

Sygn. akt III APa 32/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 stycznia 2019 r.

**Sąd Apelacyjny we Wrocławiu III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
w składzie:**

Przewodniczący: SSA Irena Różańska-Dorosz (spr.)

Sędziowie: SSO del. Izabela Głowacka-Damaszko

SSA Elżbieta Kunecka

Protokolant: Karolina Sycz

po rozpoznaniu w dniu 17 stycznia 2019 r. we Wrocławiu

na rozprawie

sprawy z powództwa G. G.

przeciwko Skarbowi Państwa - Okręgowemu Inspektoratowi Służby Więziennej w O.

o uchylenie kary dyscyplinarnej

na skutek apelacji Skarbu Państwa - Okręgowego Inspektoratu Służby Więziennej w O.

od wyroku Sądu Okręgowego w Opolu Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 30 sierpnia 2018 r. sygn. akt V P 5/18

I. oddala apelację,

II. zasądza od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 240 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 30 sierpnia 2018 r. Sąd Okręgowy w Opolu uchylił orzeczenie nr (...) Dyrektora Okręgowego Służby Więziennej w O. z dnia 16 marca 2018 r. utrzymujące w mocy orzeczenie Dyrektora Zakładu Karnego w S. z dnia 11 stycznia 2018 r. o wymierzeniu G. G. kary dyscyplinarnej nagany i zasądził od Skarbu Państwa - Okręgowego Inspektoratu Służby Więziennej w O. na rzecz powoda kwotę 120 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Rozstrzygnięcie to oparł Sąd Okręgowy na następujących ustaleniach faktycznych:

Kapral G. G., ur. (...) w O., został przyjęty do Służby Więziennej z dniem 1 marca 2012 r. i mianowany na stanowisko strażnika w dziale ochrony Zakładu Karnego Nr 1 w S., tego samego dnia złożył ślubowanie. Od 1 stycznia 2014 r. pełni Służbę w Zakładzie Karnym w S..

W okresie od 8 do 23 października 2017 r. powód był niezdolny do pełnienia służby z powodu choroby, co zostało udokumentowane zaświadczeniem lekarskim ZUS ZLA wystawionym przez lek. med. T. S., specjalistę chorób wewnętrznych, ze wskazaniem „chory powinien leżeć” (cyfra 1).

W dniu 12 października 2017 r. powód uczestniczył w posiedzeniu Sądu Okręgowego w Opolu, na którym ogłoszono wyrok w sprawie z jego powództwa przeciwko Skarbowi Państwa - Okręgowemu Inspektoratowi Służby Więziennej w O. o uchylenie kary dyscyplinarnej nagany (sygn. akt P 15/17). Wyrokiem z dnia 12 października 2017 r. Sąd ten uchylił orzeczenie nr (...) Dyrektora Okręgowego Służby Więziennej w O. z dnia 7 czerwca 2017 r. utrzymujące w mocy orzeczenie Dyrektora Zakładu Karnego w S. z dnia 12 kwietnia 2017 r. o wymierzeniu G. G. kary dyscyplinarnej nagany i umorzył postępowanie dyscyplinarne oraz zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 120 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Lekarz medycyny pracy J. G. w dniu 11 października 2017 r. wystawił powodowi zaświadczenie o treści „Pracownik G. G. w dniu 12 października 2017 r. pomimo przebywania na L-4 z zaleceniem powinien leżeć może warunkowo stawić się do Sądu. Orzeczenie wydano po zbadaniu pacjenta. Orzeczenie wydano na prośbę pacjenta dla potrzeb zakładu pracy”. W dniu 11 października 2017 r. lek. med. T. S. wystawiła J. G. zaświadczenie o treści „G. G., urodzony (...), zamieszkały O. ul. (...), rozpoznanie - pacjent w trakcie zwolnienia lekarskiego (może chodzić) dostał wezwanie do sądu w dniu 12.10.2017 r., cel wydania zaświadczenia - wyrażam zgodę na uczestnictwo w rozprawie sądowej”.

W dniu 13 października 2017 r. ok. godz. 20:00 powód G. G. przyszedł do lokalu gastronomicznego (...) w O.. Przywitał się ze strażnikiem służby więziennej D. K. pijącym piwo, z którym znają się „z widzenia”, a następnie usiadł przy osobnym stoliku. Fakt spotkania powoda D. K. ujawnił w rozmowie z przełożonym, porucznikiem J. J., który zameldował o tym pismem z dnia 10 listopada 2017 r. Dyrektorowi Zakładu Karnego w S..

G. G. przyszedł w dniu 13 października 2017 r. ok. godz. 20:00 do lokalu gastronomicznego (...) w O. po to, aby dać swojej siostrze receptę, by mogła wykupić dla niego w O. przepisane leki. W powyższym lokalu był kilka minut, w tym czasie była tam także jego siostra.

Orzeczeniem Dyrektora Zakładu Karnego Nr 1 w S. z 11 stycznia 2018 r. wydanym w postępowaniu dyscyplinarnym przeciwko kapralowi G. G., strażnikowi działu ochrony w Zakładzie Karnym w S., obwinionemu o to, że:

1) w dniu 12 października 2017 r. uczestniczył w posiedzeniu Sądu Okręgowego w Opolu, związanym z odczytaniem wyroku w sprawie z powództwa kaprała G. G. przeciwko Skarbowi Państwa - Okręgowemu Inspektoratowi Służby Więziennej w O. o uchylenie kary dyscyplinarnej nagany, oraz

2) w dniu 13 października 2017 r. spędzał czas w lokalu gastronomicznym w miejscowości O., podczas gdy przebywał na zwolnieniu lekarskim i swoim postępowaniem kpr. G. G. nie dopełnił obowiązków określonych w art. 157 ust. 1 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej, w zakresie:

a) postępowania zgodnego ze złożonym ślubowaniem określonym w art. 41 ust. 1 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej, w którym zobowiązał się m.in.: rzetelnie wykonywać powierzone mu zadania funkcjonariusza Służby Więziennej i polecenia przełożonych, przestrzegając (...) wszystkich przepisów prawa, (...) a także etyki zawodowej;

b) przestrzegania przepisów wydanych na podstawie ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej, a w szczególności:

- § 24 ust. 1 regulaminu Nr 2/2010 Dyrektora Generalnego Służby Więziennej z dnia 18 października 2010 r. w sprawie sposobu pełnienia służby przez funkcjonariuszy Służby Więziennej, zgodnie z którym, funkcjonariusz obowiązany jest wykorzystywać zwolnienie lekarskie od pracy z powodu choroby(...), zgodnie z jego celem i przeznaczeniem, co podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej na podstawie art. 230 ust. 1 (popelnienia przewinienia dyscyplinarnego polegającego na naruszeniu

dyscypliny służbowej), ust. 2 (stanowi czyn funkcjonariusza popełniony umyślnie(...) polegający na(...) niewykonaniu obowiązków wynikających z przepisów prawa(...), ust. 3 pkt 5 (wprowadzenie w błąd przełożonego lub innego funkcjonariusza, jeżeli wyrządziło to lub mogło wyrządzić szkodę służbie lub innej osobie) ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej, orzeczeniem Dyrektora Zakładu Karnego Nr 1 w S. uznano kaprała G. G., strażnika w dziale ochrony w Zakładzie Karnym w S. za winnego zarzucanych mu czynów i na podstawie art. 232 ust. 1 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej - wymierzono mu karę dyscyplinarną nagany.

W dniu 31 stycznia 2018 r. powód złożył odwołanie od powyższego orzeczenia do Okręgowego Inspektoratu Służby Więziennej w O., zarzucając organowi dyscyplinarnemu I. instancji:

- błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść orzeczenia, a wyrażający się przyjęciem, iż udział G. G. na rozprawie w dniu 12 października 2017 r. w Sądzie Okręgowym w Opolu oraz jego obecność w lokalu (...) w dniu 13 października 2017 r. stanowiły delikt dyscyplinarny, podczas gdy prawidłowo poczynione ustalenia z uwzględnieniem dwóch niezależnych zaświadczeń lekarskich zezwalających na to stawiennictwo, winno prowadzić do odmiennych wniosków;
- obrazę przepisów prawa procesowego, tj. art. 247 ust. 1 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej, mającą wpływ na treść orzeczenia, a wyrażającą się nie podjęciem przez Rzecznika Dyscyplinarnego wszystkich czynności niezbędnych do wyjaśnienia sprawy, w szczególności nieustalenie przyczyn obecności G. G. w dniu 13 października 2017 r., w lokalu gastronomicznym (...) w O.;
- obrazę przepisów prawa procesowego tj. art. 248 ust. 7 pkt 1 ustawy o Służbie Więziennej, mającą wpływ na treść orzeczenia, a wyrażającą się oddaleniem wniosku dowodowego o ponowne przesłuchanie obwinionego z uwagi na fakt, iż okoliczność, która ma być udowodniona jest już udowodniona zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy, podczas gdy sam fakt przeprowadzenia już wcześniej dowodu z wyjaśnień obwinionego nie wyklucza możliwości ponownego przesłuchania obwinionego, zwłaszcza w sytuacji gdy w istocie nie złożył on wyjaśnień w omawianym zakresie;
- rażącą obrazę przepisów art. 252 ust. 2 pkt 7 w zw. z art. 253 ust. 1 i 2 ustawy o Służbie Więziennej, polegającą na błędnym wskazaniu podstawy prawnej pouczenia o prawie, terminie i trybie odwołania się od wydanego orzeczenia Dyrektora Zakładu Karnego, wnosząc o uchylenie orzeczenia Dyrektora Zakładu Karnego Nr 1 w S. z dnia 11 stycznia 2018 r. i umorzenie postępowania dyscyplinarnego, a w zakresie czynu drugiego o uchylenie i przekazanie do ponownego rozpoznania ewentualnie o zmianę zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie obwinionego.

Orzeczeniem nr (...) z dnia 16 marca 2018 r. wydanym w postępowaniu odwoławczym Dyrektor Okręgowy Służby Więziennej w O. utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie Dyrektora Zakładu Karnego Nr 1 w S. z dnia 11 stycznia 2018 r.

Przy tak poczynionych ustaleniach faktycznych Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie jest zasadne.

Sąd I instancji przytaczając przepisy ustawy z 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej (t.j.: Dz.U.2017.631 ze zm.) mające zastosowanie w niniejszej sprawie uznał, że spór dotyczył tego, czy Dyrektor Zakładu Karnego w S. zasadnie ukarał powoda karą nagany wymierzoną powyższym orzeczeniem Nr 1 z dnia 11 stycznia 2018 r. za to, że:

1) w dniu 12 października 2017 r. uczestniczył w posiedzeniu Sądu Okręgowego w Opolu związanym z odczytaniem wyroku w sprawie z jego powództwa przeciwko Skarbowi Państwa - Okręgowemu Inspektoratowi Służby Więziennej w O. o uchylenie kary dyscyplinarnej nagany oraz

2) w dniu 13 października 2017 r. spędzał czas w lokalu gastronomicznym w miejscowości O. podczas gdy przebywał w tych dniach na zwolnieniu lekarskim (okres czasowej niezdolności do pełnienia służby) w dniach od 8 do 23 października 2017 r.

Sąd Okręgowy wskazał, że co do zasady każdy pracodawca jest uprawniony do przeprowadzania kontroli prawidłowości wykorzystywania przez pracowników zwolnień lekarskich od pracy z powodu choroby na podstawie art. 68 ustawy z 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (t.j.:Dz.U.2017.1368 ze zm.). Kontrola taka polega na ustaleniu, czy pracownik w okresie orzeczonej niezdolności do pracy nie wykonuje pracy zarobkowej lub nie wykorzystuje zwolnienia lekarskiego od pracy w inny sposób niezgodny z jego celem. Obowiązek wykorzystywania zwolnienia "zgodnie z celem" obejmuje bowiem zarówno nakaz postępowania w sposób bezpośrednio zmierzający do osiągnięcia celu, jak i zakaz zachowań sprzeciwiających się temu celowi. Stąd proponuje się, badać zachowanie ubezpieczonego z perspektywy pojęcia "wykorzystywanie zwolnienia niezgodnie z jego celem", tylko to zachowanie jest bowiem zagrożone sankcją w postaci utraty prawa do zasiłku chorobowego, zgodnie z art. 17 powołanej wyżej ustawy.

Jak wynika z akt postępowania dyscyplinarnego pozwany pracodawca nie wdrożył co prawda w przypadku powoda opisanej wyżej procedury merytorycznej kontroli wykorzystania zwolnienia lekarskiego z powodu choroby w okresie od 8 do 23 października 2017 r. wystawionego przez lek. med. T. S. (nie zostało to wykazane), jednakże na podstawie dwóch odrębnych meldunków podległych mu pracowników - świadka J. Z. - odnośnie obecności powoda na rozprawie przed Sądem Okręgowym w Opolu w dniu 12 października 2017r., na której ogłoszono wyrok w sprawie z jego powództwa przeciwko Skarbowi Państwa - Okręgowemu Inspektoratowi Służby Więziennej w O. o uchylenie kary dyscyplinarnej nagany (sygn. akt P 15/17) oraz na podstawie meldunku J. J. odnośnie tego, że strażnik więzienny D. K. widział powoda w dniu 13 października 2017 r. ok. godz. 20:00 w lokalu gastronomicznym (...) w O. - uznał powyższe zachowania za delikt dyscyplinarny stanowiący naruszenie § 24 ust. 1 regulaminu nr 2/2010 Dyrektora Generalnego Służby Więziennej z 18 października 2010 r. w/s sposobu pełnienia służby przez funkcjonariuszy Więziennej, zgodnie z którym funkcjonariusz obowiązany jest wykorzystywać zwolnienie lekarskie od pracy z powodu choroby lub konieczności sprawowania osobistej opieki nad chorym członkiem rodziny zgodnie z jego celem i przeznaczeniem.

Nie ulega wątpliwości, że zwolnienie lekarskie jest stwierdzeniem czasowej niezdolności do pracy (w przypadku powoda do pełnienia służby), dlatego okres, w którym pracownik (funkcjonariusz) nie może wykonywać swoich obowiązków służbowych, powinien być przeznaczony na odpoczynek i powrót do zdrowia. Przyjmuje się w orzecznictwie, że załatwianie spraw prywatnych w czasie orzeczonej choroby będzie uznane za nadużycie zwolnienia chorobowego. Do nieprawidłowości wykorzystania zwolnienia należy co do zasady zaliczyć sytuacje, gdy nieprzestrzegane są zalecenia lekarskie, ze szczególnym uwzględnieniem zapisu, czy pacjent może chodzić. Pracownik (funkcjonariusz) w trakcie zwolnienia lekarskiego może - co do zasady - wykonywać tylko czynności mające na celu zaspokojenie podstawowych potrzeb życiowych, jak zakupy spożywcze, czy zakup leków. Nie może wykonywać prac, które mogą pogorszyć jego stan zdrowia. Jeżeli zaświadczenie lekarskie zawiera zapis o konieczności leżenia pacjent, który mieszka sam może w zasadzie jedynie wyjść po niezbędne zakupy, ewentualnie leki.

Odnośnie pierwszego z zarzucanych powodowi czynów wskazać należy, że Sądowi Okręgowemu jest wiadome urzędowo, że w dniu 12 października 2017 r. powód G. G. uczestniczył w posiedzeniu Sądu Okręgowego w Opolu V Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, na którym ogłoszono wyrok w sprawie z jego powództwa przeciwko Skarbowi Państwa - Okręgowemu Inspektoratowi Służby Więziennej w O. o uchylenie kary dyscyplinarnej nagany, co potwierdzał w swoich zeznaniach świadek J. Z., również obecny na tej rozprawie. Wyrokiem w sprawie V P 15/17 Sąd ten uchylił orzeczenie nr (...) Dyrektora Okręgowego Służby Więziennej w O. z dnia 7 czerwca 2017 r. utrzymujące w mocy orzeczenie Dyrektora Zakładu Karnego w S. z dnia 12 kwietnia 2017 r. o wymierzeniu G. G. kary dyscyplinarnej nagany i umorzył postępowanie dyscyplinarne oraz zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 120 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

W ocenie Sądu w świetle oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego należało uznać, że stawiennictwo powoda w tym dniu przed Sądem Okręgowym w Opolu na ogłoszeniu powyższego wyroku było usprawiedliwione, tj. nie stanowiło (w drodze wyjątku) wykorzystania zwolnienia lekarskiego niezgodnie z jego przeznaczeniem, mimo ustalonej w badaniu lekarskim czasowej niezdolności do pełnienia służby w okresie od 8 do 23 października 2017 r. W dniu poprzedzającym rozprawę, tj. w dniu 11 października 2017r. powód uzyskał bowiem dwa zaświadczenia

lekarskie, dopuszczające go do udziału w powyższej rozprawie, co organy dyscyplinarne obu instancji pominęły. Jedno z nich wystawił lekarz medycyny pracy J. G. uznając, że „G. G. w dniu 12.10.2017 r. pomimo przebywania na L-4 z zaleceniem - powinien leżeć - może warunkowo stawić się do Sądu. Orzeczenie wydano po zbadaniu pacjenta, na prośbę pacjenta dla potrzeb zakładu pracy”. Jak przyznał powód w swoich zeznaniach lekarz medycyny pracy J. G. to jego ojciec, zatem gdyby powód dysponował tylko tym zaświadczeniem, to można by jeszcze tą kwestię uznać za dyskusyjną, w kwestii rzetelności w/w zaświadczenia. Jednakże w dniu 11 października 2017 r. powód uzyskał jeszcze jedno zaświadczenie lekarskie, wydane przez lekarza T. S. - specjalistę chorób wewnętrznych, to jest lekarki, która wcześniej wystawiła powodowi zwolnienia lekarskie na cały powyższy okres od 8 do 23 października 2017 r. W zaświadczeniu z dnia 11 października 2017 r. lek. med. T. S. podała, że „G. G., pacjent w trakcie zwolnienia lekarskiego dostał wezwanie do sądu w dniu 12.10.2017 r. i ona jako lekarz leczący wyraża zgodę na (jego) uczestnictwo w rozprawie sądowej”. W zaświadczeniu tym wpisała, że pacjent „może chodzić”, co było niezgodne z wcześniejszą adnotacją na wystawionym zwolnieniu (...) (pacjent powinien leżeć), co zauważył organ dyscyplinarne II instancji, jednakże w ocenie Sądu treść powyższego zaświadczenia należy odczytywać w ten sposób, że w ocenie leczącej powoda lek. med. T. S. jego stan zdrowia stwierdzony w dniu 11 października 2017 r. pozwalał na to, by w dniu następnym „mógł pójść” czyli mógł stawić się na rozprawę sądową w dniu 12 października 2017 r. w Sądzie Okręgowym Opolu. Sąd w niniejszej sprawie zrezygnował z wezwania T. S. w charakterze świadka z uwagi na uzyskanie informacji o jej podeszłym wieku, zaprzestaniu prowadzenia praktyki lekarskiej oraz stanie zdrowia uniemożliwiającym uczestnictwo w rozprawie (przebyty udar).

Organy dyscyplinarne obu instancji w tym kontekście podkreślały, że stawiennictwo powoda na rozprawie w dniu 12 października 2017 r. nie było obowiązkowe, ponieważ powód otrzymał zawiadomienie o rozprawie, a nie wezwanie do stawiennictwa w charakterze strony. Pomimo tego, że tak było istotnie (co jest znane Sądowi urzędowo i nie wymagało dowodzenia), to jednak w ocenie Sądu stawiennictwo powoda na rozprawie w tym dniu, w opisanych okolicznościach, nie można uznać za naganne. Powód w tym postępowaniu nie wnosił w żadnym piśmie procesowym o przeprowadzenie rozprawy w jego nieobecności. Był też zzywany na poprzednią rozprawę do stawiennictwa w charakterze strony celem złożenia zeznań i jego stawiennictwo było wówczas obowiązkowe. W ocenie Sądu można zatem dać wiarę powodowi, że pozostawał w przeświadczeniu, że pod takim samym rygorem został wezwany na rozprawę, na której odbyło się ogłoszenie powyższego wyroku. Powód miał co prawda profesjonalnego pełnomocnika ale można przyjąć, że konsultował z nim przede wszystkim kwestie merytoryczne, tj. kwestie zarzutów zgłoszonych odnośnie wymierzonej mu wówczas kary dyscyplinarnej, a niekoniecznie kwestie procesowe. Z treści pism powoda złożonych w tamtym postępowaniu wynika, że bardzo zależało mu na uchyleniu nałożonej kary dyscyplinarnej, stąd można dodatkowo zrozumieć determinację powoda by stawić się na ostatniej rozprawie, na której dojdzie do ogłoszenia wyroku.

W konsekwencji Sąd nie podzielił w niniejszej sprawie oceny organów dyscyplinarnych obu instancji, jakoby opisane zachowania powoda uznać należało za bezprawne wykorzystanie zwolnienia lekarskiego „do załatwienia swoich spraw urzędowych”. Nie jest bowiem tak: że powód uzyskał zwolnienie lekarskie specjalnie na dzień rozprawy tzn. na 12 października 2017 r. ponieważ okres jego niezdolności do służby obejmował dłuższy czas od 8 do 23 października 2017 r. Z kolei fakt udania się powoda w dniu 12 października 2017 r. do oddalonego o ok. 20 km Sądu Okręgowego w Opolu oraz jego obecność na rozprawie, na której ogłoszono wyrok oraz powrót do miejsca zamieszkania oznaczało, że powód w tym dniu przez około dwie godziny nie mógł „leżeć” zgodnie z zaleceniem na wydanym mu zwolnieniu. W ocenie Sądu w opisanym stanie faktycznym, w szczególności z uwagi na wcześniejszą konsultację lekarską było to - w drodze wyjątku - usprawiedliwione i nie stanowiło zarzucanego powodowi rażącego i bezprawnego wykorzystania zwolnienia chorobowego niezgodnie z jego przeznaczeniem, bowiem zgodnie z zaświadczeniami lekarskimi, które powód otrzymał, nie było to przeszkodą w procesie dochodzenia do zdrowia.

Drugi z postawionych powodowi w postępowaniu dyscyplinarnym zarzutów obejmował potwierdzoną przez D. K. obecność powoda G. G. w dniu 13 października 2017 r. ok. godz. 20:00 w lokalu gastronomicznym (...) w O., tj. w okresie korzystania z przedmiotowego zwolnienia chorobowego. Należy zauważyć, że sam organ dyscyplinarne II instancji w uzasadnieniu powyższego orzeczenia Dyrektora Okręgowego Służby Więziennej w O. nr (...) z dnia

16 marca 2018 r. wskazał, że powód posiadał zalecenie lekarskie nakazujące leżenie, przy czym opierając się na dosłownym brzmieniu, można dojść do wniosku, że jedyną aktywnością chorego może być (w takim przypadku) leżenie w łóżku. Jak wskazał ten organ tak dosłowna interpretacja byłaby nie do pogodzenia z potrzebami takimi, jak spożywanie posiłków czy udanie się do apteki, gdy nie może tego uczynić inna osoba. Złożone zaś w niniejszej sprawie zeznania świadka D. K. potwierdzają jedynie, że G. G. przebywał w dniu 13 października 2017 r. ok. godz. 20:00 w lokalu (...), zobaczył go i się z nim przywitał, a następnie usiadł przy innym stoliku. D. K. zeznał, że poszedł w tym dniu do tego lokalu wypić piwo z okazji swojego udziału w zawodach (...) Służby Więziennej. Z zeznań tych wynika, że powód nie przyłączył się do D. K. pijącego piwo, nie wynika z nich w ogóle, aby powód przebywając w tym lokalu pił alkohol. Świadek zauważył tylko, że powód siadł przy innym stoliku, z jego zeznań nie wynika nawet, jak długo powód miał przebywać w tym lokalu od godz. 20:00. W ocenie Sądu zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego nie jest prawdopodobne, by powód przychodząc do w. w. lokalu ok. godz. 20:00 i widząc innego pracownika Służby Więziennej, po przywitaniu się z nim, miał zamiar pozostawać w tym lokalu w tym dniu w celu biesiadowania, picia alkoholu, etc., bowiem powód mógł spodziewać się, że informacja o tym fakcie może być następnie przekazana jego przełożonym służbowym w sytuacji, gdy w tym czasie korzystał ze zwolnienia lekarskiego. Tak też się stało, jednak świadek D. K. w postępowaniu dyscyplinarnym ani przed Sądem w niniejszej sprawie odwoławczej nie potwierdził tego, że powód w dniu 13 października 2017 r. w lokalu (...) w O. pił alkohol, ani nawet tego, że powód przebywał tam przez dłuższy czas. Sam powód co prawda początkowo, w postępowaniu dyscyplinarnym utrzymywał, że nie przypomina sobie, aby przebywał w dniu 13 października 2017 r. w powyższym lokalu, jednak ostatecznie przed Sądem zeznał, że poszedł tego dnia do tego lokalu po to, aby dać swojej siostrze receptę, by mogła kupić dla niego w O. przepisane leki. Podkreślał, że w powyższym lokalu był kilka minut, w tym czasie była tam także jego siostra. W ocenie Sądu, kierując się powyższymi logicznymi przesłankami wersję powoda uznać należało za prawdopodobną i w sytuacji braku przeciwdowodu ostatecznie za wiarygodną. Odmienna ocena zachowania powoda musiałaby nastąpić wówczas, gdyby potwierdzone zostało, że powód pił tego wieczoru alkohol, albo nawet gdyby nie pił alkoholu, ale gdyby przebywał w tym lokalu dłuższy czas, spożywał posiłki, spotykał się ze znajomymi, długo z nimi rozmawiał etc.

W ocenie Sądu opisane zachowanie nie stanowiło zarzucanego powodowi rażącego wykorzystania zwolnienia chorobowego niezgodnie z jego przeznaczeniem w stopniu uzasadniającym orzeczenie z tego powodu dyscyplinarnej kary nagany i wobec tego Sąd Okręgowy uchylił zaskarżone orzeczenie Dyrektora Okręgowego Służby Więziennej w O..

Powyższy wyrok zaskarżyła apelacją strona pozwana zarzucając naruszenie prawa materialnego w szczególności:

- art. 230 ust. 2 w zw. z art. 157 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej i w zw. z § 24 ust. 1 regulaminu nr 2/2010 Dyrektora Generalnego Służby Więziennej z dnia 18 października 2010 r. w sprawie sposobu pełnienia służby przez funkcjonariuszy Służby Więziennej poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że sposób wykorzystania zwolnienia lekarskiego przez G. G. był prawidłowy oraz
- naruszenie prawa procesowego, a to art. 233 § 1 k.p.c. przez niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że G. G. w dniu 13.10.2017r. ok. godz. 20:00 w lokalu gastronomicznym (...) w O. przebywał w celu przekazania swojej siostrze recept do wykupienia,
- naruszenie art. 278 § 1 k.p.c. przez niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu prawidłowości zaświadczeń lekarskich dotyczących możliwości udziału G. G. w posiedzeniu Sądu Okręgowego w Opolu mimo podniesionych wątpliwości strony pozwanej w tym zakresie zaś przede wszystkim mimo oddalenia wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność prawidłowości tych zaświadczeń,
- nadto w oparciu o przepis art. 380 k.p.c. strona pozwana wniosła o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego lekarza na okoliczność zbadania prawidłowego wystawiania zwolnień lekarskich i zaświadczeń lekarskich.

Wskazując na powyższe zarzuty strona pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie odwołania w całości i zasądzenie zwrotu kosztów postępowania na rzecz pozwanego Skarby Państwa, w tym

zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, ewentualnie jego uchylenie w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach zastępstwa procesowego.

Powód wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja strony pozwanej jako bezzasadna podlegała oddaleniu.

Wprawdzie apelacja formułuje w pierwszej kolejności zarzuty naruszenia prawa materialnego, jednak rozważania wypada rozpocząć od oceny zasadności podniesionych zarzutów procesowych. Tylko bowiem prawidłowo ustalony stan faktyczny może stanowić podstawę do oceny poprawności zastosowania prawa materialnego (por. wyrok SN z dnia 26 marca 2004 r., I CK 208/03, Lex 182074). W ocenie Sądu Apelacyjnego, rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji jest prawidłowe. Sąd odwoławczy podziela ustalenia faktyczne i rozważania prawne Sądu Okręgowego, rezygnując jednocześnie z ich ponownego szczegółowego przytoczenia (por. wyrok SN z dnia 22 lutego 2010 r., I UK 233/09, Lex nr 585720).

Ocenę zarzutu uchybienia art. 233 § 1 k.p.c. rozpocząć należy od podzielanego przez Sąd Apelacyjny poglądu doktryny, zgodnie z którym naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów nie może polegać na przedstawieniu przez stronę alternatywnego stanu faktycznego, a tylko na podważeniu przesłanek tej oceny z wykazaniem, że jest ona rażąco wadliwa lub oczywiście błędna. Zarzut przekroczenia swobodnej oceny dowodów, skutkującej błędnymi ustaleniami faktycznymi może być skuteczny tylko wtedy, gdy skarżący wykaże przekroczenie swobody sędziowskiej w zakresie któregoś z powyżej wymienionych kryteriów. Sąd na podstawie art. 233 § 1 k.p.c. przykładowo z dwóch przeciwstawnych źródeł wiedzy o zdarzeniach faktycznych ma prawo oprzeć swoje stanowisko, wybierając to, które uzna za bardziej wiarygodne. Jeżeli w danej sprawie istnieją dwie grupy przeciwstawnych dowodów wiadomo, że ustalenia faktyczne z konieczności muszą pozostawać w sprzeczności z jedną z nich. Wówczas sąd orzekający według swobodnej oceny dowodów ma prawo eliminacji określonych dowodów przyjmując, że według jego oceny pozbawione są one wiarygodności. W takiej sytuacji nie narusza art. 233 § 1 k.p.c. (por. K. Piasecki (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz. Art. 1-366, Wyd. 7. Warszawa 2016). Stanowisko to jest powszechnie akceptowane także w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w jednym z orzeczeń stwierdził, że jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadził wnioski logicznie poprawne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, to taka ocena dowodów nie narusza zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 § 1 k.p.c., choćby dowiedzione zostało, że z tego samego materiału dałoby się wysnuć równie logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego wnioski odmienne. Tylko w przypadku wykazania, że brak jest powiązania, w świetle kryteriów wyżej wzmiankowanych, przyjętych wniosków z zebrany materiał dowodowy, możliwe jest skuteczne podważenie oceny dowodów dokonanej przez sąd; nie jest tu wystarczająca sama polemika naprowadzająca wnioski odmienne, lecz wymagane jest wskazanie, w czym wyraża się brak logiki lub uchybienie regułom doświadczenia życiowego w przyjęciu wniosków kwestionowanych (por. wyrok SN z dnia 29 września 2005 r., II PK 34/05, Lex nr 829115). Sąd Okręgowy prawidłowo przeprowadził postępowanie dowodowe, nie naruszając granic zastrzeżonych dla swobodnej oceny materiału dowodowego (art. 233 § 1 k.p.c.) i na tej podstawie wydał trafne rozstrzygnięcie, znajdujące uzasadnienie w całokształcie sprawy oraz treści obowiązujących przepisów.

Powodowi postawiono zarzut naruszenia dyscypliny służbowej, o której mowa w art. 230 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 pkt 5 ustawy o Służbie Więziennej z dnia 9 kwietnia 2010 r. oraz § 24 ust. 1 Regulaminu nr 2/2010 Dyrektora Generalnego Służby Więziennej z dnia 18 października 2010 r. w sprawie sposobu pełnienia służby przez funkcjonariuszy Służby Więziennej. Z uzasadnienia orzeczenia o ukaraniu powoda karą dyscyplinarną i argumentacji pozwanego wynika, że podstawą nałożenia na powoda kary dyscyplinarniej było ustalenie, że powód w czasie zwolnienia lekarskiego w dniach 12 i 13 października 2017 r. wykorzystywał to zwolnienie w sposób niezgodny z jego przeznaczeniem. Zdaniem pozwanego w sprawie nie ma żadnych wątpliwości, że takie zachowanie powoda należy zakwalifikować naruszenie dyscypliny służbowej.

Pogląd ten jest błędny, na co trafnie wskazał Sąd Okręgowy, a Sąd Apelacyjny w pełni podziela to stanowisko.

W analizowanym stanie faktycznym oceny zasadności nałożenia przez pozwanego na powoda kary dyscyplinarnej nagany należało dokonać nie w kontekście ewentualnej możliwości uznania, czy zachowanie powoda można ocenić jako wykorzystanie zwolnienia lekarskiego niezgodnie z jego przeznaczeniem, o którym mowa w § 24 ust. 1 Regulaminu nr 2/2010 Dyrektora Generalnego Służby Więziennej z dnia 18 października 2010 r. w sprawie sposobu pełnienia służby przez funkcjonariuszy Służby Więziennej, ale przede wszystkim należało zbadać - mając na uwadze wskazaną podstawę prawną nałożenia na powoda kary dyscyplinarnej - czy zarzucane powodowi czyny faktycznie można było uznać za przewinienia dyscyplinarne, o których mowa w art. 230 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 pkt 5 ustawy o Służbie Więziennej.

Mając więc powyższe na względzie, należy wskazać, że stosownie do treści normy art. 230 ust. 1 w/w ustawy, funkcjonariusz odpowiada dyscyplinarnie za popełnienie przewinienia dyscyplinarnego polegającego na naruszeniu dyscypliny służbowej lub za czyny sprzeczne ze złożonym ślubowaniem. W ust. 2 tego artykułu wskazano natomiast, że naruszenie dyscypliny służbowej stanowi czyn funkcjonariusza popełniony umyślnie lub nieumyślnie polegający na naruszeniu dobrego imienia służby lub na przekroczeniu uprawnień lub niewykonaniu obowiązków wynikających z przepisów prawa lub rozkazów i poleceń wydanych przez przełożonych. Z kolei ust. 3 wymienia przykładowe zdarzenia faktyczne (jest to katalog otwarty) kwalifikowane jako naruszenie dyscypliny służbowej, do których zaliczono m.in. w pkt 5) wprowadzenie w błąd przełożonego lub innego funkcjonariusza, jeżeli wyrządziło to lub mogło wyrządzić szkodę służbie lub innej osobie.

Sąd Okręgowy zwrócił w związku z tym w pierwszej kolejności uwagę, że w świetle art. 230 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej funkcjonariusz odpowiada bowiem dyscyplinarnie wyłącznie za przewinienie dyscyplinarne polegające na naruszeniu dyscypliny służbowej lub za czyny sprzeczne ze złożonym ślubowaniem. Z literalnej treści podlegającego ocenie sądu orzeczenia dyscyplinarnego wynika, że powód G. G. został ukarany za to, że naruszył dyscyplinę służbową, a nie za czyn sprzeczny ze złożonym przez niego ślubowaniem. Odnośnie przesłanki naruszenia dyscypliny służbowej jako podstawy do stwierdzenia odpowiedzialności dyscyplinarnej funkcjonariusza należy wskazać, że definicję legalną tego pojęcia zawarto w ust. 2 art. 230 ustawy o Służbie Więziennej. Ustawodawca wskazał tam, że naruszeniem dyscypliny służbowej jest taki czyn funkcjonariusza popełniony umyślnie lub nieumyślnie, który polega na: naruszeniu dobrego imienia służby, ewentualnie na przekroczeniu uprawnień lub niewykonaniu obowiązków wynikających z przepisów prawa lub rozkazów i poleceń wydanych przez przełożonych.

Z przepisu tego wynika zatem, że do naruszenia dyscypliny służbowej dochodzi wyłącznie w przypadku gdy działanie funkcjonariusza naruszyło dobre imię służby, ewentualnie gdy funkcjonariusz przekroczył uprawnienia lub nie wykonał obowiązków wynikających z przepisów prawa lub rozkazów i poleceń wydanych przez przełożonych. To, że skutek działania funkcjonariusza faktycznie (a nie tylko potencjalnie) doszło do naruszenia dobrego imienia służby, musi zostać wykazane przez pozwanego. Podobnie w drugiej sytuacji - musi być jasne jakie swoje uprawnienia, przysługujące mu jako funkcjonariuszowi, a nie obywatelowi, przekroczył obwiniony lub też jakich obowiązków, rozkazów czy poleceń nie wykonał. W toku procesu pozwany nie przedstawił jednak żadnych dowodów ani wyjaśnień, w oparciu o które można byłoby ustalić, że uznał, iż zachowanie powoda stanowiło tak rozumiane naruszenie dyscypliny służbowej.

Należy w tym miejscu podkreślić, że z uwagi na dużą wagę postępowań dyscyplinarnych (o czym świadczy m.in. fakt, że sprawy dotyczące orzeczonych kar dyscyplinarnych zostały poddane w pierwszej instancji rozpoznaniu sądów okręgowych), mogących prowadzić nawet do wydalenia funkcjonariusza ze służby, regulacje ich dotyczące nie mogą być wykładane rozszerzająco. Przepisy dotyczące odpowiedzialności dyscyplinarnej funkcjonariusza służby więziennej muszą być interpretowane ściśle. Funkcjonariusz musi wiedzieć, jakie konkretnie zachowania mogą być penalizowane dyscyplinarnie, tj. za jakie czyny, zachowania, zaniechania może ponosić odpowiedzialność dyscyplinarną.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w realiach niniejszej sprawy zachowań powoda, polegających na obecności na posiedzeniu Sądu Okręgowego, na którym ogłoszony został wyrok w jego sprawie oraz pobyt w lokalu

gastronomicznym w celu przekazania siostrze recepty do wykupienia leków w czasie zwolnienia lekarskiego nie sposób było uznać za naruszenie dyscypliny służbowej w rozumieniu art. 230 ust. 2 ustawy o Służbie Więziennej.

Sąd Okręgowy wziął w tym zakresie pod uwagę, że w ust. 3 omawianego przepisu wskazano, że naruszeniem dyscypliny służbowej jest w szczególności:

- 1) odmowa wykonania albo niewykonanie polecenia lub rozkazu przełożonego bądź organu uprawnionego na podstawie ustawy do wydawania poleceń funkcjonariuszom;
- 2) zaniechanie czynności służbowej albo wykonanie jej w sposób nieprawidłowy;
- 3) niehumanitarne traktowanie, uwłaczające godności osób pozbawionych wolności;
- 4) niedopełnienie obowiązków służbowych albo przekroczenie uprawnień określonych w przepisach prawa;
- 5) wprowadzenie w błąd przełożonego lub innego funkcjonariusza, jeżeli wyrządziło to lub mogło wyrządzić szkodę służbie lub innej osobie;
- 6) postępowanie przełożonego przyczyniające się do rozluźnienia dyscypliny służbowej;
- 7) stawienie się do służby w stanie po użyciu alkoholu lub podobnie działającego środka oraz spożywanie alkoholu lub podobnie działającego środka w czasie służby;
- 8) utrata służbowej broni palnej, amunicji lub legitymacji służbowej;
- 9) utrata przedmiotu stanowiącego wyposażenie służbowe, którego wykorzystanie przez osoby nieuprawnione wyrządziło szkodę obywatelowi lub stworzyło zagrożenie dla porządku publicznego lub bezpieczeństwa powszechnego;
- 10) utrata dokumentu zawierającego informacje stanowiące tajemnicę państwową lub służbową;
- 11) nadużycie zajmowanego stanowiska służbowego lub służby dla osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej;
- 12) samowolne oddalenie się funkcjonariusza z rejonu zakwaterowania, jeśli pełni służbę w systemie skoszarowanym, a także nieusprawiedliwione opuszczenie lub niestawienie się w miejscu pełnienia służby.

Słusznie wskazał Sąd I instancji, że wprawdzie w ust. 3 wymieniono tylko przykładowe rodzaje naruszeń dyscypliny służbowej, jednakże rodzaj wskazanych w tym przepisie przewinień dyscyplinarnych wskazuje na pewien kierunek w jakim należy dokonywać oceny ewentualnego zachowania funkcjonariusza w kontekście możliwości uznania tego zachowania za naruszenie dyscypliny służbowej. Ewentualne naruszenie obowiązku wykorzystywania przez funkcjonariusza zwolnienia lekarskiego zgodnie z jego celem mogłoby zatem być rozpatrywane wyłącznie w kategorii ewentualnego ogólnego naruszenia przezeń ogólnych obowiązków służbowych. Funkcjonariusz Służby Więziennej ponosi jednakże odpowiedzialność dyscyplinarną tylko za przewinienia dyscyplinarne wynikające z art. 230 ustawy o Służbie Więziennej, a więc za naruszenie dyscypliny służbowej, a nie za naruszenie wszystkich obowiązków służbowych.

Z kolei odnośnie do kryterium sprzeczności czynu funkcjonariusza Służby Więziennej ze złożonym ślubowaniem, stanowiącego drugą podstawę do zastosowania odpowiedzialności dyscyplinarnej, należy zwrócić uwagę, że G. G. został przyjęty do Służby Więziennej z dniem 1 marca 2012 r., i podejmując służbę złożył ślubowanie według roty określonej w art. 41 ust. 1 ustawy, której treść brzmi: "Ja, obywatel Rzeczypospolitej Polskiej, wstępując do Służby Więziennej, ślubuję uroczyście: rzetelnie wykonywać powierzone mi zadania funkcjonariusza tej (...) i polecenia przełożonych, przestrzegając Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i wszystkich przepisów prawa, jak również tajemnic związanych ze służbą, a także zasad etyki zawodowej, ze szczególnym uwzględnieniem poszanowania godności ludzkiej oraz z dbałością o dobre imię służby. " Ślubowanie może być złożone z dodaniem słów " Tak mi

dopomóż Bóg". Zatem co do zasady funkcjonariusz zobowiązuje się poprzez ślubowanie do należytego (rzetelnego) wykonywania powierzonych mu zadań służbowych, przestrzegania prawa, a także postępowania zgodnie z zasadami etyki zawodowej. Rota tego ślubowania ma jednak na tyle ogólny charakter, że nie sposób jest wyprowadzić z niej jakichś konkretnych zaleceń pod adresem funkcjonariusza, a już na pewno nie może ona stanowić podstawy do ukarania go za jakiegokolwiek zachowanie, gdyż na dobrą sprawę każdą aktywność funkcjonariusza (lub jej brak) można byłoby oceniać przez pryzmat zastosowania się lub nie do postanowień roty ślubowania. Jak już zaś wcześniej wskazano, w przypadku postępowania dyscyplinarnego konieczne jest jasne i uprzednie wyznaczenie jego granic, w tym także poprzez wskazanie rodzaju penalizowanych zachowań. Mając powyższe na uwadze, należy uznać, że użyte przez ustawodawcę w art. 230 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej sformułowanie "czyny sprzeczne ze złożonym ślubowaniem" należy wyklądać jako czyny sprzeczne z zasadami etyki zawodowej (naruszające te zasady). Takie rozumowanie jest w pełni uprawnione, gdy zważyć, że "zasady etyki zawodowej" nie są jakimiś mglistymi, niedookreślonymi zasadami lecz konkretnymi normami, które zgodnie z art. 33 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej Dyrektor Generalny określa w drodze regulaminu.

W tym miejscu konieczne jest przywołanie dokładnej treści przywołanego przepisu. Przyznaje on bowiem Dyrektorowi Generalnemu Służby Więziennej prawo do określenia w drodze regulaminu:

- 1) zasad etyki zawodowej, po zasięgnięciu opinii związku zawodowego funkcjonariuszy, z uwzględnieniem ogólnych wartości i norm moralnych, zasad postępowania i zachowania się funkcjonariusza wobec osadzonych, wzajemnych relacji funkcjonariuszy oraz specyfiki zawodu funkcjonariusza;
- 2) sposobu pełnienia służby przez funkcjonariuszy, z uwzględnieniem hierarchicznego podporządkowania funkcjonariuszy, drogi służbowej, obowiązków przełożonego i podwładnego, zasad usprawiedliwiania nieobecności lub spóźnień w służbie, uczestniczenia w naradach, szkoleniach i odprawach służbowych;
- 3) ceremoniału Służby Więziennej oraz musztrę ceremonialną, z uwzględnieniem zasad oddawania honorów, służbowego przedstawiania się i składania meldunków przez funkcjonariuszy, zasad i form organizowania uroczystości, w tym z asystą honorową.

Z ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy, jak równie z argumentacji pozwanej, a także z dokumentów zgromadzonych w toku postępowania dyscyplinarnego jasno wynika, że zastosowanie wobec powoda kary nagany nastąpiło z uwagi na naruszenie przez niego § 24 ust. 1 Regulaminu nr 2/2010 Dyrektora Generalnego Służby Więziennej z dnia 18 października 2010 r. w sprawie sposobu pełnienia służby przez funkcjonariuszy Służby Więziennej. Regulamin ten zaś, co wynika wprost z jego treści, został wydany na podstawie upoważnienia ustawowego zawartego w przepisie art. 33 ust. 1 pkt 2 ustawy o Służbie Więziennej, odnoszącego się wyłącznie do prawa Dyrektora do określania "sposobu pełnienia służby przez funkcjonariuszy, z uwzględnieniem hierarchicznego podporządkowania funkcjonariuszy, drogi służbowej, obowiązków przełożonego i podwładnego, zasad usprawiedliwiania nieobecności lub spóźnień w służbie, uczestniczenia w naradach, szkoleniach i odprawach służbowych". Nie sposób jest uznać zatem, iż regulamin ten określa obowiązujące funkcjonariuszy Służby Więziennej zasady etyki zawodowej; gdyby tak było, musiałoby to wynikać wprost z treści regulaminu, który musiałby w tym zakresie odwoływać się do upoważnienia ustawowego zamieszczonego w punkcie pierwszym, a nie drugim art. 33 ust. 1 ustawy o Służbie Więziennej. Co za tym idzie, nie można było przyjąć, aby ewentualne uchybienie przez powoda ustalonym zasadom usprawiedliwienia nieobecności (bo tego wyłącznie dotyczy § 24 regulaminu nr 2/2010, którego naruszenie zarzucono powodowi), stanowiło naruszenie przezeń zasad etyki zawodowej, czy też jest czynem sprzecznym ze złożonym przez niego ślubowaniem, czy też wreszcie stanowiło naruszenie dyscypliny służbowej. Jak już wcześniej wyjaśniono naruszeniem dyscypliny służbowej nie jest bowiem każde uchybienie przez funkcjonariusza jego obowiązkom; pojęcie "dyscypliny" ma bowiem węższy charakter, wyznaczony granicami normy art. 230 ust. 3 ustawy o Służbie Więziennej.

Mając na uwadze powyższe słusznie Sąd Okręgowy uznał, że wymierzenie powodowi kary nagany nastąpiło z naruszeniem obowiązującego w tym zakresie prawa. Nie wykazano bowiem, że swoim zachowaniem powód faktycznie popełnił czyn sprzeczny ze złożonym ślubowaniem lub dopuścił się naruszenia dyscypliny służbowej. W realiach

niniejszej sprawy doszło do wykreowania przewinienia dyscyplinarnego niemającego umocowania w prawie, co nie mogło spotkać się z aprobatą sądu.

Niezależnie od powyższego, mając na uwadze przebieg procesu, sąd podzielił stanowisko powoda, że argumentacja pozwanego, jakoby stawiając się sędzie na ogłoszeniu wyroku, czy też przebywając w lokalu gastronomicznym celem przekazanie siostrze recept, w czasie zwolnienia lekarskiego wykorzystał zwolnienie lekarskie niezgodnie z jego celem, była zbyt daleko idąca. W realiach niniejszej sprawy należało bowiem mieć na uwadze, że powód poprzedził konsultacją lekarską swój udział w posiedzeniu sądu, na którym miał być ogłoszony wyrok w jego sprawie, co jednoznacznie wynika z dwóch zaświadczeń lekarskich z dnia 11 października 2017 r. wystawionych przez lekarzy T. S. i J. G.. A odnośnie pobytu w lokalu gastronomicznym ponad wszelką wątpliwość Sąd Okręgowy ustalił, że powód udał się tam jedynie w celu przekazania siostrze recept do realizacji w O.. W ocenie Sądu Apelacyjnego w takich okolicznościach nie sposób przyjąć, że powód chociażby w sposób nieumyślny wykorzystał zwolnienie lekarskie niezgodnie z jego celem i przeznaczeniem. Skoro lekarz leczący powoda i lekarz medycyny pracy nie stwierdzili przeciwwskazań do wzięcia udziału w posiedzeniu sądu, to brak jest podstaw, by zarzucać obecnie powodowi, wykorzystanie zwolnienia lekarskie niezgodnie z jego przeznaczeniem.

Odnośnie dopuszczenia dowodu z opinii biegłych lekarzy sądowych w toku postępowania apelacyjnego, to zdaniem Sądu Apelacyjnego, wniosek ten jest spóźniony mimo tego, że był on także zgłaszany przed Sądem pierwszej instancji. Skoro strona pozwana zarzucała powodowi wykorzystywanie zwolnień lekarskich niezgodnie z ich celem to, jak słusznie zauważył Sąd Okręgowy, pracodawca jest uprawniony do kontroli prawidłowości wykorzystywania zwolnień lekarskich, której może dokonać samodzielnie, na co pozwala mu przepis art. 60f ustawy o Służbie Więziennej lub zgodnie z regulacjami wynikającymi z ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. o komisjach lekarskich podległych ministrowi właściwemu do spraw wewnętrznych (t.j.:Dz.U.2018.481 ze zm.) wystąpić z wnioskiem do właściwej komisji lekarskiej o przeprowadzenie kontroli prawidłowości orzekania o czasowej niezdolności do służby z powodu choroby. Kontrola taka polega na sprawdzeniu prawidłowości ustalenia okresu zwolnienia od zajęć służbowych z powodu przebywania na zwolnieniu lekarskim przez funkcjonariusza, a komisja lekarska może przeprowadzić badanie w wyznaczonym miejscu lub w miejscu jego pobytu. Składanie wniosku o przeprowadzenie przez biegłych sądowych oceny prawidłowości wystawienia zwolnień lekarskich, w toku postępowania sądowego przed Sądem Okręgowym po upływie 9 miesięcy, a przed Sądem Apelacyjnym po upływie ponad roku od faktycznego okresu niezdolności powoda do służby jest co najmniej niecelowe i zmierza jedynie do przedłużenia postępowania.

Reasumując powyższe rozważania Sąd Apelacyjny uznał, że niezależnie od braku formalnych podstaw do ukarania powoda, brak było również merytorycznych podstaw do stwierdzenia popełnienia przezeń wykroczeń dyscyplinarnych.

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację jako bezzasadną.

Za podstawę rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego, które po stronie powoda ograniczyły się do wynagrodzenia adwokata przyjęto art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. i z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U.2015.1800 ze zm.).

SSA Elżbieta Kunecka SSA Irena Różańska-Dorosz SSO del. Izabela Głowacka-Damaszko

R.S.