



Sygn. akt II PK 333/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 stycznia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Halina Kiriło (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Bohdan Bieniek

SSN Jolanta Frańczak

w sprawie z powództwa K. S.
przeciwko E. Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W.
o odszkodowanie za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 26 stycznia 2017 r.,
skargi kasacyjnej powódki od wyroku Sądu Okręgowego w W.
z dnia 5 maja 2015 r., sygn. akt XXI Pa (...),

**uchyła zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia
o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Powódka K. S. wniosła o zasądzenie od E. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. odszkodowania z tytułu dyskryminacji w zatrudnieniu w wysokości 28300 zł.

W odpowiedzi na pozew E. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powódki kosztów zastępstwa procesowego.

Wyrokiem z dnia 6 listopada 2014 r. Sąd Rejonowy oddalił powództwo i orzekł o zwrocie kosztów zastępstwa prawnego. Natomiast Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 5 maja 2015 r. oddalił apelację powódki od orzeczenia pierwszoinstancyjnego oraz orzekł o kosztach postępowania odwoławczego.

Sąd Rejonowy ustalił, że powódka była zatrudniona w E. spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W. początkowo na podstawie umowy o pracę na czas określony od 1 kwietnia 2007 r. do 31 marca 2008 r. na stanowisku sekretarki - recepcjonistki w pełnym wymiarze czasu pracy za wynagrodzeniem zasadniczym wynoszącym 1800 zł brutto. Zgodnie z porozumieniem z 2 lipca 2007 r. płaca zasadnicza powódki wzrosła do kwoty 2.000 zł. Kolejnym porozumieniem z 27 marca 2008 r. strony ustaliły, że K. S. będzie wykonywała pracę do dnia 31 grudnia 2012 r. na stanowisku asystentki ds. organizacyjnych z wynagrodzeniem 2400 zł. Z dniem 1 grudnia 2008 r. dokonano kolejnej zmiany warunków umowy o pracę, powierzając powódce stanowisko stażystki w dziale kadr i płac z wynagrodzeniem 2400 zł. W wyniku porozumienia z 1 lipca 2009 r. K. S. awansowała na stanowisko młodszego inspektora ds. kadr i płac z wynagrodzeniem zasadniczym w kwocie 2800 zł. Stosunek pracy uległ rozwiązaniu z dniem przewidzianym w terminowej umowie o pracę, tj. 31 grudnia 2012 r.

Do zadań powódki w dziale kadr i płac należało prowadzenie listy płac, wprowadzanie nieobecności pracowników, sporządzenie raportów dotyczących wynagrodzeń, przygotowywanie umów o pracę, umów cywilnoprawnych oraz świadectw pracy. Pracodawca nie był zadowolony z pracy powódki w tym dziale i aby poprawić jakość jej pracy, wysłał powódkę na kurs księgowości. Po zakończeniu kursu sposób wykonywania przez powódkę powierzonych jej zadań nadal był niezadowolający. Powódka wykazywała się małym zaangażowaniem w pracę, obowiązki zlecane przez przełożoną wykonywała powoli, popełniając błędy. Nie posiadała odpowiedniej wiedzy do zajmowania tego stanowiska. Ze względu na brak kompetencji nie zwiększano powódce zakresu przydzielonych zadań. Podczas

gdy inni pracownicy na takich samych stanowiskach obsługiwali zatrudnienie dotyczące 400-500 osób, powódka obsługiwiała tylko do 200 osób.

Powódka przebywała na zwolnieniu lekarskim związanym z ciążą od sierpnia 2009 r., po czym od lutego 2010 r. do lipca 2010 r. korzystała z urlopu macierzyńskiego, a do dnia 31 sierpnia 2010 r. – z urlopu wypoczynkowego. W okresie nieobecności powódki w pracy pracodawca powierzył jej obowiązki pracownikowi A. W. Od kwietnia 2010 r. pozwana starała się zatrudnić do działu kadr i płac E. Ś. Z uwagi na to, że osoba ta związana była stosunkiem pracy z innym pracodawcą, jej zatrudnienie przez pozwaną nastąpiło dopiero od dnia 1 września 2010 r.

Po powrocie K. S. z urlopu, pracodawca oświadczeniem z dnia 3 września 2010 r. poinformował ją, że będzie wykonywała pracę w dziale personalnym na stanowisku równorzędnym z dotychczas zajmowanym, a zakres zadań będzie obejmował prace o charakterze personalnym i kadrowym. Praca ta jest zgodna z posiadanymi przez powódkę kwalifikacjami zawodowymi i nie wiąże się z obniżeniem wynagrodzenia. Oświadczenie o zmianie stanowiska pracy nie zawierało nazwy nowego stanowiska. Powódka zwróciła się do pracodawcy o przedstawienie jej aktualnego zakresu obowiązków. Z przedstawionego zakresu obowiązków wynikało, że do podstawowych zadań powódki będzie należało między innymi przyjmowanie interesantów, kierowanie ich do właściwych pracowników, pomoc w rekrutacji pracowników, selekcja CV kandydatów, przeprowadzanie wywiadów telefonicznych z kandydatami, organizacja spotkań z kandydatami do pracy, prowadzenie korespondencji i rozliczeń działu personalnego, prowadzenie ewidencji i rozliczeń zakładowego funduszu świadczeń socjalnych, przygotowanie dokumentów oraz sporządzenie umów o pracę i umów zleceń, przygotowanie zestawień i raportów na potrzeby działu personalnego, ewidencja urlopów. Po zmianie stanowiska pracy wynagrodzenie zasadnicze K. S. nie uległo zmianie. Sposób pracy powódki na zmienionym stanowisku nie spełniał pokładanych oczekiwań. Powódka nie wykazywała zaangażowania i samodzielności w wykonywaniu powierzonych obowiązków.

W 2010 r. powódka zwróciła się do pozwanej spółki o obniżenie wymiaru czasu pracy do 6 godzin dziennie z uwagi na konieczność karmienia dziecka

piersią, na co pracodawca wyraził zgodę. Pod koniec 2011 r. K. S. wystąpiła z wnioskiem o zmianę wymiaru czasu pracy z 7/8 na cały etat, co nastąpiło poczynając od dnia 1 lutego 2012 r.

Sąd Rejonowy ustalił, że w pozwanej spółce nie rozwiązano nigdy wcześniej stosunku pracy z pracownikiem ze względu na urodzenie dziecka i korzystanie z uprawnień rodzicielskich. Pracownicy pozwanej spółki powracały po urloпах macierzyńskich na uprzednio zajmowane stanowiska. Przebywanie na urloпах macierzyńskich czy wychowawczych nie wpływało również ujemnie na wysokość wynagrodzenia danego pracownika.

Z materiału dowodowego sprawy wynika, że w czasie zatrudnienia powódki w pozwanej spółce nie było praktyki przyznawania pracownikom nagród rocznych. Tego typu nagród nie przewidują też zakładowe źródła prawa pracy. Istniała możliwość pozyskania dodatkowej pracy polegającej na wypełnianiu deklaracji podatkowych PIT, za wykonywanie której pracodawca przyznawał nagrody uznaniowe wypłacane w marcu bądź w kwietniu każdego roku. Powódka dostała taką nagrodę jedynie w 2009 r. i wynosiła ona 300 zł.

W czasie zatrudnienia w sekretariacie zarządu spółki i kilka miesięcy później, tj. w okresie od kwietnia 2008 r. do czerwca 2009 r., powódka otrzymywała dodatek „funkcyjny” wynoszący 550 zł miesięcznie, przyznany jej przed przeniesieniem do działu kadr i płac. Informację o przyznanej dodatku powódka otrzymała ustnie. Dodatek ten powódka otrzymywała w związku z wykonywaniem przez nią obowiązków asystentki zarządu w czasowym zastępstwie M. S., która odeszła w dniu 1 kwietnia 2008 r. na urlop macierzyński. W regulaminie wynagradzania obowiązującym w pozwanej spółce nie przewidziano wypłaty dodatków funkcyjnych.

Sąd Rejonowy uznał, że w sprawie nie doszło do dyskryminacji powódki w rozumieniu art. 18^{3a} § 1 k.p. i art. 11³ k.p. z uwagi na korzystanie z przysługujących pracownikowi uprawnień związanych z rodzicielstwem. Pozwana nie naruszyła obowiązku wynikającego z art. 183² k.p., zgodnie z którym pracodawca powinien dopuścić pracownika po zakończeniu urlopu macierzyńskiego, urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego, dodatkowego urlopu macierzyńskiego lub dodatkowego urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego do pracy na dotychczasowym stanowisku, a jeżeli nie jest to możliwe, na stanowisku

równorzędnym z zajmowanym przed rozpoczęciem urlopu lub na innym stanowisku odpowiadającym jego kwalifikacjom zawodowym, za wynagrodzeniem za pracę, jakie otrzymywałby, gdyby nie korzystał z urlopu. Pozwana dopuściła powódkę po powrocie z urlopu macierzyńskiego do pracy na tym samym stanowisku, zaś po powrocie z urlopu wypoczynkowego - na stanowisku równorzędnym ze stanowiskiem dotychczasowym. Pomimo negatywnej oceny kompetencji i umiejętności powódki, pracodawca nie wypowiedział jej umowy o pracę, ale powierzył inną pracę zgodną z posiadanymi przez nią kwalifikacjami, którą powódka wykonywała przez ponad 2 lata, do czasu rozwiązania stosunku zatrudnienia. Powierzenie powódce pracy na stanowisku równorzędnym z dotychczasowym było usprawiedliwione aktualną sytuacją w dziale kadr i płac we wrześniu 2010 r. W tamtym czasie pozwana nie dysponowała wolnymi etatami w tym dziale. Wiedząc, że powódka nie poradzi sobie z obowiązkami na dotychczasowym stanowisku, pozwana przyjęła racjonalne z punktu widzenia swoich interesów rozwiązanie, przesuując powódkę na inne stanowisko. Powódka nie straciła na wysokości wynagrodzenia po zmianie stanowiska i działu. Nadto część obowiązków powódki związanych było nadal z procesem zatrudniania nowych pracowników oraz bieżącą dokumentacją związaną z zatrudnieniem.

Sąd Okręgowy uznał ustalenia stanowiące podstawę rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego za prawidłowe i wszechstronne oraz przyjął je jako podstawę własnego rozstrzygnięcia, szczególnie w zakresie równorzędności stanowisk powódki przed i po urlopie macierzyńskim i wypoczynkowym oraz braku podstaw do uznania, że w przedmiotowej sprawie doszło do dyskryminacji powódki ze względu na rodzicielstwo czy też korzystanie z przysługujących pracownikowi uprawnień z nim związanych.

Bezpośrednią przyczyną zmiany stanowiska pracy powódki po powrocie z urlopu macierzyńskiego na równorzędne nie było bowiem wadliwe wykonywanie przez skarżącą obowiązków, lecz brak wolnego etatu w dziale kadr i płac. Ewentualne motywy dotyczące nieprawidłowego, w ocenie pozwanej, wykonywania przez powódkę obowiązków pracowniczych miały znaczenie o tyle, że zatrudniono nowego pracownika do tego działu.

W ocenie Sądu drugiej instancji, Sąd Rejonowy dokonał też prawidłowych ustaleń w kwestii braku nagród rocznych w pozwanej spółce, a także okoliczności związanych z wypłatą powódce dodatku funkcyjnego. Wskazał, że pozwana spółka nie miała obowiązku wypłacania w spornym okresie dodatku funkcyjnego. Faktem jest, że powódka otrzymywała świadczenie pieniężne o takiej nazwie, niemniej po przeprowadzeniu postępowania dowodowego uznać należy, że podstawą do wypłaty dodatkowego wynagrodzenia było zrekompensowanie powódce okresu, kiedy pełniła ona obowiązki asystentki zarządu w zastępstwie innej pracownicy. W kilka miesięcy po przejściu powódki do działu kadr i płac kierownik tego działu zaprzestał wypłaty przedmiotowego dodatku, ponieważ nie miał on żadnej podstawy prawnej i faktycznej - nie przewidywał tego regulamin wynagradzania, nie przyznano go powódce w sposób konkretny, a jedynie w porozumieniu ustnym, zaś sama powódka nie potrafiła wskazać, w jakim zakresie dodatek ten jej przysługiwał. Zaprzestanie wypłaty powyższego składnika wynagrodzenia nie ma zatem związku z korzystaniem przez powódkę z urlopu macierzyńskiego, czy też z jej rodzicielstwem.

Zdaniem Sądu Okręgowego, Sąd pierwszej instancji trafnie ocenił także podstawy wypłaty pracownikom nagród rocznych w latach 2009 - 2012. Obowiązujący regulamin wynagradzania pozwanej spółki nie przewiduje tego świadczenia. Pracownicy działu kadr i płac otrzymywali w latach 2009-2012 nagrody za realizację dodatkowych obowiązków polegających na wypełnianiu w imieniu i na rzecz pozwanej rocznych zeznań podatkowych dla osób fizycznych.

Powódka zaskarżyła powyższy wyrok skargą kasacyjną. Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj.: (-) art. 378 § 1 k.p.c., przez ograniczenie rozpoznania sprawy wyłącznie do zarzutów apelacji, podczas gdy obowiązkiem Sądu Odwoławczego było zbadanie jej w całości, niezależnie od podniesionych przez stronę zarzutów; w szczególności Sąd drugiej instancji mając na względzie zasadę *da mihi factum dabo tibi ius* powinien był rozpoznać roszczenie o wypłatę dodatku funkcyjnego oraz nagrody rocznej nie tylko przez pryzmat podstawy prawnej wskazanej przez powódkę, czyli odszkodowania z tytułu dyskryminacji, ale także jako np. zwykłego roszczenia o zapłatę; wymienione składniki wynagrodzenia, co

potwierdza zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, zostały bowiem przyznane i były elementem indywidualnego stosunku pracy, lecz nie zostały wypowiedziane w trybie art. 42 k.p., a jedynie pracodawca zaprzestał w pewnym momencie ich wypłacania; (-) art. 102 k.p.c., przez jego niewłaściwe zastosowanie, pomimo wystąpienia w przypadku powódki okoliczności uzasadniających nieobciążanie jej w ogóle kosztami procesu, a także naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.: (-) art. 29 § 4 k.p., przez jego niezastosowanie skutkujące stwierdzeniem przez Sąd drugiej instancji, że porozumienie ustne w zakresie zmiany składników wynagrodzenia (przyznania dodatku funkcyjnego, nagrody rocznej) jest nieskuteczne i nie może stanowić podstawy żądania jego zasądzenia, a pracodawca tak przyznane składniki może w każdej chwili odebrać; (-) art. 42 k.p., przez jego niezastosowanie skutkujące uznaniem przez Sąd drugiej instancji, że do skutecznego odebrania pracownikowi składnika wynagrodzenia w postaci dodatku funkcyjnego, wystarczająca jest zmiana stanowiska i zaprzestanie z tej przyczyny jego wypłacania, z którym ten dodatek jest związany, bez konieczności dokonania przez pracodawcę wypowiedzenia zmieniającego; (-) art. 183² k.p., przez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że brak możliwości dopuszczenia pracownika wracającego po urlopie macierzyńskim na dotychczasowe stanowisko pracy, może być spowodowany oceną pracy tegoż pracownika, jak również zatrudnieniem na to stanowisko innej osoby, podczas gdy prawidłowa wykładnia wskazanych norm prawnych powinna prowadzić do wniosku, że o braku możliwości dopuszczenia do pracy na dotychczasowym stanowisku w świetle art. 183² k.p. można mówić wyłącznie w razie wystąpienia przyczyn niedotyczących pracownika, jak również w przypadku wystąpienia czynników wymuszających na pracodawcy konieczność dokonania zmian organizacyjnych, np. likwidacja stanowiska pracy w związku ze złą sytuacją ekonomiczną zakładu pracy; (-) art. 18^{3b} k.p., przez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że pracownik nie wykazał faktów uprawdopodobniających zarzut nierównego traktowania w zatrudnieniu, podczas gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i przy właściwej wykładni art. 183² k.p. Sąd drugiej instancji powinien uznać, że brak dopuszczenia pracownika na dotychczasowe stanowisko lub stanowisko równorzędne, po powrocie z urlopu macierzyńskiego, stanowi uprawdopodobnienie wystąpienia

dyskryminacji; (-) art. 18^{3a} § 1 k.p. oraz art. 18^{3d} k.p., przez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że pomimo, iż po powrocie z urlopu macierzyńskiego pracownikowi zaproponowano nowe stanowisko pracy z naruszeniem art. 183² k.p., w tym przede wszystkim nieodpowiadające jego kwalifikacjom, pracodawca nie naruszył zakazu dyskryminacji i nie jest obowiązany do zapłaty odszkodowania.

Skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania oraz pozostawienie temu Sądowi orzeczenia co do kosztów sądowych, w tym kosztów postępowania kasacyjnego.

W uzasadnieniu skargi kasacyjnej powódka wskazała, że w sprawie istniały podstawy faktyczne oraz prawne do zasądzenia na jej rzecz dodatku funkcyjnego oraz nagrody rocznej w oparciu o inne podstawy materialnoprawne niż z tytułu odszkodowania za dyskryminację. Sąd Okręgowy powinien co najmniej pod tym względem wskazać roszczenie rozpoznać. Zdaniem skarżącej, Sąd drugiej instancji powinien wziąć pod uwagę regulację art. 42 k.p. i przez ten pryzmat ocenić skuteczność odebrania skarżącej dodatku funkcyjnego. Podkreśliła, że każdy składnik, który wszedł w ramy wynagrodzenia wypłacanego pracownikowi, może zostać skutecznie odebrany wyłącznie w drodze wypowiedzenia zmieniającego. Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 29 § 4 k.p. skarżąca wskazała, że stwierdzenie Sądu drugiej instancji, iż dodatek funkcyjny nie należał się powódce, „ponieważ nie miał on żadnej podstawy prawnej i faktycznej - nie przewidywał tego regulamin wynagrodzenia, nie przyznano jej także tego dodatku w sposób konkretny, jedynie w porozumieniu ustnym” jest bezpodstawne i narusza normy materialnoprawne.

W opinii strony skarżącej, Sąd Odwoławczy naruszył również art. 183² k.p. przez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że brak możliwości zatrudnienia pracownika wracającego po urlopie macierzyńskim na dotychczasowym stanowisku, może być spowodowany oceną pracy tegoż pracownika, jak również zatrudnieniem na to stanowisko innej osoby. Prawidłowa wykładnia wskazanych norm prawnych powinna prowadzić do wniosku, że o braku możliwości dopuszczenia do prac na dotychczasowym stanowisku można mówić wyłącznie w razie wystąpienia przyczyn nie dotyczących pracownika, jak również w

przypadku wystąpienia czynników wymuszających na pracodawcy konieczność dokonania zmian organizacyjnych, np. likwidacja stanowiska pracy w związku ze złą sytuacją ekonomiczną zakładu pracy. Zdaniem skarżącej, doprowadziło to do naruszenia art. 18^{3b} k.p., bowiem Sąd Okręgowy nie przerzucił na pozwanego ciężaru dowodu w zakresie wykazania obiektywności kryterium, którym posłużył się pracodawca zmieniając powódce stanowisko pracy po jej powrocie z urlopu macierzyńskiego.

Ponadto w ocenie skarżącej, Sąd Okręgowy nie uwzględniając sytuacji życiowej powódki naruszył art. 102 k.p.c.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną pozwana wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od powódki zwrotu kosztów postępowania, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna zasługuje na uwzględnienie, albowiem uzasadnione są zarzuty podnoszone w ramach obydwu podstaw kasacyjnych.

Odnosnie obrazu art. 378 §1 k.p.c. wypada zauważyć, że postępowanie apelacyjne jest kontynuacją postępowania merytorycznego. Sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji, a nie apelację. Użyte w art. 378 § 1 k.p.c. sformułowanie, iż sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę "w granicach apelacji" oznacza w szczególności, że sąd odwoławczy dokonuje własnych ustaleń faktycznych, prowadząc lub ponawiając dowody albo poprzestając na materiale zebrany w pierwszej instancji (art. 381 k.p.c. i art. 382 k.p.c.) i kontroluje prawidłowość postępowania przed sądem pierwszej instancji (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., zasada prawna, III CZP 49/07, OSNC 2008 nr 6, poz. 55; Monitor Prawniczy 2008 nr 22, s. 37, z uwagami M. Kowalczyk; Palestra 2009 nr 1, s. 270, z glosą G. Rząsy i A. Urbańskiego). Jednocześnie obowiązkiem sądu drugiej instancji jest zastosowanie właściwych przepisów prawa materialnego niezależnie od stanowiska stron prezentowanego w toku postępowania oraz zarzutów apelacyjnych. Sąd drugiej instancji powinien dokonać wyczerpującej oceny ustalonego stanu faktycznego z punktu widzenia obowiązującego prawa materialnego i zdać z tej oceny relację w uzasadnieniu swojego wyroku (art. 328 § 2 *in fine* k.p.c.). Zgodnie z

utrwalonym poglądem Sądu Najwyższego, ustanowiony w art. 378 § 1 k.p.c. obowiązek rozpoznania sprawy w granicach apelacji oznacza zakaz wykraczania przez sąd drugiej instancji poza te granice oraz nakaz rozważenia wszystkich podniesionych w apelacji zarzutów i wniosków, a uzasadniony zarzut istotnego naruszenia tego wymagania stanowi dostateczną podstawę uwzględnienia skargi kasacyjnej (wyrok z dnia 11 grudnia 2008 r., IV CSK 331/08, LEX nr 487529; wyrok z dnia 2 lipca 2008 r., II PK 7/08, LEX nr 497686; postanowienie z dnia 17 stycznia 2007 r., II CSK 321/06, LEX nr 428715; postanowienie z dnia 19 października 2006 r., V CSK 234/06, LEX nr 453757; postanowienie z dnia 5 czerwca 2002 r., II CKN 748/00, LEX nr 55254; wyrok z dnia 27 stycznia 2004 r., I PK 219/03, OSNP 2004 nr 23, poz. 404; postanowienie z dnia 21 sierpnia 2003 r., III CKN 392/01, OSNC 2004 nr 10, poz. 161).

Rację ma pozwana zauważając w odpowiedzi na skargę kasacyjną, że zastosowanie art. 378 § 1 k.p.c. nie powinno odbywać się z naruszeniem art. 321 § 1 k.p.c., zgodnie z którym sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzać ponad żądanie. Zasada ta dotyczy także postępowania odrębnego w sprawach z zakresu prawa pracy, ponieważ z dniem 5 lutego 2005 r. – w związku z wejściem w życie ustawy z dnia 2 lipca 2004 r., o zmianie ustawy Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 172, poz. 1804) – doszło do zmiany treści art. 477¹ § 1 k.p.c., który przed nowelizacją przewidywał obowiązek sądu pracy orzekania z urzędu o roszczeniach, które wynikały z faktów przytoczonych przez pracownika, także wówczas, gdy roszczenie nie było objęte żądaniem pracownika lub gdy było zgłoszone w rozmiarze mniejszym niż usprawiedliwiony wynikiem postępowania. Zakaz orzekania ponad żądanie, będący przejawem zasady dyspozycyjności i kontrydiktoryjności, oznacza, że o treści wyroku zarówno w sensie pozytywnym, jak i negatywnym decyduje żądanie strony. Sąd nie może zasądzić czego innego od tego, czego żądał powód (*aliud*), więcej niż żądał powód (*super*), ani na innej podstawie faktycznej niż wskazana przez powoda. Zakaz orzekania ponad żądanie odnosi się zatem albo do samego żądania (*petitum*) albo do jego podstawy faktycznej (*causa petendi*). W art. 321 § 1 k.p.c. jest bowiem mowa o żądaniu w rozumieniu art. 187 § 1 k.p.c., a w myśl tego przepisu obligatoryjną treść każdego

pozwu stanowi dokładnie określone żądanie oraz przytoczenie okoliczności faktycznych uzasadniających to żądanie.

Wprawdzie w judykaturze wyrażany jest pogląd, wedle którego powołanie podstawy prawnej żądania w sposób pośredni określa również sferę faktyczną sprawy, bowiem określa, jakie fakty będą relewantne dla oceny zasadności żądania. Skoro wyrokowanie ma mieścić się w granicach faktycznych powództwa i nie jest dopuszczalne uwzględnienie żądania na podstawie faktów niewskazanych przez powoda jako podstawa faktyczna żądania, choćby ujawnionych w toku procesu, to powołanie w pozwie podstawy prawnej żądania jest dla sądu wiążące o tyle, że wyznaczając sferę relewantności faktów kierunkuje granice żądania pozwu (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 1999 r., I CKN 252/98, OSNC 1999 nr 9, poz. 152; z dnia 28 lutego 2002 r., III CKN 181/01, LEX nr 54471 i z dnia 21 października 2009 r., I PK 97/09, LEX nr 558566). Dominuje jednak podzielane przez obecny skład Sądu Najwyższego stanowisko, zgodnie z którym sąd nie jest wprost związany podstawą prawną wskazaną przez powoda w pozwie, zgodnie z zasadami *da mihi factum, dabo tibi ius* oraz *iura novit curia*. Zakaz orzekania ponad żądanie pozwu odnosi się do wyłącznie ilościowych i przedmiotowych granic powództwa. Powołanie przez powoda podstawy materilanoprawnej powództwa nie wiąże sądu. Powód powinien określić żądanie oraz jego podstawę faktyczną, a do sądu należy rozważenie możliwych podstaw prawnych powództwa, choćby niewskazanych przez powoda. Jeśli zatem w okolicznościach faktycznych sprawy sąd stwierdza zasadność żądania powoda z innej podstawy prawnej niż wskazana, to powinien je uwzględnić z tej innej podstawy, przy czym powinien zwrócić uwagę stron i umożliwić im wypowiedzenie się w tej kwestii (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 5 września 2002 r., III CKN 829/00, LEX nr 55566; z dnia 18 marca 2005 r., II CK 556/04, OSNC 2006 nr 2, poz. 10; z dnia 6 grudnia 2006 r., IV CSK 269/06, LEX nr 233045; z dnia 27 maja 2007 r., V CSK 25/07, LEX nr 320035; z dnia 10 lipca 2007 r., I CSK 144/07, LEX nr 469991; z dnia 20 lutego 2008 r., II CSK 449/07, LEX nr 442515; z dnia 25 kwietnia 2008 r., II CSK 613/07, LEX nr 420867; z dnia 16 września 2009 r., II CSK 189/09, LEX nr 564981; z dnia 16 czerwca 2010 r., I CSK 476/09, LEX nr 737242; z dnia 29 czerwca 2010 r., I PK 33/10, LEX nr 1086522; z dnia 2 lutego 2011 r., II CSK 414/10, LEX nr 738545; z dnia

1 kwietnia 2011 r., III CSK 220/10, LEX nr 1129119; z dnia 12 maja 2011 r., II PK 277/10, LEX nr 865951; z dnia 2 grudnia 2011 r., III CSK 136/11, LEX nr 1131125; z dnia 19 marca 2012 r., II PK 175/11, LEX nr 1164729; z dnia 16 listopada 2012 r., III CSK 73/12, LEX nr 1293965; z dnia 5 grudnia 2013 r., V CSK 33/13, LEX nr 1438656; z dnia 25 czerwca 2015 r., V CSK 612/14, LEX nr 1771393; z dnia 20 stycznia 2016 r., I PK 32/15, LEX nr 1977917 i z dnia 30 września 2016 r., I CSK 644/15, LEX nr 2147274).

W niniejszej sprawie żądanie pozwu ma majątkowy, a ściślej – pieniężny charakter i chociaż powódka określiła swoje roszczenie jako odszkodowanie z tytułu dyskryminacji w zatrudnieniu, a jako materialnoprawną ich podstawę wskazała przepisy Kodeksu pracy dotyczące tej kwestii, to na dochodzoną kwotę składają się trzy wielkości, tj. odszkodowanie w wysokości trzymiesięcznego wynagrodzenia oraz niewypłacony od lipca 2009 r. dodatek funkcyjny i nieprzyznane za lata 2010 – 2012 nagrody roczne. Podstawę faktyczną zgłoszonych roszczeń stanowi natomiast okoliczność niedopuszczenia powódki po powrocie z urlopu macierzyńskiego do pracy na dotychczasowym stanowisku młodszego inspektora do spraw kadr i płac i przeniesienie jej do działu personalnego (co – zdaniem powódki – stanowiło degradację w hierarchii zawodowej), a nadto jednostronne zaprzestanie przez pracodawcę wypłaty wspomnianego dodatku funkcyjnego i nagrody rocznej z chwilą rozpoczęcia korzystania przez powódkę ze świadczeń związanych z ciążą i urodzeniem dziecka (zwolnienia chorobowego oraz urlopu macierzyńskiego). Podstawa faktyczna żądania pozwu jest zatem wieloaspektowa, a wywodzone z niej roszczenia podlegają kwalifikacji prawnej nie tylko z punktu widzenia przepisów dotyczących dyskryminacji z zatrudnieniu. Takiej zaś pogłębionej analizy prawnej roszczeń pozwu zabrakło w rozważaniach Sądu drugiej instancji, mimo że był on zobowiązany do niej z mocy art. 378 § 1 k.p.c., co czyni uzasadnionym kasacyjny zarzut naruszenia przepisów postępowania przy ferowaniu zaskarżonego wyroku. Analiza ta nie oznaczałaby przy tym wykroczenia poza granice określone w art. 321 § 1 k.p.c., gdyż nie prowadziłaby do orzekania ponad zawarte w pozwie żądanie i jego podstawę faktyczną.

Przechodząc do drugiej podstawy kasacyjnej, tj. podstawy naruszenia prawa materialnego, godzi się przypomnieć, że powódka dochodzi odszkodowania z art. 18^{3d} k.p. z tytułu naruszenia przez pozwaną zasady niedyskryminacji w zatrudnieniu, polegającego na pozbawieniu skarżącej wskazanych składników wynagrodzenia i przeniesieniu na inne stanowisko pracy w związku z korzystaniem z uprawnień rodzicielskich.

Analizę trafności powyższych zarzutów rozpocząć wypada od przypomnienia, iż zasada równości praw oraz zasada niedyskryminacji obowiązują w polskim systemie prawnym na mocy Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie w dniu 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.) i mającej - zgodnie z art. 91 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej - pierwszeństwo stosowania przed ustawodawstwem krajowym. W myśl art. 14 tej Konwencji, korzystanie z praw i wolności w niej wymienionych powinno być zapewnione bez dyskryminacji wynikającej z takich powodów, jak: płeć, rasa, kolor skóry, język, religia, przekonania polityczne i inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie bądź z jakichkolwiek innych przyczyn. Omawiana zasada wynikała również z art. 141 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, a po wejściu w życie w dniu 1 grudnia 2009 r. zmian wprowadzonych na mocy traktatu lizbońskiego - z art. 157 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej oraz kolejnych dyrektyw unijnych regulujących problematykę między innymi równego traktowania w zatrudnieniu: Dyrektywy Rady z dnia 10 lutego 1975 r. w sprawie zbliżenia ustawodawstw Państw Członkowskich w zakresie stosowania zasady równego wynagradzania pracowników mężczyzn i kobiet (75/117/EWG); Dyrektywy Rady z dnia 9 lutego 1976 r. w sprawie wprowadzania w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w zakresie dostępu do zatrudnienia, kształcenia i awansu zawodowego oraz warunków pracy (76/207/EWG); Dyrektywy Rady z dnia 15 grudnia 1997 r. dotyczącej ciężaru dowodu w sprawach dyskryminacji ze względu na płeć (97/80/WE), uchylonych dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2006/54/WE, Dyrektywy Rady 200/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy; Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2002/73/WE z

dnia 23 września 2002 r., zmieniającej Dyrektywę Rady 76/207/EWG w sprawie wprowadzania w życie zasady równego traktowania mężczyzn i kobiet w zatrudnieniu, kształceniu i awansu zawodowego oraz warunków pracy; Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/54/WE z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzania w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy. W kształtującym się na tle stosowania tych dyrektyw orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) wyrażony jest pogląd zbieżny z prezentowanym przez Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPC), zgodnie z którym nie dochodzi do naruszenia zasady równego traktowania (zakazu dyskryminacji), jeśli wybrane środki (przepisy) odzwierciedlają uzasadniony cel polityki społecznej oraz są odpowiednie i konieczne do osiągnięcia tego celu (por. w odniesieniu do zakazu dyskryminacji ze względu na płeć: orzeczenie TSUE z 6 lipca 2000 r.; C-407/98, w sprawie Katarina A. i Leif A. przeciwko Elisabet F., w odniesieniu do zakazu dyskryminacji ze względu na wiek: orzeczenie TSUE z 22 listopada 2005 r., C-144/04 w sprawie Verner M. przeciwko Rudiger H.; orzeczenie TSUE z dnia 11 lipca 2006 r., C-13/05, orzeczenie TSUE z 16 października 2007 r., C-411/05 w sprawie P. przeciwko C. S.A., w odniesieniu do prawa do renty z pracowniczego programu emerytalnego orzeczenie TSUE z 23 września 2008 r., C-427/06 w sprawie Birgit B. przeciwko B. GmbH, w odniesieniu do zakazu dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność: orzeczenie TSUE z dnia 11 lipca 2006 r., C-13/05, w sprawie Sonia C. przeciwko E. S.A.). Wypada przy tym podkreślić, iż prawo unijne ogranicza pojęcie dyskryminacji do zamkniętego katalogu powodów uważanych za dyskryminujące. Zakres zastosowania Dyrektywy Rady z dnia 27 listopada 2000 r., 2000/78/WE nie może być w drodze analogii rozszerzany poza dyskryminację z przyczyn wymienionych w sposób wyczerpujący w art. 1 tego aktu, skoro art. 2 ust. 1 dyrektywy stanowi, że do celów tego aktu "zasada równego traktowania" oznacza brak jakichkolwiek form bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji z przyczyn określonych w art. 1 (wyrok TSUE z 11 lipca 2006 r., C-13/05, w sprawie Sonia C. przeciwko E. S.A. oraz wyrok TSUE z 7 lipca 2011 r., C-310/10 w sprawie A. i inni).

Omawiane zasady znalazły swój wyraz w art. 32 Konstytucji RP, zgodnie z którym wszyscy są wobec prawa równi i mają prawo do równego traktowania przez

władze publiczne; nikt zaś nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiejkolwiek przyczyny.

Trybunał Konstytucyjny dokonując wykładni powyższych zasad wyjaśnia, że wszystkie podmioty prawne, charakteryzujące się daną cechą istotną w równym stopniu, mają być traktowane równo, tzn. według jednakowej miary, bez różnicowań zarówno dyskryminacyjnych, jak i faworyzujących. Dopuszczalne jest zatem różne traktowanie przez prawo różnych podmiotów. Natomiast wszelkie odstępstwa od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych muszą znajdować podstawę w odpowiednio przekonywujących argumentach. Argumenty te muszą zaś mieć charakter relewantny (a więc pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma i służyć realizacji tego celu i treści) i proporcjonalny (czyli waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych) i muszą pozostawać w jakimś związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych (por. orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 marca 1988 r., U 7/87, OTK 1988 Nr 1, poz. 1; z dnia 3 marca 1987 r., P 2/87, OTK 1987 Nr 1, poz. 2; z dnia 28 listopada 1995 r., K 17/95, OTK 1995 Nr 3, poz. 18; z dnia 3 września 1996 r., K 10/96, OTK 1996 Nr 4, poz. 33; z dnia 29 września 1997 r., K 15/97, OTK 1997 Nr 3-4, poz. 37; z dnia 14 maja 2001 r., SK 1/00, OTK 2001 Nr 4, poz. 84; z dnia 14 lipca 2004 r., SK 8/03, OTK ZU 2004 nr 7/A, poz. 65 i z dnia 24 kwietnia 2006 r., P 9/05, OTK ZU 2006 nr 4/A, poz. 46 i powołane tam orzecznictwo oraz z dnia 16 listopada 2010 r., P 86/08, OTK - A 2010 Nr 9, poz. 101).

Urzeczywistnieniem powyższych zasad na płaszczyźnie prawa pracy jest zaś regulacja art. 11², zgodnie z którym pracownicy mają równe prawa z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków; dotyczy to w szczególności równego traktowania mężczyzn i kobiet w zatrudnieniu oraz art. 11³, który stanowi, że jakakolwiek dyskryminacja w zatrudnieniu, bezpośrednia lub pośrednia, w szczególności ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie

etniczne, wyznanie, orientację seksualną, a także ze względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy - jest niedopuszczalna. Dalszym rozwinięciem tej problematyki są przepisy zamieszczone w rozdziale IIa, zatytułowanym "Równe traktowanie w zatrudnieniu (m.in. przepisu art. 18^{3a} § 3 i 4 k.p. definiujące pojęcie dyskryminacji bezpośredniej i pośredniej), wprowadzone do Działu I Kodeksu pracy ustawą nowelizującą z dnia 14 listopada 2003 r. (Dz. U. Nr 23, poz. 2081), z mocą obowiązującą od dnia 1 stycznia 2004 r., celem dostosowania polskiego prawa pracy do wymagań Unii Europejskiej, określonych w art. 141 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską oraz wspomnianych wyżej dyrektyw Parlamentu Europejskiego i Rady.

Warto podkreślić, że konstytucyjna i kodeksowa zasada równości ma dwa aspekty. Z jednej strony oznacza bowiem równość w prawie (nakaz kształtowania przepisów prawa z uwzględnieniem zasady równości), a z drugiej strony - równość wobec prawa (nakaz równego traktowania podmiotów w procesie stosowania prawa). Naruszenie zasady równego traktowania i niedyskryminacji w zatrudnieniu zarówno w procesie stanowienia aktów z zakresu tej gałęzi prawa, jak i w czynnościach prawnych kreujących stosunki pracy i kształtujących ich treść ma więc swoje konsekwencje określone w art. 9 § 4 i art. 18 § 3 k.p. Z art. 9 § 4 k.p. wynika bowiem, że postanowienia układów zbiorowych pracy i innych opartych na ustawie porozumień zbiorowych, regulaminów oraz statutów określających prawa i obowiązki stron stosunku pracy, naruszające zasadę równego traktowania w zatrudnieniu (zatem również w sferze płacowej) nie obowiązują. Należy dodać, że dotyczy to przypadków, gdy przepisy te faworyzują jednych pracowników z pokrzywdzeniem innych. Taka sytuacja upoważnia zaś pracownika gorzej traktowanego do dochodzenia świadczeń przewidzianych w zakwestionowanych przepisach, a jakich pozbawiono go wskutek uchybienia przez pracodawcę zakazowi dyskryminacji (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2006 r., I PK 87/06). Podobnie art. 18 § 3 k.p. stanowi, iż postanowienia umów o pracę i innych aktów kreujących stosunek pracy, sprzeczne z zasadą równego traktowania, są nieważne, a zamiast takich postanowień stosuje się odpowiednie przepisy prawa pracy, zaś w razie ich braku - postanowienia te należy zastąpić postanowieniami niemającymi dyskryminacyjnego charakteru. W

przypadku stwierdzenia naruszenia przez pracodawcę zakazu dyskryminacji, sąd pracy może zatem, zastępując nieważne postanowienie aktu będącego źródłem stosunku pracy postanowieniami zgodnymi z zasadą równego traktowania, ukształtować na przyszłość treść owego stosunku, a co do okresu wstecznego, gdy naruszenia takie miały miejsce - orzec o odszkodowaniu z art. 18^{3d} k.p. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 2007 r., I PK 242/06, OSNP 2008 nr 7-8, poz. 98).

Także w orzecznictwie Sądu Najwyższego, ukształtowanym na podstawie powyższych unormowań Kodeksu pracy, dyskryminacja w sferze zatrudnienia rozumiana jest jako bezprawne pozbawienie lub ograniczenie praw wynikających ze stosunku pracy albo nierównomierne traktowanie pracowników ze względu na wymienione w przepisie kryteria dyskryminacyjne, a także przyznawanie z tych względów niektórym pracownikom mniejszych praw niż te, z których korzystają inni pracownicy, znajdujący się w takiej samej sytuacji faktycznej i prawnej. Nie narusza jednak zasady równości usprawiedliwione i racjonalne zróżnicowanie (dyferencjacja) sytuacji prawnej podmiotów ze względu na różniącą je cechę istotną, relewantną (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 23 października 1996 r., I PRN 94/96, OSNAPiUS 1997 Nr 8, poz. 131; z dnia 10 września 1997 r., I PKN 246/97, OSNAPiUS 1998 Nr 12, poz. 360; z dnia 16 listopada 2001 r., I PKN 696/00, OSNP 2003 Nr 20, poz. 486; z dnia 12 grudnia 2001 r., I PKN 182/01, OSP 2002 Nr 11, poz. 150; z dnia 23 listopada 2004 r., I PK 20/04, OSNP 2005 Nr 13, poz. 185; z dnia 11 stycznia 2006 r., II UK 51/05, PiZS 2006 nr 9, s. 34; z dnia 14 lutego 2006 r., III PK 109/05, OSNP 2007 nr 1-2, poz. 5; z dnia 14 lutego 2006 r., III UK 150/05, LEX nr 272551; z dnia 14 stycznia 2008 r., II PK 102/07, Monitor Prawa Pracy 2008 nr 8, s. 440 oraz uchwała z dnia 8 stycznia 2002 r., III ZP 31/01, OSNAPiUS 2002 Nr 12, poz. 284). Zwraca się przy tym uwagę, że dyskryminacja (art. 11³ k.p.) w odróżnieniu od "zwykłego" nierównego traktowania (art. 11² k.p.) oznacza gorsze traktowanie pracownika ze względu na jego cechę lub właściwość, określoną w Kodeksie pracy jako przyczyna (w języku prawniczym także jako podstawa bądź kryterium) dyskryminacji. Wzorem art. 2 Dyrektywy Rady z dnia 27 listopada 2000 r., 2000/78/WE również art. 18^{3a} § 2 k.p. stanowi, że równe traktowanie w zatrudnieniu oznacza niedyskryminowanie w jakikolwiek sposób, bezpośrednio lub pośrednio, z

przyczyn określonych w § 1 (tekst jedn.: płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, a także bez względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy). Negatywne wyróżnienie dyskryminacji jako kwalifikowanej postaci nierównego traktowania, służy przeciwdziałaniu najbardziej nagannym społecznie i szkodliwym przejawom tego zjawiska. Wynika stąd jednocześnie, że przepisy Kodeksu pracy odnoszące się do dyskryminacji, nie mają zastosowania w przypadkach nierównego traktowania niespowodowanego przyczyną uznaną za podstawę dyskryminacji. Do naruszenia zasady niedyskryminacji w zatrudnieniu może więc dojść tylko wtedy, gdy zróżnicowanie sytuacji pracowników wynika wyłącznie z zastosowania przez pracodawcę niedozwolonego przez ustawę kryterium, co równocześnie oznacza, że nie stanowi dyskryminacji dyferencjacja praw pracowników ze względu na cechujące ich odmienności nieuważane za dyskryminujące. Jeśli zatem pracownik zarzuca pracodawcy naruszenie przepisów dotyczących zakazu dyskryminacji w zatrudnieniu, to powinien wskazać przyczynę, ze względu na którą dopuszczono się wobec niego aktu dyskryminacji (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 2001 r., I PKN 182/01, OSNP 2003 Nr 23, poz. 571; z dnia 23 stycznia 2002 r., I PKN 816/00, OSNP 2004 Nr 2, poz. 32; z dnia 17 lutego 2004 r., I PK 386/03, OSNP 2005 Nr 1, poz. 6; z dnia 5 maja 2005 r., III PK 14/05, OSNP 2005 Nr 23, poz. 376; z dnia 10 października 2006 r., I PK 92/06, Monitor Prawa Pracy 2007 Nr 1, poz. 32; z dnia 9 stycznia 2007 r., II PK 180/06, OSNP 2008 nr 3-4, poz. 36; z dnia 18 sierpnia 2009 r., I PK 28/09, LEX nr 528155; z dnia 21 stycznia 2011 r., II PK 169/10, LEX nr 1095824 i z dnia 7 kwietnia 2011 r., I PK 232/10, LEX nr 794548). Trzeba jednak pamiętać, że wzorowany na art. 4 ust. 1 Dyrektywy Rady 97/80/WE (obecnie art. 19 Dyrektywy Rady 2006/54/WE) oraz art. 10 Dyrektywy Rady 2000/78/WE przepis art. 18^{3b} § 1 k.p. zmienia rozkład ciężaru dowodu przewidziany w art. 6 k.c. w związku z art. 300 k.p. i w procesie o odszkodowanie za naruszenie zakazu dyskryminacji zwalnia pracownika z obowiązku udowodnienia faktu jego dyskryminacji. Podążając śladami orzecznictwa Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości (por. orzeczenie z dnia 31 marca 1981 r., C-96/80 w sprawie J. P. J. przeciwko K. (Clothing Productions) Ltd., z dnia 13 maja

1986 r., C-170/84, w sprawie Susanna B. przeciwko Bank der Ö. AG), również Sąd Najwyższy stoi na stanowisku, iż w tego rodzaju sporach pracownik powinien przedstawić przed sądem fakty, z których można wyprowadzić domniemanie bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji, a wówczas na pracodawcę przechodzi ciężar dowodu, że przy różnicowaniu sytuacji pracowników kierował się obiektywnymi przesłankami (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2005 r., II PK 33/05, niepublikowany oraz z dnia 9 czerwca 2006 r., III PK 30/06, OSNP 2007 nr 11-12, poz. 160 i z dnia 2 lutego 2007 r., I PK 242/06, OSNP 2008 nr 7-8, poz. 98).

Wracając na grunt niniejszej sprawy należy zauważyć, że podstawa faktyczna roszczeń odszkodowawczych pozwu obejmuje pewną sekwencję zdarzeń następujących po sobie w dłuższej perspektywie czasowej. Punktem wyjścia w czynieniu ustaleń i formułowaniu ocen prawnych w kwestii naruszenia przez pozwaną wobec powódki zasady niedyskryminacji w zatrudnieniu jest precyzyjne określenie statusu pracowniczego K. S. i przeanalizowanie w świetle przepisów prawa pracy zachowania pracodawcy wobec niej, a następnie porównanie sposobu potraktowania skarżącej z traktowaniem przez pozwaną innych pracowników znajdujących się w podobnej sytuacji faktycznej i prawnej.

Na wstępie należy zaznaczyć, że powódkę z pozwaną łączyła umowa o pracę na czas określony, zawarta na prawie sześć lat (od 1 kwietnia 2007 r. do 31 grudnia 2012 r.), w trakcie której strony wielokrotnie zmieniały w trybie porozumienia treść wykreowanego tą umową stosunku pracy, w tym jego najważniejszy element, jakim jest rodzaj powierzonych pracownikowi pracy.

W doktrynie przyjmuje się, że tradycyjny model zatrudnienia to wykonywanie pracy w ramach stosunku pracy pomiędzy pracownikiem a zatrudniającym go pracodawcą, zawartego na podstawie bezterminowej umowy o pracę, w stałych godzinach, według powszechnie obowiązujących norm pracy i najczęściej świadczony w siedzibie i pod nadzorem pracodawcy. *A contrario*: nietypowe, elastyczne formy zatrudnienia to takie, które nie posiadają jednaj lub kilku z wyżej wymienionych cech. Może to być zarówno zatrudnienie pracownicze (zatrudnienie na czas określony, w niepełnym wymiarze, w nieregularnym czasie pracy, a także poza siedzibą pracodawcy), jak i pozapracownicze (np. na podstawie umów cywilnoprawnych czy tzw. samo zatrudnienie) lub mieszane, jak np. praca

nakładacza, której nie można zaliczyć do zatrudnienia pracowniczego, ale która jest nasycona wieloma elementami prawa pracy (A. Chobot, Nowe formy zatrudnienia. Kierunki rozwoju i nowelizacji, Warszawa 1997, s. 130; A. Patulski, Nietypowe formy zatrudnienia. Elastyczność czy stabilizacja. Cześć 1, MoPr. 2008 nr 2, s. 64 - 67).

Również w świetle dyrektywy 99/70/WE z dnia 28 czerwca 1999 r. dotyczącej Porozumienia ramowego w dnia 18 marca 1999 r. w sprawie pracy na czas określony, zawartej przez Europejską Unię Konfederacji Przemysłowych i Pracodawców (UNICE), Europejskie Centrum Przedsiębiorstw Publicznych (CEEP) oraz Europejską Konfederację Związków zawodowych (ETUC) – (Dz. Urz. UE L 175 z 10.07.1999) za atypowe formy zatrudnienia uważa się zatrudnienie w formach innych niż umowa o pracę na czas nieokreślony, takich jak umowy terminowe, umowy o pracę w niepełnym wymiarze, praca tymczasowa i praca na odległość (telepraca).

Podstawowe funkcje umowy o pracę na czas określony są takie same jak umowy na czas nieokreślony – świadczenie przez pracownika pracy na rzecz pracodawcy i zatrudnianie pracownika za wynagrodzeniem. Jej celem swoistym jest nawiązanie stosunku pracy na odpowiadający stronom i wynikający z ich potrzeb okres, związanie się w interesie zarówno pracodawcy, jak i pracownika trwałą, choć ograniczoną czasowo więzią prawną. Umowa o pracę na czas określonym jest umową terminową i zarazem trwałą (stabilną). Owa trwałość ma charakter przede wszystkim formalny, co znaczy w założeniu gwarancję trwania stosunku pracy przez uzgodniony w umowie czas. Prawdą jest, że wraz z wejściem w życie Kodeksu pracy nastąpiła deprecjacja stabilności stosunków pracy nawiązanych na podstawie umów terminowych. Zachowano różnorodność owych umów i dodatkowo poszerzono ich katalog, wyodrębniając szczególną postać umów na czas określony w postaci umów na czas zastępstwa nieobecnego pracownika. Dla umów o pracę na czas określony nie zastrzeżono żadnych ograniczeń co do czasu, na jaki mogą być zawierane, ani – pierwotnie - ograniczeń możliwości ich odnawialności. Nade wszystko zaś, znacznie ułatwiono ich rozwiązanie. Obok - jak miało to miejsce w poprzednim porządku prawnym - rozwiązania umowy o pracę na czas określony w drodze porozumienia stron, wraz z upływem czasu, na jaki była zawarta, oraz bez

wypowiedzenia, a nadto wygaśnięcia jej w sytuacjach określonych przepisami Kodeksu pracy, ustawodawca w art. 33 k.p. dopuścił możliwość rozwiązania tejże umowy za wypowiedzeniem. Dopuszczalność wypowiedzenia uzależniono jednak od kumulatywnego spełnienia dwóch przesłanek: zawarcia umowy na okres dłuższy niż sześć miesięcy oraz dokonania przez strony stosownego zastrzeżenia, przy czym kryteria te nie muszą być spełnione w razie upadłości i likwidacji pracodawcy (art. 41¹ k.p.) oraz zwolnień grupowych. Judykatura zliberalizowała zaś wynikające z art. 33 k.p. przesłanki wypowiedzenia tej kategorii terminowych umów o pracę. W świetle art. 33 k.p., przy spełnieniu ustawowej przesłanki zawarcia umowy na czas dłuższy niż sześć miesięcy ustawodawca pozostawił woli stron możliwość jej rozwiązania w drodze wypowiedzenia. Wolę tę mogą one wyrazić nie tylko przy zawieraniu umowy, ale także w trakcie jej trwania, a tej treści zastrzeżenie może być dokonane przez każde zachowanie się stron, które ujawni ich wolę w sposób dostateczny (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 1994 r., I PZP 26/94, OSNP 1994 nr 8, poz. 126 oraz wyrok z dnia 4 lipca 2001 r., I PRN 527/00, OSNP 2003 nr 10, poz. 249). Natomiast w kolejnej uchwale z dnia 7 września 1994 r., I PZP 35/94 (OSNPO 1994 nr 11, poz. 173) Sąd Najwyższy stwierdził, że umowa o pracę zawarta na czas określony dłuższy niż sześć miesięcy, w której strony przewidziały dopuszczalność jej wcześniejszego rozwiązania za dwutygodniowym wypowiedzeniem, może być rozwiązana przed upływem sześciu miesięcy jej trwania.

Jednak nawet przy tak zliberalizowanej przez judykaturę dopuszczalności wypowiedzenia umów o pracę na czas określony, muszą być spełnione wynikające z art. 33 k.p. przesłanki, tj. zawarcie umowy na czas dłuższy niż 6 miesięcy oraz dokonanie przez strony stosownego zastrzeżenia o możliwości jej wcześniejszego rozwiązania w tym trybie. Tymczasem w niniejszej w sprawie nie ustalono, czy w momencie zawierania umowy o pracę lub w trakcie jej realizacji powódka i pozwana poczyniły takie zastrzeżenie. Okoliczność ta jest o tyle istotna, że zgodnie z art. 42 § 1 k.p. przepisy o wypowiedzeniu umowy o pracę stosuje się odpowiednio do wypowiedzenia wynikających z umowy warunków pracy i płacy. Oznacza to, że wypowiedzenie zmieniające jest dopuszczalne w tych przypadkach, w których możliwe jest wypowiedzenie umowy o pracę (wypowiedzenie rozwiązujące). Jeśli

zatem przedmiotowa umowa o pracę na czas określony nie podlegała wypowiedzeniu wobec niespełnienia przesłanek z art. 33 k.p., to również niedopuszczalne było dokonanie przez pracodawcę jednostronnej zmiany jej treści na niekorzyść pracownika, także w trybie art. 42 § 1 k.p. Dotyczy to wszelkich elementów owej treści, w tym rodzaju powierzonej pracy i sposobu jej wynagradzania.

Treść stosunku pracy, także w zakresie warunków płacowych, określona jest przede wszystkim w akcie kreującym w myśl art. 2 k.p. ów stosunek. To zatem strony zgodnie ze swoją wolą kształtują stosunek pracy. Ustanowiony w art. 18 § 1 k.p. wymóg zgodności postanowień umów o pracę (innych aktów będących źródłem stosunku pracy) z przepisami prawa pracy pełni zaś funkcję gwarancji nienaruszania umową standardów ustanowionych w tych przepisach, przy równoczesnej swobodzie stron w określeniu w umowie warunków zatrudnienia w sposób bardziej korzystny dla pracownika niż wynikający z norm prawa pracy. W konsekwencji fakt, że obowiązujące u pozwanego pracodawcy zakładowe przepisy płacowe nie przewidywały takich składników wynagrodzenia, jak dodatki funkcyjne czy nagrody roczne, nie oznacza, iż składniki te nie mogły być przyznane powódce w umowie o pracę, zarówno w pierwotnym tekście umowy, jak i w kolejnych aneksach do niej. Jak bowiem zauważył Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 9 kwietnia 1991 r., I PRN 13/91 (OSP 1992 nr 4, poz. 88), przyznanie pracownikowi w umowie o pracę świadczenia nieprzewidzianego w przepisach o wynagrodzeniu dla danego stanowiska i nadanie mu charakteru stałego składnika wynagrodzenia nakłada na pracodawcę obowiązek jego wypłacania, a zwolnienie z tego obowiązku może nastąpić w drodze wypowiedzenia zmieniającego warunki płacy. Jak wspomniano wyżej, ustanowienie składnika wynagrodzenia, także nieprzewidzianego w przepisach płacowych, może nastąpić zarówno przy zawieraniu umowy o pracę, jak i w trakcie jej trwania. O ile zmiana przez pracodawcę warunków płacowych na niekorzyść pracownika wymaga wypowiedzenia (jeśli w ogóle jest ono dopuszczalne w przypadku danej umowy o pracę), o tyle tryb wypowiedzenia nie jest konieczny w razie dokonania przez podmiot zatrudniający jednostronnej modyfikacji owych warunków na korzyść pracownika. Wszelkie przekształcenia treści stosunku pracy (zarówno korzystne jak

i niekorzystane dla pracownika) mogą być natomiast dokonane w drodze porozumienia stron, a to może zostać zawarte również przez czynności konkludentne (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 20 sierpnia 1997 r., I PKN 232/97, OSNP 1998 nr 10, poz. 306 i z dnia 25 lutego 2009 r., II PK 176/08, LEX nr 736726). Jeśli zmiana warunków pracy i płacy nie następuje w trybie wypowiedzenia zmieniającego, dla którego art. 30 § 3 k.p. w związku z art. 42 § 1 k.p. wymaga formy pisemnej ze skutkami przewidzianymi w art. 45 i nast. k.p., lecz za porozumieniem stron, to z mocy art. 29 § 4 k.p. modyfikacja ta powinna być potwierdzona na piśmie. Zastrzeżona w tym przepisie forma pisemna służy jednak wyłącznie celom dowodowym (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 20 września 1977 r., I PR 67/77, LEX nr 13322, z dnia 25 lutego 2009 r., II PK 176/08, LEX nr 736726 i z dnia 27 lipca 2011 r., II PK 29/11, LEX nr 1044009). Z powyższych regulacji prawnych płyną następujące wnioski: po pierwsze, nie tylko przy zawieraniu łączącej powódkę z pozwaną umowy o pracę ale także w trakcie jej trwania pracodawca mógł dokonać jednostronnej zmiany warunków płacy i przyznać powódce składnik wynagrodzenia nieprzewidziany w zakładowych przepisach płacowych. Po drugie, mógł dokonać tego ustnie, potwierdzając następnie ten fakt na piśmie. Brak pisemnego potwierdzenia nie czynił dokonanej zmiany nieważną czy bezskuteczną. Po trzecie, wraz z modyfikacją treści stosunku pracy pozwaną obowiązywały nowe warunki płacowe, a niewypłacenie przezeń wspomnianych dodatkowych składników wynagrodzenia rodziło po stronie powódki roszczenie o ich realizację. Jednostronna zmiana warunków płacowych na niekorzyść pracownika przez pozbawienie go danego składnika wynagrodzenia wymagała bowiem wypowiedzenia zmieniającego (o ile było ono dopuszczalne w przypadku przedmiotowej umowy o pracę) lub porozumienia stron.

W kwestii charakteru dochodzonych pozwem świadczeń płacowych wypada zauważyć, że sporny dodatek funkcyjny, chociaż nie był przewidziany w zakładowym regulaminie wynagradzania, to wypłacano go na podstawie ustnych uzgodnień stron, systematycznie, przez okres od 1 kwietnia 2008 r. do 30 czerwca 2009 r., w stałej wysokości, a sam pracodawca nadał mu taką nazwę w dokumentach płacowych. Według zapewnień pozwanej, świadczenie to przyznano powódce czasowo, tj. z tytułu i na okres zastępstwa nieobecnej asystentki zarządu

przebywającej na urlopie macierzyńskim. Rzecz w tym, że przedmiotowy dodatek wypłacany był powódce nie tylko w okresie jej zatrudnienia w sekretariacie zarządu, gdzie, zdaniem pracodawcy, miała ona zastępować nieobecną asystentkę zarządu, ale także po przejściu z dniem 1 grudnia 2008 r. do działu kadr i płac, w którym tego rodzaju dodatkowych obowiązków nie pełniła. Nadto świadczenie to realizowane było przez okres 15 miesięcy, a więc kilkakrotnie dłużej niż wynosił w tym czasie urlop macierzyński zastępowanej pracownicy. Nawet jeżeli zatem sporny składnik wynagrodzenia nie był przewidziany w przepisach płacowych, to jego przyznanie na podstawie ustnego porozumienia stron i realizowanie przez szereg miesięcy uczyniło go stałym elementem treści stosunku pracy, a pozbawienie powódki tego świadczenia wymagało porozumienia stron albo wypowiedzenia zmieniającego.

Z kolei odnośnie dochodzonej pozewem nagrody rocznej godzi się podkreślić, że wprawdzie pracodawca nazywa to świadczenie premią uznaniową, to jednak przyznaje, że było ono wypłacane za wykonywanie przez pracowników działu kadr i płac konkretnych obowiązków. Z materiału dowodowego sprawy nie wynika przy tym, aby na pełnienie tych obowiązków strony zawierały dodatkowe umowy, a realizacja tychże zadań odbywała się poza stosunkami pracy. Sporna nagroda roczna nosiła więc znamiona premii za wykonanie określonych zadań i takiego charakteru nie pozbawia jej ewentualne pozostawienie w gestii pracodawcy decyzji o ostatecznej wysokości przyznanego świadczenia. Przeniesienie po powrocie z urlopu macierzyńskiego do działu personalnego, w którym nie stosowano tego rodzaju składnika wynagrodzenia, oznaczało więc nie tylko zmianę stanowiska pracy, ale także pogorszenie warunków płacowych powódki.

Trzeba zaakcentować fakt, że pozbawienie powódki wspomnianych składników wynagrodzenia nastąpiło z naruszeniem powołanych wcześniej przepisów prawa pracy, bo bez zachowania trybu porozumienia stron lub wypowiedzenia zmieniającego i przypadło na okres, gdy skarżąca, zatrudniona na podstawie umowy o pracę na czas określony, zaczęła korzystać ze świadczeń chorobowych związanych z ciążą (dodatek funkcyjny) a następnie z urlopu macierzyńskiego (nagroda roczna).

Pozostaje rozważyć prawidłowość zastosowania przez pozwaną trybu przeniesienia powódki na inne stanowisko pracy po powrocie z urlopu macierzyńskiego.

Przepis art. 183² k.p. stanowi, że pracodawca dopuszcza pracownika po zakończeniu urlopu macierzyńskiego, urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego, dodatkowego urlopu macierzyńskiego lub dodatkowego urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego do pracy na dotychczasowym stanowisku, a jeżeli nie jest to możliwe, na stanowisku równorzędnym z zajmowanym przed rozpoczęciem urlopu lub na innym stanowisku odpowiadającym jego kwalifikacjom zawodowym, za wynagrodzeniem za pracę, jakie otrzymywałby, gdyby nie korzystał z urlopu. Komentowany przepis normujący szczególną ochronę stosunku pracy pracownika uprawnionego do urlopu macierzyńskiego trzeba analizować w szerszym kontekście, jakim jest kodeksowa regulacja dotycząca funkcjonowania tegoż stosunku prawnego w trakcie korzystania przez pracownika ze wspomnianego urlopu i po powrocie z niego. Regulacja art. 177 § 1 k.p. zakazuje bowiem wypowiedzenia i rozwiązywania umów o pracę w okresie urlopu macierzyńskiego (chyba że zachodzą przyczyny uzasadniające rozwiązanie umowy bez wypowiedzenia z winy pracownika, a zakładowa organizacja związkowa wyrazi zgodę na rozwiązanie umowy), z wyłączeniem tej ochrony z mocy art. 177 § 4 k.p. w razie upadłości lub likwidacji pracodawcy oraz jej modyfikacją w przepisach ustawy z dnia 13 marca 2003 r. o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników (jednolity tekst: Dz. U. z 2016 r., poz. 1474). Z kolei art. 183² k.p. reguluje status pracownika powracającego z urlopu macierzyńskiego, nakazując pracodawcy dopuszczenie tegoż pracownika do pracy na jednym ze stanowisk wymienionych w powołanym przepisie. Z chwilą zakończenia urlopu wychowawczego następuje wszak wznowienie realizacji stosunku pracy. Po stronie pracownika rodzi się obowiązek stawienia się do pracy w stanie gotowości do jej wykonywania, zaś po stronie pracodawcy – obowiązek dopuszczenia pracownika do pracy. Zasadniczo pracodawca obowiązany jest dopuścić pracownika do pracy na dotychczasowym stanowisku. Jeżeli jednak nie jest to możliwe, powinien zaproponować mu stanowisko równorzędne z zajmowanym przed rozpoczęciem urlopu lub

odpowiadające jego kwalifikacjom zawodowym. Stanowisko równorzędne to takie, na którym wykonywana jest praca tego samego rodzaju, które gwarantuje wynagrodzenie na dotychczasowym poziomie i zapewnia dotychczasową pozycję zawodową oraz możliwości awansowe nie mniejsze od posiadanych poprzednio (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 27 września 1979 r., I PZP 37/79, OSNC 1980 nr 2, poz. 22). Inne stanowisko pracy to takie, na którym wykonywana jest praca innego rodzaju, jednak odpowiadająca wykształceniu i doświadczeniu zawodowemu pracownika. Powierzenie stanowiska w trybie omawianego przepisu następuje przy tym z zachowaniem gwarancji płacowych. Niezależnie bowiem od tego, czy pracownik powrócił do pracy na swoje dotychczasowe stanowisko, na równorzędne czy też inne zgodne z posiadanymi kwalifikacjami, nie powinno to wpłynąć niekorzystnie na jego sytuację finansową. Przepis gwarantuje mu bowiem wynagrodzenie, jakie otrzymywałby, gdyby nie korzystał z urlopu. To oznacza, że objęta gwarancją nie jest nominalna kwota płacy pracownika sprzed urlopu, lecz kwota, która za pracę na danym stanowisku by mu przysługiwała, gdyby nie wystąpiła przerwa urlopową. Jeżeli w tym zakresie wystąpią zmiany (najczęściej będą to podwyżki, lecz nie można wykluczyć, że wynagrodzenie ulegnie obniżeniu), należy uwzględnić ich wpływ na wysokość wynagrodzenia pracownika (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 stycznia 2008 r., II PK 143/07, OSNP 2009 nr 5 – 6, poz. 67).

Przepis art. 183² k.p. ma charakter ochronny, gdyż wyłącza możliwość rozwiązania umowy o pracę z pracownikiem powracającym z urlopu macierzyńskiego. Dalsze zatrudnienie tegoż pracownika jest bowiem bezwzględny obowiązkiem pracodawcy, aczkolwiek w judykaturze jeszcze na gruncie poprzednio obowiązującego stanu prawnego regulującego instytucję urlopów macierzyńskich wyrażono pogląd, że przepisy te nie stanowią przeszkody w wypowiedzeniu takiemu pracownikowi warunków pracy i płacy, jeżeli zachodzi uzasadniona przyczyna wypowiedzenia (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 grudnia 1985 r., III PZP 50/85, OSNCP 1986 nr 7 – 8, poz. 118 z glosami U. Jackowiak, A. Świątkowskiego i J. Piszczka). Omawiana regulacja uwzględnia więc interes obu stron stosunku pracy, gdyż zapewniając pracownikowi powrót do pracy na stanowisko jeśli nawet nie tożsame lub równorzędne z dotychczas zajmowanym, to

odpowiadające jego kwalifikacjom zawodowym i przy zachowaniu prawa do niepogorszonych warunków płacowych, jednocześnie daje pracodawcy możliwość powierzenia pracownikowi stanowiska, jakim dysponuje w ramach aktualnej w dacie powrotu pracownika z urlopu struktury organizacyjnej zakładu. Powołane przepisy art. 177 k.p. oraz art. 183² k.p. zapewniają zatem pracownikowi przebywającemu na urlopie macierzyńskim stabilność zatrudnienia, a więc nierozwiązywalność stosunku pracy za wypowiedzeniem lub bez wypowiedzenia z przyczyn niezawinionych przez pracownika, a także niezmiennalność (w drodze wypowiedzenia warunków pracy i płacy) treści tego stosunku, zaś po powrocie z urlopu – zapewniają zatrudnienie na stanowisku spełniającym określone kryteria i przy zachowaniu gwarancji płacowych.

W imię wynikającej z powołanego przepisu gwarancji zatrudnienia dla pracowników powracających z urlopów o charakterze rodzicielskim, pracodawca – zgodnie z literalnym brzmieniem przepisu – dopuszcza pracownika do pracy na dotychczasowym lub innym stanowisku. O tym, na jakim konkretnie stanowisku zostanie zatrudniony pracownik powracający z urlopu, decyduje samodzielnie pracodawca. Przewidziana w powołanym przepisie możliwość zatrudnienia pracownika po zakończeniu urlopu macierzyńskiego na innym stanowisku niż zajmowane przed urlopem, chociaż stanowi jednostronną zmianę treści stosunku pracy, nie wymaga wypowiedzenia zmieniającego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 października 1984 r., I PRN 129/84, OSNCP 1985 nr 7, poz. 93). Dopuszczenie do innej pracy w trybie tego przepisu następuje w drodze polecenia służbowego lub uzgodnienia z pracownikiem stanowiska, które ma zająć (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 czerwca 2015 r., I PK 230/14 (LexPolonica nr 1808542)).

Decyzja pracodawcy o rodzaju stanowiska powierzonego pracownikowi powracającemu z urlopu macierzyńskiego nie jest jednak dowolna, i chodzi nie tylko o kryteria, jakie musi spełniać owo stanowisko oraz gwarancje płacowe, ale także o wynikającą z art. 183² k.p. kolejność składanych pracownikowi propozycji dalszego zatrudnienia. W pierwszym rzędzie pracownik ma bowiem zapewniony powrót na stanowisko zajmowane przed urlopem macierzyńskim, a dopiero gdy powrót na to stanowisko nie jest możliwy, w dalszej kolejności pracodawca powinien zaoferować mu stanowisko równorzędne lub odpowiadające jego

kwalifikacjom zawodowy. W ten sposób ustawodawca chroni stabilność zatrudnienia pracownika powracającego z urlopu macierzyńskiego. Pracodawca nie może bowiem rozwiązać z tymże pracownikiem stosunku pracy z powodu likwidacji stanowiska pracy: musi zaproponować stanowisko równorzędne lub inne odpowiadające kwalifikacjom pracownika. Wprawdzie w wyniku powierzenia w opisanej sytuacji innego stanowiska status pracownika może zostać ukształtowany mniej korzystnie, jednak nadrzędnym celem omawianej regulacji prawnej jest zachowanie zatrudnienia w ogóle. Niemożność zatrudnienia na dotychczasowym stanowisku powinna mieć przy tym obiektywny charakter. Powinna ona wynikać ze zmiany struktury organizacyjnej przedsiębiorstwa i likwidacji tego stanowiska. Przyjmując, że możliwość zatrudnienia na dotychczasowym stanowisku zależy wyłącznie od jego istnienia (czyli sytuacji, gdy stanowisko to nie zostało zlikwidowane), pracodawca nie może zaproponować pracownikowi innych alternatywnych stanowisk w rozumieniu art. 183² k.p. Dopiero zatem, gdy dotychczasowe stanowisko uległo likwidacji w okresie nieobecności pracownika, w grę wejść mogą pozostałe rozwiązania przewidziane w powołanym przepisie. Niemożliwość dopuszczenia pracownika powracającego z urlopu macierzyńskiego na dotychczasowe stanowisko nie zachodzi natomiast w razie zatrudnienia na tym stanowisku innej osoby. Pracodawca zatrudniając inną osobę na stanowisku zajmowanym przez pracownika korzystającego z urlopu macierzyńskiego, musi mieć bowiem na uwadze, że pracownik ten po powrocie z urlopu ma ustawowo zagwarantowany powrót na dotychczasowe stanowisko. Z całą niemożliwością zatrudnienia na dotychczasowym stanowisku nie zachodzi zaś, gdy w chwili powrotu pracownika z urlopu macierzyńskiego dokonuje się – jak w niniejszym przypadku - naboru na jego stanowiska (czy to w drodze wewnętrznych awansów zawodowych czy w trybie zewnętrznej rekrutacji).

Jeśli pracodawca nie jest zadowolony z dotychczasowej pracy osoby objętej ochroną z art. 183² k.p. i chce na jej miejsce zatrudnić kogoś innego, to może - po dopuszczeniu pracownika powracającego z urlopu macierzyńskiego do pracy na dotychczasowym stanowisku - skorzystać z instytucji wypowiedzenia zmieniającego, o ile wypowiedzenie to jest w ogóle możliwe w przypadku danej umowy o pracę. Powierzenie innej pracy w trybie art. 183² k.p. nie jest natomiast

sposobem obejścia prawa przez jednostronną zmianę przez pracodawcę (z pominięciem przepisów o wypowiedzeniu zmieniającym) warunków pracy pracownika powracającego z urlopu macierzyńskiego.

Wracając na grunt przedmiotowej sprawy wypada stwierdzić, że wbrew stwierdzeniu Sądu drugiej instancji, pozwana nie dopełniła wobec powódki obowiązku wynikającego z art. 183² k.p. Nie zachodziła bowiem obiektywna niemożliwość zatrudnienia skarżącej na dotychczasowym stanowisku, skoro stanowisko to istniało w strukturze organizacyjnej pracodawcy i co więcej – dokonano w tym czasie zewnętrznej rekrutacji na to stanowisko, zatrudniając na miejsce powódki osobę niekorzystającą ze świadczeń rodzicielskich. Powierzone powódce nowe stanowisko nie było przy tym tożsame z dotychczasowym, gdyż usytuowane było w innej komórce organizacyjnej pracodawcy i różniło się zakresem czynności, a przeniesienie, wiązało się z pogorszeniem warunków płacowych chociażby z uwagi na utratę możliwości uzyskania spornej nagrody rocznej (co zresztą przyznała sama strona pozwana). Nie nastąpiło zatem jedynie przeniesienie do innej komórki organizacyjnej w ramach tego samego rodzaju pracy wynikającego z łączącej strony umowy (czego można byłoby dokonać na podstawie polecenia służbowego pracodawcy), lecz istotna zmiana warunków zatrudnienia wymagająca wypowiedzenia zmieniającego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2008 r., I PK 73/08, LEX nr 509025). Zmiana ta mogła być negatywnie odebrana przez powódkę, jeśli wiązała się ze zmniejszeniem prestiżu zawodowego. Podzielając twierdzenia pozwanej co do takiego samego usytuowania w hierarchii zawodowej dawnego i nowego stanowiska pracy skarżącej, Sąd Okręgowy wykazuje pewną niekonsekwencję. Jeżeli bowiem oba stanowiska nie różniły się pod tym względem, to nasuwa się pytanie, jaki był sens przenoszenia powódki do innego działu i zatrudniania w jej miejsce kolejnej osoby. Jeżeli natomiast powódka nie posiadała dostatecznych kwalifikacji i umiejętności do wykonywania pracy w charakterze młodszego inspektora w dziale kadr i płac i z tego względu skierowano ją do działu personalnego, to znaczy, że na nowym stanowisku wymagano niższych kwalifikacji. Przeniesienie na stanowisko o niższym prestiżu w strukturze organizacyjnej, nawet bez pogorszenia warunków płacowych, wymaga zaś wypowiedzenia zmieniającego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 września 1999 r.,

I PKN 265/99, OSNP 2001 nr 1, poz. 17). Nie bez znaczenie jest w tym przypadku także subiektywne odczucie przez pracownika takiej zmiany, odbieranej jako pewne upokorzenie w oczach współpracowników (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2001 r., I PKN 614/00, LEX nr 1214927).

Konkludując należy stwierdzić, że rozstrzygnięcie o zasadności roszczeń pozwu, zarówno płacowych jak i wywodzonych z naruszenia zasady niedyskryminacji w zatrudnieniu, nastąpiło z obrazą powołanych wyżej przepisów prawa materialnego regulujących te kwestie, a także wskazanych wcześniej przepisów procesowych, co implikuje uchylenie zaskarżonego wyroku z mocy art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji.

r.g.