



Sygn. akt II PSKP 120/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 października 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Halina Kiriło (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Maciej Pacuda

SSN Romualda Spyt

w sprawie z powództwa A. D.

przeciwko Ministerstwu Finansów w W.

o odszkodowanie,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 26 października 2022 r.,

skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie
z dnia 30 stycznia 2020 r., sygn. akt XXI Pa 614/19,

oddala skargę kasacyjną.

UZASADNIENIE

Powódka A. D. wniosła o zasądzenie od pozwanego Ministerstwa Finansów w W. kwoty 48.000 zł tytułem odszkodowania za naruszenie zasad równego traktowania w zatrudnieniu ze względu na płeć, wiek i niepełnosprawność, wraz z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty (z czego kwota 42.000 zł stanowić miała odszkodowanie, a kwota 6.000 zł zadośćuczynienie).

W odpowiedzi na pozew Ministerstwo Finansów w W. wniosło o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Rejonowy dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie wyrokiem z dnia 21 sierpnia 2019 r. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 17.545,14 zł tytułem odszkodowania za naruszenie zasad równego traktowania w zatrudnieniu wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 21 sierpnia 2019 r. do dnia zapłaty, a w pozostałym zakresie oddalił powództwo.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że A. D. była zatrudniona w Ministerstwie Finansów w W. i jednostkach podległych na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony od dnia 1 września 1996 r. W ostatnim okresie wykonywała pracę w Departamencie Poboru Podatków, gdzie zajmowała się między innymi Centralnym Rejestrem Zastawów Skarbowych. Od dnia 8 stycznia 2015 r. powódka zaliczana jest do osób o umiarkowanym stopniu niepełnosprawności.

W piśmie z dnia 25 kwietnia 2017 r. kierowanym do Rady Krajowej Sekcji Pracowników Skarbowych NSZZ „Solidarność”, szef Krajowej Administracji Skarbowej M. B. wskazywał, że kryteriami, jakimi powinni kierować się dyrektorzy placówek w trakcie wdrażania reformy administracji skarbowej, składając pracownikom propozycje dalszego zatrudnienia, są: posiadane przez pracownika/funkcjonariusza kwalifikacje, przebieg dotychczasowej pracy lub służby, dotychczasowe miejsce zamieszkania. Pismem z dnia 28 kwietnia 2017 r. powódka została poinformowana na podstawie art. 170 ust. 7 ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. - Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowej Administracji Skarbowej (Dz.U. z 2016 r., poz. 1948; dalej jako Przepisy wprowadzające ustawę o KAS), że w terminie do dnia 31 maja 2017 r. nie zostaną jej przedstawione nowe warunki zatrudnienia i stosunek pracy wygaśnie z dniem 31 sierpnia 2017 r. Powódka w piśmie z dnia 18 maja 2017 r. zwróciła się do pracodawcy o zmianę decyzji w przedmiocie nieprzedstawienia jej propozycji nowych warunków zatrudnienia, prosząc o uwzględnienie posiadanych przez nią kwalifikacji i przebiegu dotychczasowej pracy. Równocześnie prowadziła z przełożonymi bezpośrednie rozmowy na ten temat. Wprowadzenie reformy administracji skarbowej wiązało się z redukcją zatrudnienia. Pracodawca dążył do zatrudniania osób, które nie

osiągnęły uprawnień emerytalnych. Dyrektorzy departamentów mieli swobodę w doborze tych, którzy otrzymają propozycję dalszego zatrudnienia. Kierowali się przede wszystkim koniecznością zapewnienia pracowników do wykonywania nowych zadań, ale nie zawsze kryterium to było jedynym i wystarczającym. Założeniem było, aby propozycji zatrudnienia nie składać osobom, które osiągnęły wiek emerytalny. Nie brano pod uwagę tego, czy pracownik posiada orzeczenie o niepełnosprawności. Jeszcze w okresie wdrażania reformy w wydziale, w którym pracowała powódka, zatrudniano nowych pracowników w ramach przeniesienia służbowego z urzędu skarbowego (np. A. B.), ponieważ w wydziale były wolne etaty. A. B. wykonywała podobne obowiązki jak powódka. W wyniku reformy część zadań, które realizowała powódka, została przeniesiona na inny poziom administracji skarbowej. Wprowadzano też nowe systemy informatyczne, a do departamentu kierowano kolejne zadania. Nikt nie analizował, czy powódka byłaby w stanie realizować je. Do wykonywania nowych zadań, związanych przede wszystkim z obsługą Centralnego Rejestru Zastawów Skarbowych, zatrudniono pracowników z urzędów skarbowych. Docelowo Centralny Rejestr Zastawów Skarbowych miał być przeniesiony na poziom jednego z urzędów skarbowych.

Powódka od dnia 7 lutego 1991 r. pracowała w urzędach skarbowych na stanowisku komisarza skarbowego. Ukończyła podyplomowe studium podatkowe w Szkole. Wielokrotnie otrzymywała podwyżki wynagrodzenia i dodatki do wynagrodzenia. Była cenionym pracownikiem, przełożeni nie zgłaszali żadnych zastrzeżeń do jej pracy. W Ministerstwie Finansów dążono do rozwiązywania z pracownikami umów o pracę bezpośrednio po tym, gdy nabyli oni uprawnienia emerytalne. W dniu 19 lipca 2017 r. powódka złożyła do pracodawcy pismo, w którym wskazała, że w związku z brakiem przedstawienia jej nowych warunków pracy do dnia 31 maja 2017 r. pracodawca zmusza ją do skorzystania z nabytego prawa do świadczenia emerytalnego. Dlatego też wniosła o rozwiązanie umowy o pracę z dniem 30 sierpnia 2017 r. oraz wypłacenie 6 - miesięcznej odprawy emerytalnej. Pracodawca wyraził zgodę na rozwiązanie umowy o pracę z tą datą na mocy porozumienia stron. Wynagrodzenie powódki liczone jak ekwiwalent za urlop wypoczynkowy wynosiło 5.846, 38 zł.

Sąd Rejonowy uznał powództwo za częściowo zasadne. Powódka wskazywała, że była dyskryminowana przede wszystkim z uwagi na wiek oraz niepełnosprawność, jak również z uwagi na płeć. Wywodziła bowiem, że pracodawca w związku z przeprowadzaną reformą administracji skarbowej nie przedstawił jej propozycji dalszego zatrudnienia, ponieważ była osobą w wieku okołoemerytalnym oraz niepełnosprawną. Jednocześnie pozwany zatrudniał nowe osoby, młodsze od niej i powierzył im wykonywanie zadań dotychczasowych realizowanych przez powódkę.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że w terminie wynikającym z Przepisów wprowadzających ustawę o KAS, tj. do dnia 31 maja 2017 r. A. D. nie otrzymała propozycji dalszego zatrudnienia i jej stosunek pracy z pozwanym miał wygasnąć z dniem 31 sierpnia 2017 r. Powódka, po bezskutecznych próbach uzyskania zmiany decyzji pracodawcy, zdecydowała się złożyć wniosek o rozwiązanie umowy o pracę na mocy porozumienia stron w związku z przejściem na emeryturę, na co pracodawca wyraził zgodę i jej umowa o pracę rozwiązała się z dniem 30 sierpnia 2017 r. Wniosek powódki motywowany był wyłącznie chęcią otrzymania wyższej odprawy emerytalnej (w wysokości 6 -miesięcznego wynagrodzenia).

Według Sądu Rejonowego, z zebranego materiału dowodowego wynika, że pracodawca wiedział, iż wejście w życie przepisów reformujących administrację skarbową może się wiązać z ograniczeniem zatrudnienia, lecz mimo tego zatrudniał nowe osoby, także do wydziału, w którym pracowała powódka, np. przez przeniesienie służbowe z innej jednostki. Były to przy tym osoby młodsze od powódki, nieposiadające uprawnień emerytalnych. Także po rozwiązaniu łączącej strony umowy o pracę, do wydziału tego przenoszono inne osoby z urzędów skarbowych.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, A. D. wykazała, że pracodawca nierówno traktował pracowników znajdujących się w podobnej sytuacji, objętych przepisami wprowadzającymi ustawę o KAS, gdyż nie przedstawiał propozycji dalszego zatrudnienia osobom w wieku okołoemerytalnym, w tym powódce. Pozwany zasadniczo nie negował faktu, że przy przedstawianiu propozycji dalszego zatrudnienia z założenia pomijał pracowników będących w wieku emerytalnym. Wywodził jednak, że kierował się także innymi, racjonalnymi i uzasadnionymi

kryteriami, przede wszystkim koniecznością zapewnienia kadr do realizacji zleconych mu zadań. Mimo tego, że przepisy powołanej ustawy pozostawiały pracodawcy swobodę w zakresie przedstawiania pracownikom propozycji dalszego zatrudnienia i nie obligowały do zatrudnienia wszystkich osób, tym bardziej, iż reforma administracji skarbowej miała się wiązać z ograniczeniem zatrudnienia, to nie było to równoznaczne z przyznaniem pracodawcy prawa do całkowitej dowolności, szczególnie w zakresie zwalniania - czy jak w okolicznościach niniejszej sprawy - ponownego zatrudniania pracowników.

W ocenie Sądu Rejonowego, wobec reformy administracji skarbowej i konieczności - jak twierdził pozwany - ograniczenia zatrudnienia, co do zasady sytuacja wszystkich pracowników powinna być jednakowa. Skoro więc dyskryminacja polega na zróżnicowaniu praw i obowiązków osób, które charakteryzują się taką samą istotną (relewantną) cechą (w tym wypadku: zatrudnienie w szeroko pojętej administracji skarbowej), to odmienne potraktowanie tych pracowników w zakresie rozwiązania czy nawiązania (kontynuowania) stosunku pracy, bez istnienia ku temu obiektywnych podstaw, które uzasadniałyby różnicowanie ich, należało traktować jako dyskryminację. Jeżeli zatem pracodawca podjął decyzję o dalszym niezatrudnianiu niektórych osób, to powinno się to odbyć przy zastosowaniu takich kryteriów, które dawałyby wszystkim pracownikom jednakowe szanse na kontynuowanie zatrudnienia. Takie kryteria wynikały w szczególności z art. 167 ust. 4 Przepisów wprowadzających ustawę o KAS. W stanie faktycznym niniejszej sprawy nie ulegało zaś wątpliwości, że pozwany tych kryteriów - przynajmniej w odniesieniu do powódki - w ogóle nie zastosował. Kierował się on przede wszystkim przesłanką negatywną, jaką było posiadanie wieku, który uprawniał do świadczeń emerytalnych. Takie osoby, bez względu na wszelkie inne okoliczności, nie otrzymały propozycji dalszego zatrudnienia. Dopiero w dalszej kolejności pracodawca uwzględniał kryteria wynikające z art. 167 ust. 4 powołanej ustawy, a także konieczność zapewnienia realizacji przez daną jednostkę przypisanych jej zadań. Jak wskazywał świadek T. J., uzasadniając niezłożenie A. D. propozycji dalszego zatrudnienia, część zadań departamentu, w którym pracowała powódka, została zlikwidowana, przeniesiona na inny poziom administracji skarbowej albo do innych departamentów pozwanego, więc trzeba

było dostosować stan kadrowy do nowych zadań. Sąd zauważył jednakże, że jednocześnie tuż przed ustaloną datą wygaszenia umów z częścią pracowników (i rozwiązania umowy z powódką), przenoszono pracowników z urzędów skarbowych do ministerstwa, bo były wolne etaty. Po rozwiązaniu umowy o pracę z powódką stan zatrudnienia w departamencie nie zwiększył się i nikt na jej miejsce nie został zatrudniony, gdyż przesunięć kadrowych dokonano jeszcze przed ustaniem łączącego strony stosunku pracy oraz przed ewentualnym jego wygaszeniem. T. J. sugerował także, że A. D. nie byłaby w stanie wykonywać obowiązków przypisanych do departamentu po reformie, z uwagi na wdrażanie nowych systemów. Niesporne było jednak, że nikt nie przeprowadził jakichkolwiek analiz kompetencji, doświadczenia, praktycznych umiejętności powódki. Twierdzenia, że nie byłaby ona w stanie wykonywać nowych zadań, są oparte wyłącznie na domniemaniach.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że w toku postępowania pracodawca nie wykazał, iż przenoszenie pracowników z urzędów skarbowych i nieprzedstawienie A. D. propozycji zatrudnienia uzasadnione było obiektywnymi względami. W szczególnością brak było podstaw do uznania, że pozwany kierował się kompetencjami i kwalifikacjami pracowników. Pracodawca nie przedstawił żadnych dowodów potwierdzających fakt, że nowi pracownicy faktycznie mieli wyższe kwalifikacje i doświadczenie niż powódka. Za powódką przemawiało zaś bogate doświadczenie zawodowe, zdobyte w przeważającej części w pracy w urzędach skarbowych i szeroko rozumianej administracji skarbowej oraz wykształcenie, w tym także studia podyplomowe. Należało przy tym podkreślić, że powódka nienagannie wywiązywała się ze swoich obowiązków pracowniczych, co potwierdzili wszyscy świadkowie.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, Sąd Rejonowy uznał, że pozwany nie miał obiektywnych podstaw, aby nie kontynuować zatrudnienia A. D.. Decydując się na nieprzedstawienie powódce propozycji dalszego zatrudnienia, nie kierował się on też przesłankami sprawiedliwości społecznej, jaką mogło być dążenie do tworzenia miejsc pracy dla młodych osób. Reforma administracji skarbowej odbywała się bowiem w okresie, gdy rynek pracy był już rynkiem pracownika, a warunki zatrudnienia proponowane w szeroko rozumianej administracji publicznej w

W. nie były atrakcyjne dla osób młodych, podejmujących zatrudnienie. Jednocześnie pracodawca nie próbował wykazać, że złożenie powódce propozycji dalszej pracy wiązałoby się z pozbawieniem zatrudnienia osoby od niej młodszej, znajdującej się w trudniejszej sytuacji. Jediną okolicznością, która zadecydowała, że pozwany nie zaoferował A. D. kontynuacji zatrudnienia, był wiek powódki, urodzonej w 1956 r. Decyzja o niezłożeniu powódce propozycji zatrudnienia tylko dlatego, że znajdowała się ona w wieku emerytalnym, musi być zatem uznana za naruszającą zasady równego traktowania w zatrudnieniu. Przeprowadzone postępowanie dowodowe nie potwierdziło natomiast, aby jakkolwiek wpływ na nieprzedstawienie powódce oferty zatrudnienia miała jej niepełnosprawność.

Sam fakt, że finalnie przedmiotowy stosunek pracy został rozwiązany na mocy porozumienia stron, nie zmieniał oceny, iż doszło do nierównego traktowania powódki w zatrudnieniu w zakresie kontynuowania stosunku pracy. Wniosek A. D. o rozwiązanie umowy o pracę w związku z przejściem na emeryturę był bowiem konsekwencją nieprzedstawienia jej propozycji dalszego zatrudnienia. Sąd uznał zatem za zasadne żądanie powódki o zasądzenie na jej rzecz na mocy art. 18^{3d} k.p. odszkodowania w wysokości trzymiesięcznego wynagrodzenia za pracę. A. D. została wprawdzie pozbawiona pracy, jednakże jej sytuacji nie pogorszyła się drastycznie, gdyż nabyła ona prawo do emerytury. W dacie rozwiązania stosunku zatrudnienia powódka nie podlegała już szczególnej ochronie przed zwolnieniem, zatem umowa o pracę mogła zostać w każdym czasie rozwiązana (przy zaistnieniu odpowiedniej przyczyny). W związku z rozwiązaniem umowy o pracę A. otrzymała 6 - miesięczną odprawę emerytalną, a więc świadczenie dwukrotnie wyższe niż w razie wygaśnięcia stosunku zatrudnienia. Pracodawca stworzył przy tym powódce możliwość korzystniejszego zakończenia współpracy, co nie mogło być pomijane przy miarkowaniu wysokości odszkodowania. Wreszcie żądana przez powódkę kwota uwzględniała trzy kryteria dyskryminacyjne, tj. wiek, płeć i niepełnosprawność, zaś w toku postępowania udowodnione zostało tylko jedno z nich - wiek. Sąd miał też na uwadze funkcję prewencyjną odszkodowania, zauważając, że przyznanie A. D. minimalnego odszkodowania przewidzianego przepisami Kodeksu pracy może wytworzyć u pracodawcy poczucie, iż jego niezgodne z prawem działania nie spotkają się z dolegliwą sankcją. Trzeba przy

tym mieć na uwadze, że pozwany jest urzędem państwowym. Od takiego pracodawcy można wymagać szczególnej staranności w zakresie przestrzegania przepisów prawa pracy, w tym tych zakazujących nierównego traktowania pracowników. W rezultacie Sąd pierwszej instancji doszedł do wniosku, że kwota 17.545,14 zł jest adekwatna do zakresu uchybień pracodawcy oraz uszczerbku poniesionego przez pracownicę. Kwota ta uwzględnia przy tym obiektywnie uzasadnione negatywne odczucia i emocje powódki, jakie towarzyszyły jej w związku z powzięciem informacji, że wyłącznie wiek stanowi przeszkodę do jej dalszego zatrudnienia. Pełni więc funkcję zadośćuczynienia za krzywdę. Jednocześnie w okolicznościach niniejszej sprawy brak było podstaw do zasądzenia zadośćuczynienia na innej podstawie, w szczególności w oparciu o przepisy o ochronie dóbr osobistych. Większość opisywanych przez A. D. odczuć psychicznych miała charakter subiektywny, a ich intensywność nie znajdowała uzasadnienia w obiektywnych zdarzeniach. Pracodawca, poza wskazaniem, że wiek stanowi przeszkodę do kontynuowania zatrudnienia (przy czym informacja ta nie była przekazywana wprost), nie kierował wobec powódki żadnych uwłaczających stwierdzeń, określeń, nie traktował jej odmiennie w innych aspektach zatrudnienia. Z tych względów Sąd Rejonowy przyjął, że kwota odszkodowania stanowiąca równowartość trzymiesięcznego wynagrodzenia powódki jest odpowiednia i oddalił roszczenie w zakresie dalej idącym.

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 30 stycznia 2020 r. oddalił apelację pozwanego Ministerstwa Finansów w W. od powyższego orzeczenia.

Sąd Okręgowy zaaprobował ustalenia faktyczne poczynione na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego i przyjął je za własne. Podzielił również oceną prawną przyjętą w niniejszej sprawie przez Sąd Rejonowy.

Sąd drugiej instancji zauważył, że zgodnie z art. 170 ust. 1 Przepisów wprowadzających ustawę o KAS, stosunki pracy osób zatrudnionych w jednostkach KAS oraz stosunki służbowe osób pełniących służbę w jednostkach KAS, wygasają z dniem 31 sierpnia 2017 r., jeżeli osoby te, w terminie do dnia 31 maja 2017 r., nie otrzymają pisemnej propozycji określającej nowe warunki zatrudnienia albo pełnienia służby. W terminie wynikającym z powyższej ustawy A. D. nie otrzymała propozycji dalszego zatrudnienia. W rezultacie jej stosunek pracy miał wygasnąć w

dniu 31 sierpnia 2017 r. Tak się jednak nie stało, gdyż powódka po bezskutecznych próbach uzyskania zmiany decyzji pracodawcy, zdecydowała się złożyć wniosek o rozwiązanie umowy o pracę na mocy porozumienia stron w związku z przejściem na emeryturę, na co pracodawca wyraził zgodę i łącząca strony umowa o pracę rozwiązała się z dniem 30 sierpnia 2017 r. Wniosek A. D. argumentowany był chęcią otrzymania wyższej odprawy emerytalnej, ale sama motywacja powódki nie ma znaczenia dla oceny działania pracodawcy. Gdyby ustawodawca nie sięgnął po mechanizm wygaszania umów o pracę, to powódka kontynuowałaby stosunek pracy z mocy samego prawa, a ewentualne zakończenie współpracy w trybie porozumienia stron nie stanowiłoby przyczynku do rozważenia kwestii, które legły u podstaw niniejszego procesu.

W ocenie Sądu odwoławczego, obecny kierunek linii orzeczniczej jednoznacznie wskazuje, że sądy mają obowiązek zbadać, czy przy dokonywaniu wyboru, którzy z pracowników będą kontynuować zatrudnienie, a których stosunek pracy wygaśnie z mocy ustawy, nie doszło do naruszenia zasady równego traktowania. Zebrany w sprawie materiał dowodowy obejmował między innymi zeznania szefa KAS, który wprost przyznał, że jednym z kryteriów doboru do zwolnienia było posiadanie przez pracownika uprawnień emerytalnych. Założeniem było, aby w pierwszej kolejności kontynuować stosunki pracy z osobami, które nie nabyły jeszcze uprawnień emerytalnych. Skarżący motywując swoje stanowisko odnośnie do kryterium osiągnięcia wieku emerytalnego, powoływał się na orzecznictwo Sądu Najwyższego kształtujące się w innym momencie funkcjonowania państwa, tj. w okresie, kiedy istniała rzeczywista trudność w znalezieniu nowego zatrudnienia, a stopa bezrobocia była wysoka. W przeszłości istniał zatem obiektywny czynnik społeczny uzasadniający dokonanie przez sąd takiej wykładni, która prowadziła do zastosowania rozsądnych zasad wymiany pokoleniowej na rynku pracy. Obecnie orzecznictwo Sądu Najwyższego jest inne niż zaprezentowane w apelacji. Przyjmuje się bowiem, że nabycie uprawnień emerytalnych i pośrednio osiągnięcie wieku emerytalnego nie może stanowić samoistnej przyczyny wypowiedzenia pracownikowi umowy o pracę.

Zdaniem Sądu drugiej instancji, brak oświadczenia woli pracodawcy o zaproponowaniu powódce nowych warunków pracy i płacy należy traktować jak

wypowiedzenie umowy o pracę, a to implikuje konieczność dokonania oceny kryteriów doboru do zwolnienia w kontekście naruszenia zasady równego traktowania. Aktualna sytuacja społeczna wskazuje na istnienie deficytu pracowników. Osoby, które uzyskały prawa emerytalne, znacznie częściej pozostają nadal aktywne zawodowo. Trudno również uznać, aby warunki finansowe, jakie jednostki państwowe czy samorządy oferują nowozatrudnionym pracownikom, były konkurencyjne względem wolnego rynku. Szczególnie w odniesieniu do większych miejscowości. Dlatego osiągnięcie wieku emerytalnego nie jest już tożsame z końcem aktywności zawodowej, a uzyskanie uprawnień emerytalnych niewątpliwie stanowi kryterium dyskryminujące. Tymczasem zeznania przesłuchanych w sprawie świadków potwierdziły, że była to jedna z zastosowanych przez pozwanego kryteriów doboru pracowników do nieprzedstawienia im oferty dalszego zatrudnienia. Na powyższe wskazał przede wszystkim ówczesny szef Krajowej Administracji Skarbowej, który zeznał, że ustawodawca dał szefowi KAS i dyrektorom placówek pełną swobodę w zakresie doboru kadr. Z kolei świadek T. S. (dyrektor departamentu poboru podatków) wprawdzie zapewniał, że „decydowały przede wszystkim kryteria merytoryczne, a nie zdrowotne”, nie potrafił jednak określić, jakie dokładnie miałyby być te kryteria, skoro nie były one nigdzie spisane. Zeznał również, że nie miał wiedzy na temat nieprzydatności A. D. do nowych zadań. Przyznał, że po rozmowie z powódką prosił dyrektora o wyjaśnienie, dlaczego nie nadaje się ona do departamentu, gdyż naczelnik, który nadzorował powódkę, nie miał do jej pracy żadnych zastrzeżeń, oceniając ją jako dobrego pracownika. Bezpośredni przełożony nie potrafił wyjaśnić, dlaczego powódka nie otrzymała propozycji zatrudnienia w nowym departamencie. Zeznał również, że w całym Ministerstwie Finansów była presja, aby osoby, które miały już uprawnienia emerytalne, odchodziły na emeryturę. Świadek T. J. uzasadniał niezłożenie A. D. propozycji dalszego zatrudnienia tym, że część zadań departamentu, w którym pracowała, została zlikwidowana, przeniesiona na inny poziom administracji skarbowej albo do innych departamentów pozwanego, dlatego trzeba było dostosować stan kadrowy do nowych zadań. Świadek sugerował także, że powódka nie byłaby w stanie wykonywać obowiązków przypisanych do departamentu po reformie, z uwagi na wdrażanie nowych systemów. Materiał

dowodowy nie dawał jednak podstaw do przyjęcia, aby przeprowadzono analizę kompetencji, doświadczenia i praktycznych umiejętności powódki. Przeciwnie, wskazuje on, że A. D. była doświadczonym i kompetentnym pracownikiem, nienagannie wywiązującym się ze swoich obowiązków, który niejednokrotnie uczestniczył w realizacji trudnych zadań zarówno legislacyjnych, jak i szkoleniowych. Twierdzenia pozwanego, że powódka nie byłaby w stanie wykonywać nowych zadań, nie zostały poparte jakimikolwiek dowodami. Pozwany nie przedstawił też żadnych dowodów potwierdzających fakt, że nowi pracownicy mieli wyższe kwalifikacje i doświadczenie niż powódka. W szczególności nie ma dowodów na okoliczność, aby A. D. nie mogła podjąć się obowiązków związanych z obsługą nowego systemu. Należy również wskazać, że tuż przed ustaloną datą wygaszenia umów z częścią pracowników (i jednocześnie rozwiązania umowy z powódką), niektóre osoby przenoszono do Ministerstwa Finansów ze względu na wolne etaty. Przykładowo świadek A. B. została przeniesiona do Ministerstwa, a po odejściu powódki, wróciła do urzędu, zajmując się kwestiami związanymi z archiwum.

Sąd Okręgowy zauważył, że na gruncie art. 167 i art. 170 Przepisów wprowadzających ustawę o KAS konieczne było przyjęcie jakiegokolwiek kryterium przy dokonywaniu selekcji pracowników, którym zaproponowano nowe warunki pracy i płacy, gdyż wygaśnięcia stosunku pracy z mocy ustawy nie pozostawiało w tym wypadku całkowitej dowolności decydentów. Z zeznań świadków wyłania się jedynie kryterium wieku powódki jako przeszkoda do jej dalszego zatrudnienia. Decyzja o niezłożeniu A. D. propozycji zatrudnienia tylko dlatego, że znajdowała się ona w wieku emerytalnym, narusza zatem zasady równego traktowania w zatrudnieniu. Wysokość zasądzzonego przez Sąd pierwszej instancji odszkodowania z tego tytułu jest zaś adekwatna do tego naruszenia.

Strona pozwana wniosła skargę kasacyjną od powyższego wyroku, zarzucając mu naruszenie prawa materialnego: 1) art. 18^{3d} w związku z art. 18^{3b} § 1 pkt 1 k.p., przez ich zastosowanie, mimo że stosunek pracy między powódką a pozwanym ustał na mocy porozumienia stron w związku z przejściem powódki na emeryturę, a więc skutek zdarzenia prawnego innego niż decyzja pracodawcy o nieprzedstawieniu pracownikowi propozycji zatrudnienia, w konsekwencji czego nie

było podstaw do zasądzenia na rzecz powódki odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu; 2) art. 11³, art. 18^{3a} § 1, 2 i 3, art. 18^{3b} § 1 pkt 1 w związku z art. 18^{3d} k.p., przez ich zastosowanie wskutek błędnej wykładni, mimo nienaruszenia przez pozwanego zasady niedyskryminacji, a więc niezastosowania wobec powódki w związku z nieprzedstawieniem propozycji pracy żadnego niezgodnego z prawem kryterium, co w konsekwencji doprowadziło do niezasadnego zasądzenia na jej rzecz odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu; 3) art. 167 ust. 2 w związku z art. 170 ust. 7 Przepisów wprowadzających ustawę o KAS, przez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, polegające na przyjęciu, że pozwany podejmując decyzję o nieprzedstawieniu powódce propozycji pracy, nie zastosował kryteriów określonych w art. 167 ust. 2 Przepisów wprowadzających ustawę o KAS, podczas gdy pracodawca na etapie informowania pracownika o braku propozycji określającej nowe warunki zatrudnienia, nie miał obowiązku ich stosować.

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości, zobowiązanie powódki do zwrotu wypłaconego odszkodowania oraz zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu za wszystkie instancje według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy, zważył co następuje:

Skarga kasacyjna nie zasługuje na uwzględnienie.

Analizę trafności zaskarżonego wyroku wypada rozpocząć, od przytoczenia treści art. 170 ust. 1 Przepisów wprowadzających ustawę o KAS, zgodnie z którym stosunki pracy osób zatrudnionych w jednostkach KAS oraz stosunki służbowe osób pełniących służbę w jednostkach KAS, wygasają z dniem 31 sierpnia 2017 r., jeżeli osoby te w terminie do dnia 31 maja 2017 r. nie otrzymają pisemnej propozycji określającej nowe warunki zatrudnienia albo pełnienia służby.

W doktrynie zgodnie przyjmuje się, że ustanie umowy o pracę następuje w drodze czynności prawnych (rozwiązanie umowy o pracę) lub w razie zajścia innych zdarzeń prawnych przewidzianych w przepisach prawa pracy (wygaśnięcie umowy o pracę). Istota wygaśnięcia stosunku pracy polega na jego ustaniu w

następstwie zaistnienia zdarzenia, z którym przepisy prawa wiążą taki skutek. Są to inne zdarzenia niż oświadczenia woli, gdyż w przypadku tychże oświadczeń Kodeks pracy używa określenia „rozwiązanie umowy” (art. 30 § 1 k.p.). Owe zdarzenia mają zróżnicowany charakter, ponieważ niekiedy są związane z zachowaniami stron stosunku pracy, w innych zaś przypadkach - z okolicznościami od nich całkowicie niezależnymi (K. Jaśkowski, E. Maniewska, Komentarz aktualizowany do Kodeksu pracy, LEX/el. 2021; K. Baran (red.), Kodeks pracy. Komentarz. Tom I. Art. 1-113, wyd. V, WKP 2020; L. Florek (red.), Kodeks pracy. Komentarz, wyd. VII, WKP 2017; J. Iwulski, W. Sanetra, Kodeks pracy. Komentarz, wyd. III, LexisNexis 2013).

W razie reform administracji publicznej częstym zabiegiem ustawodawczym są przepisy przewidujące wygaśnięcie stosunków pracy w reformowanych jednostkach.

Poczynając od nieobowiązującej ustawy z dnia 22 lipca 1990 r. o pracownikach samorządowych (Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1593), liczne ustawy przewidują wygaśnięcie tych stosunków z możliwością kontynuacji zatrudnienia w nowej jednostce tylko w razie złożenia przez pracodawcę stosownej oferty i przyjęcia jej przez pracownika. Przepisy te – jako szczególne i późniejsze – wyłączają ochronę trwałości stosunku pracy w razie przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę (art. 23¹ k.p.). Ustanowiony w tych ustawach mechanizm prawny jest uważany przez Trybunał Konstytucyjny za zgodny z Konstytucją RP, przy czym różne jej przepisy były wzorcem kontroli – art. 2, art. 24, art. 32 ust. 1, art. 45 ust. 1 i art. 65 ust. 1 i 5 (wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 28 kwietnia 1999 r., K 3/99, OTK 1999 nr 4, poz. 73; z dnia 13 marca 2000 r., K 1/99, OTK 2000 nr 2, poz. 59; z dnia 21 marca 2005 r., P 5/04, OTK-A 2000 nr 3, poz. 26; z dnia 18 lutego 2003 r., K 24/02, OTK-A 2003 nr 2, poz. 11; z dnia 21 marca 2005 r., P 5/04, OTK-A 2005 nr 3, poz. 26), z dnia 12 lipca 2011 r., K 26/09, OTK-A 2011 nr 6, poz. 54; z dnia 24 października 2017 r., K 1/17, OTK-A 2017, poz. 79).

Jak wspomniano wyżej, opisany sposób wygaszania stosunków pracy zastosowano po raz pierwszy w art. 33 ustawy o pracownikach samorządowych z dnia 22 lipca 1990 r. Przepis ten ustanawiał wprowadzić regułę, że pracownicy

terenowych organów administracji publicznej stopnia podstawowego stają się z dniem wejścia w życie tej ustawy (to jest w dniu 27 maja 1990 r.) pracownikami samorządowymi, jednakże zastrzegając, że z końcem 1990 r. wygasną stosunki pracy tych pracowników, z którymi do końca września 1990 r. nie zostaną zawarte nowe stosunki pracy. Co istotne, przepis ten nie zawierał żadnych wskazówek co do tego, według jakich kryteriów należy podejmować decyzje o proponowaniu nowych stosunków i ich treści, nie wskazywał też żadnej drogi odwoławczej. Przewidywał natomiast, że stosunek pracy osoby, której nie zaproponowano dalszego zatrudnienia, mógł zostać rozwiązany przez pracodawcę za 3-miesięcznym wypowiedzeniem, ewentualnie zaś w trybie przewidzianym w art. 41¹ k.p. Niemal tożsamą regulację zawierał art. 58 ustawy z dnia 13 października 1998 r. - Przepisy wprowadzające ustawy reformujące administrację publiczną (Dz.U. z 1998 r. Nr 133, poz. 872 ze zm.), ustanawiający konstrukcję wygaszania stosunków pracy w dotychczasowych urzędach wojewódzkich, urzędach rejonowych i innych jednostkach działających przy dotychczasowych terenowych organach administracji państwowej. Pracownicy tych jednostek wprawdzie stawali się ex lege z dniem 1 stycznia 1999 r. pracownikami samorządowymi nowo powstałych urzędów i innych jednostek samorządu powiatowego i wojewódzkiego, ale już w dniu 30 czerwca 1999 r. ich stosunki pracy wygasły, jeśli nie przedstawiono im do dnia 31 maja 1999 r. nowych warunków pracy i płacy, które musieli zaakceptować do dnia 15 czerwca 1999 r. Powtórzono wówczas przepis umożliwiający wcześniejsze rozwiązanie z tymi pracownikami stosunków pracy za 3-miesięcznym wypowiedzeniem, wskazując, że do tych wypowiedzeń znajdował odpowiednie zastosowanie art. 41¹ k.p.

Następnie instytucja wygaszania stosunków pracy została przyjęta w art. 209 ust. 1 ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r. o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia, art. 160 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody, art. 164-166 ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz ocenach oddziaływania na środowisko, art. 2 ustawy z dnia 30 grudnia 2015 r. o zmianie ustawy o radiofonii i telewizji, art. 41 ust. 3 ustawy z dnia 7 lipca 2016 r. o Narodowej Agencji Wymiany Akademickiej, art. 6

ustawy z dnia 20 maja 2016 r. o utworzeniu Akademii Sztuki Wojennej, art. 51 ust. 7 ustawy z dnia 10 lutego 2017 r. - Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Ośrodku Wsparcia Rolnictwa.

W wyroku z dnia 13 marca 2000 r., K 1/99 (OTK 2000 nr 2, poz. 59) Trybunał Konstytucyjny uznał, że art. 58 ust. 1 Przepisów wprowadzających ustawy reformujące administrację publiczną jest zgodny z art. 12, art. 32, art. 65 ust. 5 i art. 78 Konstytucji RP, oraz art. 11 Konwencji Nr 87 MOP dotyczącej wolności związkowej i ochrony praw związkowych przyjętej w San Francisco w dniu 9 lipca 1948 r. (Dz.U. z 1958 r. Nr 29, poz. 125).

Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że art. 58 ust. 1 Przepisów wprowadzających ustawy reformujące administrację publiczną ustanowił instytucję wygaśnięcia stosunku pracy z mocy prawa. W przypadku takiego ustania stosunku pracy nie ma ani podstawy prawnej, ani nawet możliwości władczego oświadczenia woli przez pracodawcę, a także wydania decyzji lub orzeczenia przez właściwe organy państwa, których skutkiem byłoby ustanie stosunku pracy. Pracodawca - nie mając innej możliwości - powiadamia jedynie pracownika, że w ustawowo określonym terminie stosunek pracy wygaś. Także przy braku powiadomienia skutek w postaci wygaśnięcia stosunku pracy następuje *ex proprio vigore*. Wygaśnięcie z mocy prawa stosunku pracy powoduje, że pracodawca faktycznie nie ma żadnych możliwości korzystania z prawem określonego władztwa, bo żaden zakres takiego władztwa nie został przewidziany. Nie ma więc możliwości ani negatywnego ani pozytywnego ustosunkowania się do sytuacji prawnych powstałych z mocy samego prawa. Przy wygaśnięciu stosunku pracy z mocy prawa nie ma miejsca połączona z wyrażeniem woli przez pracodawcę indywidualizacja i konieczna przy indywidualnych rozstrzygnięciach podwójna konkretyzacja normy prawnej, w związku z tym nie mogą do takich stanów odnosić się zasady określone w art. 78 Konstytucji RP. Zasady te znajdują zastosowanie tylko tam, gdzie prawa i wolności podlegają konkretyzacji i indywidualizacji, a więc wtedy, gdy istnieje możliwość wydawania indywidualnych rozstrzygnięć prawnych (decyzji, orzeczeń itd.). Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, w przypadku art. 58 ust. 1 Przepisów wprowadzających ustawy reformujące administrację publiczną zarzut niezgodności z wyżej wymienionym przepisem Konstytucji jest bezprzedmiotowy, ponieważ

natura kształtowanych w związku z wygaśnięciem stosunku pracy z mocy prawa stosunków prawnych jest tego rodzaju, że w rzeczywistości możliwość podważania indywidualnych rozstrzygnięć nie istnieje, ponieważ takich rozstrzygnięć nie ma. W tym stanie rzeczy kwestionowane przepisy nie są niezgodne z art. 78 Konstytucji RP, a przez to z wyrażoną w art. 2 Konstytucji RP zasadą demokratycznego państwa prawnego.

Określając relację 58 ust. 1 Przepisów wprowadzających ustawy reformujące administrację publiczną uregulowań ogólnych dotyczących rozwiązania stosunku pracy zawartych w Kodeksie pracy, Trybunał stwierdził, że stanowi on w stosunku do unormowań kodeksowych regulację szczególną (*lex specialis*). Owa szczególność wiązała się z zasadniczymi przeobrażeniami dotyczącymi przebudowy całego systemu terenowej administracji rządowej, samorządu terytorialnego oraz ze zmianą podziału terytorialnego na szczeblu ponadgminnym. W konsekwencji doszło do utworzenia samorządu powiatowego i wojewódzkiego, zniesienia urzędów rejonowych a także zmian w zakresie funkcjonowania administracji zespolonej i niezespolonej. Istotnym dopełnieniem tych przeobrażeń było też zmniejszenie się liczby województw (zmiana podziału terytorialnego na tym szczeblu), a co za tym idzie - zniesienie części województw dotąd istniejących. Do tego dołączyła jeszcze przemiana w zakresie usytuowania większości organów tzw. administracji specjalnej, z których część stała się organami administracji zespolonej a część organami administracji niezespolonej. Ustawodawca dokonał radykalnych zmian, które z konieczności w bardzo szerokim zakresie miały wpływ na zatrudnienie w organach administracji rządowej i organach samorządu terytorialnego. Taka sytuacja wymagała od ustawodawcy wprowadzenia rozwiązań prawnych, które prowadziłyby w stosunku do wszystkich pracowników, którzy w następstwie takich rozwiązań prawno-ustrojowych podlegają zwolnieniu, jednakowych zasad ich traktowania w związku z utratą pracy.

Trybunał Konstytucyjny zastrzegł jednocześnie, że art. 58 ust. 1 Przepisów wprowadzających ustawy reformująca administrację publiczną stanowi rozwiązanie nadzwyczajne i możliwe do zastosowania tylko w wyjątkowych sytuacjach. Ze względu na specyficzne okoliczności, które towarzyszą działaniom reformacyjnym prowadzonym na tak dużą skalę, przewidziane w art. 58 ust. 1 rozwiązanie uznać

można za uzasadnione, mimo dolegliwości, które powstają w związku z jego wprowadzeniem dla adresatów tegoż przepisu. Trzeba jednak wyraźnie stwierdzić, że możliwość stosowania takiego rozwiązania odnosi się do sytuacji nadzwyczajnych, związanych z koniecznością realizowania innych ważnych wartości konstytucyjnych. Oznacza to w efekcie, że rozwiązanie takie nie może stać się zasadą powszechnie stosowaną i nie można go bez konstytucyjnie uprawnionego uzasadnienia przyjmować w innych sytuacjach.

Stanowisko Trybunału Konstytucyjnego w tej kwestii ulegało dalszej ewolucji. Trybunał Konstytucyjny wprowadzając nadal dopuszcza „wygaszanie” urzędniczych stosunków pracy, jednakże tylko w sytuacjach „nadzwyczajnych”. Ograniczenie bezpieczeństwa prawnego i pewności prawa z powodu ingerencji w stosunki pracownicze powinno bowiem dokonywać się z poszanowaniem niezbędnych gwarancji bezpieczeństwa prawnego osób, których zaskarżone regulacje dotyczą, oraz z poszanowaniem gwarancji, które wykluczają arbitralność decydentów i nadmierną dolegliwość ograniczeń (wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 16 czerwca 2003 r., K 52/02, OTK-A 2003 nr 6, poz. 54; z dnia 12 lipca 2011 r., K 26/09, OTK-A 2011 nr 6, poz. 54 i z dnia 24 października 2017 r., K 1/17, OTK-A 2017, poz. 79).

Działania ustawodawcy, który na skalę masową posługuje się „wygaszaniem” stosunków pracy, jest oceniana krytycznie także przez doktrynę prawa (zob.: H. Szewczyk, Podstawowe problemy reformy zatrudnienia członków korpusu służby cywilnej, PiZS 2018 nr 4, s. 20 i n.; A. Świątkowski, Pozakodeksowe przypadki wygaśnięcia stosunku pracy, Palestra 2018 nr 3, s. 9; S. Płazek, wygaśnięcie stosunków pracy z mocy prawa w administracji publicznej, PiZS 2019 nr 2, s. 24 i n.). Wskazuje się, że tego rodzaju praktyka jest niezgodna z art. 24, art. 30, art. 32 i art. 60 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, a przedmiotowe „wygaśnięcie” ma charakter pozorny - stanowi w istocie rozwiązanie stosunku pracy. Podnosi się też, że skoro wybór pracownika, z którym umowa o pracę ma trwać nadal, nie został obwarowany żadnymi obiektywnymi kryteriami, to nie może być mowy o efektywnym zapewnieniu równego traktowania i niedyskryminacji.

Orzecznictwo Sądu Najwyższego również sprzeciwia się nieograniczonej swobodzie pracodawcy w zakresie nieskładania pracownikom propozycji dalszego zatrudnienia, jako przesłanki wygaśnięcia stosunku pracy.

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 2001 r., I PKN 525/00 (OSNP 2003 nr 10, poz. 248), uznano, że niezłożenie pracownikowi propozycji nowych warunków pracy lub płacy, stanowiące jego dyskryminację ze względu na działalność związkową (art. 11³ k.p.), uzasadnia roszczenie o przywrócenie do pracy (art. 56 § 1 w związku z art. 63 i 67 k.p.) w razie wygaśnięcia stosunku pracy na podstawie art. 58 ust. 1 Przepisów wprowadzających ustawy reformujące administrację publiczną). W wyroku z dnia 24 września 2009 r., II PK 58/09 (OSNP 2011 nr 9-10, poz. 124) Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że rozpoznając sprawę z powództwa pracownika o odszkodowanie z tytułu niezgodnego z prawem wygaśnięcia stosunku pracy na podstawie art. 67 k.p. w związku z art. 56 k.p. i art. 20 ust. 3 ustawy z dnia 29 grudnia 2005 r. o przekształceniach i zmianach w podziale zadań i kompetencji organów państwowych właściwych w sprawach łączności, radiofonii i telewizji (Dz.U. Nr 267, poz. 2258 ze zm.) oraz art. 63 k.p., sąd pracy może dokonać oceny czynności pracodawcy dotyczących niezaproponowania pracownikowi warunków pracy i płacy na dalszy okres w kontekście zasad współżycia społecznego. W uzasadnieniu wyroku wrócono uwagę na zbieżność regulacji (do pewnego stopnia) ze zwolnieniami grupowymi pracowników oraz wyrażono stanowisko, że zaniechanie przedstawienia pracownikowi nowych warunków pracy i płacy, w następstwie czego jego stosunek pracy wygaś z mocy prawa, może być ocenione negatywnie w kontekście zasad współżycia społecznego, a tym samym po stronie pracownika powstają roszczenia z art. 56 § 1 k.p., bowiem sąd pracy ma prawo badać przyczyny niezłożenia pracownikowi propozycji dalszego zatrudnienia, choćby w kontekście zakazu dyskryminacji (art. 11³ k.p. oraz art. 18^{3a} i 18^{3b} k.p.). Swoje stanowisko w kwestii ograniczenia swobody pracodawcy w proponowaniu pracownikowi dalszego zatrudnienia po wygaśnięciu stosunku pracy na podstawie tego przepisu i innych analogicznych regulacji Sąd Najwyższy podtrzymał w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów z dnia 24 kwietnia 2002 r., III ZP 14/01 (OSNAPiUS 2002 nr 19, poz. 454).

W uchwale Sądu Najwyższego z dnia 3 stycznia 2019 r., III PZP 5/18 (OSNP 2019 nr 7, poz. 80) stwierdzono natomiast, że art. 67 zdanie drugie k.p. znajduje zastosowanie, gdy wygaśnięcie stosunku pracy na podstawie art. 170 ust. 1 ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowej Administracji Skarbowej (Dz.U. poz. 1948 ze zm.) narusza zasady współżycia społecznego, zakaz dyskryminacji lub zasadę równego traktowania w zatrudnieniu. Stanowisko to zostało zaakceptowane w wyrokach Sądu Najwyższego: z dnia 16 lipca 2020 r., I PK 218/18 (niepublikowanym) i z dnia 28 października 2020 r., I PK 70/19 (LEX nr 3090028). Natomiast w wyrokach z dnia 9 lipca 2020 r., III PK 31/19 (LEX nr 3084207) i z dnia 24 września 2020 r., III PK 3/19 (LEX nr 3063072) Sąd Najwyższy odnosząc się do konstrukcji prawnej wygaśnięcia stosunku pracy zastosowanej w tym przepisie, uznał, że na podstawie art. 30 § 4 k.p. pracodawca powinien wskazać pracownikowi przyczynę rozwiązania umowy, co obejmuje także ujawnienie kryteriów doboru pracowników do zwolnienia, a dobór pracowników do zwolnienia powinien być uzasadniony (podobnie jak w przypadku grupowych zwolnień) pod rygorem nabycia przez pracowników roszczeń z art. 56 k.p., a nie tylko nie powinien naruszać zasady równego traktowania pracowników.

Kontynuacją powyższej linii orzeczniczej jest wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2019 r., III PK 164/19 (OSNP 2020 nr 8, poz. 79), w którym stwierdzono, że pracownikowi, którego umowa o pracę wygasła na podstawie art. 51 ust. 7 pkt 3 ustawy z dnia 10 lutego 2017 r. - Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Ośrodku Wsparcia Rolnictwa (Dz.U. z 2017 r., poz. 624 ze zm.), przysługuje odszkodowanie, jeżeli niezłożenie mu propozycji zatrudnienia zostanie zakwalifikowane jako przejaw nierównego traktowania lub dyskryminacji (art. 67 w związku z art. 56 § 1 k.p.).

W uzasadnieniu wyroku Sąd Najwyższy podkreślił, że z konstrukcyjnego punktu widzenia wygaśnięcie umowy o pracę zachodzi tylko wówczas, gdy następuje skutek zdarzenia prawnego innego niż czynność prawna. W ustawie wprowadzającej owym zdarzeniem jest „niezaproponowanie zatrudnienia”. Zostało ono przeciwstawione czynności prawnej, jaką jest „zaproponowanie zatrudnienia”. Zależność ta w oczywisty sposób kłóci się z formułą wygaśnięcia stosunku pracy. Skoro wygaśnięcie nie może nastąpić na skutek czynności prawnej (bo wówczas

należałoby je zakwalifikować jako rozwiązanie zatrudnienia), to logiczne jest, że jego zaistnienie nie może być uzależniane od dokonania takiej czynności. Prowadzi to do wniosku, że ustawodawca w art. 51 ust. 7 pkt 3 ustawy wprowadzającej posłużył się mechanizmem, która nijak się ma do jego logiczno-formalnego wzorca. Maskarada tego rodzaju, jakkolwiek możliwa na etapie stanowienia prawa, w procesie rekonstrukcji normy prawnej podlega ocenie i badaniu przy użyciu wszystkich możliwych metod. Przy ich wykorzystaniu możliwe jest rozważanie, czy owo „wygaśnięcie” nie stanowi zakamuflowanego rozwiązania umowy o pracę. Z merytorycznego punktu widzenia znaczenie ma bowiem nie nazwa nadana przez ustawodawcę, ale faktyczna istota danego „produktu” prawnego.

Przyjmując, że uregulowany w art. 51 ust. 7 pkt 3 Przepisów wprowadzających ustawę o KOWR sposób ustania stosunków pracy pracowników znoszonych agencji rolnych nie stanowił wygaśnięcia, ale w istocie jest rozwiązaniem tychże stosunków, Sąd Najwyższy w powołanym wyroku z dnia 26 września 2019 r., III PK 126/18 oraz wyroku z dnia 10 grudnia 2019 r., II PK 129/18 (LEX nr 2780482) i postanowieniu z dnia 23 czerwca 2020 r., II PK 85/19 (LEX nr 3154248) uznał, iż zmiany organizacyjne, które legły u podstaw opisanych zmian legislacyjnych, nie polegały na likwidacji poszczególnych stanowisk pracy, ale na zmniejszeniu zatrudnienia bez ustawowo określonych kryteriów doboru pracowników do dalszego zatrudnienia. Zachodziła zatem potrzeba porównania zwolnionych w tym trybie pracowników z innymi, zwłaszcza gdy odnosiła się do analogicznych stanowisk. Jeśli bowiem likwidacja dotyczy tylko części spośród większej liczby takich samych lub podobnych stanowisk pracy, tak określona przyczyna rozwiązania stosunku pracy tłumaczy wprowadzenie konieczności zwolnienia, ale nie wyjaśnia, dlaczego rozwiązano stosunek pracy z konkretnym pracownikiem, a pozostawiono w zatrudnieniu inne osoby zajmujące stanowiska objęte redukcją. Tym samym powinnością sądu orzekającego w sprawie jest zastosowanie mechanizmu zapobiegającego nadmiernej uznaniowości pracodawcy przy dokonywaniu rozwiązań stosunków pracy z przyczyn niedotyczących pracowników. W oświadczeniu Pełnomocnika (zastępującego pracodawcę) o „wygaśnięciu” umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony z powodu zmian organizacyjnych, powodujących zmniejszenie zatrudnienia, powinna być wskazana także przyczyna

wyboru pracownika do zwolnienia z pracy (kryteria doboru), chyba że jest oczywista lub znana pracownikowi, co wpływa też na ocenę postulatu konkretności przyczyny rozwiązania stosunku pracy. W myśl bowiem art. 30 § 4 k.p., w oświadczeniu pracodawcy o wypowiedzeniu umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony lub o rozwiązaniu umowy o pracę bez wypowiedzenia powinna być wskazana przyczyna uzasadniająca wypowiedzenie lub rozwiązanie umowy. Dopiero wskazanie kryteriów doboru pracownika do zwolnienia, jako uzupełnienie ogólnie określonej przyczyny rozwiązania stosunku pracy w postaci zmian organizacyjnych, uwidacznia cały kontekst sytuacyjny, w jakim doszło do zwolnienia konkretnej osoby i pozwala pracownikowi zorientować się, dlaczego to jemu złożono tej treści oświadczenie woli, oraz podjąć próbę podważenia zasadności dokonanego przez pracodawcę rozwiązania stosunku pracy.

W wyroku dnia 26 września 2019 r., III PK 126/18, Sąd Najwyższy zwrócił też uwagę na kwestię możliwości naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu i niedyskryminacji pracowników w trakcie realizacji wynikającego z art. 51 ust. 7 pkt 3 Przepisów wprowadzających ustawę o KOWR modelu wygasania stosunków pracy. Przyznał, że wzorcowy model wygaśnięcia zatrudnienia, który polega na uzależnieniu skutku *ex lege* od zdarzenia prawnego, a nie od czynności prawnej jednej ze stron (albo dokonanej na rzecz jednej ze stron), co do zasady nie wchodzi w relację z regulacją dotyczącą nierównego traktowania i dyskryminacji. Trudno bowiem wywieść, że zdarzenie, na które strony nie mają wpływu i które ma obiektywny charakter, konweniuje z zakazem nierównego traktowania (dyskryminacji). Spojrzenie to ulega zmianie, gdy ustawodawca odstępuje od logiczno-formalnego modelu i przyporządkowuje wygaśnięciu umowy o pracę sytuacje, w których o ustaniu stosunku pracy decyduje przedstawiciel reprezentujący interes zatrudniającego. Przyznanie uprawnienia wyboru, który pracownik będzie dalej zatrudniony, a którego stosunek pracy ustanie, przybliża się do wzorca zwanego rozwiązaniem umowy o pracę. Oznacza to, że dyskryminujące albo "nierównościowe" niezaproponowanie pracownikowi dalszego zatrudnienia otwiera po stronie pracownika prawo do dochodzenia roszczeń z art. 56 § 1 k.p. Nie ma przy tym znaczenia, że art. 51 ust. 3 Przepisów wprowadzających ustawę o KOWR nie przewidywał żadnych wskazówek, którymi

ma kierować się Pełnomocnik przy składaniu propozycji. Milczenie ustawodawcy w tym zakresie (korzystne dla podmiotu zatrudniającego) nie jest argumentem mogącym zniwelować, czy też wyłączyć bezwzględnie obowiązujący zakaz nierównego traktowania, czy dyskryminowania. Jeśli o wyborze do ustania zatrudnienia decyduje osoba reprezentująca interesy podmiotu zatrudniającego, to pozostawienie jej nieskrępowanej swobody stanowi zaczątek do normatywnego usankcjonowania przyzwolenia na praktyki nierównościowe i dyskryminacyjne, a na to prawo nie tylko nie zezwala, ale nakłada na sąd powinność dokonywania wykładni przepisów w kierunku eliminującym przejawy nierównego traktowania (dyskryminacji). Pracownik, któremu nie zaproponowano zatrudnienia, ma zatem prawo dochodzić przed sądem odszkodowania za niezgodne z prawem wygaśnięcie stosunku pracy. Przesłanką tego roszczenia jest zaś nie tylko formalne nieziszczenie się okoliczności warunkującej wygaśnięcie zobowiązania pracowniczego, ale również to, że niezaproponowanie mu zatrudnienia było podyktowane motywem sprzecznym z zakazami z art. 11² i art. 11³ k.p.

W powołanych wyrokach dokonano wprowadzenia wykładni art. 51 Przepisów wprowadzających ustawę o KOWR w związku z art. 63 i art. 67 k.p., jednakże z uwagi na oczywiste podobieństwo zawartych w tej ustawie oraz w Przepisach wprowadzających ustawę o KAS uregulowań dotyczących wygaśnięcia stosunków pracy pracowników objętych zmianami wynikającymi z tych ustaw, interpretacja ta może być uznana za adekwatną dla rozstrzygnięcia niniejszego sporu.

Sąd Najwyższy w obecnym składzie w pełni aprobuje przedstawione poglądy orzecznictwa. Dlatego stoi na stanowisku, że wbrew stanowisku skarżącego, na gruncie rozpoznawanej sprawy istniał wymóg ujawnienia przez pozwanego kryteriów doboru pracowników pod kątem możliwości ich dalszego zatrudnienia w Ministerstwie Finansów (kryteriów selekcyjnych) i zakomunikowania ich powódce. Niedopełnienie tego wymogu oznaczało zaś naruszenia przez pracodawcę przepisów o rozwiązywaniu umów o pracę (art. 30 § 4 k.p. w związku z art. 56 § 1 k.p. i art. 67 k.p.).

Same przesłanki, jakimi kierowało się Ministerstwo Finansów w trakcie procedury wygaszania stosunku pracy z A. D. zostały przez nią odebrane jako dyskryminujące z uwagi na wiek, płeć i niepełnosprawność. Sądy obydwu instancji

uznały, że spośród wskazanych przez powódkę kryteriów dyskryminacyjnych, pracodawca zastosował wobec niej tylko jedno, to jest kryterium wieku.

Oceniając zasadność podnoszonych w tym zakresie kasacyjnych zarzutów naruszenia prawa materialnego, należy przypomnieć, że 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 ze 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 zbliżania 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 2000/78/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 Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPC) wypracował utrwaloną wykładnię, według której różnice w traktowaniu pracowników stanowią dyskryminację, jeśli nie istnieje obiektywne i rozsądne uzasadnienie takiego rozróżnienia (orzeczenia ETPC: z dnia 21 lutego 1997 r., skarga nr 20060/92, w sprawie Van Raalte przeciwko Holandii, RJD 1997-I; z dnia 27 marca 1998 r. w sprawie Petrovic przeciwko Austrii, skarga nr 20458/92, RJD 1998-II; z dnia 18 lutego 1999 r. w sprawie Larkos przeciwko Cyprowi, skarga nr 29515/95; z dnia 6 kwietnia 2000 r., w sprawie Thlimmenos przeciwko Grecji, skarga nr 34369/97, LexPolonica nr 399153).

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) wyrażony jest pogląd (zbieżny z prezentowanym przez Europejski Trybunał Praw Człowieka), 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 dnia 6 lipca 2000 r., C-407/98, w sprawie Katarina Abrahamsson i Leif Anderson przeciwko Elisabet Fogelqvist, LEX nr 82937; w odniesieniu do zakazu dyskryminacji ze względu na wiek: orzeczenia TSUE z dnia 22 listopada 2005 r., C-144/04 w sprawie Verner M. przeciwko Rudiger H. i z dnia 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 dnia 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.; podobnie wyroki TSUE: z dnia 14 grudnia 1995 r., C- 444/93, w sprawie Ursula Megner i Hildegarda Scheffel przeciwko Innungskrankenkasse Vorderpfalz; z dnia 9 lutego 1999 r., C-167/97, w sprawie The Queen przeciwko Secretary of State for Employment; z dnia 14 września 1999 r., C-249/97, w sprawie Gabriele Gruber przeciwko Silhouette International Schmied GmbH & Co. KG; z dnia 11 stycznia

2000 r., C-285/98, w sprawie Tanja Kreil przeciwko Niemcom, (Przegląd Sejmowy 2001 nr 5, s. 137); z dnia 6 czerwca 2000 r., C-281/98, w sprawie Roman Angonese przeciwko Cassa di Risparmio di Bolzano SpA, ECR 2000, s. I-04139; z dnia 27 maja 2004 r., C-285/02, w sprawie Edeltraud Elsner-Lakeberg przeciwko Land Nordrhein-Westfalen, Dz.U. C 247 z 12.10.2002; z dnia 9 grudnia 2004 r., C-19/02, w sprawie Viktor Hlozek przeciwko Roche Austria Gesellschaft mbH, Dz. U. C 109 z 04.05.2002; z dnia 10 marca 2005 r., C-196/02, w sprawie Vasiliki Nikoloudi przeciwko Organismos Tilepikoinonion Ellados AE, Dz.U. C 169 z 13.7.2002; z dnia 21 lipca 2005 r., C-207/04, w sprawie Paolo Vergani przeciwko Agenzia delie Entrate, Ufficio di Arona, Monitor Prawniczy 2005 nr 3 - dodatek).

Trzeba przy tym podkreślić, że prawo unijne ogranicza pojęcie dyskryminacji do zamkniętego katalogu powodów uważanych za dyskryminujące. Zakres zastosowania Dyrektywy Rady 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 dnia 11 lipca 2006 r., C-13/05).

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem TSUE, w przypadku, gdy dana sytuacja jest objęta zakresem stosowania dyrektywy, sąd krajowy stosujący prawo krajowe, jest obowiązany tak dalece, jak jest to możliwe, dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, by osiągnąć przewidziany w niej rezultat (zob. wyroki TSUE: z dnia 10 kwietnia 1984 r., w sprawie 14/83 von Colson i Kamann, Rec.s. 1891, pkt 26, 28; z dnia 13 listopada 1990 r., w sprawie C 106/89 Marleasing, Rec.s. I 4135, pkt 8; z dnia 10 marca 2005 r., w sprawie C 196/02 Nikoloudi, Zb.Orz.s. I 1789, pkt 73; a także z dnia 28 stycznia 2010 r., w sprawie C 406/08 Uniplex (UK), Zb.Orz.s. I 817, pkt 45, 46; z dnia 24 stycznia 2012 r., Dominguez, C-282/10, EU:C:2012:33, pkt 24; z dnia 25 kwietnia 2013 r., w sprawie C 81/12 Asociația Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, ECLI:EU:C:2013:275); po drugie, sądy krajowe powinny, przy uwzględnieniu wszystkich norm prawa krajowego i w oparciu o uznane w krajowym porządku prawnym metody wykładni, rozstrzygnąć, czy oraz w jakim zakresie

wykładni przepisu prawa krajowego można dokonać zgodnie z dyrektywą 2000/78 bez dokonywania wykładni contra legem tego przepisu krajowego (wyrok TSUE z dnia 22 stycznia 2019 r., Cresco Investigation, C-193/17, EU:C:2019:43, pkt 74); po trzecie, w braku możliwości interpretowania i stosowania regulacji krajowej w sposób zgodny z wymaganiami prawa Unii sądy krajowe i organy administracji mają obowiązek pełnego stosowania prawa Unii i zapewnienia ochrony praw, jakie przyznaje ono jednostkom, nie stosując w razie potrzeby sprzecznego z nim przepisu krajowego (wyrok z dnia 25 listopada 2010 r., C-429/09, EU:C:2010:717, pkt 40 i przytoczone tam orzecznictwo).

Zasady równego traktowania i niedyskryminacji 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 tychże 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 przekonujących 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 (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 omawianych zasad na płaszczyźnie prawa pracy jest zaś regulacja art. 11² k.p. oraz art. 11³ k.p. Dalszym rozwinięciem tej problematyki są przepisy zamieszczone w rozdziale IIa, zatytułowanym „Równe traktowanie w zatrudnieniu” (między innymi przepisy 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.

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 (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 przepis art. 11² k.p. wyraża zasadę równych praw pracowników z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków, ze szczególnym podkreśleniem równych praw pracowników bez względu na płeć. Do kategorii podmiotów objętych tym przepisem należą więc pracownicy charakteryzujący się wspólną cechą istotną (relewantną), jaką jest jednakowe pełnienie takich samych obowiązków. Wynika z tego, po pierwsze - że dopuszczalne jest różnicowanie praw pracowników, którzy bądź pełnią inne obowiązki, bądź takie same, ale niejednakowo oraz po drugie - iż sytuacja prawna pracowników może być różnicowana ze względu na odmienności wynikające z ich cech osobistych (predyspozycji) i różnic w wykonywaniu pracy (dyferencjacja). Z zasadą tą nie jest tożsama zasada niedyskryminacji określona w art. 11³ k.p. Zgodnie z tym przepisem w jego pierwotnym brzmieniu, 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. Dyskryminacją nie jest więc każde nierówne traktowanie danej osoby lub grupy w porównaniu z innymi, ale takie, które występuje ze względu na ich „inność” (odrębność, odmiennost) i nie jest uzasadnione z punktu widzenia sprawiedliwości opartej na równym traktowaniu wszystkich, którzy znajdują się w takiej samej sytuacji faktycznej lub prawnej. Inaczej mówiąc, dyskryminacją w rozumieniu art. 11³ k.p. nie jest nierówne traktowanie pracowników z jakiegokolwiek przyczyny, ale ich zróżnicowanie ze względu na odrębności, o których przepis ten stanowi. Dyskryminacja w odróżnieniu od „zwykłego” nierównego traktowania 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.

Wyrażona w art. 11³ k.p. zasada niedyskryminacji znalazła rozwinięcie w przepisach rozdziału IIa działu I Kodeksu pracy, regulującego zagadnienie równego

traktowania w zatrudnieniu. W myśl art. 18^{3a} § 1 k.p. w jego pierwotnym brzmieniu, 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. Wzorowany na art. 2 Dyrektywy Rady z dnia 27 listopada 2000 r., 2000/78/WE, przepis art. 18^{3a} § 2 k.p. zawiera definicję równego traktowania w zatrudnieniu, stanowiąc, że oznacza ono niedyskryminowanie w jakikolwiek sposób, bezpośrednio lub pośrednio z przyczyn określonych w § 1 tego artykułu, a więc uznanych przez ustawodawcę za dyskryminujące. W myśl art. 18^{3a} § 3 k.p. dyskryminowanie bezpośrednio istnieje wtedy, gdy pracownik z jednej lub kilku przyczyn określonych w art. 18^{3a} § 1 k.p. był, jest lub mógłby być traktowany w porównywalnej sytuacji mniej korzystnie niż inni pracownicy. Stosownie do art. 18^{3b} § 1 pkt 2 k.p., naruszeniem zakazu dyskryminacji jest różnicowanie przez pracodawcę sytuacji pracownika z jednej lub kilku przyczyn określonych w art. 18^{3a} § 1 k.p. (a więc z powodów uważanych za dyskryminujące), jeżeli jego skutkiem jest, między innymi, niekorzystne kształtowanie wynagrodzenia za pracę lub innych warunków zatrudnienia albo pominięcie przy awansowaniu lub przyznawaniu innych świadczeń związanych z pracą, chyba że pracodawca udowodni, że kierował się obiektywnymi powodami.

W judykaturze Sądu Najwyższego przeważa pogląd, że zasada niedyskryminacji jest kwalifikowaną postacią nierównego traktowania pracowników. Ścisły związek między zasadami wyrażonymi w art. 11² i art. 11³ k.p. polega na tym, że jeśli pracownicy, mimo że wypełniają tak samo jednakowe obowiązki, traktowani są nierówno ze względu na przyczyny określone w art. 11³ (art. 18^{3a} § 1) k.p., wówczas mamy do czynienia z dyskryminacją. Jeżeli jednak nierówność nie jest podyktowana zakazanymi przez ten przepis kryteriami, wówczas można mówić tylko o naruszeniu zasady równych praw (równego traktowania) pracowników, o której stanowi art. 11² k.p., a nie o naruszeniu zakazu dyskryminacji wyrażonym w art. 11³ k.p. Rodzi to istotne konsekwencje, gdyż przepisy Kodeksu pracy

odnoszące się do dyskryminacji nie mają zastosowania w przypadkach nierównego traktowania niespowodowanego przyczyną uznaną za podstawę dyskryminacji (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 18 sierpnia 2009 r., I PK 28/09, Monitor Prawa Pracy 2010 nr 3, s. 148-151 oraz z dnia 18 kwietnia 2012 r., II PK 196/11, LEX nr 1212811 i przywołane w nich orzeczenia). 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 19 stycznia 1998 r., I PKN 484/97; OSNAPiUS 1998 nr 24, poz. 710; 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 28 maja 2008 r., I PK 259/07, OSNP 2009 nr 19-20, poz. 256; z dnia 18 sierpnia 2009 r., I PK 28/09, LEX nr 528155; z dnia 12 marca 2010 r., II PK 279/09, LEX nr 602247; z dnia 21 stycznia 2011 r., II PK 169/10, LEX nr 1095824; z dnia 7 kwietnia 2011 r., I PK 232/10, LEX nr 794548; z dnia 2 października 2012 r., II PK 82/12, OSNP 2013 nr 17-18, poz. 202).

Konkludując, należy zauważyć, że mimo tego, iż zarówno Konstytucja RP, jak i Kodeks pracy zabraniają jakiegokolwiek nierównego traktowania (nierównego traktowania w zatrudnieniu) a nie tylko jego kwalifikowanej postaci, jaką jest dyskryminacja (czyli nierówne traktowanie z uwagi na wymienione w przepisach kryteria dyskryminacji), to roszczenie o odszkodowanie wywodzone z art. 18^{3d} k.p. przysługuje jedynie za ową kwalifikowaną postać nierównego traktowania. Przesłanką odpowiedzialności odszkodowawczej pracodawcy jest w tym przypadku tylko naruszenie zasady niedyskryminacji - bezprawność zachowania pracodawcy (por. powołany wyżej wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 2008 r., I PK 259/07, a także wyroki: z dnia 7 grudnia 2011 r., II PK 77/11, Monitor Prawa Pracy 2012 nr 3, s. 149-152; z dnia 18 kwietnia 2012 r., II PK 196/11, LEX nr 1212811; z dnia 10 maja 2012 r., II PK 227/11, LEX nr 212057 oraz z dnia 14 stycznia 2013 r., I PK 164/12, LEX nr 1348189). Nierówne traktowanie w zatrudnieniu z innych przyczyn,

nieuznanych za dyskryminujące, nie pozostaje jednak bez jakiejkolwiek sankcji. Poszkodowanemu wskutek takiego działania pracodawcy przysługuje bowiem roszczenie odszkodowawcze z art. 471 k.c. w związku z art. 300 k.p., oczywiście przy wykazaniu wszystkich przesłanek odpowiedzialności z tego przepisu.

Co do charakteru wymienionych w Kodeksie pracy kryteriów dyskryminacyjnych warto przytoczyć pogląd wyrażony w wyrokach Sądu Najwyższego: z dnia 2 października 2012 r., II PK 82/12 (OSNP 2013 nr 17-18, poz. 202) i z dnia 6 kwietnia 2017 r., III PK 100/16, (LEX nr 2331696), w których zauważono, że przepis art. 18^{3a} § 1 k.p. (podobnie jak art. 11³ k.p.) nie zawiera zamkniętego katalogu powodów dyskryminacji, ale - posługując się określeniem „w szczególności” - wymienia je przykładowo. Prezentowane więc może być stanowisko, że skoro art. 18^{3a} § 1 k.p. wymienia przykładowo wśród zakazanych kryteriów również zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony oraz w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy, a § 2 tego artykułu zakazuje dyskryminowania w jakikolwiek sposób, to każde zróżnicowanie pracowników ze względu na wszelkie (jakiegokolwiek) kryteria może być uznane za dyskryminację, jeżeli pracodawca nie udowodni, iż kierował się obiektywnymi powodami (tak Sąd Najwyższy w wyrokach: z dnia 12 września 2006 r., I PK 87/06, OSNP 2007 nr 17-18, poz. 246; z dnia 12 września 2006 r., I PK 89/06, Monitor Prawa Pracy 2007 nr 2, s. 88 i z dnia 22 lutego 2007 r., I PK 242/06, Monitor Prawa Pracy 2007 nr 7, s. 336). Jednak ścisłe odczytanie art. 18^{3a} k.p. prowadzi do wniosku, że ustanowiony w § 2 tego artykułu zakaz dyskryminowania w jakikolwiek sposób oznacza zakaz wszelkich zachowań stanowiących przejaw dyskryminowania z przyczyn określonych w jego § 1. Ten ostatni przepis w jego uprzednim brzmieniu wyodrębniał dwie grupy zakazanych kryteriów. Nakazywał on bowiem równe traktowanie pracowników, po pierwsze - bez względu na ich cechy lub właściwości osobiste i te zostały wymienione przykładowo („w szczególności”), a po drugie („a także”) - bez względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy. Rozdzielenie tych dwóch grup kryteriów dyskryminacji zwrotem „a także bez względu na” pozwalało na przyjęcie, że przykładowe wymienienie przyczyn dyskryminacji („w szczególności”) odnosi się tylko do pierwszej z tych grup. Obowiązująca od dnia 7 września 2019 r.

nowelizacja art. 11³ i art. 18^{3a} § 1 k.p. doprowadziła do usunięcia z nich wyrazów „a także bez względu na”. Pominięcie tych zwrotów w nowym brzmieniu art. 11³ i art. 18^{3a} § 1 k.p. oznacza więc, że wszystkie wymienione w tych przepisach kryteria dyskryminacji mają jednakowy, jedynie przykładowy charakter. W nowym stanie prawnym traci więc na aktualności ten nurt orzecznictwa Sądu Najwyższego, w którym przyjęto, że charakter przykładowy mają tylko kryteria odnoszące się do osoby pracownika (płeć, wiek i pozostałe przyczyny znajdujące się przed usuniętymi przez nowelizację wyrazami „a także bez względu na”), zaś wyliczenie innych kryteriów jest wyczerpujące. W konsekwencji tego, w stanie prawnym obowiązującym od dnia 7 września 2019 r. niedozwolonymi przyczynami różnicowania sytuacji pracowników (stanowiącego dyskryminację) są kryteria wymienione w art. 11³ i art. 18^{3a} § 1 k.p. oraz w przepisach szczególnych, a także inne kryteria, które są społecznie nieakceptowalne.

Przechodząc do kwestii wykazania przez pracownika faktu dyskryminacji w zatrudnieniu, trzeba zauważyć, 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 w procesie o odszkodowanie za naruszenie zakazu dyskryminacji w zatrudnieniu rozkład ciężaru dowodu przewidziany w art. 6 k.c. w związku z art. 300 k.p. Z przepisu art. 18^{3b} § 1 k.p. wynika, że za naruszenie zasady równego traktowania pracowników, z pewnymi wyjątkami, uważa się zróżnicowanie przez pracodawcę sytuacji z jednej lub kilku dyskryminujących przyczyn, „chyba że pracodawca udowodni, że kierował się obiektywnymi powodami”. Jak wspomniano wyżej, przepis ten koresponduje z art. 10 ust. 1 Dyrektywy Rady 2000/78/WE. Stanowi on, że zgodnie z ich krajowymi systemami sądowymi, Państwa Członkowskie podejmują niezbędne środki dla zapewnienia, aby strona pozwana musiała udowodnić, że nie wystąpiło pogwałcenie zasady równego traktowania, w przypadku gdy osoby, które uważają się za pokrzywdzone w związku z nieprzestrzeganiem wobec nich zasady równego traktowania, ustalą przed sądem lub innym właściwym organem fakty, które nasuwają przypuszczenie o zaistnieniu bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji.

Na podstawie regulacji zamieszczonej w art. 4 Dyrektywy Rady 97/80/WE, dotyczącej ciężaru dowodu w sprawach dyskryminacji ze względu na płeć, Trybunał

Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził w pkt 4 wyroku z dnia 10 marca 2005 r., C-196/02 w sprawie Vasiliki Nikolouki przeciwko Organismos Tilepikoinonion Ellaados AE (ZOTSiS 2005 3A -/I- 1889), że „w przypadku, gdy pracownik powołuje się na naruszenie zasady równości traktowania na jego niekorzyść i gdy przedstawi on fakty, z których można domniemywać istnienie bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji, wykładni prawa wspólnotowego, a w szczególności dyrektywy Rady 97/80 (...) należy dokonać w ten sposób, iż na stronie pozwanej ciąży obowiązek dowiedzenia, że naruszenie tej zasady nie miało miejsca”.

Na gruncie dyrektyw unijnych mamy zatem do czynienia z ciężarem dowodu dzielonym między pracodawcę i pracownika. Pracownik, który uważa się za osobę pokrzywdzoną w związku z nieprzestrzeganiem wobec niego zasady niedyskryminacji, jest zobowiązany co najmniej uprawdopodobnić dyskryminację. Powinien przy tym wskazać fakty, na podstawie których można wysnuć o niej przypuszczenie. Z kolei pracodawca może wzruszyć zarzut pracownika udowadniając, że nie złamał zasady równego traktowania.

Podążając śladami orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, również Sąd Najwyższy stoi na stanowisku, że w sprawach sądowych o odszkodowanie z tytułu dyskryminacji w zatrudnieniu 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 (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 24 maja 2005 r., II PK 33/05, LEX nr 184961; oraz z dnia 9 czerwca 2006 r., III PK 30/06, OSNP 2007 nr 11-12, poz. 160 z glosą L. Mitrusa OSP 2008 nr 7-8, poz. 82; z dnia 9 stycznia 2007 r., II PK 180/06, OSNP 2008 nr 3-4, poz. 36; z dnia 2 lutego 2007 r., I PK 242/06, OSNP 2008 nr 7-8, poz. 98; z dnia 22 lutego 2007 r., I PK 233/06, LEX nr 936831; z dnia 24 maja 2007 r., II PK 308/06, LEX nr 898856; z dnia 4 stycznia 2008 r., I PK 188/07, LEX nr 442864; z dnia 7 marca 2012 r., II PK 161/11, LEX nr 1271591; z dnia 18 kwietnia 2012 r., II PK 196/11, OSNP 2013 nr 7-8, poz. 73; z dnia 22 maja 2012 r., II PK 245/11, LEX nr 1297783; z dnia 2 października 2012 r., II PK 82/12, LEX nr 1365774; z dnia 7 stycznia 2014 r., II PK 218/13, LEX nr 1647003; z dnia 8 grudnia 2015 r., I PK 339/14, LEX nr 2023155; z dnia 9 mara

2016 r., I PK 91/15, LEX nr 2021222; z dnia 9 czerwca 2016 r., III PK 166/15, LEX nr 2057629 i z dnia 20 lipca 2017 r., I PK 216/16, LEX nr 2389574).

Rola przepisu art. 18^{3b} § 1 k.p. polega na określeniu sytuacji procesowej pracodawcy i dyskryminowanego pracownika w razie wytoczenia przez tego ostatniego powództwa o odszkodowanie z tytułu naruszenia zasady niedyskryminacji w zatrudnieniu. Wskazuje on, kiedy sąd powinien uznać, że mamy do czynienia z dyskryminacją. W tego rodzaju sporach pracownik jako powód powinien jedynie wskazać fakty, które uprawdopodobniają wystąpienie dyskryminacji i kryterium, które mogło stanowić podstawę bezzasadnego zróżnicowania sytuacji pracowników, a pracodawca jako pozwany powinien udowodnić, że kierował się obiektywnymi względami. Inaczej mówiąc, na pracodawcy ciąży powinność wykazania, że odmienne potraktowanie pracownika nie było arbitralne, ale wynikało z powodów obiektywnych (np. uwzględniono staż pracy, kwalifikacje lub umiejętności pracownika, nakład pracy). Należy zauważyć, że oczekiwanie wskazania przez pracownika przyczyny nierównego traktowania służy przede wszystkim określeniu granic postępowania dowodowego i przygotowaniu stosownej obrony przez pracodawcę. Przedstawienie i uprawdopodobnienie przez pracownika przyczyny dyskryminacji (w jego subiektywnym przekonaniu - motywującej działania pracodawcy) nie ma jednak szczególnie doniosłego znaczenia, bo dla obrony przed zarzutem jakiegokolwiek dyskryminacji pracodawca musi udowodnić, że kierował się obiektywnymi powodami. Udowodnienie zaś przez niego obiektywnych kryteriów zróżnicowania sytuacji pracowników uwalnia go od zarzutu dyskryminacji, niezależnie od tego, jakie jej kryterium było przedmiotem zarzutu. W art. 18^{3b} § 1 k.p. *in fine* wyrażone jest domniemanie, że jeżeli pracodawca nie udowodni, iż kierował się obiektywnymi powodami, to różnicowanie pracowników przez pracodawcę z przyczyn określonych w art. 18^{3a} § 1 k.p. będzie uważane za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu. W stosunku do art. 6 k.c. w związku z art. 300 k.p. jest to przeniesienie ciężaru dowodu na pracodawcę – w celu realizacji zasady ochrony praw pracownika.

Wreszcie w kwestii wysokości należnego pracownikowi odszkodowania za dyskryminację w zatrudnieniu wypada podkreślić, że przepis art. 18^{3d} k.p. powinien

być wykładany i stosowany zgodnie z treścią i celami przepisów art. 17 Dyrektywy Rady 2000/78/WE oraz art. 18 i 25 Dyrektywy 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady.

Podstawą zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę jest naruszenie przez pracodawcę w stosunku do pracownika zasady równego traktowania w zatrudnieniu, a zatem odpowiedzialność pracodawcy jest oparta na zasadzie bezprawności. Zgodnie bowiem z orzecznictwem TSUE, odpowiedzialność odszkodowawcza pracodawcy wobec pracownika z tytułu naruszenia zasady równego traktowania nie jest oparta na zasadzie winy, a zatem pracodawca odpowiada wobec pracownika także za działania/zaniechania naruszające zasadę równego traktowania, które nie są przez pracodawcę zawinione. Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 8 listopada 1990 r., w sprawie C-177/88 Elisabeth Johanna Pacifica Dekker v Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus (European Court Reports 1990 I-03941) stwierdził, że art. 2 ust. 2 i 3 i 4 dyrektywy 76/207 EWG przewiduje wyjątki od zasady równego traktowania ustanowionej w art. 2 ust. 1 dyrektywy, jednakże dyrektywa nie uzależnia odpowiedzialności (liability) osoby dyskryminującej od wykazania w jakikolwiek sposób jej winy (fault) (pkt 22). Podobnie w wyroku z dnia 22 kwietnia 1997 r. w sprawie C-180/95 Nils Draehmpaehl v Urania Immobilienservice OHG (European Court Reports 1997 I-02195) przyjęto, że Dyrektywa 76/207 EWG sprzeciwia się przepisom prawa krajowego, które, podobnie jak § 611a (1) i 2) BGB, uzależniają naprawienie szkody wyrządzonej w wyniku dyskryminacji ze względu na płeć przy zatrudnieniu od wymagania winy (requirement of fault) (pkt 19).

Przepis art. 17 Dyrektywy Rady 2000/78/WE stanowi, że „Państwa Członkowskie ustanowią zasady stosowania sankcji obowiązujących wobec naruszeń przepisów krajowych przyjętych zgodnie z niniejszą dyrektywą i podejmą wszelkie niezbędne działania dla zapewnienia ich stosowania. Sankcje, które mogą określać wypłacenie odszkodowania ofierze, muszą być skuteczne, proporcjonalne i dolegliwe(...)”. Z kolei zgodnie z art. 18 Dyrektywy 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, Państwa Członkowskie wprowadzają do swoich krajowych porządków prawnych środki niezbędne do zapewnienia faktycznego i skutecznego

zadośćuczynienia lub odszkodowania z tytułu krzywdy lub szkody doznanej przez osobę w wyniku dyskryminacji płciowej, zgodnie z przepisami Państw Członkowskich, przy czym musi się to odbywać w sposób odstraszący i proporcjonalny do poniesionej szkody. Maksymalna wysokość takiego zadośćuczynienia lub odszkodowania może być ustalona jedynie w przypadkach, w których pracodawca może dowieść, że szkoda doznana przez starającego się o pracę, powstała w wyniku dyskryminacji w rozumieniu niniejszej dyrektywy, polega jedynie na tym, że nastąpiła odmowa uwzględnienia jego podania o pracę. Stosownie do art. 25 tej dyrektywy, Państwa Członkowskie ustanawiają przepisy dotyczące sankcji stosowanych wobec naruszeń przepisów krajowych przyjętych na podstawie niniejszej dyrektywy i podejmują wszelkie niezbędne środki dla zapewnienia ich stosowania. Sankcje, które mogą obejmować wypłacenie odszkodowania ofierze, muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszące.

W utrwalonym orzecznictwie TSUE przyjmuje się, że po pierwsze - państwa członkowskie zobowiązane są wprowadzić środki niezbędne w celu zapewnienia każdej osobie, która czuje się poszkodowana z powodu dyskryminacji niezgodnej ze wspomnianą dyrektywą, możliwości dochodzenia swych praw przed sądem. Obowiązek taki oznacza, że środki, o których mowa, są wystarczająco skuteczne dla osiągnięcia celu Dyrektywy 76/207 i mogą być skutecznie powołane przed sądami krajowymi przez osoby, do których się odnoszą (wyroki TSUE: w sprawie Marshall, C- 271/91, EU:C:1993:335, pkt 22; Paquay, C-460/06, EU:C:2007:601, pkt 43; w sprawie Camacho C-407/14, pkt 29); po drugie - gdy pieniężne odszkodowanie jest środkiem, który ma zrealizować cel w postaci przywrócenia rzeczywistej równości szans, powinno ono być odpowiednie w tym znaczeniu, by mogło pozwolić na całkowite naprawienie faktycznie poniesionej w związku z dyskryminującym zwolnieniem szkody, zgodnie z mającymi zastosowanie przepisami krajowymi (wyroki TSUE: w sprawie Marshall, C-271/91, EU:C:1993:335, pkt 26; w sprawie Paquay, C-460/06, EU:C:2007:601, pkt 46; Camacho C-407/14, pkt 33); po trzecie - środki właściwe dla przywrócenia rzeczywistej równości szans powinny zapewniać faktyczną i skuteczną ochronę sądową i mieć w stosunku do pracodawcy prawdziwie odstraszące działanie (wyroki TSUE: w sprawie von Colson i Kamann, 14/83, EU:C:1984:153, pkt 23, 24; w sprawie Draehmpaehl,

C-180/95, EU:C:1997:208, pkt 25; a także w sprawie Paquay, C-460/06, EU:C:2007:601, pkt 45; Camacho C-407/14, pkt 33).

Zdaniem Sądu Najwyższego, roszczenie odszkodowawcze, o którym mowa w art. 18^{3d} Kodeksu pracy, obejmuje wyrównanie uszczerbku zarówno w dobrach majątkowych jak i niemajątkowych, a które przysługuje w wysokości nie niższej od minimalnego wynagrodzenia za pracę, bez względu na rozmiar wyrządzenia jakiegokolwiek szkody. Z tego przepisu natomiast nie wynika, aby pracownikowi przysługiwało odrębne roszczenie o zadośćuczynienie za doznane krzywdy niematerialne, jeżeli zgodnie z prawem unijnym zasądzone odszkodowanie za nierówne lub dyskryminujące traktowanie jest skuteczne, proporcjonalne i odstraszające (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 7 stycznia 2009 r., III PK 43/08, OSNP 2010 nr 13-14, poz. 160; z dnia 6 lipca 2016 r., II PK 171/15 i z dnia 16 listopada 2017 r., I PK 306/16). W powołanym wyżej wyroku Sądu Najwyższego w sprawie III PK 43/08, trafnie przyjęto, że odszkodowanie przewidziane w art. 18^{3d} Kodeksu pracy powinno być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające. Odszkodowanie powinno zatem wyrównywać uszczerbek poniesiony przez pracownika, powinna być zachowana odpowiednia proporcja między odszkodowaniem a naruszeniem przez pracodawcę obowiązku równego traktowania pracowników, a także odszkodowanie powinno działać prewencyjnie. Zadośćuczynienie za krzywdę wyrządzoną pracownikowi naruszeniem przez pracodawcę zasady równego traktowania jest zaś odstraszające i dolegliwe dla pracodawcy, gdy jest zasądzone w wysokości w pełni pokrywającej doznaną krzywdę. Przepis ten nie może być natomiast interpretowany w ten sposób, że zadośćuczynienie w nim przewidziane jest swoistą karą dla pracodawcy za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu i że przepis ten upoważnia do zasądzenia zadośćuczynienia w wysokości przekraczającej rozmiar doznanej krzywdy.

Wracając na grunt niniejszej sprawy, wypada przypomnieć, że jednym z ustawowych kryteriów dyskryminacji jest wiek pracownika. Do zakazu dyskryminacji ze względu na wiek odnoszą się ogólne regulacje traktatowe, zwłaszcza postanowienia art. 10 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, który zawiera nakaz zwalczania przez Unię Europejską wszelkiej dyskryminacji, między innymi ze

względu na wiek, przy określaniu i realizacji jej polityki i działań (tzw. strategia mainstreaming) oraz art. 19 tego Traktatu, który stanowi podstawę do przyjmowania aktów prawa wtórnego służącego walce z dyskryminacją ze względu na to kryterium. Wiek został też uwzględniony jako odrębna podstawa w art. 21 ust. 1 Karty Praw Podstawowych UE. Bardziej szczegółowe regulacje można odnaleźć w Dyrektywie Rady 2000/78/WE. Zakazuje ona w art. 1 dyskryminacji, między innymi, ze względu na wiek. W art. 6 ust. 1 dyrektywy 2000/78 dopuszczona została jednak możliwość uznania przez państwa członkowskie, że odmienne traktowanie ze względu na wiek nie stanowi dyskryminacji, jeżeli w ramach prawa krajowego zostanie to obiektywnie i racjonalnie uzasadnione zgodnym z przepisami celem, w szczególności celami polityki zatrudnienia, rynku pracy i kształcenia zawodowego, i jeżeli środki mające służyć realizacji tego celu są właściwe i konieczne. Takie odmienne traktowanie może polegać, między innymi, na wprowadzeniu specjalnych warunków dostępu do zatrudnienia i kształcenia zawodowego, zatrudnienia i pracy, włącznie z warunkami zwalniania i wynagradzania, dla ludzi młodych, pracowników starszych i osób mających na utrzymaniu inne osoby, w celu wspierania ich integracji zawodowej lub zapewnienia im ochrony. Wykładając ten przepis, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 16 października 2007 r. w sprawie C-411/05, Félix Palacios de la Villa przeciwko Cortefiel Servicios SA, orzekł, że wykładni zakazu wszelkiej dyskryminacji ze względu na wiek, o którym stanowi Dyrektywa Rady 2000/78/WE, nie narusza uregulowanie krajowe, w oparciu o które za ważne uznaje się klauzule o obowiązkowym przejściu na emeryturę, zawarte w układach zbiorowych pracy i stawiające jako jedyne wymogi ukończenie przez pracownika określonego wieku umożliwiające nabycie uprawnień emerytalnych, jeżeli przepis ten jest obiektywnie i racjonalnie uzasadniony, w ramach prawa krajowego, słusznym celem związanym z polityką zatrudnienia i rynkiem pracy, oraz środki podjęte dla realizacji tego celu interesu ogólnego są właściwe i konieczne. W uzasadnieniu orzeczenia Trybunał wskazał, że cel tej polityki, jeśli przepis prawa formalnie do niego nie nawiązuje, powinien wynikać z „innych elementów wynikających z ogólnego kontekstu danego przepisu” (pkt 52-58 uzasadnienia). Z powołanego orzeczenia wypływa wniosek, że zakazu dyskryminacji ze względu na wiek nie

narusza dokonanie takiego wypowiedzenia na podstawie przepisu układu zbiorowego pracy, mającego oparcie w usprawiedliwionym celami polityki społecznej ustawowym upoważnieniu do dokonywania takich wypowiedzeń. Przepis art. 6 ust. 1 dyrektywy nie może być zatem rozumiany jako dopuszczający w każdej sytuacji rozwiązanie stosunku pracy z powodu nabycia przez pracownika prawa do emerytury. Wręcz przeciwnie, wynika z niego, że dokonanie pracownikowi wypowiedzenia umowy o pracę z uwagi z osiągnięcie wieku emerytalnego i nabycie uprawnień emerytalnych narusza zakaz dyskryminacji ze względu na wiek, jeżeli nie wystąpią okoliczności w nim opisane. W omawianym wyroku Trybunał potwierdził, że postanowienie, zgodnie z którym dyrektywa nie narusza prawa krajowego ustalającego wiek emerytalny (motyw 14 Dyrektywy Rady 2000/78/WE), nie wyłącza w żaden sposób zastosowania dyrektywy do przepisów regulujących warunki rozwiązania tej umowy, gdy wiek emerytalny został już osiągnięty. Tego typu regulacja dotyczy bowiem warunków zatrudnienia, łącznie z rozwiązaniem stosunku pracy, objętych zastosowaniem Dyrektywy Rady 2002/78/WE (pkt 44-46 wyroku).

Podobne stanowisko Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej zajął w wyroku z dnia 5 lipca 2012 r., C-141/11, Hörnfeld, stwierdzając, że art. 6 ust. 1 akapit drugi Dyrektywy Rady 2000/78/WE należy interpretować w ten sposób, iż nie stoi on na przeszkodzie przepisowi krajowemu, takiemu jak przepis rozpatrywany w sprawie przed sądem krajowym, który zezwala pracodawcy na rozwiązanie umowy o pracę z pracownikiem jedynie z tego powodu, że pracownik ten ukończył wiek 67 lat i nie uwzględnia wysokości emerytury, którą zainteresowany będzie otrzymywał, jeżeli jest on obiektywnie i racjonalnie uzasadniony zgodnym z przepisami celem dotyczącym polityki zatrudnienia i rynku pracy i jeżeli stanowi właściwy i konieczny środek dla realizacji tego celu. W kontekście celu zgodnego z prawem w świetle art. 6 ust. 1 Dyrektywy 2000/78/WE, TSUE przypomniał, że nie musi on być określony wprost, ale wystarczy, aby inne elementy wynikające z ogólnego kontekstu danego przepisu pozwoliły na jego doprecyzowanie. W wyroku z dnia 21 lipca 2011 r., C-159/10, Fuchs, Trybunał wyjaśnił zaś, że Dyrektywa Rady 2000/78/WE, ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, nie stoi na przeszkodzie obowiązywaniu ustawy,

która przewiduje obowiązkowe przejście na emeryturę urzędników mianowanych dożywotnio (w tej sprawie – prokuratorów) z chwilą ukończenia przez nich 65 roku życia, z zastrzeżeniem możliwości kontynuowania przez nich wykonywania pracy, gdy wymaga tego interes służby, maksymalnie do czasu ukończenia przez nich 68 roku życia, w zakresie, w jakim celem tej ustawy jest ustanowienie korzystnej struktury wiekowej, mającej wspierać zatrudnienie i awanse młodych pracowników, zoptymalizowanie zarządzania zasobami ludzkimi i tym samym zapobieganie sporom dotyczącym zdolności pracownika do wykonywania pracy po osiągnięciu przez niego pewnego wieku, i w jakim ustawa ta pozwala na osiągnięcie tego celu za pomocą właściwych i koniecznych do tego środków. Aby wykazać właściwy i konieczny charakter danego środka, środek ten nie może okazać się nierozsądny z punktu widzenia realizowanego celu i musi być oparty na informacjach, których wartość dowodową ocenia sąd krajowy. Informacje te mogą zawierać w szczególności dane statystyczne.

Polski ustawodawca wdrażając postanowienia Dyrektywy Rady 2000/78/WE, nie ustanowił ogólnego przepisu, w którym uznałby, że zwolnienie pracownika ze względu na osiągnięcie wieku emerytalnego nie stanowi dyskryminacji, gdyż rozwiązanie stosunku pracy z powodu nabycia uprawnień emerytalnych jest uzasadnione celami polityki zatrudnienia popieranej przez państwo. Powszechne prawo pracy (Kodeks pracy) nie przewiduje bowiem, że osiągnięcie wieku emerytalnego i nabycie prawa do emerytury stanowi uzasadnioną przyczynę rozwiązania stosunku pracy z pracownikiem. Można z tego wyprowadzać - jako zasadę - zachowanie przez pracownika, spełniającego warunki do nabycia emerytury, prawa do pracy, które nie powinno być ograniczane przez dopuszczalność wypowiedzania stosunku pracy tylko z powodu osiągnięcia wieku emerytalnego lub nabycia prawa do świadczeń emerytalnych.

Analiza orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości UE pozwala na sformułowanie kilku wniosków natury ogólnej. Przede wszystkim uznaje on zasadę niedyskryminacji ze względu na wiek za ogólną zasadę prawa unijnego. Jednocześnie wyjaśnia, że taki status wiąże się z tym, iż stanowi ona konkretne zastosowanie ogólnej zasady równości. Mimo, że Dyrektywa Rady 2000/78/WE przewiduje więcej wyjątków od zakazu dyskryminacji ze względu na wiek niż z

uwagi na pozostałe regulowane w niej kryteria, to jednak kryterium tego nie można traktować jako mniej istotnego od innych (por. J. Maliszewska-Nienartowicz, Zakaz dyskryminacji ze względu na wiek w świetle rozstrzygnięć TS wydanych w okresie 2010-2013, EPS 2014 nr 5, s. 31 i nast. oraz powołane tam orzecznictwo TSUE).

Wypada zauważyć, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wielokrotnie wypowiadał się też w kwestii równego traktowania kobiet i mężczyzn ze względu na ich zróżnicowany wiek emerytalny. Zróżnicowanie regulacji wspólnotowej w odniesieniu do powszechnych (ustawowych) i zawodowych (branżowych) systemów emerytalnych powoduje zróżnicowanie orzecznictwa Trybunału dotyczącego zagadnienia równego traktowania kobiet i mężczyzn ze względu na wiek emerytalny.

W odniesieniu do systemów zawodowych Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stoi na stanowisku, że zróżnicowanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn w tych systemach narusza zakaz dyskryminacji ze względu na płeć (wrok TSUE: z dnia 26 lutego 1986 r., w sprawie 151/84, Joan Roberts przeciwko Tate & Lyle Industries Ltd., ECR [1986] s. 00703, LEX nr 130029; z dnia 17 maja 1990 r., w sprawie C-262/88, Douglas Harvey Barber przeciwko Guardian Royal Exchange Assurance Group, ECR [1990] nr 5, I-1889; z dnia 9 grudnia 2004 r., w sprawie C-19/02, Viktor Hlozek przeciwko Roche Austria Gesellschaft mbH, ECR [2004] I-11491, LEX nr 225255). Tym samym skutki takiego zróżnicowania - na przykład rozwiązanie stosunku pracy z kobietą, która osiągnęła wiek emerytalny inny niż wiek przewidziany dla mężczyzn - powinny być rozważane jako naruszenie zakazu dyskryminacji ze względu na płeć.

W sprawach dotyczących powszechnych (państwowych) systemów emerytalnych TSUE, ze względu na korzystanie przez państwa członkowskie z możliwości wyłączenia z zakresu Dyrektywy Rady 79/7/WE kwestii określenia wieku emerytalnego dla celów przyznawania emerytur, nie może się bezpośrednio odnieść do kwestii zgodności zróżnicowania wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn w tych systemach z zasadą równego traktowania ze względu na płeć. Świadczenia z powszechnego systemu emerytalnego nie stanowią wynagrodzenia w rozumieniu art. 141 ust. 2 TWE, w związku z czym nie muszą być jednakowe dla kobiet i mężczyzn. Pośrednio jednak stanowisko TSUE w sprawie zróżnicowania wieku

emerytalnego kobiet i mężczyzn wynika z orzeczeń dotyczących skutków tego różnicowania, zwłaszcza w zakresie dopuszczalności rozwiązania stosunku pracy z powołaniem się na osiągnięcie przez kobietę wieku emerytalnego.

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej ugruntowane jest stanowisko, zgodnie z którym w sytuacji, gdy prawo krajowe różnicuje w stosunku do kobiet i mężczyzn wiek, którego osiągnięcie stanowi przesłankę nabycia prawa do emerytury z państwowego systemu zabezpieczenia społecznego (co jest dozwolone przez prawo wspólnotowe), przymusowe zakończenie stosunku pracy pracownicy ze względu na to, że osiągnęła ona ustanowiony dla kobiet niższy wiek emerytalny, zgodnie z ogólną polityką pracodawcy wysyłania pracowników na emeryturę, stanowi dyskryminację tej pracownicy z uwagi na płeć, nawet jeżeli pracownicy przysługuje prawo do emerytury lub renty. Trybunał zajął takie stanowisko przede wszystkim w wyrokach z dnia 26 lutego 1986 r., wydanych w sprawie 152/84, M.H. Marshall przeciwko Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching) i w sprawie 262/84, Vera Mia Beets-Proper przeciwko F. Van Lanschot Bankiers NV.

Podstawowe znaczenie ma w tej kwestii wyrok w sprawie Marshall (wyrok z 26 lutego 1986 r., w sprawie 152/84, M.H. Marshall przeciwko Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching) (ECR [1986] s. 00723, omówienie: M. Szwarc-Kuczer: Europejski Przegląd Sądowy, 2007 nr 5, s. 48). W sprawie tej powódka została zwolniona z pracy tylko z powodu osiągnięcia wieku emerytalnego wcześniejszego dla kobiet niż dla mężczyzn, co w ocenie Trybunału miało charakter dyskryminujący ze względu na płeć. Trybunał orzekł, że zwolnienie z pracy kobiety jedynie z powodu osiągnięcia przez nią wieku emerytalnego jest niezgodne z art. 5 ust. 1 Dyrektywy Rady 76/207/EWG z dnia 9 lutego 1976 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w zakresie dostępu do zatrudnienia, kształcenia i awansu zawodowego oraz warunków pracy, który stanowił, że stosowanie zasady równego traktowania oznacza zagwarantowanie kobietom i mężczyznom takich samych warunków ze względu na płeć w odniesieniu do trwającego zatrudnienia oraz zwolnienia. Zdaniem Trybunału, rozwiązanie stosunku pracy jedynie z powodu osiągnięcia wieku emerytalnego (niższego dla kobiet) jest dyskryminacją, niezależnie od tego,

czy samo zróżnicowanie wieku emerytalnego w systemie ustawowym jest nią, czy też nie.

Podobnie w sprawie Beets-Propser (wyrok z 26 lutego 1986 r., w sprawie 262/84, Vera Mia Beets-Propser przeciwko F. Van Lanschot Bankiers NV, ECR 1986, s. 00773) Trybunał wyraził pogląd, że określenie różnego wieku dla kobiet i mężczyzn uzasadniającego wypowiedzenie umowy o pracę jest niezgodne z Dyrektywą Rady 79/7/EWG. Państwa członkowskie nie mogą ograniczyć zasady równego traktowania tak, aby prowadziło to do zróżnicowania wieku rozwiązania stosunku pracy na podstawie kryterium płci.

Na gruncie polskiego prawa w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego uznano zróżnicowanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn w niektórych ustawach za naruszające zasadę równouprawnienia kobiety i mężczyzny (art. 33 Konstytucji) oraz zasadę zakazu dyskryminacji z jakiegokolwiek przyczyny (art. 32 Konstytucji). W szczególności Trybunał Konstytucyjny uznał za niezgodne z Konstytucją: (1) art. 44 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 5 lipca 1996 r. o służbie cywilnej (Dz.U. Nr 89, poz. 402) w zakresie, w jakim stwarza podstawę do rozwiązania stosunku pracy urzędnika służby cywilnej - kobiety, bez jej zgody, wcześniej niż rozwiązanie stosunku pracy z urzędnikiem służby cywilnej - mężczyzną, przez to, że ustanowione w tym przepisie zróżnicowanie sytuacji prawnej kobiet i mężczyzn przybiera charakter dyskryminacji ze względu na płeć (orzeczenie z dnia 29 września 1997 r., K 15/97, OTK 1997 nr 3-4, poz. 37, z glosą aprobowaną A. Bienia, Przegląd Sejmowy 1998 nr 2, s. 174); (2) art. 23 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 26 stycznia 1982 r. - Karta Nauczyciela (jednolity tekst: Dz.U. z 1997 r. Nr 56, poz. 357; zm.) w zakresie, w jakim stwarza podstawę do rozwiązania - bez zgody zainteresowanej - stosunku pracy z nauczycielem mianowanym - kobietą wcześniej niż z nauczycielem mianowanym - mężczyzną przez to, że ustanowione w tym przepisie zróżnicowanie sytuacji prawnej kobiet i mężczyzn przybiera charakter dyskryminacji ze względu na płeć (wyrok z dnia 28 marca 2000 r., K 27/99, OTK 2000 nr 2, poz. 62); (3) art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 10 października 1991 r. o środkach farmaceutycznych, materiałach medycznych, aptekach, hurtowniach i Inspekcji Farmaceutycznej (Dz.U. Nr 105, poz. 452 ze zm.), w zakresie, w jakim uniemożliwia zajmowanie stanowiska kierownika apteki kobiecie, która nie

osiągnęła wieku emerytalnego ustalonego dla mężczyzn, jako niezgodny z art. 33 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz z art. 11 Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (Dz.U. z 1982 r. Nr 10, poz. 71) (wyrok z dnia 13 czerwca 2000 r., K 15/99, OTK 2000 nr 5, poz. 137); (4) art. 13 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (Dz.U. Nr 31, poz. 214 ze zm.), w zakresie, w jakim stwarza podstawę do rozwiązania stosunku pracy w drodze wypowiedzenia z mianowanym urzędnikiem państwowym - kobietą wcześniej niż z mianowanym urzędnikiem państwowym - mężczyzną, a także art. 10 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 22 marca 1990 r. o pracownikach samorządowych (Dz.U. Nr 21, poz. 124 ze zm.), w zakresie, w jakim stwarza podstawę do rozwiązania stosunku pracy w drodze wypowiedzenia z mianowanym pracownikiem samorządowym - kobietą, w razie nabycia przez nią prawa do emerytury, wcześniej niż z mianowanym pracownikiem samorządowym - mężczyzną (wyrok z dnia 5 grudnia 2000 r., K 35/99, OTK 2000 nr 8, poz. 295). Należy też wspomnieć wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 grudnia 2008 r., w sprawie K 33/07, w którym orzeczono, że art. 93 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli (jednolity tekst: Dz.U. z 2007 r. Nr 231, poz. 1701) w zakresie, w jakim stwarza podstawę rozwiązania stosunku pracy w drodze wypowiedzenia z pracownikiem mianowanym - kobietą wcześniej niż z pracownikiem mianowanym - mężczyzną, jest niezgodny z art. 32 i art. 33 Konstytucji przez to, że prowadzi do zróżnicowania sytuacji prawnej kobiet i mężczyzn, mającego charakter dyskryminacji ze względu na płeć (OTK-A 2008 nr 10, poz. 177).

Przytoczone wyroki Trybunału Konstytucyjnego odnoszą się bezpośrednio do kwestii możliwości rozwiązania stosunku pracy z pracownikiem-kobietą w związku z osiągnięciem przez nią wieku emerytalnego niższego niż wiek emerytalny pracownika-mężczyzny. W każdym z tych wyroków Trybunał uznał regulację prawną przewidującą zróżnicowanie sytuacji prawnej kobiet i mężczyzn za niezgodną z art. 32 i 33 Konstytucji.

W kwestii tego, czy wypowiedzenie stosunku pracy pracownikowi ze względu na osiągnięcie wieku emerytalnego stanowi dyskryminację z uwagi na wiek, w orzeczeniach wydanych jeszcze przed przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej,

albo wydanych po nabyciu przez Polskę statusu państwa członkowskiego Unii Europejskiej, ale odnoszących się do stanów faktycznych sprzed akcesji, Sąd Najwyższy przyjmował, że wypowiedzenie umowy o pracę ze względu na osiągnięcie przez pracownika wieku emerytalnego oraz uzyskanie prawa do emerytury jest uzasadnione (art. 45 § 1 k.p. w związku z art. 39 k.p.) i nie może być oceniane jako dyskryminacja pracownika ze względu na płeć lub wiek (art. 11³ k.p.). Taki pogląd został przedstawiony, między innymi, w wyrokach: z dnia 21 kwietnia 1999 r., I PKN 31/99 (OSNAPIUS 2000 nr 13, poz. 505); z dnia 25 lipca 2003 r., I PK 305/02 (LEX nr 127947, OSP 2004 nr 12, poz. 150 z glosą krytyczną Michała Skąpskiego); z dnia 26 listopada 2003 r., I PK 616/02 (LEX nr 106935); z dnia 29 września 2005 r., II PK 19/05 (OSNP 2006, nr 15-16, poz. 236, z glosą krytyczną P. Grzebyka, Monitor Prawniczy 2008 nr 8, s. 442); z dnia 8 grudnia 2005 r., I PK 94/05 (OSNP 2006 nr 21-22, poz. 320, z glosą aprobowującą W. Jędrychowskiej-Jaros, OSP 2007 nr 11, poz. 131); z dnia 14 stycznia 2008 r., II PK 102/07 (niepublikowany, z glosą częściowo aprobowującą A. Musiały, Monitor Prawa Pracy 2008, nr 8, s. 440).

Natomiast w orzecznictwie Sądu Najwyższego dotyczącym stanów faktycznych oraz stanu prawnego z okresu po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej przyjmuje się, że wypowiedzenie umowy o pracę wyłącznie z powodu osiągnięcia przez pracownika wieku emerytalnego i nabycia prawa do emerytury może stanowić dyskryminację ze względu na płeć (gdy wypowiedzenie dotyczy kobiety, której wiek emerytalny jest na ogół niższy niż wiek emerytalny mężczyzny) albo ze względu na wiek (gdy wypowiedzenie dotyczy mężczyzny).

I tak w wyroku z dnia 19 marca 2008 r., I PK 219/07 (OSNP 2009 nr 13-14, poz. 173), przyjęto, że wypowiedzenie umowy o pracę uzasadnione wyłącznie nabyciem przez kobietę prawa do emerytury kolejowej w wieku 55 lat (art. 40 w związku z art. 50 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, jednolity tekst: Dz.U. z 2004 Nr 39, poz. 353 ze zm.) narusza sformułowany w art. 11³ k.p. zakaz dyskryminacji ze względu na płeć. Takie wypowiedzenie nie może więc być uzasadnione w rozumieniu art. 45 § 1 k.p. Oceny tej, zdaniem Sądu Najwyższego, nie może zmienić fakt pobierania przez pracownicę emerytury (już po rozwiązaniu stosunku pracy przez pracodawcę).

Kwestia ta (nabycie uprawnień emerytalnych i pobieranie emerytury) nie ma znaczenia dla oceny zasadności bądź zgodności z prawem dokonanego wypowiedzenia, ponieważ, po pierwsze, pobieranie emerytury nie było przyczyną wypowiedzenia wskazaną przez pracodawcę; po drugie, nawet gdyby przyjąć, że pracodawca może uzupełniająco powoływać się na okoliczności powstałe już po dokonaniu wypowiedzenia jako na potwierdzenie zasadności przyczyny stanowiącej uzasadnienie wypowiedzenia, to fakt pobierania emerytury po rozwiązaniu stosunku pracy, w sytuacji utraty dochodów z zatrudnienia, nie może potwierdzać zasadności wypowiedzenia. Nie ma też wątpliwości, że okoliczności powstałe już po dokonaniu wypowiedzenia nie mogą stanowić podstawy do uznania zasadności wypowiedzenia w sytuacji, gdy przyczyna wskazana w oświadczeniu o wypowiedzeniu była nieuzasadniona.

Również w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 2008 r., I PZP 4/08 (OSNP 2009 nr 13-14, poz. 165), przyjęto, że wypowiedzenie pracownicy umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony wyłącznie z powodu nabycia przez nią prawa do emerytury na podstawie art. 40 w związku z art. 50 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych stanowi dyskryminację ze względu na płeć (art. 11³ k.p.).

Wprawdzie obydwie ostatnio powołane orzeczenia Sądu Najwyższego (wyrok z dnia 19 marca 2008 r., I PK 219/07 i uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 19 listopada 2008 r., I PZP 4/08) dotyczyły nie powszechnego wieku emerytalnego (60 lat dla kobiet i 65 lat dla mężczyzn - art. 27 ustawy o emeryturach i rentach z FUS), lecz obniżonego wieku emerytalnego pracowników kolejowych (55 lat dla kobiet i 60 lat dla mężczyzn - art. 40 w związku z art. 50 ustawy o emeryturach i rentach z FUS), jednak podstawowy motyw obydwu rozstrzygnięć stanowiło ustawowe różnicowanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn. Argumenty przytoczone w obydwu tych orzeczeniach w odniesieniu do emerytur kolejowych mogą być zatem wykorzystane dla oceny sytuacji pracowników osiągających powszechny (zwykły) wiek emerytalny, który również jest różnicowany - niższy dla kobiet, wyższy dla mężczyzn.

Zwieńczeniem tych poglądów jest uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2009 r., II PZP 13/08 (OSNP 2009 nr 19-29, poz. 248), w której stwierdzono, że osiągnięcie wieku emerytalnego i nabycie prawa do emerytury nie może stanowić wyłącznej przyczyny wypowiedzenia umowy o pracę przez pracodawcę (art. 45 § 1 k.p.).

W uzasadnieniu uchwały podkreślono, że polski ustawodawca wdrażając postanowienia Dyrektywy Rady 2000/78/WE, nie ustanowił ogólnego przepisu, w którym uznałby, że zwolnienie pracownika ze względu na osiągnięcie wieku emerytalnego nie stanowi dyskryminacji, gdyż rozwiązanie stosunku pracy z powodu nabycia uprawnień emerytalnych jest uzasadnione celami polityki zatrudnienia popieranej przez państwo. Polityka zatrudnienia przyjęta przez pracodawcę, a polegająca na wypowiedzaniu umów o pracę osobom, które nabyły uprawnienia emerytalne, do takich okoliczności zaś nie należy. Tego rodzaju polityka nie stanowi też obiektywnego powodu, zwalniającego pracodawcę na podstawie art. 18^{3b} § 1 *in fine* k.p. od zarzutu naruszenia zakazu dyskryminacji ze względu na wiek i uzasadniającego wypowiedzenie umowy pracownikowi uzyskującemu prawo do emerytury.

Zdaniem Sądu Najwyższego, podstawy dla wypowiedzenia umowy o pracę ze względu na osiągnięcie przez pracownika wieku emerytalnego nie daje także art. 18^{3b} § 2 pkt 3 k.p., zgodnie z którym zasady równego traktowania w zatrudnieniu nie naruszają działania polegające na stosowaniu środków, które różnicują sytuację prawną pracownika ze względu na ochronę rodzicielstwa, wiek lub niepełnosprawność pracownika. Przepis ten nie otwiera bowiem pracodawcom furtki do ograniczenia praw pracowników będących rodzicami, osobami starszymi lub niepełnosprawnymi, lecz wskazuje, że stosowanie środków różnicujących prawa pracowników w celu ochrony tych osób nie narusza zasady równego traktowania. Taka interpretacja tego unormowania znajduje oparcie w treści art. 6 ust. 1 pkt a Dyrektywy Rady 2000/78/WE, który stanowi, że odmienne traktowanie pracowników może polegać, między innymi, na wprowadzeniu specjalnych warunków dostępu do zatrudnienia i kształcenia zawodowego, zatrudnienia i pracy, włącznie z warunkami zwalniania i wynagradzania, dla ludzi młodych, pracowników

starszych i osób mających na utrzymaniu inne osoby, w celu wspierania ich integracji zawodowej lub zapewnienia im ochrony.

Jeżeli przyczyną wypowiedzenia pracownikowi umowy o pracę jest nabycie uprawnień emerytalnych, to nie budzi wątpliwości, że rozwiązanie stosunku pracy następuje z powodu osiągnięcia określonego wieku, który (obok przesłanki stażowej) stanowi warunek nabycia prawa do emerytury. Należy więc opowiedzieć się za poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 października 1999 r., I PKN 111/99 (OSNAPiUS 2001 nr 5, poz. 143), w którego uzasadnieniu stwierdzono, między innymi, że pracodawca nie może wskazać wypełnienia przez pracownika przesłanek uprawniających go do nabycia prawa do wcześniejszej emerytury jako samoistnej przyczyny wypowiedzenia umowy o pracę, ponieważ takie zachowanie pracodawcy stanowi dyskryminację pracownika ze względu na wiek. W konsekwencji należy przyjąć, że wypowiedzenie umowy o pracę ze względu na nabycie przez pracownika uprawnień emerytalnych (osiągnięcie wieku emerytalnego) stanowi dyskryminację ze względu na wiek.

Konkludując, Sąd Najwyższy stwierdził, że po pierwsze - wypowiedzenie pracownicy-kobiecie umowy o pracę tylko z tego powodu, że osiągnęła wiek emerytalny i nabyła uprawnienia emerytalne, jeżeli wiek emerytalny jest niższy dla kobiet niż dla mężczyzn, stanowi pośrednią dyskryminację ze względu na płeć (art. 11³ k.p.). Po drugie - wypowiedzenie pracownikowi umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony wyłącznie z powodu osiągnięcia przez niego wieku emerytalnego stanowi bezpośrednią dyskryminację ze względu na wiek (art. 11³ k.p.). Po trzecie - wypowiedzenie pracownikowi umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony wyłącznie z powodu osiągnięcia przez niego wieku emerytalnego i nabycia prawa do emerytury jest nieuzasadnione w rozumieniu art. 45 § 1 k.p.

Kontynuacją linii orzeczniczej, zgodnie z którą samo osiągnięcie wieku emerytalnego i nabycie prawa do emerytury nie jest okolicznością uzasadniającą pozbawienia pracownika możliwości dalszego zatrudnienia, są wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 18 lutego 2014 r., III PK 63/13 (OSNP 2015 nr 5, poz. 62) i z dnia 24 czerwca 2015 r., II PK 1947/14 (OSNP 2017 nr 4, poz. 41). Zdaniem Sądu Najwyższego, pracodawca chcąc wypowiedzieć umowę o pracę pracownikowi w wieku emerytalnym, posiadającemu prawo do emerytury, musi zatem odwoływać

się do obiektywnych, indywidualnie skonkretyzowanych przyczyn leżących po stronie pracownika lub pracodawcy związanych z wykonywaniem pracy, takich jak: niewłaściwe wywiązywanie się z obowiązków pracowniczych, obniżenie wydajności, długotrwałe nieobecności w pracy spowodowane chorobami, brak zdolności dostosowania się do procesów modernizacyjnych, ograniczenie zakresu działalności zakładu pracy, zmiana profilu działalności produkcyjnej lub usługowej wymuszająca zatrudnienie pracowników o innych kwalifikacjach, itp. (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 19 marca 2008 r., I PK 219/0, OSNP 2009 nr 13 - 14, poz. 173; z dnia 25 stycznia 2012 r., II PK 104/11, LEX nr 1162675 i z dnia 24 października 2017 r., II PK 300/16, LEX nr 2426552).

Trzeba przy tym dodać, że wprawdzie to pracodawca decyduje, które z wybranych kryteriów uzasadniających wytypowanie pracownika do zwolnienia mają decydujące znaczenie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 czerwca 2016 r., II PK 152/15, LEX nr 2075711), jednak dysharmonia zachodząca między przyjętym modelem oceny a jego faktycznym zastosowaniem ma znaczenie dla zasadności wypowiedzenia umowy o pracę, a dysonans ten podlega ocenie sądu. W orzecznictwie wskazuje się również, że kryteria doboru nie mogą być dowolne. Nie zostały one wprawdzie skatalogowane w żadnym powszechnie obowiązującym przepisie prawa pracy, a sąd rozpoznający odwołanie pracownika od wypowiedzenia umowy o pracę dokonanego w ramach redukcji etatów nie może krępować pracodawcy w prowadzeniu polityki kadrowej i narzucać mu własnego zestawu kryteriów, jednakże typowanie osób, z którymi ma nastąpić rozwiązanie stosunku pracy w ramach indywidualnych lub grupowych zwolnień z pracy, nie może mieć arbitralnego i dowolnego charakteru. Pewne ramy prawne dla decyzji pracodawcy określają przepisy art. 94 pkt 9 oraz art. 11³ i art. 18^{3a} k.p., nakazujące pracodawcy stosowanie obiektywnych i sprawiedliwych kryteriów oceny pracowników i wyników ich pracy również przy doborze osób zakwalifikowanych do zwolnienia. (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 19 stycznia 2016 r., I PK 72/15, LEX nr 2005653 i z dnia 30 września 2014 r., I PK 33/14, LEX nr 1537263).

Jak zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 czerwca 2018 r., III PK 55/17 (LEX nr 2511935), za obiektywne i sprawiedliwe traktuje się kryteria umożliwiające wyselekcjonowanie pracowników posiadających cechy (kompetencje,

predyspozycje, umiejętności) pożądane przez pracodawcę. Zapatrywanie to wychodzi z założenia, że pracodawcy przysługuje prawo doboru odpowiednich pracowników, to jest takich, którzy zapewniają właściwą realizację zadań zakładu pracy. Oznacza to, że najważniejszymi kryteriami doboru do zwolnienia powinny być przede wszystkim: przydatność pracownika do pracy na danym stanowisku, jego umiejętności i doświadczenie zawodowe, dotychczasowy przebieg pracy (praca nienaganna), kwalifikacje zawodowe oraz staż pracy, szczególne umiejętności i predyspozycje do wykonywania pracy określonego rodzaju, stosunek do obowiązków pracowniczych, umiejętność współpracy w zespole, jak również dyspozycyjność rozumiana jako możliwość liczenia na pracownika w związku z potrzebą zapewnienia prawidłowego, bez zakłóceń funkcjonowania zakładu pracy. Przy czym, przyjęte przez pracodawcę kryteria doboru pracowników do zwolnienia w postaci stażu pracy i poziomu kwalifikacji zawodowych nie wyłączają możliwości zwolnienia pracownika mającego wyższe, w porównaniu z innymi, kwalifikacje zawodowe i staż pracy, jednak taka decyzja powinna znaleźć uzasadnienie w szczególnych okolicznościach sprawy (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 6 marca 2003 r., I PK 82/02, LEX nr 583750 i z dnia 3 czerwca 2014 r., III PK 126/13, LEX nr 1487089).

Odnosząc powyższe rozważania do realiów niniejszej sprawy, godzi się podkreślić, że wynikający z art. 18^{3a} § 1 k.p. nakaz równego traktowania i niedyskryminacji (między innymi ze względu na płeć i wiek) w zakresie rozwiązania stosunku pracy, nie może być odnoszony tylko do tej czynności prawnej strony czy stron, która ostatecznie doprowadziła do ustania więzi prawnej pracodawcy z pracownikiem. Analizie pod kątem naruszenia przez podmiot zatrudniający zasady niedyskryminacji w zatrudnieniu podlega całokształt okoliczności, które legły u podstaw rozwiązania łączącego strony stosunku pracy. W konsekwencji tego, fakt, że ustanie umowy o pracę między Ministerstwem Finansów a A. D. nastąpiło w trybie porozumienia stron, nie przesądza o bezzasadności stawianego przez powódkę zarzutu dyskryminacji w zakresie rozwiązania stosunku zatrudnienia. Konieczne było zbadanie, czy owo porozumienie nie stanowiło konsekwencji określonych zachowań pracodawcy, prowadzących do takiego sposobu zakończenia stosunku pracy.

Prawdą jest, że rozwiązanie umowy o pracę za porozumieniem stron spowodowało, że nie doszło do wygaśnięcia stosunku pracy powódki z pozwanym w z mocy prawa, to jest art. 170 ust. 1 Przepisów wprowadzających ustawę o KAS. U podłoża wystąpienia przez A. D. z wnioskiem o zawarcie tej treści porozumienia leżała decyzja pracodawcy o niezaproprowaniu jej dalszego zatrudnienia. Wniosek ten był zatem inspirowany postawą pracodawcy. Powódka pisemnie i ustnie sprzeciwiała się bowiem niezaoferowaniu jej przez pozwanego nowych warunków pracy i płacy. Gdyby zatem nie brak woli pracodawcy, by nie dopuścić do wygaśnięcia przedmiotowego stosunku pracy, powódka kontynuowałaby zatrudnienie i nie występowała o rozwiązanie umowy za porozumieniem stron. A. D. nie dochodzi zaś roszczeń przysługujących w razie wadliwego rozwiązania stosunku pracy, ale z tytułu dyskryminacji w zatrudnieniu, polegającej na niezaoferowaniu powódce (z uwagi na wiek, płeć i niepełnosprawność) dalszego zatrudnienia w zreformowanej administracji skarbowej i skłonieniu jej do wystąpienia o rozwiązanie umowy o pracę za porozumieniem stron.

Zdaniem Sądu Najwyższego, odstępując od złożenia powódce propozycji kontynuowania zatrudnienia na nowych warunkach, pozwany powinien był wskazać, jakimi przesłankami kierował się, podejmując decyzję o wygaszeniu łączącego strony stosunku pracy, a kryteria te nie powinny mieć dyskryminacyjnego charakteru. Tymczasem Ministerstwo Finansów nie dopełniło wobec A. D. powyższego obowiązku informacyjnego, zaś postępowanie dowodowe wykazało brak obiektywnych przesłanek doboru pracownika do zwolnienia. Powódka legitymuje się bowiem wysokimi kwalifikacjami zawodowymi, długim stażem pracy w administracji skarbowej i bardzo dobrymi opiniami przełożonych. Nie porównano jednak jej kwalifikacji, doświadczenia zawodowego i sposobu wywiązywania się z obowiązków pracowniczych, z umiejętnościami zatrudnionych razem z nią w Departamencie Poboru Podatków pracowników, którym przedstawiono ofertę dalszego zatrudnienia, a także z predyspozycjami zawodowymi osób przyjętych do pracy w tej jednostce organizacyjnej, którym powierzono dotychczasowe obowiązki powódki. Nie przeprowadzono też żadnej analizy, czy A. D. podoła nowym zadaniom, jakie planowano realizować w wyniku reformy administracji skarbowej. Tym samym nie zastosowano wobec powódki podstawowego kryterium

selekcyjnego pracownika do zwolnienia, jakim są jego kwalifikacje zawodowe, staż zatrudnienia i dotychczasowy przebieg pracy, poprzestając na jednej tylko przesłance, to jest wieku. Taki sposób wyłaniania kadry pracowniczej w administracji skarbowej nie leżał ani w interesie publicznym, ani w interesie samego pracodawcy, któremu powinno zależeć na zapewnieniu jak najlepszego merytorycznie zespołu pracowniczego. Trudno zatem taką praktykę oceniać w kategoriach racjonalizacji zatrudnienia. Pozostaje też ona w opozycji do zalecanej przez ówczesnego szefa Krajowej Administracji Skarbowej polityki zatrudnienia w podległej mu instytucji, który w piśmie z dnia 25 kwietnia 2017 r., kierowanym do Rady Krajowej Sekcji Pracowników Skarbowych NSZZ „Solidarność”, wskazywał, że kryteriami, jakimi powinni kierować się dyrektorzy placówek w trakcie wdrażania reformy administracji skarbowej, składając pracownikom propozycje dalszego zatrudnienia, są: posiadane przez pracownika/funkcjonariusza kwalifikacje, przebieg dotychczasowej pracy lub służby, dotychczasowe miejsce zamieszkania. Tymczasem w rozpoznawanej sprawie zamiast obiektywnych i sprawdzalnych przesłanek doboru pracowników do dalszej pracy, pozwany zastosował wobec powódki kryterium pozamerytoryczne i zarazem dyskryminacyjne.

Wypada jeszcze raz podkreślić, że wiek i uzyskanie uprawnień emerytalnych nie jest samodzielną przesłanką wypowiedzenia umowy o pracę, a jedynie może być kryterium selekcyjnym pracowników przy dokonywaniu redukcji etatów.

Wbrew twierdzeniom skarżącego, eksponowany w toku reformy administracji skarbowej zamiar zmniejszenia kadry pracowniczej nie wystarcza dla przyjęcia zasadności zachowania pozwanego wobec powódki w związku z wygaszaniem łączącego strony stosunku zatrudniania. Trzeba bowiem w pierwszej kolejności rozważyć, czy doszło do redukcji etatów w tej jednostce organizacyjnej, w której pracowała A. D.. Z wiążących w postępowaniu kasacyjnym ustaleń Sądów obu instancji wynika zaś, że w zatrudniającym powódkę Departamencie Poboru Podatków były wakaty i przyjmowano do pracy inne osoby, którym powierzono zadania uprzednio realizowane przez powódkę. Jak trafnie skonstatował Sąd drugiej instancji, nie zatrudniono innej osoby w miejsce A. D. po rozwiązaniu z nią stosunku pracy, gdyż uczyniono to wcześniej, w trakcie wdrażania reformy administracji skarbowej, a pracownica przeniesiona do Ministerstwa Finansów z

urzędu skarbowego, na którą scedowano część obowiązków powódki, następnie odeszła do innej jednostki organizacyjnej administracji skarbowej. Zastosowanie wobec powódki kryterium wieku, jako jedynej przesłanki doboru pracownika do zwolnienia, nie miało zatem żadnego racjonalnego ani obiektywnego uzasadnienia i stanowiło dyskryminację ze względu na wiek a także (wbrew stanowisku Sądów orzekających w sprawie) ze względu na płeć, jeśli zważyć na zróżnicowany wiek emerytalny kobiet i mężczyzn.

To, że A. D. wskazała trzy kryteria dyskryminacyjne, jakie jej zdaniem zostały przyjęte przez pozwanego w toku procedury wygaszania łączącego strony stosunku pracy, zaś postępowanie dowodowe potwierdziło prawdziwość tylko jednego czy dwóch z nich, a nadto okoliczność, że sytuacja materialna powódki nie jest zła, skoro posiada ona stałe źródło utrzymania w postaci emerytury oraz fakt, iż rozwiązanie umowy o pracę w trybie porozumienia stron pozwoliło powódce ubiegać się o odprawę emerytalną, nie wykluczają zasadności roszczeń odszkodowawczych pozwu z tytułu dyskryminacji w zatrudnieniu. Okoliczności te zostały natomiast uwzględnione przez Sądy obu instancji przy ustalaniu wysokości należnego powódce świadczenia z art. 18^{3d} k.p., mającego nie tylko wyrównać poniesione przez dyskryminowaną pracownicę szkody majątkowe, ale przede wszystkim stanowić zadośćuczynienie za doznaną przez nią krzywdę oraz zrealizować prewencyjny cel spornego odszkodowania.

Nie podzielając zarzutów i wniosków kasacyjnych, Sąd Najwyższy z mocy art. 398¹⁴ k.p.c. orzekł o oddaleniu skargi pozwanego.