



Sygn. akt II PK 22/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 lutego 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Korzeniowski (przewodniczący)

SSN Bogusław Cudowski

SSN Krzysztof Rączka (sprawozdawca)

Protokolant Grażyna Niedziałkowska

w sprawie z powództwa A. G.

przeciwko P. Spółce Akcyjnej w W.

o odszkodowanie za naruszenie zasad równego traktowania i ustalenie treści postanowień umowy o pracę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 7 lutego 2018 r.,

skargi kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 28 lipca 2016 r., sygn. akt XXI Pa (...),

uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z 28 lipca 2016 r., sygn. akt XXI Pa (...) na skutek apelacji pozwanej P. S.A. w W. od wyroku Sądu Rejonowego w W. z 29

maja 2015 r., sygn. akt VII P (...), zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że oddalił powództwo A. G. i obciążył go kosztami postępowania, a także oddalił apelację powoda w całości.

W sprawie ustalono następujący stan faktyczny. A. G. został zatrudniony przez stronę pozwaną 15 lutego 2010 r. początkowo na okres próbny do dnia 14 maja 2010 r. na stanowisku pracownika ochrony w wymiarze 0,5 etatu z wynagrodzeniem wg. kategorii 7 zaszeregowania w wysokości 950 zł, Kolejna umowa o pracę została zawarta z powodem w dniu 14 maja 2010 r. na czas określony od dnia 15 maja 2010 r. do dnia 31 grudnia 2011 r. z wynagrodzeniem zasadniczym wg 7 zaszeregowania w wysokości 1900 zł na tym samym stanowisku. W dniu 25 listopada 2010 r. strony podpisały porozumienie mocą, którego przestały obowiązywać wszystkie warunki umowy o pracę wynikające z przepisów nieobowiązującego Zakładowego Układu Zbiorowego Pracy dla pracowników P. z dnia 6 kwietnia 1992 r. oraz innych obowiązujących lub stosowanych aktów wewnętrznych i postanowień umownych regulujących zasady wynagradzania. Przyczyną było zawarcie w dniu 13 września 2010 r. z Zakładowymi Organizacjami Związkowymi działającymi w P. S.A. Zakładowego Układu Zbiorowego Pracy dla Pracowników P. Spółki Akcyjnej, zarejestrowanego przez Okręgowy Inspektorat Pracy w W. w dniu 10 listopada 2010 r. oraz zawarcie w dniu 13 września 2010 r. z Zakładowymi Organizacjami Związkowymi działającymi w P. SA Porozumienia w sprawie zasad wykorzystania środków uzyskanych w wyniku likwidacji lub zmiany zasad dotychczas wypłacanych dodatków i innych świadczeń. W miejsce dotychczasowych warunków zaproponowano powodowi od dnia 1 stycznia 2011 r. następujące warunki: wynagrodzenie zasadnicze według 7 kategorii zaszeregowania w wysokości 1900 zł miesięcznie, dodatek za staż pracy, oraz dodatek za pracę przy konwojowaniu powierzonych do przewozu ładunków wartościowych oraz premie według zasad określonych w Regulaminie premiowania.

O dnia 1 lipca 2011 r. powód został zaszeregowany do kategorii 7 wynagrodzenia zasadniczego w kwocie 1950 zł.

W dniu 19 grudnia 2011 r. strony zawarły kolejną umowę o pracę na czas określony od dnia 1 stycznia 2012 r. do dnia 31 grudnia 2012 r. na stanowisku pracownik ochrony w pełnym wymiarze czasu pracy z wynagrodzeniem i

świadczeniami określonymi w Zakładowym Układzie Zbiorowym Pracy, wynagrodzenie zasadnicze według 7 kategorii zaszeregowania 2000 zł, dodatek stażowy za staż pracy w P., który na dzień zawarcia umowy wynosił 0%, dodatek za pracę przy konwojowaniu powierzonych do przewozu ładunków wartościowych i inne składniki wynagrodzenia określone w PUZP oraz premie zgodnie z obowiązującym u pozwanego Regulaminem. Od dnia 1 grudnia 2012 r. na podstawie porozumienia z dnia 28 grudnia 2012 r. wynagrodzenie zasadnicze powoda wg. 7 kategorii zaszeregowania wynosiło 2060 zł brutto. Od dnia 1 stycznia 2013 r. powód został zatrudniony na podstawie umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony na stanowisku pracownik ochrony w pełnym wymiarze czasu pracy z wynagrodzeniem zasadniczym wg. 7 kategorii zaszeregowania w wysokości 2060 zł, dodatek za staż pracy w wysokości 0% na dzień zawarcia umowy, dodatek za konwojowanie oraz inne składniki wynagrodzenia i świadczenia na podstawie ZUZP a także premie na podstawie obowiązującego u pozwanego Regulaminu. W całym okresie powód był zatrudniony w Centrum Usług Koncesjonowanych.

Do 1 września 2009 r. pracownicy zatrudnieni na stanowiskach: młodszego wartownika-konwojenta, wartownika-konwojenta oraz starszego wartownika-konwojenta, wykonywali obowiązki ochronno-konwojowe albo chronili obiekty podlegające obowiązkowej ochronie (ochrona stacjonarna). Przy wykonywaniu obowiązków konwojowych część pracowników „tzw. Inkasa” indywidualnie odbierało „wartości, odpowiadali za nie materialnie, oraz rozliczali się z podmiotem, któremu były zdawane”. Natomiast wartownicy-konwojenci zajmowali się wyłącznie ochroną konwojów.

Od 1 października 2009 r. podział na pracowników inkasa i wartowników-konwojentów został zniesiony, a ich obowiązki ujednolicono. Od tej daty wszyscy pracownicy ochrony zostali zatrudnieni w Centrum Usług Koncesjonowanych i wykonywali te same czynności, mieli takie same zakresy obowiązków, legitymując się, co najmniej licencjami pracownika ochrony fizycznej I stopnia. Powód również taką licencje posiadał. W wymienionym Centrum na takim samym stanowisku byli zatrudnieni: S. Z. (od 16 stycznia 1995 r. zatrudniony początkowo na stanowisku starszy wartownik konwojent, następnie zastępca kierownika oddziału terenowego CUK z wynagrodzeniem 2153 zł, inspektor ds. kontroli i nadzoru z wynagrodzeniem

2900 zł, starszy radca z wynagrodzeniem 3500 zł, od 1 marca 2009 r. starszy wartowni - konwojent z wynagrodzeniem 2900 zł a od dnia 1 października 2009 r. pracownik ochrony z wynagrodzeniem 2900 zł o dnia 1 grudnia 2013 r. z wynagrodzeniem 2300 zł), W. K. (od 24 lutego 1992 r. na stanowisku kierownika oddziału terenowego CUK za wynagrodzeniem 3375 zł, dowódca zmiany z wynagrodzeniem 3100 zł, od 1 sierpnia 2009 r. starszy wartownik - konwojent z wynagrodzeniem 2900 zł, od 1 października 2009 r. pracownik ochrony z wynagrodzeniem 2900 zł o dnia 1 grudnia 2013 r. z wynagrodzeniem 2300 zł), W. J. (od 26 czerwca 1990 r., od 1 sierpnia 2008 r. starszy wartownik - konwojent za wynagrodzeniem 2700 zł, od 1 października 2009 r. pracownik ochrony z wynagrodzeniem 2900 zł od dnia 1 grudnia 2013 r. z wynagrodzeniem 2300 zł), A. D. (od 20 grudnia 1993 r., od 1 sierpnia 2008 r. starszy wartownik - konwojent za wynagrodzeniem 2700 zł, od 1 października 2009 r. pracownik ochrony z wynagrodzeniem 2700 zł od dnia 1 grudnia 2013 r. z wynagrodzeniem 2300 zł), T. D. (od 3 sierpnia 1998 r., od 1 sierpnia 2008 r. starszy wartownik - konwojent za wynagrodzeniem 2700 zł, od 1 października 2009 r. pracownik ochrony z wynagrodzeniem 2700 zł od dnia 1 grudnia 2013 r. z wynagrodzeniem 2300 zł), S. G. (od 13 grudnia 1995 r., od 1 sierpnia 2008 r. starszy wartownik - konwojent za wynagrodzeniem 2700 zł, od 1 października 2009 r. pracownik ochrony z wynagrodzeniem 2700 zł od dnia 1 grudnia 2013 r. z wynagrodzeniem 2300 zł), A. K. (od dnia 12 czerwca 1990 r., od 1 sierpnia 2008 r. starszy wartownik - konwojent za wynagrodzeniem 2700 zł, od 1 października 2009 r. pracownik ochrony z wynagrodzeniem 2700 zł), W. Z. (od 14 marca 1988 r., od 1 sierpnia 2008 r. starszy wartownik - konwojent za wynagrodzeniem 2500 zł, od 1 października 2009 r. pracownik ochrony z wynagrodzeniem 2500 zł), R. D. (od dnia 6 grudnia 1999 r., od 1 sierpnia 2008 r. starszy wartownik - konwojent za wynagrodzeniem 2650 zł, od 1 października 2009 r. pracownik ochrony z wynagrodzeniem 2650 zł). Pracownicy Ci wykonywali te same obowiązki co powód w okresie zatrudnienia powoda.

Strona pozwana podejmowała próby zlikwidowania różnic płacowych ale spotkały się one ze sprzeciwem związków zawodowych.

Niektórzy pracownicy pozwanej wyrazili zgodę na podpisanie w 2013 r. porozumień o obniżeniu ich wynagrodzenia zasadniczego do poziomu 2300 zł.

Pracownikom tym przyznano dodatek wyrównawczy przez okres 9 miesięcy stanowiący rekompensatę za obniżenie wynagrodzenia.

Wysokość wynagrodzenia wszystkich pracowników do 2010 r. była określona na podstawie Zakładowego Układu Zbiorowego Pracy z dnia 6 kwietnia 1992 r. W dniu 13 września 2010 r. został zawarty Zakładowy Układ Zbiorowy Pracy dla pracowników P. S.A., w którym określono nowe stawki zaszeregowania m.in. dla pracowników ochrony. Zgodnie z zał. Nr 3 do ZUZP określającego tabele stanowisk, zaszeregowień oraz wymagań kwalifikacyjnych pracowników P. wynagrodzenie na stanowisku pracownika ochrony kształtowało się od 6 do 9 kategorii. W 7 kategorii wynagrodzenie to było ukształtowane od 1000 do 2900 zł.

Sąd pierwszej instancji ocenił, że dopuszczalna jest praktyka widełek płacowych przewidzianych dla określonego stanowiska pracy i różnicowania wynagrodzenia pracowników zatrudnionych na takich samych stanowiskach w oparciu o racjonalne kryteria takie jak np.: efektywność w pracy, kreatywność, kwalifikacje zawodowe, doświadczenie zawodowe. Zdaniem Sądu Rejonowego pozwany w toku procesu nie wykazał jednak dostatecznie, że różnica w wynagrodzeniu powoda innych osób, do których powód się przyrównywał, wynikała z osobistych przymiotów tych osób, zaangażowaniu się w pracę lub by istniały inne realne przyczyny uzasadniające różnicę oceny wartości świadczonej przez nich i powoda pracy. Różnicy w wynagrodzeniu zasadniczym tych osób i powoda nie uzasadniał również staż pracy dla pozwanego, gdyż to było regulowane dodatkiem stażowym. Strona pozwana nie wykazała należyście, że staż pracy powoda w spornym okresie wpłynął na gorszą jakość jego pracy, w porównaniu z jakością pracy osób mających dłuższy ten staż pracy. W związku z powyższym Sąd Rejonowy doszedł do przekonania, że strona pozwana naruszyła w spornym okresie wobec powoda zasadę jednakowego wynagrodzenia za jednakową pracę.

Sąd Okręgowy uznał jednak, że powód nie wskazał żadnej z podstaw dyskryminacji. Większość z osób, z którymi porównywał swoją sytuację powód, była zatrudniona w okresach znacznie dłuższych przed powodem (1988, 1992, 1995 itp.). Powód został zatrudniony w 2010 r. i został zakwalifikowany do 7 stawki zaszeregowania zaś jego wynagrodzenie określone na kwotę początkowo 1900 zł w przeliczeniu na pełny etat, co stanowiło połowę w przedziale dla tego stanowiska

pracy (1000 - 2900). Ponadto w krótkich okresach po zatrudnieniu, powód otrzymał dwukrotnie podwyżkę płacy zasadniczej co powodowało, że jego wynagrodzenie w nieznacznym stopniu tylko odbiega od wynagrodzenia pozostałych pracowników do których powód się powołuje a co nie jest spowodowane żadną z wymienionych przesłanek dyskryminacyjnych lecz wynika z zaszłości u pozwanego, a nadto pracownicy, którzy to wyższe wynagrodzenie otrzymywali, legitymują się znacznie większym doświadczeniem zawodowym na powierzonym im stanowisku (nabytym u pozwanego).

Sąd odwoławczy wskazał również na okoliczność, że wysokość wynagrodzenia powoda determinowała data zawarcia umowy o pracę, jednakże nie zostało ono ukształtowane w dolnych granicach widełek płacowych lecz w ich środkowym przedziale.

Sąd drugiej instancji podzielił stanowisko strony pozwanej, że staż pracy rozumiany jako doświadczenie zawodowe stanowi kryterium różnicowania wynagrodzeń powodów i porównywanych pracowników, którzy mieli znacznie większy staż pracy niż powód wskazując jednocześnie na zaszłości historyczne, których wyeliminowanie z uwagi na stanowisko związków zawodowych jest trudne. Tym samym nie można abstrahować od doświadczenia zawodowego osób z którymi porównuje się powód, którzy te zadania wykonują od wielu lat a powód rozpoczął ich wykonywanie w 2010 r. niezależnie od tego w jakim stopniu przekłada się o no na jakość pracy gdyż każdy pracownik zobowiązany jest wykonywać pracę rzetelnie. Sąd Okręgowy zauważył przy tym, że przed zatrudnieniem u pozwanego powód nie wykonywał pracy na podobnych stanowiskach. Analiza akt osobowych powoda wskazywała, że zajmował stanowiska piekarza, magazyniera, pracownika sklepu i listonosza. Sam fakt posiadania licencji I stopnia pracownika ochrony nie stawia powoda na równi z innymi pracownikami posiadającymi tożsame licencje lecz wykonującymi te obowiązki wiele lat przed powodem.

W zakresie zarzutów zawartych w apelacji powoda, Sąd drugiej instancji wskazał, że powód reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika nie dochodził odszkodowania na podstawie art. 471 k.c. w związku z art. 300 k.p., określając swoje roszczenie jako świadczenie periodyczne - jak rentę a nie jak odszkodowanie. Sąd Okręgowy zwrócił jednak uwagę, że obowiązek równego

traktowania pracowników, którzy jednakowo wypełniają takie same obowiązki jest obowiązkiem pracodawcy wynikającym ze stosunku pracy w związku z czym jego naruszenie może powodować odpowiedzialność odszkodowawczą pracodawcy na ogólnych zasadach odpowiedzialności kontraktowej. Jednakże uznanie, że powód nie był dyskryminowany z przyczyn określonych w art. 18^{3a} § 1 k.p., ani nie doszło do jego nierównego traktowania, powodowało, że powództwo podlegało oddaleniu jako niezasadne.

Sąd Okręgowy skonstatował, że odmienne potraktowanie pracowników w zakresie zatrudnienia, w tym wynagradzania musi wynikać z uzasadnionej potrzeby, dla której dopuszcza się taką dyferencjację. Powód miał obowiązek przytoczenia takich okoliczności faktycznych, które uprawdopodobnią nie tylko to, że był wynagradzany (w sposób dostrzegalny) mniej korzystnie od innych pracowników wykonujących pracę jednakową lub jednakowej wartości, ale i to, że to różnicowanie spowodowane było niedozwoloną przyczyną, jednak takiej okoliczności nie wykazał. Z materiału dowodowego wynikało natomiast, że staż pracy powoda na zajmowanym stanowisku i jego doświadczenie znacznie *in minus* odbiegało od stażu i doświadczenia osób do których się porównywał zaś różnice w wynagrodzeniu wynikały z zaszłości historycznych związanych z przekształcaniem pozwanego przedsiębiorstwa, które to zaszłości pozwany starał się niwelować. Te okoliczności istniały w dacie zatrudnienia powoda, który przyjął warunki umowy o pracę zaproponowane mu przez pracodawcę i je zaakceptował. Równość bowiem oznacza też akceptację różnego traktowania przez prawo tych samych podmiotów, byleby tylko odbyło się to przy zastosowaniu uznanego kryterium oceny, na podstawie cechy uznanej za istotną i sprawiedliwą. Uzasadnionym kryterium różnicowania pracowników może być również doświadczenie zawodowe zwłaszcza nabyte u pracodawcy, któremu różnicowanie się zarzuca.

Powyższy wyrok w całości zaskarżyła skargą kasacyjną strona powodowa.

Zaskarżonemu wyrokowi pełnomocnik powoda zarzucił naruszenie:

1. Przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 11² k.p. przez jego błędną wykładnię polegającą na wadliwym uznaniu, że w hipotezie inkorporowanej w tym przepisie normy prawnej mieści się dopuszczalność różnicowania wynagrodzeń zasadniczych pracowników

wykonujących jednakowe zadania na podstawie stażu pracy, niezależnie od tego w jakim stopniu przekłada się on na jakość pracy i w sytuacji, gdy u danego pracodawcy staż pracy stanowi element różnicujący wynagrodzenia pracowników w ramach dodatku stażowego, podczas gdy prawidłowa interpretacja naruszonego przepisu powinna zakładać, że odmienne ukształtowanie uprawnień pracowników, w tym w szczególności w zakresie wynagrodzeń za pracę powinno być podyktowane wyłącznie okolicznościami wskazanymi w treści tego przepisu, tj. pracownicy mogą być traktowani odmiennie, gdy pełnią inne obowiązki lub takie same, ale niejednakowo a dodatkowo, przepis ten nie zezwala na dodatkowe różnicowanie wynagrodzeń pracowników wykonujących jednakowe zadania w sytuacji, gdy w przedsiębiorstwie pracodawcy, wynagrodzenie podlega zróżnicowaniu w oparciu o kryterium stażu pracy w ramach dodatku stażowego;

b) naruszenie art. 471 k.c. w zw. z art. 300 k.p. przez jego niezastosowanie, mimo że pozwana nienależycie wykonała swoje zobowiązania wynikające z umowy o pracę zawartej z powodem, tj. sprzecznie z zasadą równych praw sformułowaną w treści przepisu art. 11² k.p., czym wyrządziła powodowi szkodę, podczas gdy kwestia odpowiedzialności z tytułu naruszenia przedmiotowej zasady nie jest uregulowana przepisami Kodeksu pracy, a zatem zgodnie z dyspozycją przepisu art. 300 k.p. powinna zostać rozstrzygnięta z zastosowaniem przepisów Kodeksu cywilnego;

c) art. 18 § 3 k.p. w zw. z art. 11² k.p. przez jego nieprawidłowe zastosowanie polegające na oddaleniu powództwa o uznanie za nieważne postanowień umowy o pracę łączącej powoda z pozwaną, w sytuacji gdy pozwana naruszyła zasadę równych praw sformułowaną w treści przepisu art. 11² k.p., co w świetle naruszonego przez Sąd przepisu skutkuje nieważnością postanowień umowy o pracę łączącej powoda z pozwaną w części dotyczącej wynagrodzenia za pracę i uzasadnia roszczenie o zastąpienie tych postanowień zapisami nie mającymi dyskryminacyjnego charakteru.

2. Przepisów prawa procesowego mające istotny wpływ na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy, tj.:

a) art. 232 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na naruszeniu reguł dotyczących rozkładu dowodu, przez co pozwana została

zwolniona z obowiązku przedstawienia dowodów na poparcie swoich twierdzeń, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy, gdyż Sąd oddalił powództwo, pomimo, że pozwana nie przedstawiła żadnego dowodu, z którego mogłoby wynikać, że staż pracy w istocie stanowi okoliczność usprawiedliwiającą różnicowanie wynagrodzenia powoda oraz pracowników z referencyjnej grupy.

Wobec powyższego skarżący wniósł o:

1) uchylenie w całości wyroku Sądu Okręgowego w W. z 28 lipca 2016 r. - sygn. akt XXI Pa (...) i orzeczenie co do istoty sprawy przez zmianę wyroku Sądu Rejonowego w W., VII Wydział Gospodarczy z 29 maja 2015 r. w sprawie o sygn. akt VII P (...) i uwzględnienie powództwa w całości oraz orzeczenie o kosztach postępowania przed Sądem Najwyższym oraz za wszystkie instancje, według norm prawem przepisanych, ewentualnie:

2) o uchylenie zaskarżonego wyroku i skierowanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną pozwana wniosła o:

1. oddalenie skargi kasacyjnej powoda;
2. zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanej kosztów postępowania przed Sądem Najwyższym, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty skargi kasacyjnej okazały się uzasadnione w stopniu wskazującym na konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku.

Na podstawie art. 398¹³ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod rozwagę nieważność postępowania. Skarżący oparł skargę kasacyjną jedynie na zarzutach dotyczących naruszenia prawa materialnego, a zatem Sąd Najwyższy opierał się rozpoznając skargę kasacyjną na stanie faktycznym ustalonym przez Sąd drugiej instancji.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutu naruszenia prawa procesowego sformułowanego w skardze kasacyjnej. Zarzut naruszenia art. 232 k.p.c. okazał się uzasadniony, Sąd drugiej instancji naruszył bowiem zasadę rozkładu ciężaru dowodu w postępowaniu cywilnym oraz powiązaną z nim zasadę

kontradiktoryjności procesu. Wyraźnie należy podkreślić, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto, że zasada kontradiktoryjności i dowodzenia swoich twierdzeń wynikająca z art. 232 k.p.c. obowiązuje również w sprawach z zakresu prawa pracy (wyrok Sądu Najwyższego z 30 września 2014 r., II PK 283/13, M.P.Pr. 2015 nr 2, s. 87-91). Pamiętać przy tym należy, że rozkład ciężaru dowodu oraz relewantny art. 232 k.p.c. nie może być rozumiany w ten sposób, że ciężar dowodu zawsze spoczywa na powodzie. W razie sprostania przez powoda ciężącym na nim obowiązkom dowodowym, na stronie pozwanej spoczywa ciężar udowodnienia ewentualnej i faktów uzasadniających oddalenie powództwa (wyrok Sądu Najwyższego z 10 czerwca 2013 r., II PK 304/12, LEX nr 1341274). W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy naruszył zasadę kontradiktoryjności oraz rozkładu ciężaru dowodów, bowiem w żaden sposób nie obciążył pozwanego obowiązkiem udowodnienia swoich twierdzeń, że zróżnicowanie wynagrodzeń pracowników ochrony (które zostało w niniejszej sprawie wykazane) było oparte na fakcie, że pozostali pracownicy mieli większy staż pracy niż powód. Należy przy tym zauważyć, że sam fakt, że powód legitymował się niższym stażem pracy niż porównywani pracownicy został udowodniony, jednak w żaden sposób nie wykazano, aby ta okoliczność decydowała o zróżnicowaniu wynagrodzenia i w jaki sposób był on brany przy ustalaniu wynagrodzenia pracowników ochrony.

Godzi się zauważyć, że ta okoliczność miała istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, bowiem w sytuacji, gdy wykazano, że ma miejsce nierówność w zakresie wynagrodzeń pracowników zatrudnionych na takich samych stanowiskach, to na pracodawcy ciążył obowiązek udowodnienia, że nierówność ta wynika z obiektywnych przesłanek. Jednocześnie Sąd drugiej instancji całkowicie pominął ten obowiązek pozwanego i przyjął bezrefleksyjnie, że zróżnicowanie wynagrodzeń wynikało z różnic w stażu pracy poszczególnych pracowników, całkowicie pomijając przy tym, że pracodawca uwzględnia już staż pracy zatrudnionych pracowników przydzielając dodatek stażowy. W skutek zaniechania ze strony Sądu doszło do sytuacji, w której nie jest jasne w jaki sposób pracodawca uwzględnia staż pracy przy określaniu wynagrodzenia pracowników, bowiem z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że jednocześnie przyznaje on na jego podstawie wyższe wynagrodzenie podstawowe, a dodatkowo uwzględnia go

przyznając dodatek stażowy. Warto przy tym zauważyć (choć z oczywistych względów nie mogło być to znane Sądowi drugiej instancji w momencie wydawania zaskarżonego wyroku), że jeszcze w swojej apelacji pozwany wskazywał, że niższe wynagrodzenie powoda wynika z jego stażu pracy u pozwanego, natomiast już w odpowiedzi na skargę kasacyjną pozwany wyjaśnia, że w rzeczywistości staż pracy jest brany pod uwagę przy ustalaniu dodatku stażowego, zaś przy określaniu wynagrodzenia podstawowego bierze się pod uwagę jedynie doświadczenie na danym stanowisku. Bezwzględnie w toku postępowania mechanizm różnicowania wynagrodzeń powinien zostać wyjaśniony, zaś pozwany powinien udowodnić obiektywny sposób ustalania wynagrodzeń pracowników ochrony, bowiem nie jest dopuszczalne aby te same okoliczności były dwukrotnie brane pod uwagę przy różnicowaniu pracowników zatrudnionych na tych samych stanowiskach i wykonujących te same obowiązki.

Przechodząc do zarzutów naruszenia prawa materialnego należy wskazać, że co prawda, w przypadku, gdy uzasadnione okazały się zarzuty naruszenia prawa procesowego, uzasadniające uchylene zaskarżonego wyroku, to Sąd Najwyższy zwolniony jest od konieczności badania zasadności podstaw kasacyjnych dotyczących naruszenia prawa materialnego, niemniej jednak należy odnieść do zarzutów sformułowanych w niniejszej skardze. Zasadny okazał się zarzut naruszenia art. 11² k.p. Sąd Okręgowy trafnie wskazał, że wyrażona w art. 11³ k.p. i rozwinięta w art. 18^{3a} i nast. k.p. zasada niedyskryminacji (równego traktowania w zatrudnieniu) nie jest tożsama z określoną w art. 11² k.p. zasadą równych praw (równego traktowania) pracowników jednakowo wypełniających takie same obowiązki. W konsekwencji przepisy Kodeksu pracy odnoszące się do dyskryminacji nie mają zastosowania w przypadkach nierównego traktowania niespowodowanego przyczyną uznaną za podstawę dyskryminacji. Takie stanowisko ma utrwaloną pozycję w orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z 16 maja 2017 r., II PK 90/16, LEX nr 2329459 i przywołane w nim orzecznictwo). Nie oznacza to jednak, że w przypadku, gdy powód nie wskazywał na żadną z przyczyn dyskryminacyjnych i w konsekwencji nie miały do niego zastosowania przepisy art. 11³ oraz 18^{3a} i nast. k.p., wyłączone jest dochodzenie przez powoda roszczeń odszkodowawczych wywodzonych z zasady

równego traktowania (równych praw) pracowników wyrażonej w art. 11² k.p. i nie jest dopuszczalne przyjęcie, że podstawę prawną jego usprawiedliwionych żądań stanowił art. 471 k.c. w związku z art. 300 k.p.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono pogląd zgodnie, z którym zasada równych praw pracowników z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków (art. 11² k.p.) uzasadnia weryfikację ustalenia nierównych wynagrodzeń za pracę stosownie do art. 78 k.p., który wymaga ustalenia wynagrodzenia w sposób odpowiadający w szczególności rodzajowi wykonywanej pracy i kwalifikacjom wymaganym przy jej wykonywaniu, a także z uwzględnieniem ilości i jakości świadczonej pracy. Z istoty stosunku pracy wynika więc różnicowanie wysokości wynagrodzenia za pracę poszczególnych pracowników. Niewątpliwie ilość świadczonej pracy, do którego to kryterium odsyła wskazany przepis, przenosi się przy tym na staż pracy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 22 marca 2016 r., II PK 29/15, LEX nr 2026392; wyrok Sądu Najwyższego z 26 stycznia 2016 r., II PK 303/14, M.P.Pr. 2017 nr 3, s. 114). Nie jest zatem niedopuszczalne różnicowanie wynagrodzeń pracowników w oparciu o ich staż pracy. Nie ulega bowiem wątpliwości, że staż pracy może wpływać na jakość świadczonej pracy i jest bezpośrednio związany z jej ilością. Nie jest jednak dopuszczalne dwukrotne różnicowanie wynagrodzenia w oparciu o te same kryterium, a zatem również w oparciu o staż pracy, przez uwzględnianie go przy ustalaniu stawki wynagrodzenia zasadniczego, a następnie również przez przyznawanie dodatku stażowego. W takiej bowiem sytuacji pracownik otrzymujący niższe wynagrodzenie w związku z posiadaniem stażem pracy znajduje się w o wiele gorszej sytuacji od pracowników posiadających większy staż pracy, wykonujących taką samą pracę, bowiem jego wynagrodzenie zasadnicze jest ustalane w niższej stawce, a dodatkowo nie otrzymuje on lub otrzymuje niższy dodatek stażowy. Taka sytuacja z pewnością może świadczyć o nierównym traktowaniu, a możliwe, że również o dyskryminacji, w przypadku wystąpienia przyczyny dyskryminacji.

Należy zatem zauważyć, że w rozpoznawanej sprawie Sąd odwoławczy całkowicie pominął tę okoliczność, że staż pracy był brany pod uwagę przez pozwanego pod postacią dodatku stażowego, nie mógł zatem stanowić dodatkowo usprawiedliwionej przyczyny różnicowania stawki wynagrodzenia zasadniczego.

Warto przy tym ponownie podkreślić, że pozwany w żaden sposób nie wykazał w jaki sposób brany był przez niego pod uwagę staż pracy na etapie ustalania stawki wynagrodzenia zasadniczego i w jaki sposób różnił się ten mechanizm od mechanizmu przyznawania dodatku stażowego. Pracodawca nie wykazał również, aby sposób ustalania wynagrodzenia w oparciu o staż pracy (czy też doświadczenie zawodowe na danym stanowisku) był przekazywany do wiadomości pracownikom, zaś w orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazywano, że pracodawca powinien dołożyć wszelkich starań, aby postanowienia stanowionych przez niego aktów prawa zakładowego były jasne i zrozumiałe dla pracowników. Nie można zaakceptować możliwości dokonywania ocen pracowników, od których zależą ich uprawnienia, w szczególności wysokość wynagrodzenia, według kryteriów im nie znanych lub niezrozumiałych (wyrok Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2017 r., II PK 184/16, LEX nr 2338032). Na marginesie należy również zauważyć, że zaszczości historyczne nie mogą stanowić uzasadnionej przyczyny zróżnicowania wynagrodzeń, w sytuacji, gdy pracodawca pozostawał przez większość czasu bierny i nie dążył do wyrównania wynagrodzeń.

Należy także zauważyć, że Sąd drugiej instancji wziął jedynie pod uwagę doświadczenie zawodowe (staż pracy) powoda oraz porównywanych pracowników, całkowicie pomijając analizę pozostałych przesłanek określonych w art. 78 k.p., w szczególności Sąd Okręgowy nie zbadał, na ile w danej grupie zawodowej staż pracy czy też doświadczenie zawodowe wpływa na jakość świadczonej pracy. Nie ulega bowiem wątpliwości, że w poszczególnych zawodach ten wpływ może być różny, gdyż przy wykonywaniu zaawansowanej pracy umysłowej, czy też wymagającej znajomości budowy i obsługi różnego rodzaju maszyn faktycznie staż pracy i zdobyte w jego trakcie doświadczenie mogą mieć istotny wpływ na jakość świadczonej pracy. Jednak w innych zawodach zasadnicza dyferencjacja jakości pracy pracowników w oparciu o ich staż pracy może nie występować. W tym kontekście Sąd powinien również zbadać, czy wysokość różnicy w wynagrodzeniu powoda w odniesieniu do pozostałych pracowników rzeczywiście jest uzasadniona różnicami w jakości świadczonej przez niego pracy.

Nie jest natomiast możliwe zbadanie zasadności zarzutu naruszenia art. 471 k.c. w zw. z art. 300 k.p., bowiem Sąd drugiej instancji uznał, że zastosowanie tego

przepisu nie jest możliwe ze względu na to, że po pierwsze skarżący reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika nie zgłaszał takiego żądania (zdaniem Sądu formułując roszczenie jako rentę, a nie odszkodowanie), a po drugie dlatego, że nie doszło (w ocenie Sądu Okręgowego) do nierównego traktowania powoda. W pierwszej kolejności należy zatem wskazać, że błędnym było uznanie, że brak zgłoszenia stosownej podstawy prawnej w treści żądania uniemożliwił zastosowanie powołanych powyżej przepisów. W orzecznictwie Sądu Najwyższego za utrwalony należy uznać pogląd, zgodnie z którym na podstawie art. 321 § 1 k.p.c. sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzać ponad żądanie. Przepis ten wyraża kardynalną zasadę wyrokowania dotyczącą przedmiotu orzekania, według której sąd związany jest żądaniem zgłoszonym przez powoda w powództwie (*ne eat iudex ultra petita partium*), a więc nie może zasądzić czegoś jakościowo innego albo w większym rozmiarze lub uwzględnić powództwo na innej podstawie faktycznej niż wskazana przez powoda (wyrok Sądu Najwyższego z 23 czerwca 2016 r., II PK 149/15, LEX nr 2290371). Jednocześnie jednak w świetle tego unormowania, sąd jest związany żądaniem i jego podstawą faktyczną; nie wiąże go natomiast kwalifikacja prawna podana przez powoda (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z 27 marca 2008 r., II CSK 524/07, LEX nr 465998; wyrok Sądu Najwyższego z 12 października 2016 r., II CSK 14/16, LEX nr 2142552), jest to zgodne z zasadami *dabo mihi factum, dabo tibi ius* oraz *iura novit curia*. Zatem fakt, że powód (nawet reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika) nie wskazał w powództwie art. 471 k.c. w zw. z art. 300 k.p. jako podstawy prawnej swojego żądania nie oznacza, że Sąd nie może orzec na podstawie tych przepisów w sytuacji, gdy uzna, że wykazane w toku postępowania okoliczności faktyczne to uzasadniają.

Błędnie również Sąd drugiej instancji uznał, że zasądzenie odszkodowania na podstawie art. 471 k.c. w zw. z art. 300 k.p. nie było możliwe, bowiem powód sformułował swoje roszczenie jako rentę, a nie jako odszkodowanie, a więc orzeczenie odszkodowania byłoby zasądzeniem świadczenia innego, niż dochodzone. Takie stanowisko Sądu drugiej instancji wynika zapewne z faktu, że powód określił wysokość dochodzonego przez siebie roszczenia wskazując kwotę 1000 zł za każdy miesiąc kalendarzowy począwszy od czerwca 2010 r. do dnia

wyrokovania, a zatem nie wskazując konkretnej kwoty. Godzi się jednak zauważyć, że powód wyraźnie określił swoje żądanie jako odszkodowanie, którego wysokość jednak nie mogła zostać dokładnie określona, bowiem stan nierównego traktowania (w ocenie powoda) nadal trwał, a nieznana mu przecież była, na etapie formułowania pozwu data wyrokowania, która określała granicę wysokości odszkodowania. W ocenie Sądu Najwyższego powód dochodził jednak odszkodowania, którego wysokość nie mogła jednak zostać precyzyjnie określona do momentu wydania wyroku, a nie świadczenia okresowego jakim jest renta.

Zarzut ten nie poddaje się jednak kontroli kasacyjnej, mimo opisanych już błędnych założeń Sądu drugiej instancji, z uwagi na stwierdzone naruszenie prawa procesowego. Sąd drugiej instancji przedwcześnie uznał bowiem, że w niniejszej sprawie nie miało miejsca nierówne traktowanie powoda, bez uzyskania dowodów potwierdzających wyjaśnienia pozwanego pracodawcy co do podstaw różnicowania wynagrodzeń poszczególnych pracowników ochrony. Dopiero zatem po wszechstronnym dokonaniu ustaleń i przeprowadzeniu wyczerpującego postępowania dowodowego będzie możliwa ocena, czy w niniejszej sprawie rzeczywiście nie ma zastosowania przepis art. 471 k.c.

W odniesieniu natomiast do zarzutu naruszenia art. 18 § 3 k.p. w związku z art. 11² k.p. wskazać należy, że również i ten zarzut wymyka się kontroli kasacyjnej wobec braków w przeprowadzonym postępowaniu dowodowym. Sąd Okręgowy przyjmując bowiem bez stosownych dowodów i wyjaśnień twierdzenia pozwanego co do ustalania wynagrodzeń pracowników na podstawie stażu ich pracy (czy też doświadczenia zawodowego), mimo przyznawania im również dodatku stażowego, doprowadził do sytuacji, w której nie sposób ocenić, czy zostały spełnione przesłanki zastosowania art. 18 § 3 k.p. Warto jednak zauważyć, że nie sposób zgodzić się z twierdzeniem Sądu odwoławczego, że art. 18 § 3 k.p. nie ma zastosowania do nierównego traktowania, o którym mowa w art. 11² k.p. Co prawda taka teza była prezentowana w orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 18 kwietnia 2012 r., II PK 196/11, OSNP 2013 nr 7-8, poz. 73), jednak w nowszym orzecznictwie przyjęto, że art. 18 § 3 k.p. ma zastosowanie do „zwykłego” nierównego traktowania pracownika, bez względu na stosowane przy tym kryteria (dyskryminacyjne), gdyż z takim nierównym

traktowaniem związany jest skutek w postaci nieważności postanowień umownych (choć w końcowym fragmencie przepisu jest mowa o dyskryminacji). Zatem w przypadku zastosowania art. 18 § 3 k.p. (por. też art. 9 § 4 k.p.) pracownik może domagać się przyznania mu uprawnień, których go pozbawiono w umowie o pracę, czyli stosowanie art. 18 § 3 k.p. i uwzględnienie wynikającego z niego skutku naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu (art. 11² k.p.) polega na podwyższeniu świadczeń należnych pracownikowi traktowanemu gorzej. Nie obowiązuje więc postanowienie umowne, które w określonym zakresie pozbawia świadczeń jednego pracownika - a przez to faworyzuje innych - wobec czego pracownik traktowany gorzej od innych może domagać się uprawnień przyznanych umownie pracownikom lepiej traktowanym (wyrok Sądu Najwyższego z 18 września 2014 r., III PK 136/13, OSNP 2016 nr 2, poz. 17). Stanowisko to podziela również Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę.

Rozpoznając sprawę ponownie na Sądzie drugiej instancji będzie zatem ciążył obowiązek uzupełnienia materiału dowodowego sprawy, przez przeprowadzenie postępowania dowodowego w zakresie twierdzeń pozwanego co do stażu pracy jako przesłanki różnicującej wynagrodzenie powoda i innych pracowników ochrony. Wyjaśnienia i udowodnienia wymaga sam fakt przyznania powodowi niższego wynagrodzenia z uwagi na staż jego pracy, jak również sposób uwzględniania stażu pracy oraz doświadczenia na stanowisku pracownika ochrony przy przyznawaniu odpowiedniej stawki wynagrodzenia zasadniczego oraz dodatku stażowego, tak aby bez wątplenia wykluczyć, że staż pracy podwójnie wpływał na wysokość wynagrodzenia powoda. Ponadto wymaga udowodnienia ze strony pozwanego, że faktycznie staż pracy ma wpływ na jakość świadczonej pracy na stanowisku pracownika ochrony. Dopiero po uzyskaniu przez Sąd dowodów na poparcie twierdzeń pozwanego pracodawcy, co do usprawiedliwionej przyczyny dyferencjacji, możliwa będzie ocena zasadności roszczeń powoda z zastosowaniem wszakże wykładni relewantnych przepisów przedstawionej przez Sąd Najwyższy.

W związku z powyższym orzeczono jak w sentencji, zgodnie z art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. w związku z art. 398²¹
k.p.c.

r.g.