruchomości wielobudynkowych;

- odmowy zwołania walnego zgromadzenia;

- niedołożenia należytej staranności aby znowelizowany statut zarejestrować,

to – w ocenie Sądu Okręgowego – nawet przy założeniu, iż uzasadniały one wypowiedzenie powodowi umowy o pracę, nie miały one takiej wagi, aby na podstawie art. 8 K.p. pozbawić powoda całkowicie ochrony prawnej przewidzianej w art. 45 § 1 K.p. Ochrona ta przysługuje bowiem pracownikowi, z którym pracodawca zasadnie rozwiązał umowę o pracę za wypowiedzeniem, lecz przy dokonywaniu tej czynności naruszył przepisy prawa pracy, w tym art. 38 K.p.

W tym stanie rzeczy na podstawie art. 385 K.p.c. apelacja podlegała oddaleniu jako bezzasadna.

Wobec zmiany przedmiotowej powództwa w postępowaniu apelacyjnym wystąpiła konieczność zmiany zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanej Spółdzielni na rzecz powoda świadczenia odszkodowawczego na podstawie art. 45 § 1 K.p. w związku z art. 47¹ K.p.

Odszkodowanie to zasądzone zostało w wysokości wynagrodzenia powoda za trzymiesięczny okres wypowiedzenia, prawidłowo wyliczonej przez pozwanego pracodawcę (k. 221 akt sprawy).

Żądanie powoda zasądzenia wyższej kwoty z tego tytułu Sąd Okręgowy oddalił mając na względzie, iż premia uznaniowa (której uwzględnienia domagał się powód przy wyliczeniu należnego mu odszkodowania) nie miała charakteru roszczeniowego, w związku z czym nie stanowiła ona składnika wynagrodzenia za pracę i nie mieściła się w pojęciu wynagrodzenia urlopowego. Z tej przyczyny nie mogła być również uwzględniona w wysokości odszkodowania z tytułu wadliwego rozwiązania stosunku pracy

(por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20.07.2000 r. I PKN 17/00 – OSNP 2002/3/77).

Świadczenie to nie mieści się bowiem w pojęciu wynagrodzenia w rozumieniu art. 172 K.p., a tym samym i w § 6 rozporządzenia.

Z analizy tego przepisu wynika bowiem, że chodzi w nim tylko o świadczenia mające obowiązkowy charakter.

Odsetki ustawowe od roszczenia głównego zasądzone zostały na podstawie art. 481 § 1 i § 2 K.p.c. w związku z art. 455 K.c. Żądanie zasądzenia odszkodowania zgłoszone zostało przez powoda dopiero w postępowaniu apelacyjnym (pismo procesowe z dnia 10.04.2012 r. złożone do akt sprawy na posiedzeniu rozprawowym w dniu 13 kwietnia 2012 r.

i doręczone w tym dniu pełnomocnikowi strony pozwanej - protokół rozprawy k. 218 akt). Wymagalność zasądzonego świadczenia w dniu 14 kwietnia 2012 r. nie może być zatem kwestionowana.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono stosownie do wyniku sporu, który powód wygrał co do zasady i w przeważającej części swoich żądań (art. 98 § 1 i § 3 K.p.c. w związku z art. 100 zdanie 2 K.p.c., art. 109 K.p.c. i § 11 ust. 1 pkt 1 oraz § 2 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych ... – Dz. U. z 2002 r. Nr 163, poz. 1349 z późn. zm.).

Zasądzone koszty procesu strony powodowej objęły wynagrodzenie pełnomocnika procesowego strony powodowej ustalone według trzykrotności stawki minimalnej.

SSO Ewa Milczarek

SSO Maria Borkowska-Stochelska SSO Janusz Madej