

Wyrok z dnia 3 grudnia 2009 r.

II PK 142/09

1. Artykuł 33 k.p. jest przepisem o wypowiedaniu umów o pracę na czas określony w rozumieniu art. 50 § 3 k.p.

2. Odszkodowanie przysługujące pracownicy, której pracodawca wypowiedział w okresie ciąży umowę o pracę na czas określony "na zastępstwo", ograniczone jest do wysokości wynagrodzenia za 3 miesiące (art. 45 § 1 w związku z art. 47¹ i art. 50 § 5 k.p.).

3. Naruszenie przez pracodawcę zakazu dyskryminacji, prowadzące do rozwiązania stosunku pracy z uwagi na zakazane przez ustawę kryterium, rodzi po stronie pracownika odrębne roszczenie odszkodowawcze określone w art. 18^{3d} k.p.

Przewodniczący SSN Jerzy Kuźniar, Sędziowie SN: Roman Kuczyński, Małgorzata Wrębiakowska-Marzec (sprawozdawca).

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 3 grudnia 2009 r. sprawy z powództwa Agnieszki W. przeciwko Sądowi Rejonowemu w G. o odszkodowanie za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o pracę i o odszkodowanie tytułem dyskryminacji, na skutek skargi kasacyjnej powódki od wyroku Sądu Okręgowego-Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Opolu z dnia 29 stycznia 2009 r. [...]

I. u c h y l i ł zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym w całości oraz w punkcie drugim w części oddalającej apelację powódki co do odszkodowania z tytułu dyskryminacji i w tym zakresie przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu w Opolu do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego,

II. o d d a l i ł skargę kasacyjną w pozostałej części.

U z a s a d n i e n i e

Wyrokiem z 4 listopada 2008 r. Sąd Rejonowy-Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Kędzierzynie-Koźlu zasądził od Sądu Rejonowego w G. na rzecz Agnieszki W. kwotę 4.488,10 zł tytułem odszkodowania za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o pracę oraz 3.378 zł tytułem odszkodowania za naruszenie przez pracodawcę zakazu dyskryminacji, a dalej idące powództwo oddalił. Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia faktyczne.

Powódka została zatrudniona przez pozwaną Sąd na czas określony w celu zastępstwa nieobecnej pracownicy, Marty J. Umowa o pracę z powódką została podpisana w dniu 17 grudnia 2007 r. i miała trwać do maja lub czerwca 2008 r., tj. daty powrotu nieobecnej pracownicy do pracy. Przed podpisaniem umowy o pracę powódka poinformowała stronę pozwaną, że z powodu cukrzycy ma orzeczony stopień niepełnosprawności i w okresie zatrudnienia będzie korzystała z przysługujących jej z tego tytułu uprawnień. W dniach 23-25 i 28 stycznia 2008 r. powódka poddała się badaniom lekarskim, w wyniku których stwierdzono u niej ciążę. Pomimo zalecenia przebywania do dnia porodu na zwolnieniu lekarskim z uwagi na ciążę i cukrzycę, powódka z możliwości tej nie skorzystała. W dniu 30 stycznia 2008 r. w godzinach rannych powódka poinformowała pracodawcę o fakcie ciąży. W tej samej dacie około godziny 15⁰⁰ strona pozwana rozwiązała z nią umowę o pracę „z przyczyn usprawiedliwionych” z zachowaniem trzydniowego okresu wypowiedzenia wskazując, że potrzebuje pracowników dyspozycyjnych, którzy będą świadczyć pracę. Łącząca strony umowa o pracę uległa rozwiązaniu z dniem 4 lutego 2008 r., a na miejsce powódki zatrudniona została inna pracownica. W dniu 25 lutego 2008 r. prezes pozwanego Sądu dopuścił do pracy Martę J. pomimo nieprzedłożenia przez nią stosownego zaświadczenia lekarskiego. Pracownica ta w dniach 25 i 26 lutego 2008 r. korzystała ze zwolnienia od pracy na wykonanie badań lekarskich, w dniu 27 lutego 2008 r. urodziła dziecko, a do pracy powróciła po zakończeniu urlopu macierzyńskiego na początku lipca 2008 r.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał, że strona pozwana - wypowiadając powódce terminową umowę o pracę niezawierającą klauzuli dopuszczającej taką możliwość - naruszyła art. 33¹ w związku z art. 33 k.p. W ocenie Sądu pierwszej instancji, art. 33¹ k.p. nie stanowi samodzielnej podstawy dla uznania dopuszczalności wypowiedzenia umowy o pracę na czas określony na okres zastępstwa pracownika. Jest to norma szczególna dotycząca jedynie skrócenia okresu wypowiedzenia. Aby dokonanie wypowiedzenia umowy o pracę na okres zastępstwa

nieobecnego pracownika było dopuszczalne, stosowny zapis - zgodnie z art. 33 k.p. - powinien znaleźć się w jej treści. Zatem wypowiedzenie przez pracodawcę umowy o pracę pomimo braku w jej treści klauzuli dopuszczającej taką możliwość oznacza naruszenie przepisów prawa pracy, co uzasadnia powstanie - na podstawie art. 59 w związku z art. 56 k.p. - roszczenia odszkodowawczego. Zdaniem Sądu Rejonowego, strona pozwana naruszyła nadto art. 177 k.p., ustanawiający zasadę szczególnej ochrony trwałości stosunku pracy kobiety w ciąży oraz w okresie urlopu macierzyńskiego. Ochrona ta dotyczy zarówno pracowników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony jak i umów terminowych, w tym także umów na okres zastępstwa oraz umów na okres próbny przekraczający jeden miesiąc. Uzasadnia to zasądzenie na rzecz powódki odszkodowania w wysokości trzymiesięcznego wynagrodzenia na podstawie art. 58 k.p.

W ocenie Sądu pierwszej instancji, powódka wykazała, że była dyskryminowana, ponieważ rozwiązano z nią umowę o pracę ze względu na jej niepełnosprawność oraz ciążę, natomiast strona pozwana nie wykazała, aby powódka nie była dyskryminowana w pracy. Dla pracodawcy problemem było to, że powódkę obowiązywał siedmiogodzinny dzień pracy, przysługiwało jej dodatkowe 15 minut przerwy, dodatkowe dni wolne oraz dodatkowych 10 dni urlopu. Z uwagi na uprzedzanie przez powódkę o planowanych nieobecnościach w pracy oraz zajście w ciążę, strona pozwana uznała ją za pracownika niedyspozycyjnego, zdając sobie sprawę, że ten stan będzie się wiązał z przyszłymi zwolnieniami powódki od pracy. Pracodawca rozwiązał z powódką umowę o pracę po niespełna miesiącu świadczenia przez nią pracy, nie przeprowadzając z nią rozmowy na temat poziomu jej pracy oraz jego oczekiwań, a powrót do pracy Marty J. w dniu 25 lutego 2008 r. należy uznać za pozorny. Uzasadnia to, zdaniem Sądu Rejonowego, zasądzenie na rzecz powódki odszkodowania w wysokości trzykrotnego minimalnego wynagrodzenia.

Wyrokiem z dnia 29 stycznia 2009 r. Sąd Okręgowy w Opolu zmienił powyższy wyrok w ten sposób, że oddalił powództwo o odszkodowanie z tytułu dyskryminacji, a dalej idącą apelację strony pozwanej oraz apelację powódki w całości oddalił, dzieląc poczynione przez Sąd pierwszej instancji ustalenia.

Odnosząc się do apelacji powódki, Sąd Okręgowy wskazał, że art. 45 § 3 k.p. dotyczy zakazu orzekania przez sąd o odszkodowaniu zamiast przywróceniu do pracy w przypadku pracowników chronionych na podstawie art. 177 k.p. Przepis ten nie odnosi się do powódki, która - reprezentowana przez zawodowego pełnomocnika

- ostatecznie dochodziła odszkodowania, rezygnując z pierwotnego żądania przywrócenia do pracy (tak w oświadczeniu pełnomocnika powódki złożonym na rozprawie w dniu 28 października 2008 r.). Zasada przyznawania świadczenia w wysokości odpowiadającej całemu okresowi pozostawania bez pracy między innymi w przypadku osób wymienionych w art. 177 k.p. dotyczy jedynie wynagrodzenia, a więc roszczenia towarzyszącego żądaniu przywrócenia do pracy.

W odniesieniu do apelacji strony pozwanej Sąd drugiej instancji uznał bezpodstawność zarzutu obrazy art. 33¹ w związku z art. 33 k.p. Zdaniem Sądu Okręgowego, umowy na czas określony w celu zastępstwa pracownika w czasie jego usprawiedliwionej nieobecności w pracy stanowią swoisty typ umowy o pracę na czas określony. Co do zasady powinny mieć do nich zastosowanie przepisy dotyczące zasadniczego typu, wyłączając sytuacje, w których przepis szczególny przewiduje odrębną regulację (np. art. 25¹ § 1 i 3 pkt 1 k.p.). Należy więc przyjąć, że skoro ustawodawca nie zdecydował się na odrębne uregulowanie kwestii dopuszczalności i przesłanek koniecznych dla rozwiązania umowy o pracę na czas określony w celu zastępstwa pracownika, zastosowanie w tym zakresie powinny mieć przepisy ogólne dotyczące wypowiedzania umów o pracę na czas określony, w tym art. 33 k.p. Aby zatem taki sposób rozwiązania umowy o pracę w celu zastępstwa pracownika był dopuszczalny, w treści umowy znaleźć powinna się stosowna klauzula przewidująca taką możliwość. Jeżeli strony w kontrakcie nie zastrzegają takiej możliwości, to tym samym tracą możliwość skorzystania z tej formy rozwiązania łączącego je stosunku prawnego. Pracodawca (lub pracownik), w braku w umowie klauzuli dopuszczającej możliwość rozwiązania umowy na zastępstwo za wypowiedzeniem, nie może zatem - powołując się tylko na treść art. 33¹ k.p. - dokonać wypowiedzenia takiej umowy. W ocenie Sądu Okręgowego, wskazany przepis określa jedynie okres wypowiedzenia (trzydniowy) i w takim zakresie modyfikuje generalną zasadę wyrażoną w art. 33 k.p. dotyczącą wypowiedzania umów terminowych. Sąd drugiej instancji stwierdził, że strona pozwana decydując się na rozwiązanie z powódką umowy o pracę po uzyskaniu informacji, że jest ona w ciąży, naruszyła również art. 177 § 1 k.p. statuujący zasadę szczególnej ochrony stosunku pracy kobiet w okresie ciąży i korzystania z urlopu macierzyńskiego, co musiało prowadzić do powstania po stronie powódki roszczeń odszkodowawczych w związku z wadliwym rozwiązaniem stosunku pracy. Zdaniem Sądu drugiej instancji, wzajemna relacja przepisów art. 177 § 1, § 3 i § 3¹ k.p. prowadzi do wniosku, że jedyną konsekwencją art. 177 § 3¹ k.p. jest niestoso-

wanie art. 177 § 3 k.p. do umów zawartych w celu zastępstwa nieobecnego pracownika, a nie niwelacja podstawowej zasady z art. 177 § 1 k.p. W konsekwencji składając powódce wypowiedzenie umowy o pracę, którego bezpośrednią przyczyną była jej ciąża, w sytuacji gdy strony nie zawarły w treści umowy klauzuli dopuszczającej taką możliwość, pracodawca naruszył art. 33 w związku z art. 33¹ oraz art. 177 § 1 k.p., co spowodowało powstanie po stronie powódki roszczeń odszkodowawczych przewidzianych w art. 58 i nast. k.p.

Sąd Okręgowy stanął natomiast na stanowisku, że nie może być uwzględnione żądanie odszkodowania za dyskryminacyjne działania pracodawcy wobec powódki, gdyż jego postępowanie „nie nosiło w jakimkolwiek stopniu cech *stricte* dyskryminacyjnych”. W świetle poczynionych ustaleń brak jest podstaw do przyjęcia, że dochodziło do dyskryminacji powódki z uwagi na jej niepełnosprawność, gdyż strona pozwana, aczkolwiek wyrażała swoje niezadowolenie z korzystania przez powódkę ze związanych z tym uprawnień, to nigdy ich nie kwestionowała. Również z powodu ciąży powódka nie była szykanowana ani traktowana gorzej niż inni pracownicy. Od dyskryminacji należy natomiast odróżnić niewątpliwą fakt niezgodnego z prawem zwolnienia powódki z pracy, które to działanie pracodawcy powinno być jednak oceniane w kategoriach zasadności i zgodności z prawem rozwiązania stosunku pracy, a nie dyskryminacji. Gdyby bowiem przyjąć przeciwną interpretację, to każde niezgodne z prawem zwolnienie pracownika prowadzić by musiało do przyjęcia, że po stronie pracodawcy doszło do zachowań o charakterze dyskryminacyjnym, podczas gdy niewątpliwym zamiarem ustawodawcy było odróżnienie obu tych sytuacji - co znajduje wyraz choćby w systematyce Kodeksu pracy, w którym przepisy o dyskryminacji znajdują się w zupełnie innej części niż przepisy dotyczące zwalniania pracowników i roszczeń na wypadek zwolnień niezgodnych z prawem. Tymczasem strona pozwana przejawiała odpowiednią inicjatywę dowodową dla wykazania, że bezpośredni przełożeni powódki mieli zastrzeżenia do jakości jej pracy i dowody te nie zostały skutecznie przez powódkę zakwestionowane. W konsekwencji powódka nie wykazała, aby zachowania pracodawcy miały charakter dyskryminacyjny, co powoduje oddalenie powództwa w tej części.

W skardze kasacyjnej od powyższego wyroku powódka zarzuciła naruszenia prawa materialnego: 1) „przez niewłaściwą wykładnię i niewłaściwe zastosowanie bądź niezastosowanie” art. 177, art. 50 § 5, art. 45 § 3 k.p. w związku z art. 2, art. 18 i art. 32 Konstytucji, polegające na przyjęciu, że w przypadku wadliwego wypowie-

dzenia umowy o pracę na czas określony pracownicy w okresie ciąży nie przysługuje jej żądanie zapłaty wynagrodzenia (odszkodowania) za okres, do którego umowa o pracę miała trwać; 2) przez niewłaściwą wykładnię i niewłaściwe zastosowanie art. 18^{3a} § 1-4 w związku z art. 18^{3b} § 1 oraz art. 18^{3d} k.p., poprzez przyjęcie poglądu, że niezgodne z prawem i naruszające przepisy o wypowiedzaniu umów o pracę wypowiedzenie umowy o pracę będące przejawem dyskryminacji uprawnia jedynie do dochodzenia roszczeń związanych z niegodnym z prawem wypowiedzeniem umowy o pracę, wykluczając zakwalifikowanie takiego działania pracodawcy jako uprawniającego do żądania odszkodowania na podstawie art. 18^{3d} k.p.

Wskazując na powyższe zarzuty powódka wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od strony pozwanej kwoty 2.868,84 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 2 lipca 2008 r. do dnia zapłaty tytułem dalszego odszkodowania za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o pracę oraz kwoty 10.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wydania wyroku do dnia zapłaty tytułem odszkodowania za dyskryminację, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu skargi kasacyjnej podniesiono, że w piśmie procesowym z dnia 10 kwietnia 2008 r. powódka wniosła „o przywrócenie do pracy, w tym zasądzenie wynagrodzenia za czas pozostawania bez pracy za okres od 5 lutego 2008 r. do dnia 10 lipca 2008 r., a w przypadku niemożności przywrócenia do pracy - odszkodowania odpowiadającego należnemu wynagrodzeniu”. Nadto do rozwiązania stosunku pracy z powódką doszło w wyniku dokonanego przez pracodawcę wypowiedzenia umowy o pracę, a nie w trybie jej rozwiązania bez wypowiedzenia. Przyjęcie w tej sytuacji koncepcji opartej o stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 listopada 1998 r., I PKN 414/98, że powódce przysługuje odszkodowanie na podstawie art. 56 w związku z art. 59 i art. 58 k.p. promuje naruszenia przez pracodawcę przepisów art. 33 i art. 177 § 1 k.p. Do powódki powinien znajdować zastosowanie art. 50 § 5 w związku z art. 45 § 1 i 2 k.p., co w dalszej kolejności oznacza, iż należy się jej odszkodowanie w wysokości wynagrodzenia za pełny okres pozostający do czasu, do którego umowa o pracę miała trwać. Argumentacja ta znajduje uzasadnienie w bezwzględnym zakazie wynikającym z art. 177 § 1 k.p. oraz „całej konstrukcji macierzyństwa, jak i podstawowych zasadach zawartych w art. 18, art. 2 i 32 Konstytucji”.

Skarżąca wskazała, że konstrukcja odszkodowania za niezgodne z prawem rozwiązanie umowy o pracę oraz odszkodowania w związku z dyskryminacją są odmiennymi instytucjami, odmienny jest także cel, zakres, przesłanki i istota poszczególnych odszkodowań. To, że to samo niezgodne z prawem działanie pracodawcy uprawnia pracownika do występowania z roszczeniami opartymi o różne podstawy prawne nie powoduje wykluczenia jednego żądania przez drugie. W ocenie skarżącej, w związku z treścią art. 18^{3b} § 1 k.p. niezasadne wydaje się twierdzenie Sądu drugiej instancji, jakoby nie zostały przez powódkę skutecznie zakwestionowane dowody wskazujące na zastrzeżenia do jej pracy, przedstawione przez stronę pozwaną.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 33 k.p. przy zawieraniu umowy o pracę na czas określony, dłuższy niż 6 miesięcy, strony mogą przewidzieć dopuszczalność wcześniejszego rozwiązania tej umowy za dwutygodniowym wypowiedzeniem. Stosownie do art. 50 § 3 k.p., jeżeli wypowiedzenie umowy o pracę na czas określony nastąpiło z naruszeniem przepisów o wypowiedzaniu tych umów, pracownikowi przysługuje wyłącznie odszkodowanie. W myśl § 4 tego artykułu, odszkodowanie, o którym mowa w § 3, przysługuje w wysokości wynagrodzenia za czas, do upływu którego umowa miała trwać, nie więcej jednak niż za 3 miesiące. Przepis art. 50 § 5 k.p. stanowi, że przepis § 3 nie ma zastosowania w razie wypowiedzenia umowy o pracę między innymi pracownicy w okresie ciąży; w takim przypadku stosuje się odpowiednio przepisy art. 45 w związku z art. 177 k.p. Na tle powołanych wyżej przepisów w orzecznictwie Sądu Najwyższego zaznaczyła się dwojaka interpretacja zawartego w art. 50 § 3 k.p. określenia „naruszenie przepisów o wypowiedzaniu tych umów”. W wyroku z dnia 20 maja 1998 r., I PKN 126/98 (OSNAPiUS 1999 nr 11, poz. 359) uznano, że „umowa o pracę na czas określony, zgodnie z treścią art. 33 k.p., może być wcześniej rozwiązana wskutek jej wypowiedzenia, jeżeli strony wprowadziły do jej treści takie zastrzeżenie. Wypowiedzenie umowy o pracę zawartej na czas określony, co do której strony nie przewidywały możliwości wcześniejszego jej rozwiązania, jest sprzeczne z treścią art. 33 k.p. W takiej zaś sytuacji uprawnionemu, z mocy art. 50 § 3 i 4 k.p., przysługuje odszkodowanie.”. Zbieżny pogląd został również wyrażony między innymi w wyrokach z dnia 2 grudnia 1997 r., I PKN 407/97 (OSNAPiUS 1998 nr 20, poz.

590) oraz z dnia 24 lipca 2009 r., I PK 219/08 (Lex nr 523536). Natomiast w wyroku z dnia 5 listopada 1998 r., I PKN 414/98 (OSNAPiUS 1999 nr 24, poz. 779) Sąd Najwyższy zajął stanowisko, że „przepis art. 50 § 3 i 4 k.p. nie ma zastosowania w razie wypowiedzenia przez pracodawcę umowy terminowej, w której strony nie zastrzegły możliwości takiego sposobu jej rozwiązania (art. 33 w związku z art. 30 § 1 pkt 4 k.p.). W takiej sytuacji pracownikowi przysługują roszczenia określone w art. 56 w związku z art. 59 k.p.”. W uzasadnieniu tego orzeczenia stwierdzono, że art. 50 § 3 k.p. nie posługuje się zwrotem „przepisy o rozwiązywaniu” czy o „możliwości wypowiedzenia” i dlatego użyty w nim przez ustawodawcę zwrot „naruszenie przepisów o wypowiedzaniu” odnosi się tylko do sytuacji, gdy strony w umowie na czas określony zawarły klauzulę o możliwości jej wypowiedzenia i następnie przy dokonaniu tego wypowiedzenia pracodawca naruszył przepisy o trybie, formie, szczególnej ochronie trwałości stosunku pracy, itp. Przepis art. 33 k.p. nie dotyczy „wypowiedzania” umów, ale możliwości wprowadzenia do umowy terminowej klauzuli umożliwiającej jej wypowiedzenie. Dlatego, mając również na względzie wynikającą z art. 30 § 1 pkt 4 k.p. podstawową funkcję umowy terminowej, którą jest stabilizacja stosunku pracy na czas ustalony przez strony, Sąd Najwyższy odrzucił - w przypadku braku zgodnej woli stron na umożliwienie wcześniejszego rozwiązania umowy terminowej przez oświadczenie jednej z nich - możliwość stosowania art. 50 § 3 k.p. na rzecz stosowanego w drodze analogii art. 59 w związku z art. 56 k.p. Stanowisko to zostało przyjęte przez Sądy obu instancji, które w konsekwencji pominęły przy rozstrzygnięciu sprawy art. 50 § 5 k.p. Zaaprobowanie powyższego poglądu istotnie wyłączałoby możliwość zastosowania tej normy w sprawie, w której wniesiona została rozpoznawana skarga kasacyjna, gdyż uregulowanie to odnosi się jednoznacznie do określonego w art. 50 § 3 k.p. przypadku dokonania wypowiedzenia umowy o pracę na czas określony z naruszeniem przepisów o wypowiedzaniu tej umowy.

Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym niniejszą skargę kasacyjną nie podziela stanowiska zaprezentowanego w wyroku z dnia 5 listopada 1998 r., I PKN 414/98. Budzi on zastrzeżenia już tylko z tego względu, że art. 33 k.p., nie tylko ustanawiający możliwość wprowadzenia do umowy o pracę klauzuli umożliwiającej jej wcześniejsze rozwiązanie, ale także określający rodzaj i charakter tej umowy (na czas określony dłuższy niż 6 miesięcy) oraz okres wypowiedzenia (dwutygodniowy), znajduje się w oddziale 3 rozdziału II działu drugiego Kodeksu pracy, obejmującym przepisy regulujące rozwiązanie umowy o pracę za wypowiedzeniem. W istocie

przepis ten zawiera zakaz wypowiedzania umów o pracę zawartych po pierwsze - na czas do 6 miesięcy oraz po drugie - na czas powyżej tego okresu, jeżeli strony nie przewidziały możliwości jej wcześniejszego rozwiązania w tym trybie. Artykuł 33 k.p. należałoby zatem zakwalifikować do „przepisów o wypowiedzaniu tych umów” (na czas określony) w rozumieniu art. 50 § 3 k.p., podobnie jak przepisy Kodeksu pracy o zakazie dyskryminacji zawierające zakaz wypowiedzenia stosunku pracy wskutek różnicowania przez pracodawcę sytuacji pracownika ze względu na kryteria uznane za dyskryminujące (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 2008 r., I PZP 4/08, OSNP 2009 nr 13-14, poz. 165). Za taką interpretacją przemawia również wykładnia systemowa. Należy zwrócić uwagę, że art. 50 k.p. zawarty został w oddziale 4 rozdziału II działu drugiego Kodeksu pracy, obejmującym regulacje normujące uprawnienia pracownika w razie nieuzasadnionego lub niezgodnego z prawem wypowiedzenia umowy o pracę przez pracodawcę, co oznacza, że wobec braku stosownego odesłania trudno takich uprawnień poszukiwać w przepisach dotyczących niezgodnego z prawem rozwiązania przez pracodawcę umowy o pracę bez wypowiedzenia (art. 56 i następne k.p.). Przepis art. 50 k.p., jako jedyny regulujący zakres uprawnień przysługujących pracownikowi w razie wypowiedzenia umowy terminowej, tylko w okolicznościach wymienionych w § 5 odsyła do odpowiedniego stosowania innej normy prawnej, wskazując przy tym na art. 45 k.p. określający uprawnienia w razie niezgodnego z prawem wypowiedzenia umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony, a więc przepisu odnoszącego się do takiego samego sposobu rozwiązania stosunku pracy.

Powyższe rozważania nie oznaczają jednak uznania za zasadne zarzutów skargi kasacyjnej w zakresie negatywnie rozstrzygającym o odszkodowaniu za cały okres, do upływu którego miała trwać łącząca strony terminowa umowa o pracę na zastępstwo. Z art. 50 § 5 k.p. wynika tyle, że pracownicy w okresie ciąży, której pracodawca wadliwie wypowiedział umowę o pracę na czas określony przysługują - według jej wyboru - roszczenia określone w art. 45 § 1 k.p. (o uznanie wypowiedzenia za bezskuteczne lub przywrócenie do pracy bądź o odszkodowanie), z dalszymi konsekwencjami wynikającymi z art. 45 § 2 i 3 k.p. (por. również uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 16 listopada 2001 r., III ZP 18/01, Wokanda 2002 nr 11, s. 25). Odpowiednie stosowanie do roszczeń wynikających z wadliwego rozwiązania terminowej umowy o pracę przepisów regulujących uprawnienia z tytułu wadliwego rozwiązania umowy o pracę na czas nieokreślony oznacza między innymi niezbędną uwzględ-

nienia istotnych różnic zachodzących pomiędzy tymi dwiema rodzajowo odmiennymi umowami, a w rezultacie konieczność oceny zasadności żądania przywrócenia do pracy z uwzględnieniem wszystkich okoliczności danej sprawy. W konsekwencji, jeżeli nie upłynął jeszcze okres, do zakończenia którego miała trwać umowa na zastępstwo (w myśl art. 177 § 3¹ k.p. do umowy tej nie stosuje się wynikającej z art. 177 § 3 k.p. reguły przewidującej przedłużenie do dnia porodu umowy terminowej, która uległaby rozwiązaniu po upływie trzeciego miesiąca ciąży) i nie zaistniały okoliczności określone w art. 45 § 3 k.p. (ogłoszenie upadłości lub likwidacji pracodawcy), sąd zobligowany jest do uwzględnienia żądania przywrócenia do pracy. Natomiast upływ okresu, na jaki umowa taka została zawarta (jak w sprawie, w której wniesiona została rozpoznawana skarga kasacyjna) oznacza - z mocy odpowiednio stosowanego art. 45 § 2 k.p. - niemożność uwzględnienia takiego roszczenia i zasądzenie odszkodowania. Przyjęcie, że art. 50 § 5 k.p. obejmuje wyłączeniem także stosowanie § 4 jako określającego wysokość „odszkodowania, o którym mowa w § 3” nie oznacza prawa pracownicy w ciąży do odszkodowania za cały okres, do upływu którego miała trwać wadliwie rozwiązana umowa o pracę i to niezależnie od tego, czy dokonała ona wyboru tego roszczenia alternatywnego, czy też zostało ono zasądzone przez sąd z urzędu z powodu niemożności uwzględnienia żądania przywrócenia do pracy wobec upływu okresu, na jaki umowa terminowa została zawarta. Jak bowiem wprost wynika z art. 47¹ k.p., odszkodowanie przewidziane w art. 45 k.p. ograniczone jest zawsze do wysokości wynagrodzenia za 3 miesiące, w tym również w przypadku jego przysługiwania - w okolicznościach wymienionych w art. 45 § 3 k.p. - pracownikom podlegającym szczególnej ochronie przed wypowiedzeniem umowy o pracę na czas nieokreślony, w tym wymienionym w art. 177 k.p. W podobny sposób została uregulowana sytuacja pracownicy w ciąży, z którą pracodawca wadliwie rozwiązał umowę o pracę bez wypowiedzenia. Takiej pracownicy przysługuje na podstawie art. 59 k.p. roszczenie o przywrócenie do pracy lub roszczenie o odszkodowanie w wysokości określonej w art. 58 zdanie drugie k.p. (w wysokości wynagrodzenia za czas, do upływu którego umowa miała trwać, nie więcej niż za 3 miesiące), przy czym o tym ostatnim sąd orzeka wówczas, gdy upłynął termin do upływu którego umowa miała trwać, lub gdy przywrócenie do pracy byłoby niewskazane ze względu na krótki okres, jaki pozostał do upływu tego terminu. Jeżeli więc pracownica domagała się przywrócenia do pracy, jej żądanie podlega ocenie przy odpowiednim zastosowaniu art. 45 § 2 i 3 w związku z art. 56 § 2 k.p. Z przepisów Kodeksu

pracy, co do zasady reglamentujących w każdym przypadku wysokość odszkodowania należnego pracownikowi z tytułu wadliwego wypowiedzenia lub rozwiązania umowy o pracę do wysokości nieprzekraczającej trzymiesięcznego wynagrodzenia za pracę, nie wynika zatem dopuszczalność zasądzenia na rzecz pracownicy w ciąży odszkodowania w wyższej wysokości. Skarżąca powołuje się w tym zakresie również na „podstawowe zasady zawarte w art. 2, art. 18 i art. 32 Konstytucji”, jednakże ani zasad tych nie wskazuje, ani nie uzasadnia zarzutu ich naruszenia.

W konsekwencji należy uznać, że zaskarżony wyrok w omawianym zakresie, mimo błędnego uzasadnienia, odpowiada prawu, co uzasadnia oddalenie skargi kasacyjnej w tej części z mocy art. 398¹⁴ k.p.c.

Usprawiedliwione okazały się natomiast zarzuty skargi w zakresie rozstrzygnięcia o odszkodowaniu z tytułu naruszenia zakazu dyskryminacji. W myśl art. 18^{3a} § 1 k.p. pracownicy powinni być równo traktowani w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych, w szczególności bez względu na 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. Równe traktowanie w zatrudnieniu oznacza niedyskryminowanie w jakikolwiek sposób, bezpośrednio lub pośrednio z przyczyn uznanych w wymienionym przepisie za dyskryminujące (art. 18^{3a} § 2 k.p.). Dyskryminowanie bezpośrednio istnieje wtedy, gdy pracownik z jednej lub kilku przyczyn określonych w § 1 art. 18^{3a} był, jest lub mógłby być traktowany w porównywalnej sytuacji mniej korzystnie niż inni pracownicy (art. 18^{3a} § 3 k.p.), a dyskryminowanie pośrednie - gdy na skutek pozornie neutralnego postanowienia, zastosowanego kryterium lub podjętego działania występują dysproporcje w zakresie warunków zatrudnienia na niekorzyść wszystkich lub znacznej liczby pracowników należących do grupy wyróżnionej ze względu na jedną lub kilka przyczyn określonych w § 1, jeżeli dysproporcje te nie mogą być uzasadnione innymi obiektywnymi powodami (art. 18^{3a} § 4 k.p.). Naruszeniem zakazu dyskryminacji jest różnicowanie przez pracodawcę sytuacji pracownika z powodów uważanych za dyskryminujące, jeżeli jego skutkiem jest między innymi rozwiązanie stosunku pracy, chyba że pracodawca udowodni, że kierował się obiektywnymi powodami (art. 18^{3b} § 1 pkt 1 k.p.). Naruszenie przez pracodawcę zasady niedyskryminacji wobec określonej osoby rodzi po jej stronie prawo

do odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalone na podstawie odrębnych przepisów (art. 18^{3d} k.p.). W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że zasada niedyskryminacji jest kwalifikowaną postacią nierównego traktowania pracowników i oznacza niedopuszczalne różnicowanie sytuacji prawnej w sferze zatrudnienia według negatywnych i zakazanych przez ustawę kryteriów. Oznacza to *a contrario*, że nie stanowi dyskryminacji różnicowanie praw pracowników ze względu na kryteria nieuważane za dyskryminujące (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 2008 r., I PK 259/07, OSNP 2009 nr 19-20, poz. 256 i orzeczenia tam przytoczone).

W ocenie Sądu drugiej instancji, w przepisach Kodeksu pracy ustawodawca odróżnił zachowania pracodawcy dyskryminujące pracownika od zachowań, które prowadzą do niezgodnego z prawem rozwiązania z nim umowy o pracę. Te ostatnie podlegają ocenie wyłącznie w kategoriach zasadności i zgodności z prawem rozwiązania łączącego strony stosunku pracy. Zdaniem tego Sądu, inna interpretacja prowadziłaby do konieczności uznania każdego niezgodnego z prawem rozwiązania umowy o pracę za działania pracodawcy „o charakterze dyskryminacyjnym”. Pogląd ten jest trafny tylko o tyle, że sama wadliwość rozwiązania umowy o pracę nie przesądza o uznaniu zachowania pracodawcy za dyskryminujące pracownika. Dla oceny zachowania pracodawcy w aspekcie naruszenia zakazu równego traktowania w zatrudnieniu istotne jest bowiem to, czy do podjęcia przez pracodawcę działań prowadzących do ustania stosunku pracy doszło z powodu posiadania przez pracownika cech lub właściwości wymienionych przykładowo w art. 18^{3a} § 1 k.p., a więc z przyczyn uznanych za dyskryminujące i z tego względu zakazanych (art. 18^{3b} § 1 pkt 1 k.p.). O ile zatem w przypadku wadliwego rozwiązania umowy o pracę z powodu jego niezasadności lub naruszenia przez pracodawcę przepisów o wypowiedaniu lub rozwiązywaniu umów z przyczyn niestanowiących zakazanych kryteriów podstawę roszczeń pracownika stanowią wyłącznie przepisy regulujące zakres jego uprawnień z tego tytułu, to jednocześnie naruszenie przez pracodawcę zakazu dyskryminacji, prowadzące do rozwiązania stosunku pracy z uwagi na zastosowanie zakazanej przez ustawę przyczyny, rodzi po stronie pracownika odrębne roszczenie odszkodowawcze określone w art. 18^{3d} k.p. Funkcją tego świadczenia jest między innymi wyrównanie szkody majątkowej i szkody na osobie pracownika, wobec którego pracodawca dopuścił się dyskryminacji, co pozwala również na pełne wyrównanie szkody

spowodowanej rozwiązaniem stosunku pracy jako następstwa naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu (art. 18^{3b} § 1 pkt 1 k.p.).

Jako przesłankę dopuszczenia się dyskryminacji ze strony pracodawcy skarżąca wskazała niepełnosprawność i fakt ciąży. Istotne było zatem dokonanie w pierwszym rzędzie oceny, czy przyczyny te stanowią kryteria dyskryminacji w rozumieniu art. 18^{3a} § 1 k.p. Wydaje się, że Sąd drugiej instancji kwestię tę rozstrzygnął pozytywnie, ocenił natomiast, że zachowanie pracodawcy „nie nosiło cech *stricte* dyskryminacyjnych”, gdyż umożliwiał on powódce korzystanie ze wszelkich przywilejów przewidzianych dla osób niepełnosprawnych świadczących pracę, a z powodu ciąży powódka nie była szykanowana ani traktowana gorzej niż inni pracownicy. Tymczasem z poczynionych w sprawie ustaleń wynika, że w dniach 23-25 i 28 stycznia 2008 r. powódka poddała się badaniom lekarskim, w wyniku których stwierdzono u niej ciążę. Pomimo zalecenia przebywania do dnia porodu na zwolnieniu lekarskim z uwagi na ciążę i powodującą niepełnosprawność cukrzycę z możliwości tej nie skorzystała. W dniu 30 stycznia 2008 r. w godzinach porannych skarżąca poinformowała pracodawcę o fakcie ciąży. Z tej właśnie przyczyny w tym samym dniu strona pozwana wypowiedziała jej umowę o pracę na zastępstwo stwierdzając, że potrzebuje pracowników dyspozycyjnych, którzy będą świadczyć pracę. W tej sytuacji nie wiadomo, jakie przesłanki zadecydowały o dokonanej przez Sąd drugiej instancji ocenie, że będąca osobą niepełnosprawną powódka nie została z powodu ciąży potraktowana gorzej niż inni pracownicy i w konsekwencji o uznaniu zachowania strony pozwanej prowadzącego do rozwiązania stosunku pracy za pozbawione cech dyskryminujących powódkę.

Z powyższych względów orzeczono w omawianym zakresie na podstawie art. 398¹⁵ § 1 zdanie pierwsze k.p.c.

=====