

# Powrót do pracy po długiej nieobecności

Długotrwałe absencje w pracy stają się dla pracodawców coraz bardziej dolegliwe. Wydłużająca się absencja, podczas której pracodawca zmuszony jest powierzyć obowiązki nieobecnego pracownika innym osobom, a także zmiany, które następują w tym czasie, często stawiają pracodawcę przed dylematem, czy w dalszym ciągu zatrudniać powracającego pracownika, czy też podjąć decyzję o rozstaniu.





### KATARZYNA DOBKOWSKA

Radca prawny, partner w kancelarii Raczkowski Paruch.  
Doradza klientom polskim i zagranicznym we wszystkich  
obszarach prawa HR, w tym z powodzeniem reprezentuje ich  
w sporach prawno-pracowniczych.

## Z ARTYKUŁU DOWIESZ SIĘ:

- ◆ Jakie obowiązki ciążyą na pracodawcy wobec pracownika powracającego do pracy po długiej nieobecności związanej z chorobą lub korzystaniem z urlopów związanych z rodzicielstwem?
- ◆ Kiedy dopuszczalne jest rozwiązanie z takim pracownikiem umowy o pracę?
- ◆ Kiedy należy skierować takiego pracownika na kontrolne badania lekarskie?

## DŁUGOTRWALE LUB CZĘSTE ABSENCJE CHOROBOWE

Pracodawca nie może wypowiedzieć umowy o pracę pracownikowi przebywającemu na zwolnieniu lekarskim. W tym czasie może go jedynie zwolnić w trybie dyscyplinarnym, jeżeli pracownik:

- przed pójściem na zwolnienie lub w jego trakcie dopuścił się ciężkiego naruszenia swoich podstawowych obowiązków z winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa,
- popełnił przestępstwo uniemożliwiające jego dalsze zatrudnianie na dotychczasowym stanowisku,
- utracił uprawnienia konieczne do zajmowania dotychczasowego stanowiska.

Może to zrobić w ciągu 30 dni od dnia, w którym o takiej okoliczności się dowiedział. Z wypowiedzeniem umowy o pracę pracodawca musi zaś poczekać do powrotu pracownika do pracy.

Warto pamiętać o art. 53 k.p., który uprawnia pracodawcę do natychmiastowego rozwiązania umowy o pracę także w sytuacji, gdy niezdolność pracownika do pracy trwa dłużej niż wskazane w tym przepisie okresy i mimo ich upływu pracownik jest w dalszym ciągu niezdolny do pracy. Długość tych okresów jest uzależniona od zakładowego stażu pracy i wynosi trzy miesiące, gdy pracownik był zatrudniony krócej niż sześć miesięcy. Warto przy tym pamiętać, że okresu choroby nie wlicza się do tego 6-miesięcznego okresu. Oznacza to, że można zwolnić w tym trybie pra-

cownika, który przepracował pięć miesięcy, a następnie przebywał trzy miesiące na zwolnieniu lekarskim. Pracownika legitymującego się ponad 6-miesięcznym zakładowym stażem pracy można zwolnić w trybie natychmiastowym, jeśli jego absencja chorobowa trwa dłużej niż łączny okres pobierania z tego tytułu wynagrodzenia i zasiłku, czyli dłużej niż 182 dni, o ile bezpośrednio po tym okresie pracownik nie uzyska tzw. świadczenia rehabilitacyjnego. Jeśli je otrzyma, to ten 182-dniowy okres ulega przedłużeniu o dalsze trzy miesiące.

W praktyce często się zdarza, że pracownik nie powraca po upływie okresu zasiłkowego do pracy i ubiega się w tym czasie o świadczenie rehabilitacyjne, przy czym nie wiadomo, czy zostanie mu ono przyznane. Jeśli zaś zostaje przyznane w czasie późniejszym, to ze skutkiem od pierwszego dnia po upływie okresu zasiłkowego. By uniknąć sytuacji, że pracownik powróci do pracy z aktualnym zaświadczeniem lekarskim stwierdzającym jego zdolność do pracy, co pozbawi pracodawcę prawa do jego zwolnienia w trybie art. 53 k.p., bezpieczniej jest zwolnić pracownika po upływie okresu zasiłkowego, a w sytuacji, gdy uzyska świadczenie rehabilitacyjne, cofnąć oświadczenie woli o rozwiązaniu umowy o pracę. Jeżeli pracownik w tym przejściowym okresie nie pozostaje na

zwolnieniu lekarskim, co w praktyce zdarza się najczęściej, podstawą rozwiązania umowy o pracę jest art. 52 k.p., przyczyną zaś zwolnienia nieusprawiedliwiona nieobecność w pracy.

Z kolei krótsze niż przewidziane w art. 53 k.p. zwolnienia lekarskie mogą niekiedy stanowić uzasadnioną przyczynę wypowiedzenia (które może zostać pracownikowi wręczone po powrocie do pracy). Warunkiem jest jednak, by nieobecności pracownika:

- dezorganizowały pracę (tj. skutkowały opóźnieniami w realizacji zadań, koniecznością zatrudniania innych osób na zastępstwo, przesuwaniem pracowników z innych działów, zwiększeniem obowiązków pracowników obecnych), co na ogół ma miejsce,
- były ponadto długotrwałe, co zwykle oznacza kilkadziesiąt dni w ciągu roku.

By wzmocnić przyczynę wypowiedzenia, a tym samym zwiększyć szansę na jej obronę w sądzie, warto się również powołać na dużą częstotliwość i długotrwałość zwolnień lub spadek jakości wykonywanej przez takiego pracownika pracy.

## PŁATNE URLOPY ZWIĄZANE Z RODZICIELSTWEM

Pracodawca ma obowiązek dopuścić pracownika powracającego z urlopu macierzyńskiego, rodzicielskiego lub ojcowskiego do pracy na dotychczasowym stanowisku. Dopiero wówczas, gdy nie jest to możliwe (np. z uwagi na likwidację tego stanowiska), powinien dopuścić go do pracy na stanowisku równorzędnym bądź odpowiadającym kwalifikacjom pracownika.

Co istotne, pracownik po powrocie z takiego urlopu nie jest już objęty ochroną, a zatem jego zwolnienie nie jest już zakazane. Jedynie w przypadku, gdy skorzysta z obniżenia wymiaru czasu pracy, ochrona przed zwolnieniem ulega wydłużeniu o maksymalnie 12 miesięcy. Ochrona ta nie wyłącza jednak możliwości rozwiązania umowy o pracę z przyczyn pracownika nietyczących – na podstawie ustawy o zwolnieniach grupowych. Z powodu likwidacji stanowiska pracy lub redukcji zatrudnienia w grupie zawodowej, do której pracownik należy, można także zwolnić pracownika korzystającego z urlopu wychowawczego udzielonego na okres co najmniej trzech miesięcy, przy czym można to zrobić już pierwszego dnia takiego urlopu.

Warto jednak mieć w tym przypadku na uwadze wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2017 r. (II PK 333/15), z którego wynika, że dalsze zatrudnianie pracownika powracającego z urlopu macierzyńskiego jest bezwzględny obowiązkem pracodawcy. Oznacza to, że pracodawca musi dopuścić takiego pracownika do pracy na dotychczasowym stanowisku. Tylko w przypadku, gdy jest to obiektywnie niemożliwe (stanowisko to zostało zlikwidowane, ale już niezajęte przez innego pracownika), pracodawca może powierzyć mu stanowisko równorzędne lub odpowiadające kwalifikacjom. Nie może go natomiast w takiej sytuacji zwolnić.

Ten restrykcyjny pogląd SN zdaje się wyłączać w praktyce możliwość wręczenia wypowiedzenia pracownikowi bezpośrednio po jego powrocie z płatnego urlopu związanego

z rodzicielstwem. Znacząco też utrudnia, jeśli w ogóle nie uniemożliwia, rozwiązanie z nim umowy o pracę z powodu likwidacji jego stanowiska pracy. Jeśli bowiem dopuścimy go w takiej sytuacji do pracy na innym stanowisku (a mamy taki bezwzględny obowiązek), to trudno potem będzie uzasadnić (i obronić w sądzie) rozwiązanie umowy o pracę likwidacją stanowiska zajmowanego przed urlopem, a nie po urlopie. Praktycznym rozwiązaniem wydaje się w tej sytuacji przesunięcie terminu likwidacji stanowiska na okres po powrocie pracownika z urlopu, o ile oczywiście jest to w danej sytuacji możliwe.

## DŁUGOTRWAŁE NIEOBECNOŚCI A BADANIA KONTROLNE

Z art. 229 § 2 k.p. wynika, że w przypadku niezdolności do pracy trwającej dłużej niż 30 dni, spowodowanej chorobą, pracownik podlega kontrolnym badaniom lekarskim w celu ustalenia zdolności do wykonywania pracy na dotychczasowym stanowisku. Oznacza to, że pracodawca nie może dopuścić do pracy pracownika powracającego z ponad 30-dniowego zwolnienia lekarskiego bez przedstawienia przez niego aktualnego zaświadczenia lekarskiego potwierdzającego jego zdolność do pracy.

Warto mieć na uwadze, że obowiązek skierowania na kontrolne badanie lekarskie nie dotyczy tylko takich sytuacji, w których pracownik powraca do pracy bezpośrednio po zwolnieniu lekarskim. Na takie badanie należy także skierować pracownicę powracającą do pracy po urlopie macierzyńskim lub rodzicielskim, jeżeli w czasie ciąży była ponad 30 dni na zwolnieniu.

Powstaje pytanie, czy na badanie należy skierować pracownika tylko wówczas, gdy mamy zamiar dopuścić go do pracy, czy także wówczas, gdy pracownik bezpośrednio po absencji chorobowej lub po płatnym urlopie związanym z rodzicielstwem chce skorzystać z urlopu. Takie sytuacje zdarzają się bardzo często:

- Po pierwsze, pracodawca ma obowiązek udzielenia całego przysługującego urlopu bezpośrednio po urlopie macierzyńskim lub rodzicielskim.

- Po drugie, często zdarza się, że pracownikowi zależy na przerwaniu upływającego okresu zasiłkowego. By to zrobić i nabyć prawo do kolejnego, wystarczy jeden dzień przerwy w korzystaniu ze zwolnienia lekarskiego, bez względu na to, czy pracownik podejmie w tym dniu pracę, czy skorzysta z urlopu, np. na żądanie.

O ile nie ulega wątpliwości, że pracodawca ma bezwzględny zakaz dopuszczenia do pracy pracownika bez aktualnego zaświadczenia lekarskiego stwierdzającego jego zdolność do pracy, udzielenie pracownikowi powracającemu do pracy po ponad 30-dniowej chorobie urlopu lub wręczenie mu wypowiedzenia umowy o pracę bez skierowania go na badanie budzi wątpliwości. Pogłębia je brak jednolitego orzecznictwa sądowego.

Mimo że nowsze orzecznictwo SN zmierza w kierunku zobowiązania pracodawców do wysyłania pracowników na badania kontrolne także przed udzieleniem im urlopu, wydaje się,

# 1

PRZYKŁAD

W wyroku z dnia 26 października 2016 r. (III PK 9/16) SN przyjął, że pracodawca ma obowiązek skierować pracownika na badania kontrolne po ponad 30-dniowej chorobie, jeżeli pracownik bezpośrednio po zakończeniu zwolnienia chce skorzystać z urlopu. SN powołał się na to, że niezdolność do pracy wyłącza możliwość korzystania z urlopu zgodnie z jego przeznaczeniem, w związku z czym udzielenie urlopu w okresie niezdolności do pracy jest niedopuszczalne, także wówczas gdy, pracownik wyraził na to zgodę.

# 2

PRZYKŁAD

W wyroku z dnia 9 marca 2011 r. (II PK 240/10) SN stwierdził, że urlop wypoczynkowy polega na czasowym niewykonywaniu pracy na dotychczasowym stanowisku i już tylko z tego powodu nie można przyjąć, że niezbędnym warunkiem rozpoczęcia urlopu jest przeprowadzenie kontrolnych badań lekarskich.

że nie powinno to jednak dotyczyć osób powracających z płatnych urlopów związanych z rodzicielstwem, którym k.p. wyraźnie przyznaje prawo do wykorzystania urlopu bezpośrednio po ich zakończeniu. Potwierdza to wyrok z dnia 9 marca 2011 r. (II PK 240/2010), w którym SN wskazał, że z art. 229 § 2 k.p. nie można wywodzić obowiązku przedstawienia orzeczenia o zdolności do pracy przez pracownicę rozpoczynającą urlop wypoczynkowy po urlopie macierzyńskim wykorzystanym bezpośrednio po zakończeniu okresu niezdolności do pracy trwającej dłużej niż 30 dni. Wydaje się także, że żądanie od takiego pracownika zaświadczenia o zdolności do pracy, co wymaga przerwania nieobecności w pracy, umówienia się i udania na badanie, byłoby sprzeczne z celem przepisów umożliwiających rodzicom wydłużenie czasu opieki nad dzieckiem o okres niewykorzystanego wcześniej urlopu.

W innych przypadkach bezpieczniej jest oczywiście na takie badania pracowników wysłać przed udzieleniem im urlopu, choć zaniechanie w tym przedmiocie nie powinno mieć w praktyce

negatywnych konsekwencji dla pracodawcy. Często jednak ochroni interesy pracodawcy – zwłaszcza w przypadku, w którym pracownikowi mającemu na celu nadużywanie prawa do świadczeń z tytułu choroby chodzi tylko o przerwanie okresu zasiłkowego po to, by rozpocząć nowy.

Podobnie, bezpieczniej będzie skierować pracownika na badanie lekarskie przed wręceniem mu wypowiedzenia po długotrwałej absencji chorobowej. W przeciwnym razie pracodawca ryzykuje bowiem tym, że taki pracownik uda się w tym samym dniu do lekarza i będzie podważać wypowiedzenie twierdzeniem, że był w tym dniu chory, a tym samym chroniony przed wypowiedzeniem. Nawet jeśli tego nie zrobi, może powoływać się na bezprawność wypowiedzenia wręczonego bez przeprowadzenia kontrolnych badań lekarskich.

Praktyczny problem ze skierowaniem na badanie kontrolne pojawia się w sytuacji, gdy pracodawca ma zamiar bezpośrednio po długotrwałej absencji pracownika wręczyć mu wypowiedzenie z powodu likwidacji jego stanowiska pracy. W skierowaniu na badanie należy bowiem wskazać stanowisko, zdolność do zajmowania którego ma potwierdzić lekarz medycyny pracy. Gdy zaś takiego stanowiska nie ma, zostało ono bowiem zlikwidowane, nie bardzo wiadomo, co wskazać i czy takie skierowanie bez określenia stanowiska lub ze wskazaniem innego ma w ogóle sens. Jak się wydaje, przemawia za tym, że w takich przypadkach można wręczyć wypowiedzenie bez skierowania na badanie. Mimo, że może to być kwestionowane, to w wielu przypadkach może uchronić pracodawcę przed większym ryzykiem. Pracownik może bowiem twierdzić, że wykonanie badania nie jest możliwe w dniu następującym bezpośrednio po jego absencji i wykorzystać ten czas, by przerwać okres zasiłkowy i powrócić na kolejne długotrwałe zwolnienie. Tym bardziej, że pracodawca nie ma narzędzi, by doprowadzić do pożądanej z jego punktu widzenia sytuacji, w której badanie odbywa się w pierwszym dniu po zakończeniu absencji, pracownicy zaś niejednokrotnie to wykorzystują, by wizytę u lekarza medycyny pracy odkładać. ♦