

sygn. akt VII Pa 114/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 kwietnia 2016 r.

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
w składzie:

Przewodniczący: SSO Marcin Graczyk (spr.)

Sędziowie: SO Anna Kozłowska-Czabańska

SO Małgorzata Jarząbek

Protokolant: Paulina Soliwoda

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 20 kwietnia 2016 r. w W.

sprawy z powództwa Z. G.

przeciwko T. P. prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą D. T. P. w J.

o przywrócenie do pracy i wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy

na skutek apelacji wniesionej przez powódkę

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi-Południe w Warszawie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
z dnia 9 czerwca 2015 r., sygn. VI P 650/12

1. Zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że przywraca powódkę Z. G. do pracy u pozwanego T. P. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą D. T. P. w J. na poprzednich warunkach pracy i płacy i zasądza od pozwanego na rzecz powódki wynagrodzenie za cały okres pozostawania bez pracy, przyjmując, że jej wynagrodzenie miesięczne odpowiadało najniższemu wynagrodzeniu za pracę określone w przepisach prawa z uwzględnieniem kolejnych zmian w wysokości tego wynagrodzenia, pod warunkiem zgłoszenia gotowości do pracy u pozwanego w terminie 7 dni od dnia uprawomocnienia się wyroku to jest od dnia ogłoszenia wyroku,
2. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że zasądza od pozwanego T. P. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą D. T. P. w J. na rzecz powódki Z. G. kwotę 1860 (jeden tysiąc osiemset sześćdziesiąt) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego,
3. zasądza od pozwanego T. P. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą D. T. P. w J. na rzecz powódki Z. G. kwotę 960 (dziewięćset sześćdziesiąt) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za instancję odwoławczą.

SSO Anna Kozłowska-Czabańska SSO Marcin Graczyk SSO Małgorzata Jarząbek

Sygn. akt: **VII Pa 114/15**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 9 czerwca 2015 roku Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi – Południe w Warszawie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w sprawie o sygn. VI P 650/12 oddalił powództwo Z. G. o przywrócenie do pracy

u pozwanego T. P. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) oraz o zasądzenie od pozwanego wynagrodzenia za cały czas pozostawania bez pracy.

Sąd Rejonowy oparł rozstrzygnięcie na następującym stanie faktycznym:

Z. G. była zatrudniona w prowadzonej przez T. P. pizzerii (...) w J. przy ul. (...) na stanowisku kucharki od 20 marca 2009 r.

w wymiarze pełnego etatu. Powódka znajdowała się początkowo na pozycji uprzywilejowanej, ponieważ była znajomą rodziców pozwanego i okoliczność ta był znana pozostałym pracownikom. Pracownicy pozwanego, w tym powódka, pracowali

w nieregularnych godzinach zgodnie z grafikiem, który sporządzany był co tydzień,

w systemie zmianowym. Grafik był wywieszany w widocznym miejscu na korytarzu,

a pracownicy mieli obowiązek zapoznania się na bieżąco z ich indywidualnym harmonogramem czasu pracy. Pracownicy pozwanego mieli możliwość wskazania swoich preferencji, co do godzin pracy, w kolejnym tygodniu były one w miarę możliwości uwzględniane, w związku z czym grafik był zmieniany. Zgodnie z obowiązującym

u pozwanego regulaminem pracy pracownik mógł być zwolniony przez pracodawcę od pracy na czas niezbędny dla załatwienia ważnych spraw osobistych lub rodzinnych. W razie braku możliwości stawienia się do pracy, pracownik był zobowiązany uprzedzić o tym pracodawcę, jeżeli znał wcześniej przyczynę, a w przypadkach nieprzewidzianych zawiadomić zakład osobiście, telefonicznie lub przez inne osoby o przyczynie i czasie trwania nieobecności już w pierwszym dniu jej trwania a następnie niezwłocznie dostarczyć do zakładu pracy oświadczenie złożone na piśmie. Uznanie nieobecności za usprawiedliwioną lub nieusprawiedliwioną należy do pracodawcy lub osoby przez niego wyznaczonej.

Nie przybycie do pracy oraz nie powiadomienie przełożonego o niemożności stawienia się w pracy pracodawca traktował, jako ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych. (dowód : świadectwo pracy k. 5, zeznania J. K. k.106-10, zeznania R. R. (1) k. 107-109, regulamin pracy k. 162-175 , zeznania A. S. (1) k.204-207 . zeznania K. C. (1) k.204-207, zeznania K. C. (2) k.207-209. Zeznania P. D. (1) k.210-212, grafiki k.217-219, zeznania A. B. (1) k.273-274)

Powódka była skonfliktowana z przełożonymi, którzy skarżyli się na brak dyscypliny w pracy w zakresie punktualnego stawiania się do pracy. Powódka również wskazywała na różne nieprawidłowości w działalności pozwanego i w związku z tym pisała skargi do różnych instytucji w tym Sanepidu. Z uwagi na sytuacje związane ze spóźnieniami

i niezapowiedzianymi nieobecnościami, przełożeni wydali powódce polecenie, aby każdego tygodnia poświadczala podpisem zapoznanie się z grafikiem, lecz ona odmówiła. Powódka nie chciała również nosić odzieży roboczej i wykazywała postawę roszczeniową. K. C. (3), manager lokalu przy ul. (...) zgłaszała ten problem A. S. (2), specjaliście do spraw kadr i płac. Powódka w 2012 r. udała się do siedziby formy (...) S.A. żądając w dziale kadr, aby podpisano jej wniosek urlopowy, mimo, że na miejscu nie było żadnej upoważnionej do tego osoby. A. S. (2), odbierała anonimowe smsy z pogrózkami od osoby powołującej się na powódkę. Za nieprzestrzeżenie ustalonej organizacji pracy i porządku pracy wielokrotnie nakładane były na powódkę kary upomnienia.

Powódka niechętnie wykonywała polecenia przełożonej K. C. (2). W lokalu w którym pracowała powódka zamontowany był system monitoringu. Powódka, mimo próśb pracodawcy, odmówiła podpisania klauzuli poufności, co do zachowania tajemnicy informacji i obrazów zarejestrowanych przez zamontowane kamery. Powódka nagrywała także na telefon komórkowy rozmowy z przełożonym, oraz ze współpracownikami, mimo że wielokrotnie była proszona o zaprzestanie tego procederu. Dnia 9 lipca 2012 r. miała miejsce rozprawa w Sądzie Pracy, w której powódka była stroną. Powódka prosiła aby ten dzień był dla niej dniem wolnym, ale jej wniosek nie został uwzględniony. Powódka udała się tego dnia na rozprawę a po jej zakończeniu nie stawiała się do pracy. Wezwana do złożenia wyjaśnień, wyjaśniła, że wiedziała, że ten dzień jest dla niej dniem pracy, ale nie odpowiadał jej taki układ grafiku. Powódce udzielono wówczas upomnienia. (dowód: zeznania A. S. (1) k. 204-207, zeznania K. C. (2) k. 207-209, akta pracownicze zeznania P. D. (2) k.210-212, zeznania K. L. k.212-213, klauzula poufności k.248, zeznania S. Ć. k.271-272, zeznania A. B. (2) k.273, zeznania J. K. k.370).

W dniu 17 lipca 2012 r. powódka uległa w pracy wypadkowi, na skutek którego doznała skręcenia stawu skokowego w związku z czym przebywała na zwolnieniu lekarskim **do 22 lipca 2012 r.** (dowód: karta zlecenia wyjazdu ratownictwa medycznego k.13, zeznania powódki – okoliczności bezsporne).

W związku z kontynuacją leczenia dnia 17 lipca 2012 r. powódka zapisała się na wizytę do lekarza **ortopedy na dzień 24 lipca 2012 r.** (informacja ze szpitala k.182).

Określając swoje preferencje, co do grafiku powódka wpisała 23 lipca i 24 lipca 2012r., jako dni wolne od pracy. Wniosek powódki na 23 lipca nie został uwzględniony z przyczyn organizacyjnych. W dniu 23 lipca 2012 r. powódka jednak nie pojawiła się w pracy i nie usprawiedliwiła nieobecności. Nieobecność powódki wymagała zorganizowania zastępstwa. Dnia 24 lipca powódka udała się do lekarza, który wystawił jej zaświadczenie o niezdolności do pracy od 25 lipca 2012 r. (zeznania K. C. (2) k. 207-209, zeznania S. Ć. k.271-272, zeznania A. B. (1) k. 273, k.274).

Do przełożonej powódki, K. C. (2), zgłosił się współpracownik powódki – J. K. pracujący, jako dostawca pizzy – i opowiedział, że powódka dzwoniła do niego z pretensjami, że błędnie podał jej grafik. (dowód zeznania K. C. (2) k. 207-209 , zeznania świadka R. R. (1) k.107, płyta CD, zeznania powódki k.371).

Nieobecność w pracy powódki dezorganizowała pracę restauracji. Manager musiał wówczas dzwonić do innych pracowników i prosić ich, żeby natychmiast przyszedli do pracy (dowód zeznania J. K. k. 106 - 107, zeznania A. S. (1) k.206).

Dnia 5 września 2012 r. lekarz wystawił powódce zaświadczenie, z którego wynika, że skręcenie stawu skokowego leczone od dnia 25 lipca 2012 r. ma związek z niezdolnością do pracy która była spowodowana wypadkiem w pracy. (dowód: zaświadczenie k.91).

Dnia 19 grudnia 2012 r. lekarz orzecznik ZUS orzekł, że powódka była niezdolna do pracy (dowód orzeczenie lekarza orzecznika ZUS- k.92).

W czerwcu 2012 r. pozwany rozwiązał umowę najmu lokalu przy ul. (...) a wszyscy pracownicy zostali przeniesieni do innego lokalu w tej samej miejscowości. (dowód: wypowiedzenie umowy najmu).

Pismem z dnia 8 sierpnia 2012 r. pracodawca rozwiązał umowę o pracę z powódką bez wypowiedzenia, jako przyczynę wskazując ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych polegające na tym, że w dniu 23 lipca 2012 r. powódka nie stawiała się do pracy ani nie poinformowała pracodawcy o tym, że nie stawia się w tym dniu do pracy oraz nie złożyła usprawiedliwienia swojej nieobecności. W dniu rozwiązania umowy o pracę powódka miała 57 lat. Staż pracy powódki wynosi około 14 lat. (dowód : pismo wraz z potwierdzeniem nadania i odbioru k. 10, 53-57, zeznania powódki k. 371).

W czasie wypowiedzenia powódce brakowało nie więcej niż 4 lata do osiągnięcia wieku emerytalnego. (okoliczności bezsporne).

Na podstawie dokonanych ustaleń Sąd Rejonowy zważył, co następuje:

Według Sądu Rejonowego powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie. Zgodnie z art. 52 k.p. pracodawca może rozwiązać umowę o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika w razie ciężkiego naruszenia przez pracownika podstawowych obowiązków pracowniczych. Art. 100 par. 2 k.p. wśród obowiązków pracowniczych wymienia m.in. przestrzeganie czasu pracy ustalonego w zakładzie oraz przestrzeganie regulaminu pracy

i ustalonego w zakładzie pracy porządku. Sąd Rejonowy ustalił, że powódka nie stawiała się do pracy w dniu, w którym miała świadczyć pracę tj., 23 lipca i nie usprawiedliwiła później swojej nieobecności w przyjęty w zakładzie pracy sposób. Dla zasadności rozwiązania umowy o pracę z powódką bez wypowiedzenia nie miała znaczenia okoliczność, iż nieobecność powódki w pracy w dniu 23 lipca 2012 r. miała miejsce bezpośrednio po upływającym okresie niezdolności do pracy trwającej do 22 lipca 2012 r. Bezsporne jest,

iz powódka w dniu 23 lipca 2012 r. bez usprawiedliwienia nie stawiała się do pracy jak również w czasie późniejszym nie usprawiedliwiła swojej nieobecności. Obowiązujące przepisy prawa pracy w sposób wyczerpujący regulują sposób usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień z pracy. Zgodnie z rozporządzeniem Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 15 maja 1996 r. w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy są: zaświadczenie lekarskie o czasowej niezdolności do pracy, decyzja właściwego państwowego inspektora sanitarnego, oświadczenie pracownika w razie zaistnienia okoliczności uzasadniających konieczność sprawowania przez pracownika osobistej opieki na zdrowym dzieckiem, imienne wezwanie pracownika do osobistego stawienia się do wystosowane przez organ właściwy, oświadczenie pracownika potwierdzające odbycie podróży służbowej w godzinach nocnych, zakończonej w takim czasie, że do rozpoczęcia pracy nie upłynęło 8 godzin w warunkach uniemożliwiających odpoczynek nocny. Zdaniem Sądu Rejonowego skoro tak jak twierdzi powódka nie udało jej się dostać do lekarza w dniu 23 lipca to powinna pójść do pracy i poinformować bezpośredniego przełożonego o zaistniałej sytuacji. Powódka powinna po długiej nieobecności w pracy również osobiście sprawdzić grafik pracy, a nie opierać się o informację podaną jej telefonicznie przez innego pracownika J. K., który słuchany w charakterze świadka nie potwierdził, iż w sposób błędny przekazał powódce informacje dotyczące rozkładu pracy ustalonego w grafiku dnia pracy w dniu 23 i 23 lipca. Nie działał on w imieniu pracodawcy, był pracownikiem rozwijającym pizzę. Również brak zgody pracodawcy na udzielenie urlopu na żądanie nie uposażania pracownika do samowolnego skorzystania z urlopu. Zgoda pracodawcy jest bowiem konieczną przesłanką do skorzystania z tego prawa. Powódka w sposób niedbały podchodziła do swoich obowiązków skoro nie stawiała się w pracy by sprawdzić grafik czasu w pracy. Wcześniej też zdarzało się, że powódka miała problem z przestrzeganiem dyscypliny pracy za co otrzymywała kary upomnienia. Niezawiadomienie przełożonego o przyczynie swojej nieobecności na piśmie naruszało obowiązujący u pozwanego regulamin pracy (par. 15, 24 pkt 3). Pracodawca stypizował rodzaju zachowanie, jako ciężkie naruszenie dyscypliny pracy. Ponieważ powódka pracowała w restauracji od dawna, niewątpliwie miała świadomość zasad dotyczących zasady usprawiedliwiania nieobecności wynikających z Regulaminu Pracy. Naruszenie tego regulaminu w okolicznościach niniejszej sprawy wskazywało, iż powódka w sposób co najmniej niedbały poschodziła, do swoich obowiązków, co uzasadnia rozwiązanie stosunku pracy w trybie natychmiastowym.

Sąd nie dał wiary zeznaniom powódki, która twierdziła, że dnia 23 lipca dzwoniła do S. Ć. celem usprawiedliwienia swojej nieobecności. Nie potwierdziła tego również S. Ć., której zeznania sąd uznał za wiarygodne. W ocenie Sądu zeznania powódki dotyczące przyczyn jej nieobecności w pracy dnia 23 lipca 2012 r. są wewnątrznie sprzeczne. Twierdzenia powódki, że w dniu 23 lipca 2012 r. przeprowadziła rozmowę z S. Ć., której wynikiem był wniosek o udzielenie urlopu na żądanie na ten dzień z powodu oczekiwania w kolejce na wizytę do specjalisty (...) w O. jest sprzeczne z okolicznością, iż świadek J. K. przekazał jej informację, że w dniu 23 lipca 2012 r. powódka ma dzień wolny. W ocenie sądu nie jest logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, aby osoba która jest świadoma, że dzień następny ma wolny od pracy dzwoniąc tego samego dnia do pracy z wnioskiem o udzielenie jej urlopu wypoczynkowego na żądanie. Zeznania powódki, że przebywała ona w dniu 23 lipca 2012 r. w (...) w O. przez cały dzień jest jedynie twierdzeniem prezentowanym na potrzeby niniejszego procesu. Wiarygodność twierdzeń powódki osłabia także fakt, że 23 lipca 2012 r. nie odbyła wizyty u lekarza. Powódka nie była w stanie logiczny sposób wyjaśnić dlaczego chciała się udać w tym dniu do lekarza, skoro ponad tydzień wcześniej zapisała się na wizytę 24 lipca.

Niestawiennictwa powódki w pracy nie usprawiedliwiają także jej twierdzenia, że J. K. mylnie poinformował ją, że 23 lipca jest dla niej wolny. Wprawdzie słuchany w charakterze świadka J. K. nie potwierdził, aby udzielać powódce informacji o grafiku jej pracy niemniej jednak z zeznań świadka K. C. (2) oraz R. R. (2) wynika, iż J. K. podał powódce błędne informacje dotyczące grafiku czasu pracy, co uznać należy za wiarygodne, albowiem sam ich o tym poinformował.

Natomiast dowód w postaci płyty CD, na którą powódka nagrała rozmowę z J. K. nie wyjaśnia, co konkretnie świadek miałby potwierdzić w Sądzie, ponieważ ani powódka ani świadek nie artykułują tego w trakcie rozmowy.

Wydaje się że sama powódka miała wątpliwości czy powinna przyjść do pracy skoro jak twierdziła usiłowała skontaktować się z przełożoną, aby uzyskać urlop na żądanie. Logicznym zdaje się być twierdzenie, że sama powódka nie była całkowicie pewna, czy dzień 23 lipca 2012 r. jest dla niej dniem wolnym od pracy. W takiej sytuacji powinna

przyjść do pracy i sprawdzić swój grafik zważywszy, iż nie mieszkała daleko od miejsca pracy. Powódka zgodnie z Regulaminem Pracy obowiązującym u pozwanego zobowiązana była przestrzegać ustalonego przez pracodawcę czasu pracy, nawet wtedy gdy nie był w pełni zgodny z jej wnioskami. Oczywistym jest, że niezapowiedziane nieobecności w pracy i spóźnienia powódki dezorganizowały pracę całego zakładu pracy. Sąd nie dał wiary zeznaniom świadka G. J. w zakresie w jakim zeznała, że w dniu 23 lipca 2012 roku słyszała, że powódka dzwoniła do kogoś i prosiła o udzielenie dnia wolnego na żądanie. Zeznania powyższe nie znajdują potwierdzenia w pozostałym materiale dowodowym a w szczególności zeznaniach pozostałych świadków, a w szczególności przełożonej powódki. Niewiarygodne jest zeznanie świadka w kontekście tego, że świadek dokładnie zapamiętała datę 23 lipca 2012 r., chociaż powódkę zna słabo, nawet nie rozmawiała z nią tego samego dnia. Świadek zeznała, że powódka prowadziła rozmowę z własnego telefonu i nikogo przy niej nie było. Zeznanie to pozostaje ewidentnie sprzeczne z tym, co reprezentowała powódka już w pozwie twierdząc, że telefon pożyczyła od nieznanego chłopaka, który siedział obok i rozmawiała chwilę ze znajomą. Zatem zgodnie z sekwencją zdarzeń prezentowaną przez powódkę w pozwie świadek G. J. powinna wiedzieć czy i kto siedział obok powódki. Sąd dał wiarę zeznaniom pozostałych świadków, bowiem wiarygodność ich zeznań nie była kwestionowana przez strony, z wyjątkiem zeznań J. K., który zasłaniał się niepamięcią odnośnie niektórych faktów. W ocenie Sądu sporna okoliczność – fakt czy istotnie świadek poinformował powódkę o tym, że 23 lipca 2012 r. jest dla niej dniem wolnym od pracy – nie ma jednak kluczowego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy ponieważ powódka, zgodnie z zasadami obowiązującymi u pracodawcy, powinna była się zwrócić o informację o grafik nie do współpracownika lecz do przełożonych. Świadek S. Ć. zeznała, że powódka 23 lipca 2012 r. nie pojawiła się w pracy, nie dzwoniła do niej i nie usprawiedliwiła swojej nieobecności. Sąd uznał zeznania za wiarygodne, bowiem w ocenie Sądu powódka nie zdołała ich podważyć.

Powódka twierdziła, że dnia 23 lipca nie stawiała się w pracy ponieważ chciała tego dnia iść do lekarza poprosić o wystawienie kolejnego zwolnienia od pracy. Sąd nie uznał w tym zakresie zeznań za wiarygodne, bowiem powódka jak wskazano wyżej ponad tydzień wcześniej zapisała się na wizytę na 24 lipca i wizytę odbyła w tym czasie. Sąd oddalił wniosek powódki o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu psychologii na okoliczność celowości, albowiem wskazana ocena należy do Sądu a nie biegłego, poza tym okoliczność powyższa jest bez znaczenia, bowiem sąd nie rozważał kwestii celowości przywrócenia powódki do pracy wobec oddalenia powództwa.

Wyrok został zaskarżony w całości przez powódkę, która zarzuciła:

1. Sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego materiału dowodowego wskutek naruszenia przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy a mianowicie:

a) Art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, polegającej na przyjęciu sprzecznie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, że dzień 23.07.2012 r. był dniem pracy powódki pomimo tego, iż:

- w sprawie nie został przedłożony grafik (harmonogram pracy) czy też ewidencja czasu pracy Powódki wskazujące, iż dzień 23.07.2012 r. został zaplanowany dla Powódki przez Pozwanego jako dzień pracy, które biorąc pod uwagę treść obowiązującego Regulaminu Pracy u Pozwanego z dnia 15.04.2006 r. (§ 20 ust 3i4 oraz § 11 ust 3.2) winny przede wszystkim wskazywać w jakich dniach i jakich godzinach Powódka powinna świadczyć pracę.

- zeznania świadków wskazujących na to, że 23.07.2012 r. miał być dniem pracy dla Powódki było mało wiarygodne bowiem były ogólnikowe (np.: świadek A. B. (1), A. S. (1)), dotyczyły zasłyszanych informacji a nie znanych świadkom naocznie (np. świadek P. D. (1)), jak również zeznania świadków wzajemnie wykluczały się w zakresie godzin pracy Powódki w dniu 23.07.2012 r., rozkładu czasu pracy w tygodniu obejmujących dzień 23.07.2012 r. oraz wywieszenia grafiku (np. świadków S. Ć. i A. S. (1));

b) Art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, polegającej na wyciągnięciu wniosków końcowych sprzecznych z treścią zebranego w sprawie materiału, to jest przyjęciu, iż Powódka dopuściła się ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych nie stawiając się bez usprawiedliwienia w dniu 23.07.2012 r. w pracy, pomimo iż Powódka wskazała przełożonej przyczynę nieobecności w pracy (zeznania świadka K. C. (3) jak również Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił, iż Powódka czyniła starania w celu ustalenia rozkładu czasu pracy

w tygodniu obejmującym dzień 23.07.2012 r. (kontaktowała się z J. K.) i zastosowała się do treści udzielonych informacji , jak również biorąc pod uwagę treść zaświadczenia lekarskiego z dnia 05.09.2012 r. stwierdzającego , iż niezdolność do pracy od dnia 25.07.2012 r. była spowodowana wypadkiem przy pracy z dnia 17.07.2012 r. , a tym samym nie sposób przypisać Powódce winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa, zaś nie stawienie się Powódki w pracy w dniu 25.07.2012 r. (o ile rzeczywiście był to dzień pracy) było usprawiedliwione

c) Art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów polegającej na przyjęciu sprzecznie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, że okoliczności kontaktowania się Powódki z pracodawcą w celu udzielenia jej urlopu na żądanie w dniu 23,07,2012 r. jednoznacznie miałyby potwierdzać, że Powódka wiedziała by dzień 23,07,2012 r, był jej dniem pracy podczas gdy biorąc pod uwagę okoliczności sprawy pozostawienie przez Powódkę w sporze z Pozwanym, szykanowanie Powódki, stosowanie wobec niej mobbingu co potwierdza opinia biegłego sądowego z zakresu psychologii z akt sprawy VI P 363/12) przez Pozwanego wskazywało raczej, na to iż Powódka na wszelkie sposoby próbowała się zabezpieczyć przed wyciągnięciem przez Pozwanego negatywnych konsekwencji wobec niej;

d) Art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów polegającej na wyciągnięciu wniosków końcowych sprzecznych z treścią zebranego w sprawie materiału, to jest przyjęciu, iż Powódka zobowiązana była osobiście sprawdzić grafik pracy podczas gdy taki obowiązek nie wynikał z obowiązującego z Pozwanego Regulaminu Pracy z dnia 15 .04.2006 r.;

e) d) Art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów polegającej przeprowadzeniu wybiórczej oceny dowodów (niewszechstronnej) m.in. z pominięciem dowodu z dokumentów w postaci zaświadczenia lekarskiego z dnia 05.09.2012 r., które wskazywało, iż niezdolność do pracy Powódki trwająca od dnia 25.07.2012 r. związana jest z wypadkiem przy pracy z dnia 17.07.2012 r. a tym samym nieprawdopodobnym jest by Powódka po zwichnięciu stawu skokowego odzyskała na dwa dni zdolność do pracy by następnie ponownie ją utracić;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego tj., art. 52 § 1 pkt 1 Kodeksu pracy poprzez błędna wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na błędnym przyjęciu, iż nieobecność Powódki w pracy w dniu 23.07.2012 r. stanowiła ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych biorąc pod uwagę, iż:

- działaniom Powódki nie sposób przypisać winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa bowiem czyniła ona starania w celu ustalenia rozkładu czasu pracy w tygodniu obejmującym dzień 23.07.2012 r. i zastosowała się do treści udzielonych informacji,

-Pozwany niewątpliwie nie przedłożył rozkładu czasu pracy Powódki zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa (grafiku obejmującego cały okres rozliczeniowy z odpowiednim wyprzedzeniem),

- Powódka wskazała przełożonej przyczynę nieobecności w pracy (zeznania świadka K. C. (3)),

- dzień 23.07.2012 r. przypadał bezpośrednio po okresie niezdolności do pracy wywołanej wypadkiem przy pracy z dnia 17.07.2012 r. stwierdzonej zaświadczeniem lekarskim oraz przed dalszym okresem niezdolności do pracy potwierdzonym zaświadczeniem z dnia 24 .07.2012 r., które było spowodowane tym samym wypadkiem przy pracy, co potwierdza zaświadczenie lekarskie z dnia 05.09.2012 r.;

3. naruszenie przepisów prawa materialnego tj., art. 56 § 1 i art. 57 § 1 i 2 Kodeksu pracy poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na błędnym przyjęciu, iż Powódce nie przysługuje prawo do przywrócenia do pracy i wynagrodzenie za czas pozostawanie bez pracy w związku z niezgodnym z prawem rozwiązaniem umowy o pracę bez wypowiedzenia, pomimo, iż wskazane w oświadczeniu z dnia 08.082012 r. przyczyna w ej konkretnej sprawie nie mogła stanowić podstawy rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika;

4. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść orzeczenia, tj., art. 6 k.c. art. 3 k.p.c. oraz art. 232 zd. 1 k.p.c. poprzez uznanie, że Pozwany podolał obowiązkowi udowodnienia istnienia przyczyny

rozwiązania umowy o pracę z Powódką podczas gdy z żadnego z zaofiarowanych dowodów nie wynika, iż Powódka w sposób nieusprawiedliwiony nie stawiała się do pracy (przeciwnie z przeprowadzonych dowodów wynika, iż jej niestawiennictwo miało charakter usprawiedliwiony) by dzień 23.07.2012 r. był dniem pracy Powódki, co winna przesądzać dokumentacja pracownicza, którą zobowiązany jest prowadzić Pozwany, jak również by zachowanie Powódki mogło być uznane za ciężkie, naruszenie obowiązków pracowniczych czy też było zawinione;

5. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść orzeczenia tj., art. 227 k.p.c. względnie art. 232zd. 2 k.p.c. poprzez nieuzasadnione oddalenie na rozprawie w dniu 09.06.2015 r. wniosku dowodowego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu psychologii z akt sprawy VI P 363/12, zgłoszonego na piśmie z dnia 22.07.2-14 r. albowiem przeprowadzenie tego dowodu ma istotne znaczenie dla ustalenia wszystkich okoliczności faktycznych i dla rozstrzygnięcia sprawy, względnie braku dopuszczenia tego dowodu na okoliczności inne niż wskazane przez pełnomocnika Powódki w szczególności na okoliczność, iż Powódka podczas zatrudnienia u Pozwanego była szykanowana i poddana mobbingowi.

Strona powodowa wniosła o:

1) na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. o zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie pkt I i uwzględnienie powództwa poprzez przywrócenie Powódki Z. G. do pracy u Pozwanego T. P. na dotychczasowych warunkach pracy i płacy, zasądzenie od Pozwanego T. P. na rzecz Powódki Z. G. wynagrodzenia za cały czas pozostawiania przez nią bez pracy przyjmując, że wynagrodzenie za jeden miesiąc odpowiada wynagrodzeniu minimalnego, pod warunkiem zgłoszenia przez Powódkę gotowości do podjęcia pracy w terminie 7 dni od uprawomocnienia się orzeczenia, jak również o zasądzenie od Pozwanego T. P. na rzecz radcy prawnego T. B. zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu I instancji w wysokości stawki minimalnej określonej w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości powiększonej o stawkę podatku od towarów i usług w obowiązującej wysokości oraz uwzględniają wszystkie dochodzone roszczenia,

2) o zasądzenie od Pozwanego T. P. na rzecz radcy prawnego T. B. zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu

w postępowaniu apelacyjnym w wysokości stawki minimalnej określonej

w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości powiększonej o stawkę podatku od towarów i usług w obowiązującej wysokości oraz uwzględniając wszystkie dochodzone roszczenia, względnie przyznanie radcy prawnemu T. B. wynagrodzenia ze Skarbu Państwa tytułem udzielonej pomocy prawnej z urzędu;

3) ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania wraz z orzeczeniem o kosztach postępowania apelacyjnego.

Pełnomocnik powódki wniósł ponadto o uchylenie postanowienia z dnia 09.06.2015 r. w przedmiocie oddalenia wniosku dowodowego Powódki zgłoszonego w piśmie z dnia 22.07.2014 r. oraz o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu psychologii mgr K. O. z dnia 26.06.2012 r. znajdującej się a aktach sprawy Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi Południa, pod sygn.. akt VI P 363/12, na okoliczność, że Powódka podczas zatrudnienia u Pozwanego była szykanowana i poddawana mobbingowi, celowości przywrócenia Powódki do pracy u Pozwanego, braku negatywnych przesłanek sprzeciwiających się przywróceniu Powódki do pracy oraz jej zasadności.

Strona skarżąca wskazała również na okoliczność, iż Powódka podczas zatrudnienia

u Pozwanego była szykanowana i poddana mobbingowi, w związku z czym zostało zasądzone na rzecz Powódki od Pozwanego związku z czym zostało zasądzone na rzecz Powódki od Pozwanego zadośćuczynienie w związku ze stosowanym mobbingiem jednocześnie wnosząc dla dopuszczenia na powyższą okoliczność dowodu z wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi - Południa w Warszawie z dnia 01.07.2015 r., sygn.. akt VI P 363/12.

W uzasadnieniu pełnomocnik strony skarżącej wskazał, iż kluczowym w niniejszej sprawie **było przyjęcie przez Sąd I Instancji sprzeczne z treścią materiału dowodowego**, że dzień 23.07.2102 r. był dla Powódki dniem pracy oraz że zachowanie Powódki w związku z jej niestawiennictwem w pracy u Pozwanego w dniu 23.07.2012 r. należy zakwalifikować jako ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych, pomimo iż

w działaniach Powódki nie sposób dopatrzeć jakiegokolwiek winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa.

Zgodnie z twierdzeniami strony skarżącej u Pozwanego w okresie kiedy nastąpiło zwolnienie Powódki obowiązywał regulamin Pracy z dnia 15.04.2006 r. Zgodnie z § 10 ust. 3 i 4 tego regulaminu pracownik potwierdza przybycie do pracy własnoręcznym podpisem na grafiku pracy restauracji, które to grafiki są wykładane w ustalonych miejscach przed rozpoczęciem pracy. Natomiast zgodnie z § 11 ust. 3.2 Regulaminu Pracy Pozwanego indywidualne rozkłady czasu pracy dla pracowników restauracji wyznacza menadżer restauracji, co tydzień z 7 dniowym wyprzedzeniem. Mając na względzie obowiązujące przepisy prawa pracy zobowiązujące pracodawcę do prowadzenia dokumentacji pracowniczej w tym ewidencjonowania czasu pracy pracownika podstawowym dowodem wskazującym na to, w jaki dzień i w jakim wymiarze Powódka winna świadczyć pracę winna być dokumentacja pracownicza: grafiki pracy oraz indywidualny rozkład czasu pracy na dany okres. Brak złożenia wyżej wymienionych dokumentów jest okolicznością, która obciąża tylko i wyłącznie Pozwanego.

Biorąc pod uwagę brak wyżej wskazanych dokumentów oraz mało wiarygodne zeznania części świadków wskazujących na to, iż 23.07.2012 r. miał być dniem pracy z a Powódki brak było podstaw do przyjęcia, iż rzeczywiście dzień 23.07.2012 r. miał być jej dniem pracy. W przedmiotowej sprawie zeznania świadków, którym dał Sąd Rejonowy wiarę były mało wiarygodne bowiem były:

- zbyt ogólnikowe: świadek A. B. (1) (m.in. wskazał, że nie pamiętał grafiku za lipiec 2012, nie przypominał sobie jak był zaplanowany czas dla Powódki w tym grafiku), A. S. (1) (m.in. wskazała, że widziała grafik obejmujący 23.07.2012 r., ale nie potrafiła opisać go szczegółowo, nie pamiętała czy był on podpisany przez menadżera, nie wiedziała kiedy został przedłożony pracownikom, nie wiedziała czy grafik był podpisany przez pracowników),

-dotyczyły wyłącznie zasłyszanych informacji a nie znanych świadkom naocznie (np. świadek P. D. (1)),

-wzajemnie wykluczały się w zakresie godzin pracy Powódki w dniu 23.07.2012 r., rozkładu czasu pracy w tygodniu obejmującym dzień 23.07.2012 r. oraz wywieszenia grafiku i prowadzenia ewidencji czasu pracy: świadek S. Ć. (wskazała m.in. że grafik został wywieszony w czwartek, w dniu 23.07.2012 r. Powódka miała pracować od 11:00 do 16:00, **grafik był podpisany przez menagera, prowadzona jest ewidencja czasu pracy, w której wpisywane są godziny, obecności i podpisuje się przy tym pracownik**), świadek A. S. (1) (m.in. wskazała: że grafik był zamykany z końcem tygodnia i obowiązywał od następnego tygodnia, wydawało jej się, że w dniu 23.07.2012 r. Powódka miała świadczyć pracę w godzinach porannych, nie wiedziała czy grafiki ustalane są w skali miesiąca, wydawało jej się, że funkcję ewidencji czasu pracy pełni grafik), świadek K. C. (3) (m.in. zeznała, że w dniu 23.07.2012 r. Powódka może pracowała w godzinach 12 - 20), świadek A. B. (1) wskazał, że grafik mógł być przedstawiony 3-4 dnia wcześniej, ewidencją czasu pracy zajmuje się dział kadr);

Mając na względzie powyższe rozbieżności w świetle zasad doświadczenia życiowego i logiki brak było jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, iż Powódce zaplanowano pracę w dniu 23.07.2012 r., a w każdym razie by nastąpiło to w prawidłowym trybie przyjętym w Regulaminie Pracy Pozwanego.

Również w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy brak podstaw do przyjęcia, iż Powódka dopuściła się ciężkiego naruszenia zestawowych obowiązków pracowniczych nie stawiając się bez usprawiedliwienia w dniu 23.07.2012 r. w pracy. Z przeprowadzonego zastępowania dowodowego wynika, iż Powódka będąc w pracy po 23.07.2012 r. i swojej bezpośredniej przełożonej K. C. (3) wskazała, że nie przyszła do pracy w dniu 23.07.2012 r. gdyż źle podyktowano jej grafik (zeznania świadka K. C. (3) str. 9 protokołu rozprawy z dnia 23.05.2013 r.). Jednocześnie świadek K. C. (3) w swoich zeznaniach potwierdziła, iż J. K. mówił jej, że zadzwoniła do niego Powódka z pretensjami, że podyktował jej zły grafik, zaś J. K. dyktował to co było wywieszone.

W świetle przeprowadzonego postępowania dowodowego Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił, iż Powódka czyniła starania w celu ustalenia rozkładu czasu pracy w tygodniu obejmującym dzień 23.07.2012 r. (kontaktowała się z J. L.), co potwierdziły zeznania świadków K. C. (3), R. R. (1), nagranie na płycie CD oraz zeznania Powódki (str. 5 uzasadnienia skarżonego wyroku). Nie mniej istotne znaczenie miało to, iż Powódka zastosowała się do treści

przekazanych przez J. K. informacji. W przedmiotowej sprawie Sąd Rejonowy wbrew treści Regulaminu Pracy obowiązującego u Pozwanego oraz przepisom prawa pracy przyjął, iż to Powódka powinna po długiej nieobecności w pracy osobiście sprawdzić grafik pracy. Tymczasem wskazane regulacje nie przewidują takiego obowiązku, jak również w świetle doświadczenia życiowego trudno oczekiwać by osoba, która doznała wypadku przy pracy, miała skreślony staw skokowy miała udawać się osobiście do siedziby pracodawcy zwłaszcza biorąc pod uwagę, iż z zaświadczenia lekarskiego z dnia 05.09.2012 r. wynika, iż niezdolność do pracy stwierdzona zaświadczeniem z dnia 24.07.2012 r. była spowodowana wypadkiem do pracy z dnia 17.07.2012 r.

Wszystkie powyższe okoliczności uzasadniały przyjęcie, iż ewentualna nieobecność Powódki w dniu 23.07.2012 r. (o ile rzeczywiście był to jej dzień pracy) była usprawiedliwiona a z całą pewnością nie sposób przypisać Powódce winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa.

Zdaniem strony powodowej Sąd Rejonowy przekroczył granice swobodnej oceny dowodów również w aspekcie przyjęcia, że okoliczność kontaktowania się Powódki z pracodawcą w celu udzielenia jej urlopu na żądanie w dniu 23.07.2012 r., na którą wskazywał w swoich zeznaniach, jednoznacznie miałyby potwierdzać, że Powódka wiedziała, że dzień 23.07.2012 r. był jej dniem pracy. Powyższy wniosek Sądu Rejonowego nie znajduje poparcia w jakichkolwiek przeprowadzonych dowodach a nadto jest sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego.

Powódka w momencie zwolnienia dyscyplinarnego znajdowała się w konflikcie z Pozwanym i prowadziła przeciwko niemu sprawę sądową przed Sądem Rejonowym dla Warszawy Pragi-Południe w Warszawie pod sygn. akt VI P 363/12 między innymi zadośćuczynienia za mobbing. W prowadzonym sporze ustalono, iż doszło do mobbingu i na rzecz Powódki zasądzono kwotę 7.656 zł tytułem zadośćuczynienia za mobbing. Biorąc pod uwagę powyższe Powódka mogła oczekiwać ze strony Pozwanego szykan i podjęcia prób zwolnienia jej z pracy (**z uwagi na wiek przedemerytalny wchodziło w grę tylko zwolnienie : dyscyplinarne**), stąd wniosek Powódki o udzielenie jej urlopu na żądanie na dzień

23.07.2012 r. w takiej sytuacji należy uznać za oczywisty środek obrony ze strony pracownika obawiającego się zwolnienia. Powyższe jest uzasadnione zwłaszcza, że w okresie bezpośrednio poprzedzającym zwolnienie Powódka spotykała się z ewidentnymi szykanami ze strony Pozwanego i wprowadzaniem w błąd w celu wyciągnięcia wobec niej negatywnych konsekwencji (np. za nie stawienie się w pracy w dniu 09.07.2012 r. kiedy Powódka miała rozprawę w sporze z pracodawcą otrzymała karę upomnienia, mimo iż bezpośrednia przełożona Powódki K. C. (3) wskazała, iż nawet jeśli tego dnia nie stawi się do pracy, to będzie to usprawiedliwiona nieobecność - zeznania świadka K. C. (3) str. 8 protokołu rozprawy z dnia 23.05.2013 r.).

Ponadto zdaniem strony skarżącej Sąd Rejonowy w swoich rozważaniach w ogóle nie uwzględnił wagi dokumentu w postaci zaświadczenia lekarskiego z dnia 05.09.2012 r., które wskazywało, iż niezdolność do pracy Powódki trwająca od dnia 25.07.2012 r. (orzeczona w dniu 24.07.2015 r.) związana jest z wypadkiem przy pracy z dnia 17.07.2012r. Za wręcz nieprawdopodobne należy uznać by Powódka po zwichnięciu stawu skokowego w wyniku wypadku przy pracy w dniu 17.07.2012 r. stała się niezdolna do pracy w okresie od 17.07.2012 r. do dnia 22.07.2012 r., następnie odzyskała zdolność do pracy w dniu 23 i 24.07.2012 r., by dalej od dnia 25.07.2012 r. wskutek tego samego wypadku (po badaniu w dniu 24.07.2012 r.) lekarz musiał orzec dalszą niezdolność do pracy.

Zdaniem strony skarżącej Sad Rejonowy wydając skarżony wyrok naruszył również szereg przepisów prawa materialnego.

Przede wszystkim naruszony został przepis art. 52 § 1 pkt 1 Kodeksu pracy, zgodnie, z którym pracodawca może rozwiązać umowę o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika w razie ciężkiego naruszenia przez pracownika podstawowych obowiązków pracowniczych. W przedmiotowej sprawie nieobecności Powódki w pracy w dniu 23.07.2012 r. (o ile w ogóle był to jej dzień pracy) nie sposób uznać za ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych.

O braku możliwości zakwalifikowania nieobecności Powódki w pracy w dniu 23.07.2012 r. jako ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków pracowniczych uprawniającego do rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy Powódki przesądza:

- brak winy umyślnej Powódki lub jej rażącego niedbalstwa, okoliczności sprawy wskazują, iż Powódka czyniła starania w celu ustalenia rozkładu czasu pracy w tygodniu obejmującym dzień 23.07.2012 r. i zastosowała się do treści udzielonych informacji - Powódka kontaktowała się z J. K., co potwierdziły zeznania świadków K. C. (3), R. R. (2), nagranie na płycie CD oraz zeznania Powódki (str. 5 uzasadnienia skarżonego wyroku).

- brak przedstawienia przez Pozwanego zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa pracy indywidualnego rozkładu czasu pracy obejmującym dzień 23.07.2012 r. - Powódce nie został przedłożony grafik obejmujący cały okres rozliczeniowy (możliwość ustalania krótszych niż cały okres rozliczeniowy ale co najmniej 1 miesiąc wprowadzono dopiero nowelizacją Kodeksu pracy obowiązującą od dnia 23.08.2013 r. kiedy zmieniono przepis art. 129 § 3 Kodeksu pracy), jak również żaden grafik nie został wprowadzony z co najmniej 7-dniowym wyprzedzeniem zgodnie z § 11 ust. 3.2 Regulaminu Pracy u Pozwanego z dnia 15.04.2006 r. - w sprawie nie został złożony grafik obejmujący dzień 23.07.2012 r., ani żaden z przesłuchanych świadków nie potwierdził by grafik obejmował pełny okres rozliczeniowy i został wywieszony z co najmniej 7-dniowym wyprzedzeniem, przeciwnie świadkowie R. R. (2) i K. L., J. K. (w zeznaniach z dnia 07.02.2013 r.) wskazali na to, iż grafik był wieszany w sobotę a niekiedy w niedziele poprzedzającą tydzień objęty grafikiem a nawet był cały zmieniany w połowie tygodnia, którego dotyczył:

- wskazanie przez Powódkę bezpośredniej przelóżonej przyczyny nieobecności w pracy, co potwierdziły zeznania świadka K. C. (3) (str. 9 protokołu rozprawy z dnia 23.05.2013 r.), która potwierdzają, że Powódka będąc w pracy po 23.07.2012 r. wskazała jej, że nie przyszła do pracy w dniu 23.07.2012 r. gdyż źle podyktowano jej grafik;

- okoliczność, że dzień 23.07.2012 r. przypadał bezpośrednio po okresie niezdolności do pracy wywołanej wypadkiem przy pracy z dnia 17.07.2012 r. stwierdzonej zaświadczeniem lekarskim oraz przed dalszym okresem niezdolności do pracy potwierdzonym zaświadczeniem z dnia 24.07.2012 r., r: e było spowodowane tym samym wypadkiem przy pracy zgodnie z treścią, zaświadczenia lekarskiego z dnia 05.09.2012 r.

W konsekwencji powyższego Sąd Rejonowy oddalił powództwo odmawiając Powódce przywrócenia jej do pracy u Pozwanego oraz zasądzenia za czas pozostawania bez pracy w związku z niezgodnym z prawem rozwiązaniem umowy o pracę bez wypowiedzenia. Oddalenie powództwa stanowi naruszenie przepisów art. 56 § 1 i art. 57 § 1 i 2 Kodeksu pracy bowiem, pomimo iż rozwiązanie umowy o pracę z Powódką w wyniku -uczenia z dnia 08.08.2012 r. nastąpiło w sposób niezgodny z prawem (brak ciężkiego naruszenia podstawowych obowiązków przez Powódkę) Powódce odmówiono przywrócenia do pracy i zasądzenia wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy.

W apelacji zostały podniesione przez stronę ponadto zarzuty związane z naruszeniem przepisów postępowania.

Obok zarzutów związanych z przekroczeniem granic swobodnej oceny dowodów oraz naruszenia przepisów prawa materialnego zaskarżonemu wyrokowi należy postawić zarzut naruszenia przepisów postępowania, które to miały wpływ na wynik sprawy.

Biorąc pod uwagę brzmienie przepisów art. 6 k.c., art. 3 k.p.c. oraz art. 232 k.p.c., zgodnie z którymi ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, -a z tego faktu wywodzi skutki prawne, zaś strona postępowania winna ożywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzi skutki prawne. Pozwana nie podołała obowiązkowi udowodnienia istnienia przyczyny rozwiązania umowy o pracę z Powódką Z żadnego z zaoferowanych dowodów nie wynika by Powódka w sposób nieusprawiedliwiony nie stawiała się do pracy.

Z przeprowadzonych dowodów wynika, iż niestawiennictwo Powódki w dniu 23.07.2012 r. miało charakter usprawiedliwiony, a w sprawie nawet brak wiarygodnych dowodów przemawiających za tym by dzień 23.07.2012 r. był dniem pracy Powódki (tę okoliczność powinna potwierdzać dokumentacja pracownicza, do której prowadzenia

obowiązany jest Pozwany) czy też by co wynika z oświadczenia o rozwiązaniu umowy z dnia 08.08.2012 r. by harmonogram jej czasu pracy był znany z 7-dniowym wyprzedzeniem. Pozwany nie wykazał również by zachowanie Powódki mogło być uznane za ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych czy też było zawinione.

Sąd Rejonowy dopuścił się również naruszenia przepisów art. 227 k.p.c. poprzez nieuzasadnione oddalenie na rozprawie w dniu 09.06.2015 r. wniosku dowodowego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu psychologii z akt sprawy

VI P 363/12, zgłoszonego w piśmie z dnia 22.07.2014 r. Przeprowadzenie tego dowodu miało istotne znaczenie dla ustalenia wszystkich okoliczności faktycznych i rozstrzygnięcia sprawy. Z drugiej strony w sprawie nic nie stało na przeszkodzie by przedmiotową opinię dopuścić jako dowód z urzędu na okoliczności szersze jeżeli wskazywane w piśmie z dnia 22.07.2013 r. - sam dowód miał postać dokumentu i nie mógł przedłużyć postępowania, zaś pozwoliłby Sądowi Rejonowemu poznać szersze tło prowadzonych przez strony sporów.

Po rozpoznaniu apelacji strony skarżącej się Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja jest zasadna i jako taka skutkuje zmianą zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego.

Przystępując do oceny podniesionych przez skarżącą zarzutów apelacyjnych w pierwszej kolejności należy odnieść się do naruszenia przez Sąd I Instancji art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i błędne przyjęcie, iż nieobecność powódki stanowiła rażące naruszenie obowiązków pracowniczych.

Jak słusznie wskazał pełnomocnik Powódki w apelacji niestawiennictwa Powódki w pracy u Pozwanego w dniu 23.07.2012 r. nie może być zakwalifikowane jako ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków pracowniczych, ponieważ w działaniach Powódki nie sposób dopatrzeć jakiegokolwiek winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa. W czasie ustalania czasu pracy zawartym w „grafiku” wniosek Powódki o ustalenie jej dnia wolnego na m.in. dzień 23.07.2015 r. nie został uwzględniony. Powódka nie miała szans zapoznać się wówczas w grafikiem ponieważ przebywała na zwolnieniu lekarskim ponadto regulamin pracy Pozwanego czy Kodeks pracy nie przewidują takiego rodzaju obowiązku.

. Powódka wskazała, że nie przysłała do pracy w dniu 23.07.2012 r. gdyż źle podyktowano jej grafik (zeznania świadka K. C. (3) str. 9 protokołu rozprawy z dnia 23.05.2013 r.). Jednocześnie świadek K. C. (3) w swoich zeznaniach potwierdziła, iż J. K. mówił jej, że zadzwoniła do niego Powódka z pretensjami, że podyktował jej zły grafik, zaś J. K. dyktował to co było wywieszane. W tym miejscu należy wskazać, że strona Pozwana ponadto nie wskazała żadnej dokumentacji wskazującej na czas pracy Powódki, a zeznania świadków dotyczące godzin pracy Powódki dnia 23.07.2012 wzajemnie wykluczają się. Powódka dostosowała się tylko do podanych jej informacji.

Nie ulega wątpliwości że nieusprawiedliwiona nieobecność w pracy jak najbardziej może stanowić przesłankę zwolnienia dyscyplinarnego, a jednak oceniając taką możliwość trzeba brać pod uwagę okoliczności konkretnego przypadku. W przedmiotowej sprawie należy wskazać, że Powódka podczas zatrudnienia u Pozwanego była szykanowana i poddana mobbingowi, w związku z czym zostało zasądzone na rzecz Powódki od Pozwanego zadośćuczynienie. Wynika to jednoznacznie z wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi - Południa w Warszawie z dnia 01.07.2015 r., sygn. akt VI P 363/12. Powódka w momencie zwolnienia dyscyplinarnego znajdowała się w konflikcie z Pozwanym i prowadziła przeciwko niemu ww. sprawę sądową. Biorąc pod uwagę powyższe Powódka mogła oczekiwać ze strony Pozwanego szykan i podjęcia prób zwolnienia jej z pracy (z uwagi na wiek przedemerytalny wchodziło w grę tylko zwolnienie dyscyplinarne), stąd wniosek Powódki o udzielenie jej urlopu na żądanie na dzień 23.07.2012r.

Strona pozwana w toku procesu nie dowiodła jednoznacznie, że dzień 23 lipca 2012 r. miał być dniem pracy powódki. Do akt sprawy w toku postępowania strona pozwana nie złożyła grafiku (harmonogramu pracy) lub ewidencji czasu pracy pracowników za miesiąc lipiec 2012 r. okoliczności tej nie potwierdziły również zeznania świadków. Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powódka dołożyła wszelkich starań aby uzyskać informację od pracodawcy czy dzień 23 lipca jest jej dniem pracy i starała się poinformować pracodawcę o tym, że z uwagi na jej stan zdrowia

nie może stawić się w pracy. Fakt, że powódka nie była zdolna do świadczenia pracy potwierdza zdaniem Sądu II instancji okoliczność, że korzystała ona z zasiłku chorobowego w dalszym okresie, to jest od dnia 25 lipca 2012 r. Niezdolność do pracy wynikała z urazu jakiego powódka doznała w dniu 17 lipca 2012 r. Wobec tego Powódka nie miała obowiązku stawiać się w pracy, a co więcej nie jest możliwe ustalenie, że jej nieobecność w pracy w dniu 23 lipca 2012 r. była zawiniona. Brak stosownego zwolnienia lekarskiego na dzień 23 lipca 2012 r. powódka uzasadniła niemożnością odbycia wizyty lekarskiej. Uzasadnienie takie jest w ocenie Sądu II instancji wiarygodne i logiczne. W ocenie Sądu II instancji powódka nie tylko nie miała obowiązku ale i możliwości osobistego sprawdzenia grafiku pracy na dzień 23 lipca 2012 r. Skoro nie mogła stawić się w pracy z uwagi na stan zdrowia i starała się dostać do lekarza, to nie miała fizycznej możliwości osobistego zapoznania się z grafikiem pracy.

Sąd Okręgowy zważył, że zasadne okazały się zarzuty apelacji z punktów 1 od a do e, to jest naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Rejonowy poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i błędną ocenę materiału dowodowego, wyciągnął błędne wnioski i wadliwie ustalił stan faktyczny. W tym zakresie Sąd Okręgowy poczynił własne ustalenia, z których wynika, że powódka nie była zdolna do pracy w dniu 23 lipca 2012 r. i nie miała możliwości odbycia wizyty lekarskiej. Jednocześnie powódka bez własnej winy nie stawiała się w pracy w tym dniu ale podjęła działania aby ustalić czy jest to jej dzień pracy według grafiku, a także próbowała uzyskać urlop na ten dzień.

Sąd Okręgowy nie podziela poglądu wyrażonego przez Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że dla zasadności rozwiązania umowy o pracę z powódką bez wypowiedzenia nie miała znaczenia okoliczność, iż nieobecność powódki w pracy w dniu 23 lipca 2012 r. miała miejsce bezpośrednio po upływającym okresie niezdolności do pracy trwającej do 22 lipca 2012 r. Aby możliwe było wszechstronne zbadanie sprawy, właśnie ta okoliczność powinna być wzięta przez Sąd pod rozwagę. Skoro powódka była nadal niezdolna do pracy i musiała skorzystać z porady lekarskiej, to były to okoliczności uzasadniające i usprawiedliwiające jej nieobecność w pracy. Doświadczenie życiowe uczy, że w obecnych czasach nie zawsze jest możliwe skorzystanie z porady lekarza. Liczba pacjentów przyjmowanych przez lekarzy jest ograniczona. Powódka podnosiła w toku procesu, że nie udało jej się dostać do lekarza. Okoliczność ta powinna zostać przez Sąd I instancji wzięta pod uwagę. Nie bez znaczenia jest to, że powódka była mobbingowana przez pracodawcę, co zostało potwierdzone prawomocnym wyrokiem, a wobec tego starała się nie prowokować sytuacji, które skutkowałyby szykanami. Twierdzenia powódki w tym zakresie Sąd Okręgowy przyjął za prawdziwe i w pełni wiarygodne. Pracownicy mobbingowani najczęściej starają się ograniczać lub unikać sytuacji, które mogłyby skutkować eskalacją zachowań mobbingowych. W ocenie Sądu II instancji powódka nie tylko nie mogła stawić się w pracy, ale także nie miała możliwości osobistego zapoznania się z grafikiem. Fakt, że następnie nadal była niezdolna do pracy potwierdza, że również w dniu 23 lipca 2012 r. nie była zdolna do świadczenia pracy.

Zdaniem Sądu Rejonowego powódka w dniu 23 lipca 2012 r. powinna pójść do pracy i poinformować bezpośredniego przełożonego o tym, że nie dostała się do lekarza. Stwierdzenie takie jest oderwane od rzeczywistości. Osoba niezdolna do pracy, w sytuacji, w której stara się dostać do lekarza, najczęściej stara się powiadomić pracodawcę, często za pośrednictwem innych pracowników i drogą telefoniczną, o swojej nieobecności i konieczności uzyskania porady lekarskiej. Tak było również w niniejszej sprawie. Sąd Okręgowy uznał zeznania powódki, za wiarygodne i logiczne. Wbrew twierdzeniom Sądu Rejonowego, z zeznań świadka K. nie można wysnuć wniosku, że nie przekazał on telefonicznie powódce błędnej informacji o grafiku pracy. Świadek ten nie pamiętał takiej rozmowy, jednak potwierdził, że powódka miała do niego pretensje. Z protokołu przesłuchania świadka nie wynika, żeby świadek zaprzeczył, że faktycznie rozmawiał z powódką o grafiku i podał jej błędną informację. Z jego zeznań należy raczej wnioskować, że nie pamiętał, czy takie informacje powódce przekazał. Świadek nie wykluczył jednoznacznie takiej możliwości.

Sąd Okręgowy nie podziela także poglądu Sądu I instancji, że powódka powinna po długiej nieobecności w pracy osobiście sprawdzić grafik pracy, a nie opierać się na informacji podanej jej telefonicznie przez innego pracownika - J. K.. W typowej sytuacji współpracownicy mogą polegać na informacjach udzielonych przez innych współpracowników dotyczących czasu pracy. Nie można oczekiwać od obywateli, w tym pracowników, że z pełną nieufnością będą starali się osobiście uzyskiwać wszystkie informacje niezbędne do prowadzenia swoich spraw.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że Sąd Rejonowy błędnie uznał, że powódka w sposób zawiniony naruszyła swój podstawowy obowiązek pracowniczy i nie stawiała się w pracy. Skutkowało to naruszeniem przepisów prawa materialnego to jest art. 52 § 1 pkt 1 KP, w zw., z art. 56 § 1 KP i art. 57 § 1 i 2 KP. Skoro powódka nie naruszyła swoich obowiązków pracowniczych, to pozwany naruszył przepisy o rozwiązywaniu stosunku pracy. W takim przypadku pracownikowi przysługuje roszczenie o przywrócenie do pracy. Poza sporem było, że powódka była pracownikiem korzystającym z ochrony przed wypowiedzeniem umowy o pracę z uwagi na osiągnięcie tzw. wieku przedemerytalnego. Do uzyskania prawa do emerytury w chwili rozwiązania stosunku pracy z powódką pozostało mniej niż 4 lata. Oznacza to, że Sąd I instancji powinien był przywrócić powódkę do pracy. W toku procesu nie wykazano takich okoliczności, które czyniłyby przywrócenie do pracy niemożliwym lub niecelowym. Pozwany nadal prowadzi działalność gospodarczą. Pomimo zlikwidowania części miejsc pracy, możliwe jest zatrudnienie powódki. O ile nawet powódka dojdzie do przekonania, że dojazd do nowego miejsca pracy jest dla niej uciążliwy, będzie mogła podjąć decyzję, czy chce kontynuować zatrudnienie, czy też skorzystać z możliwości złożenia wniosku o emeryturę. Przywrócenie powódki do pracy jest również celowe bowiem, może ona kontynuować zatrudnienie na swoim poprzednim stanowisku, a pracodawca mając świadomość swoich poprzednich błędów, będzie miał możliwość zagwarantowania powódce takich warunków pracy, aby mogła pozostawać w zatrudnieniu do chwili osiągnięcia wieku emerytalnego. Przywrócenie powódki do pracy skutkuje jednocześnie zasądzeniem na jej rzecz wynagrodzenia za cały okres pozostawania bez pracy, przy przyjęciu, że jej miesięczne wynagrodzenie było równe najniższemu wynagrodzeniu za pracę określone w przepisach prawa z uwzględnieniem kolejnych zmian tego wynagrodzenia, pod warunkiem zgłoszenia gotowości do pracy u pozwanego w terminie 7 dni od dnia uprawomocnienia się (ogłoszenia) wyroku Sądu II instancji.

Konsekwencją zmiany zaskarżonego wyroku było jednocześnie rozstrzygnięcie o kosztach procesu za obie instancje. Skoro powódka wygrała w całości proces, to strona pozwana została zobowiązana do zapłacenia na jej rzecz kwoty 1860 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego przed Sądem I instancji oraz kwoty 960 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego przed sądem II instancji.

Z powyższych względów Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

SSO Małgorzata Jarząbek SSO Marcin Graczyk SSO Anna Kozłowska-Czabańska