



Sygn. akt II PSKP 17/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 kwietnia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Staryk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Leszek Bielecki

SSN Zbigniew Korzeniowski

w sprawie z powództwa E. K. F.

przeciwko A. w W.

o odszkodowanie, przeproszenie,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń

Spółecznych w dniu 14 kwietnia 2021 r.,

skargi kasacyjnej powódki od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 2 lutego 2017 r., sygn. akt III APa (...),

uchyla zaskarżony wyrok w punkcie I i III w części dotyczącej oddalenia powództwa ponad 2000 zł oraz w punkcie IV i V i w tym zakresie sprawę przekazuje Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Powódka E. K. F. wniosła o zasądzenie od A. w W. kwoty 150.000 zł odszkodowania z tytułu dyskryminacji oraz domagała się przeproszenia jej przez

pozwanego pracodawcę za pośrednictwem wewnętrznej poczty internetowej skierowanej do wszystkich pracowników - za stosowanie wobec niej dyskryminacji i mobbingu w miejscu pracy.

W odpowiedzi na pozew strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa.

Wyrokiem z dnia 16 grudnia 2014 r., sygn. akt XXI P(...), Sąd Okręgowy – Sąd Pracy w W. w pkt. 1 oddalił powództwo, w pkt. 2 zasądził od powódki na rzecz pozwanej Agencji kwotę 2.700 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, a w pkt. 3 przyznał adwokatowi M. M. z rachunku Skarbu Państwa kwotę 2.700 zł tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powódce z urzędu.

Powyższy wyrok Sądu Okręgowego powódka zaskarżyła apelacją.

W wyroku z dnia 2 lutego 2017 r., sygn. akt III APa (...), Sąd Apelacyjny w (...): zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że zasądził od strony pozwanej na rzecz powódki kwotę 2.000 zł tytułem odszkodowania z ustawowymi odsetkami należnymi od dnia wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) do dnia zapłaty, oddalając powództwo w pozostałej części (pkt I.); zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 2 w ten sposób, że nie obciążył powódki kosztami zastępstwa prawnego strony pozwanej za pierwszą instancję (pkt II.); oddalił apelację w pozostałym zakresie (pkt III); nie obciążył powódki kosztami zastępstwa prawnego strony pozwanej za instancję odwoławczą (pkt IV.); przyznał adwokatowi M. M. kwotę 3.600 zł, powiększoną o 23% VAT, tytułem wynagrodzenia za pomoc prawną świadczoną na rzecz powódki z urzędu w postępowaniu apelacyjnym i nakazał wypłacić tę kwotę z funduszy Skarbu Państwa - Kasy Sądu Apelacyjnego w (...) (pkt V.).

W sprawie ustalono między innymi, że powódka pracowała w pozwanej A. na podstawie umowy o pracę od 12 sierpnia 2002 r. na różnych stanowiskach, w tym do 18 lutego 2007 r. jako główny specjalista, po czym na jej wniosek przeniesiono ją do departamentu kontroli na miejscu od 19 lutego 2007 r. i powierzono obowiązki zastępcy dyrektora tego departamentu. Z dniem 16 maja 2007 r. pracodawca powierzył powódce stanowisko dyrektora gabinetu prezesa z wynagrodzeniem 9.400 zł. Dnia 30 lipca 2007 r. powódka złożyła rezygnację i strony zawarły porozumienie, w wyniku którego powódka objęła stanowisko zastępcy dyrektora departamentu analiz działalności i rozwoju. Następnie powódka

została przeniesiona na stanowisko zastępcy dyrektora w departamencie kontroli na miejscu. Na skutek zmian kadrowych z dniem 28 stycznia 2008 r. stanowisko dyrektora departamentu kontroli na miejscu zostało powierzone L. S.

W dniu 27 lutego 2008 r. p. o. dyrektora kadr Z. N. oraz jego zastępcą Ł. M. wręczyli powódce wypowiedzenie warunków pracy, z uwagi na brak wzajemnej współpracy pomiędzy powódką oraz dyrektorem departamentu kontroli na miejscu, a szczególności niewłaściwy stosunek do współpracowników, co wpływa negatywnie na prawidłową atmosferę w pracy oraz stwarza napięcia i konflikty, które mają negatywny wpływ na pracę całego departamentu. Po upływie okresu wypowiedzenia, tj. od 1 czerwca 2008 r. powódce zaproponowano pracę w biurze zarządzania procedurami, na stanowisku główny specjalista z wynagrodzeniem 5.800 zł w tym dodatek funkcyjny. Powódkę poinformowano, że w razie odmowy przyjęcia warunków wypowiedzenia umowy o pracę umowa rozwiąże się z upływem okresu wypowiedzenia 31 maja 2008 r. Powódka nie wyraziła zgody na proponowane warunki, wskazała, że posiada 15-letni staż pracy. Informacje o odwoływaniu pracowników ze stanowisk kierowniczych, w tym również E. K. F., były przesyłane do pozostałych standardowo wraz z obiegiem dokumentów. Na skutek wypowiedzenia powódce zmieniony został zakres obowiązków, od 29 lutego 2008 r. powierzono jej nadzór nad wydziałem kontroli powierzchniowych, udzielanie pracownikom wyjaśnień i instrukcji oraz pomocy w celu prawidłowego realizowania przez nich zadań wraz z bieżącym kontrolowaniem terminowości, opracowywanie wyników i projektów dotyczących zakresu czynności, informowanie dyrektora o przebiegu realizacji zadań i ważniejszych problemach i nieprawidłowościach, podpisywanie korespondencji z wyjątkiem spraw zastrzeżonych do podpisu dyrektora, współuczestniczenie w pracach legislacyjnych, dbałość o atmosferę pracy i przestrzeganie zasad etyki zawodowej, wykonywanie innych zadań zleconych przez dyrektora, delegowanie podległych pracowników w podróże służbowe. Nowym zastępcą dyrektora w departamencie kontroli na miejscu została pracująca w pozwanej agencji od 2002 r. B. D.. Oświadczeniem woli z 29 lutego 2008 r. powódka cofnęła oświadczenie woli wyrażone 27 lutego 2008 r. dotyczące niewyrażenia zgody na proponowane warunki w wypowiedzeniu, co spotkało się z

odmową wyrażenia zgody na wycofanie oświadczenia woli, podpisaną przez zastępcę dyrektora E. M..

Wyrokiem z 2 lutego 2011 r. wydanym przez Sąd Rejonowy w W. w sprawie VIII P (...) powódka została przywrócona do pracy w agencji na poprzednie warunki pracy i płacy. Od 19 kwietnia 2011 r. powódka ponownie została zatrudniona, na stanowisku zastępcy dyrektora departamentu z wynagrodzeniem liczonym jak ekwiwalent za urlop - 8.895,03 zł. W tym samym dniu powódka uległa wypadkowi jadąc na badania lekarskie. W związku z niedostarczeniem zaświadczenia lekarskiego, powódka została od 19 kwietnia 2011 r. odsunięta od wykonywania pracy i pozbawiona wynagrodzenia do czasu przedstawienia stosownego orzeczenia lekarskiego. Zgłoszenie wypadku przy pracy nastąpiło 22 kwietnia 2011 r. Pozwany poprosił powódkę o przesłanie dokumentacji medycznej by mógł stwierdzić doznany uraz. Pismem z 24 maja 2011 r. powódka złożyła skargę na odmowę sporządzenia protokołu powypadkowego w dniu 2 maja 2011 r. przez inspektora BHP i 3 czerwca 2011 r. przekazała dokument medyczny potwierdzający uraz powypadkowy. W dniu 1 czerwca 2011 r. powódka złożyła skargę na wadliwie zainstalowany system informatycznej personalizacji danych osobowych pracowników skorelowany z systemem finansowo-płacowym. Powódka została zwolniona dyscyplinarnie w 2011 r.

Sąd drugiej instancji – powołując się na regulacje określone w art. 18^{3a} i art. 18^{3d} k.p. – stwierdził, że powódka wskazała przyczyny dyskryminacji, powołując się na dwa kryteria dyskryminacyjne, tj. wiek oraz przyczyny określone jako przyczyny polityczne. Według pierwszego kryterium i według żądań pozwu, powódka została wytypowana do zwolnienia zgodnie z polityką kadrową Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi, zwolnienie to miało miejsce w okresie szczególnej ochrony przedemerytalnej i przy jednoczesnym obniżeniu jej pborów w 2007 r., pomimo istnienia ochrony przedemerytalnej. Dyskryminację pośrednią powódka wywodziła z faktu bezprawnego wypowiedzenia jej stosunku pracy w 2008 r. i niepowierzania w okresie wypowiedzenia żadnych zadań, a przy tym wymagania obecności w pracy, ale też z faktu stworzenia wobec niej wrogiej, poniżającej i uwłaczającej atmosfery. Powyższe działania w imieniu pracodawcy według powódki podejmował L. S. - dyrektor departamentu, jej bezpośredni przełożony.

Sąd Apelacyjny – podzielając zarzut apelacji naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. – stwierdził, że wbrew ustaleniom i rozważaniom Sądu pierwszej instancji, powódka nie była skonfliktowana z choćby częścią pracowników departamentu kontroli, w którym pełniła funkcję zastępcy dyrektora, a przynajmniej nie w takim znaczeniu, jak sugerowała to strona pozwana. Sąd drugiej instancji podkreślił, że praca powódki co najmniej do 2007 r. spotykała się z uznaniem jej ówczesnych przełożonych, co przekładało się na otrzymywane nagrody pieniężne. Powódka była też członkiem bazy danych ekspertów T.. Większość jej byłych współpracowników, w tym podwładnych oraz przełożonych potwierdziła też, że prawidłowo układały się stosunki powódki z podległymi jej pracownikami. Współpracownicy powódki potwierdzili też ogromną wiedzę i doświadczenie zawodowe powódki.

Według Sądu Apelacyjnego Sąd pierwszej instancji dając całkowitą wiarę zeznaniom świadka L. S. w odniesieniu do przyczyn odwołania powódki z funkcji zastępcy dyrektora departamentu kontroli na miejscu, nie wziął pod uwagę, że jego pismo z dnia 31 stycznia 2008 r. z wnioskiem do prezesa agencji D. W. o odwołanie powódki z funkcji, umotywowane niską oceną jakości jej pracy i znaczących zaległości w pracy podległych jej jednostek organizacyjnych zostało sporządzone tuż po powołaniu go na funkcję dyrektora departamentu. L. S. powierzono stanowisko dyrektora departamentu z dniem 28 stycznia 2008 r. Takie zeznania należy ocenić jako niewiarygodne i tym samym zweryfikować faktyczne przyczyny wypowiedzenia zmieniającego powódce warunki umowy o pracę z dnia 26 lutego 2008 r., które ostatecznie doprowadziło do rozwiązania stosunku pracy pomiędzy stronami. W dacie wręczenia powódce oświadczenia o wypowiedzeniu zmieniającym powódka miała prawie 60 lat i choć jej przywrócenie do pracy nastąpiło z przyczyn określonych w art. 39 k.p., w rzeczywistości wypowiedzenie warunków pracy zmierzało do rozwiązania z powódką umowy o pracę z powodu wieku. Wypowiedzenie zmieniające obejmowało nie tylko zmianę miejsca pracy, ale też zajmowane stanowisko i wynagrodzenie, które uległo znacznemu obniżeniu, w sytuacji, gdy innym pracownikom będącym w okresie ochronnym nie zmniejszano wynagrodzenia w sytuacji zmiany stanowiska pracy na niższe. Zdaniem Sądu drugiej instancji takie praktyki pozwanej noszą cechy dyskryminacji ze względu na

wiek. Sąd pierwszej instancji niesłusznie pominął te argumenty powódki, które miały związek ze zmianą polityki kadrowej pozwanej na przełomie 2008 r., kiedy to Minister Rolnictwa M. S. publicznie deklarował, że nie widzi potrzeby zatrudniania osób po 60 roku życia tylko po to, aby dorabiały sobie do niemałej emerytury. Analogiczna polityka była też prowadzona w pozwanej agencji, gdzie doszło do zwolnienia kilku pracowników z powodu wieku, w tym Z. N., który kierował departamentem kadr i który swoje wypowiedzenie otrzymał w czerwcu 2008 r. Z. N. potwierdził, że nowa opcja polityczna postawiła na młodych, zwalniając wszystkich doświadczonych i starszych. Według zeznań tego świadka takie same sytuacje, jak powódki dotyczyły też innych pracowników na stanowiskach kierowniczych, zastępowanych przez młodych, często niedoświadczonych pracowników. Pozwana agencja miała świadomość zarówno wieku jak i stażu zawodowego powódki.

Sąd drugiej instancji stwierdził, że aby zmiany ekipy rządzącej i związane z nimi zmiany w obsadzie kierowniczych stanowisk w różnych instytucjach państwowych mogły zostać zakwalifikowane do zwolnienia pracownika z powodu przekonań politycznych konieczne byłoby wykazanie, że dany pracownik zajmujący kierownicze stanowisko został zwolniony z pracy z powodu swoich przekonań politycznych, czy też przynależności partyjnej. Takie okoliczności w niniejszej sprawie nie zostały wykazane. Powódka wykazała wprawdzie, że w 2008 r., na skutek wcześniejszych zmian w kierownictwie resortu rolnictwa i pozwanej agencji powstałej po wyborach parlamentarnych doszło do zdecydowanej zmiany kadry kierowniczej, co do zasady obejmującej starszych pracowników, w tym powódkę, ale okoliczności faktyczne przedstawione w tym zakresie nie znalazły pełnego odzwierciedlenia w materiale dowodowym sprawy. W ocenie Sądu Apelacyjnego taka sytuacja świadczy o praktykach dyskryminacyjnych podejmowanych przez pracodawcę powódki ze względu na kryterium wieku.

Sąd drugiej instancji zaaprobował ocenę podpisanego przez powódkę porozumienia w dniu 30 lipca 2007 r., kiedy to na skutek zmiany osoby prezesa agencji doszło do rezygnacji powódki z funkcji dyrektora gabinetu prezesa. Tego rodzaju funkcja niewątpliwie wiąże się z wykonywaniem zadań, które przynajmniej częściowo można określić jako zadania polityczne, związane z realizacją zadań ciążących na prezesie agencji. Powódka podpisała to porozumienie z własnej woli,

na warunkach porozumienia pomiędzy stronami zaakceptowała też zmianę warunków wynagradzania. Ochrona z art. 39 k.p. dotyczy wypowiedzenia umowy o pracę, ale też warunków wynagrodzenia w okresie ochronnym, ale nie obejmuje takich przypadków, gdy strony umowy o pracę zgodnie zmieniają jej treść w formie porozumienia, które jest umową dwustronną i dobrowolną. Powódka jako doświadczony pracownik agencji, zajmujący w niej także wcześniej kierownicze stanowisko nie może tu powoływać się na niewiedzę w zakresie skutków takiej umowy. Sąd drugiej instancji nie podzielił także zarzutów apelacji, które odnoszą się do braku zadań dla powódki po odwołaniu jej z funkcji zastępcy dyrektora departamentu. Niezależnie od oceny takiego działania pracodawcy, oczywiste jest, że po odwołaniu pracownika z funkcji kierowniczej, nowe zadania są powierzane już kolejnej osobie, ewentualnie przejmowane przez zwierzchnika. Powódka nie wykazała także, że w 2008 r. była odsuwana od szkoleń. Powódka w tym okresie nie zgłaszała się na żadne szkolenia, zaś powoływany przez nią brak dostępu do informacji w tym przedmiocie nie został wykazany.

Według Sądu Apelacyjnego powódka co do zasady wykazała zasadność roszczenia w zakresie dyskryminacji. Taka sytuacja powoduje, że do oceny roszczeń powódki ma zastosowanie art. 18^{3d} k.p., zgodnie którym, osoba wobec której pracodawca naruszył zasadę równego traktowania w zatrudnieniu, ma prawo do odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalane na podstawie odrębnych przepisów. Odszkodowanie to, jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 stycznia 2009 r., III PK 43/08 (LEX nr 584928), obejmuje wyrównanie uszczerbku w dobrach majątkowych i niemajątkowych pracownika. Jeżeli zaś, inne świadczenia lub odszkodowanie przysługujące pracownikowi na podstawie prawa pracy lub kodeksu cywilnego, wyższe niż minimalne wynagrodzenie za pracę, jest wystarczająco skuteczne, proporcjonalne i odstraszające, to wtedy przepis art. 18^{3d} k.p. nie wprowadza wymagania zasądzenia odrębnego odszkodowania. Ciężar dowodu wysokości należnego odszkodowania spoczywa na powodzie, wedle ogólnej reguły określonej w art. 6 k.c.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego powódka nie udowodniła, aby poniosła szkodę majątkową, czy też niemajątkową na skutek działania strony pozwanej. Powódka w ramach odszkodowania za dyskryminację finansową domagała się wypłaty

24.000 zł za obniżenie poborów w 2007 r. za okres od 1 listopada 2007 r. do 5 listopada 2008 r., 20.000 zł z tytułu obniżonej emerytury z powodu obniżonej pensji za wskazany wyżej okres oraz kwoty 105.760 zł z tytułu naruszenia wobec niej jako pracownika zasady równego traktowania w zakresie dyskryminacji finansowej co do uporczywego odmawiania jej zaliczenia stażu pracy za granicą i nie wypłacenia premii regulaminowej za okres od 28 lutego 2008 r. do 31 maja 2008 r. W sytuacji, gdy Sąd drugiej instancji nie podzielił zarzutu apelacji co do warunków porozumienia z 2007 r., to konsekwentnie nie może też uznać żądań w tym zakresie.

W odniesieniu do pozostałych żądań, Sąd Apelacyjny uznał, że za nieudowodnione. Powódka, w szczególności nie wykazała, aby wysokość jej emerytury uległa obniżeniu na skutek działań pozwanej, jak też nie wykazała, w jaki sposób niezaliczenie spornego stażu pracy wpłynęło na wysokość jej wynagrodzenia i to zwłaszcza w sytuacji, gdy wniosek o zaliczenie tego okresu złożyła do pracodawcy już pod koniec pierwszego etapu zatrudnienia. Powódka nie wskazała też żadnego innego pracownika pozwanej agencji, z którym byłaby nierówno traktowana, a któremu pozwany zaliczyłby okres pracy za granicą do stażu zakładowego. Powódka nie wykazała także, aby pracodawca bezzasadnie pozbawił jej premii, która miała wprowadzić charakter regulaminowy, ale dotyczyła okresu, kiedy powódka faktycznie nie świadczyła już pracy.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego jedynym należnym powódce odszkodowaniem za naruszenie przez pozwaną agencję zasady równego traktowania, przy wypowiedzeniu powódce warunków zatrudnienia w lutym 2008 r., jest odszkodowanie w wysokości 2.000 zł, określone w przepisach rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 września 2016 r. (Dz.U. z 2016 r., poz. 1456), wydanych na podstawie delegacji zawartej w ustawie z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2015 r., poz. 2008, ze zm.). Sąd Apelacyjny uznał, że z uwagi na wyjątkowo długi okres trwania tego procesu, zasadne jest przyznanie odszkodowania w aktualnej wysokości minimalnego wynagrodzenia.

Sąd drugiej instancji – odnosząc się do twierdzenia apelacji, że w stosunku do powódki miały miejsce praktyki mobbingowe, które polegały na poniżaniu i

naruszaniu jej dóbr osobistych – stwierdził, że ustawowe przesłanki mobbingu (art. 94³ § 2 k.p.) muszą być spełnione łącznie, a więc działania pracodawcy muszą być jednocześnie uporczywe i długotrwałe oraz polegać na nękaniu lub zastraszaniu pracownika. Powyższe okoliczności - według ogólnych reguł dowodowych (art. 6 k.c.) – powinny być wykazane przez pracownika, który z faktu tego wywodzi skutki prawne. Powódka wskazywała, że działania mobbingowe wobec niej polegały na poniżającym traktowaniu, które miało się przejawiać między innymi w publikacji w zakładowym intranecie informacji o odwołaniu jej ze stanowiska oraz na niepowierzaniu jej zadań od daty wypowiedzenia warunków pracy. Według Sądu Apelacyjnego podanie do wiadomości pracowników agencji informacji o zmianach na stanowiskach kierowniczych nie wyczerpuje ani definicji mobbingu, ani też nie stanowi o naruszeniu dóbr osobistych. Pracodawca działa tu w granicach prawa, ale też swoich uprawnień. Także druga okoliczność nie stanowi jeszcze o działaniach mobbingowych w sytuacji, gdy w okresie od 1 marca 2008 r. do 31 maja 2008 r. powódka przebywała albo na zwolnieniu lekarskim, albo na urlopie wypoczynkowym. Tym samym, żądania powódki nie znajdują uzasadnienia w ustawowej definicji mobbingu, wedle której działania pracodawcy powinny mieć charakter długotrwały, przy czym w orzecznictwie wykształcił się pogląd, że „pojęcie działań długotrwałych” należy odnieść do okresu co najmniej trzech miesięcy. Krótkotrwałe, choćby naganne zachowanie pracodawcy nie daje jeszcze uprawnienia do zgłoszenia roszczeń odszkodowawczych.

Powyższy wyrok Sądu Apelacyjnego powódka zaskarżyła skargą kasacyjną w części pkt I oraz pkt III tj. w zakresie, w jakim Sąd Apelacyjny w (...) zmienił wyrok Sądu Okręgowego w W. z 16 grudnia 2014 r. zasądzając kwotę 2.000 zł tytułem odszkodowania z ustawowymi odsetkami należnymi od dnia wyroku do dnia zapłaty, a oddalając powództwo w pozostałej części.

Skargę oparto na obydwu podstawach kasacyjnych (art. 398³ § 1 pkt 1 i 2 k.p.c.). W ramach pierwszej podstawy kasacyjnej (art. 398³ § 1 pkt 1 k.p.c.) zarzucono naruszenie:

a) art. 18^{3d} k.p. przez błędne uznanie, że powódce należy się odszkodowanie wyłącznie w kwocie, która stanowi wartość minimalnego wynagrodzenia za pracę, mimo uznania, że pracodawca podjął działania

dyskryminujące, a powódka poniosła zarówno szkodę majątkową, jak i niemajątkową, o większej wartości niż 2.000 zł;

b) art. 415 k.c. w związku z art. 8 k.p. w związku z art. 300 k.p. przez jego niezastosowanie i zasądzenie odszkodowania, które nie stanowi rekompensaty poniesionej szkody materialnej i niematerialnej, a tym samym jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

W ramach podstawy procesowej z art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c. zarzucono naruszenie:

- art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 300 k.p. przez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego i uznanie wbrew faktom, że powódka nie poniosła uszczerbku na zdrowiu z powodu mobbingu oraz dyskryminacji, w sytuacji, gdy zebrany materiał dowodowy potwierdza, iż pracodawca mobbingował powódkę, przez co doznała uszczerbku na zdrowiu;

- art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 300 k.p. przez brak wyjaśnienia podstawy prawnej, na podstawie której zasądzone odszkodowanie na rzecz powódki - uzasadnienie sprowadza się do wskazania rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 9 września 2016 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę oraz nadmienienia, że proces w przedmiotowej sprawie trwał wyjątkowo długo.

Skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w (...) oraz o zasądzenie kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za postępowanie przed Sądem Najwyższym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna jest częściowo uzasadniona.

Inicjując analizę jej zarzutów od kwestii procesowych należy przypomnieć, że w modelu apelacji pełnej, sąd drugiej instancji rozpoznaje, wskutek wniesionej apelacji, sprawę od początku, czyniąc własne ustalenia faktyczne oraz stosując właściwe normy prawa materialnego, bez względu na zarzuty materialnoprawne zawarte w apelacji; w myśl bowiem art. 382 k.p.c. sąd drugiej instancji orzeka na

podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym. Sąd drugiej instancji był więc uprawniony do krytycznej analizy zgromadzonego materiału dowodowego i jego oceny całościowej. Zgodnie z art. 300 k.p. w sprawach nieunormowanych przepisami prawa pracy do stosunku pracy stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu cywilnego, jeżeli nie są one sprzeczne z zasadami prawa pracy. W tym kontekście powiązanie zarzutów proceduralnych, zawartych w Kodeksie postępowania cywilnego, z art. 300 k.p. nie znajdowało jurydycznego uzasadnienia.

Zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c., w wersji obowiązującej do 7 listopada 2019 r., (bez związku z art. 300 k.p.) może wypełniać podstawę kasacyjną przewidzianą w art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c. tylko w sytuacjach wyjątkowych, gdy wskutek uchybienia warunkom określonym w powołanym przepisie, orzeczenie nie poddaje się kontroli kasacyjnej, w szczególności ma to miejsce wówczas, gdy uzasadnienie nie ma wszystkich koniecznych elementów, bądź zawiera takie braki, które kontrolę kasacyjną uniemożliwiają (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2018 r., IV CSK 363/17, LEX nr 2577339).

W ocenie Sądu Najwyższego nie doszło do naruszenia tych przepisów, gdyż uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera zasadnicze elementy pozwalające na zrekonstruowanie stanu faktycznego, analizę oceny dowodów oraz jurydycznych konkluzji.

Zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. (bez związku z art. 300 k.p.) motywowany niewłaściwą oceną dowodów, nie może być skutecznie podniesiony w ramach drugiej podstawy kasacyjnej. Wyłączenie w art. 398³ § 3 k.p.c. z podstaw skargi kasacyjnej zarzutów dotyczących oceny dowodów pozbawia skarżącego możliwości powoływania się na zarzut naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 § 1 k.p.c. Przepis art. 398³ § 3 k.p.c. wprowadzie nie wskazuje *expressis verbis* konkretnych przepisów, których naruszenie, w związku z ustalaniem faktów i przeprowadzaniem oceny dowodów, nie może być przedmiotem zarzutów wypełniających drugą podstawę kasacyjną, nie ulega jednak wątpliwości, że obejmuje on art. 233 k.p.c., bowiem właśnie ten przepis określa kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 26 kwietnia 2006 r., V CSK 11/06; z dnia 4 stycznia 2007 r., V CSK 364/06; z

dnia 5 września 2008 r., I UK 370/07; z dnia 23 listopada 2005 r., III CSK 13/05, OSNC 2006 nr 4, poz. 76; z dnia 19 października 2010 r., II PK 96/10; z dnia 24 listopada 2010 r., I UK 128/10, oraz z dnia 24 listopada 2010 r., I PK 107/10). Oznacza to, że spór o ocenę poszczególnych dowodów i ustalenie stanu faktycznego nie może być przenoszony do postępowania przed Sądem Najwyższym, który jest związany - zgodnie z art. 398¹³ § 2 k.p.c. - ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia.

Nieuwzględnienie zarzutów procesowych oznacza, że Sąd Najwyższy jest związany oceną Sądu Apelacyjnego odnośnie do braku podstaw faktycznych dotyczących mobbingu, zwłaszcza, że pełnomocnik powódki nie zawarł w podstawie materialnej skargi przepisów dotyczących mobbingu, co uniemożliwia merytoryczne analizowanie tej kwestii.

Związanie Sądu Najwyższego ustaleniami zaskarżonego wyroku oznacza, że oceny skargi kasacyjnej należy dokonać na podstawie następujących faktów. Powódka urodziła się 5 listopada 1948 r., ukończenie wieku 60 lat przypadało na 5 listopada 2008 r., zatem okres ochrony przed wypowiedzeniem umowy o pracę pracownikowi, któremu brakuje nie więcej niż 4 lata do osiągnięcia wieku emerytalnego, jeżeli okres zatrudnienia umożliwia mu uzyskanie prawa do emerytury z osiągnięciem tego wieku (art. 39 k.p.) przypadał od 5 listopada 2004 r. do ukończenia 60 lat.

W maju 2007 r. powódka była zatrudniona na stanowisko dyrektora gabinetu z wynagrodzeniem 9.400 zł. Od lipca 2007 r. na skutek zawartego porozumienia objęła stanowisko zastępcy dyrektora departamentu analiz z wynagrodzeniem 7.470 zł. W dniu 27 lutego 2008 r. wręczono powódce wypowiedzenie warunków pracy; po upływie okresu wypowiedzenia - od 1 czerwca 2008 r. powódce zaproponowano pracę w biurze zarządzania procedurami, na stanowisku: główny specjalista z wynagrodzeniem 5.800 zł. Powódkę poinformowano, że w razie odmowy przyjęcia warunków wypowiedzenia umowy o pracę umowa rozwiąże się z upływem okresu wypowiedzenia 31 maja 2008 r. Wyrokiem z dnia 2 lutego 2011 r. wydanym przez Sąd Rejonowy w W. w sprawie VIII P (...) powódka została przywrócona do pracy u pozwanego na poprzednie warunki pracy i płacy. Od 19

kwietnia 2011 r. powódka ponownie została zatrudniona, na stanowisku zastępcy dyrektora departamentu z wynagrodzeniem 8.895 zł.

Z ustaleń tych wynika, że w okresie co najmniej od 27 lutego 2008 r. do 19 kwietnia 2011 r. doznawała skutków naruszenia przez pracodawcę jej praw po osiągnięciu wieku przedemerytalnego, co wywoływało u niej poczucie krzywdy, kojone leczeniem psychiatrycznym.

Przechodząc do oceny materialnych zarzutów skargi kasacyjnej, należy przypomnieć, że przesłankami odpowiedzialności pracodawcy na podstawie art. 18^{3d} k.p. są, co do zasady, szkoda (rozumiana jako uszczerbek w dobrach prawnie chronionych osoby poszkodowanej), fakt, z którym ustawa łączy obowiązek odszkodowawczy (naruszenie zasady równego traktowania przez pracodawcę) i adekwatny związek przyczynowy pomiędzy owym faktem a szkodą. W myśl art. 18^{3a} § 1 k.p. pracownicy powinni być równo traktowani w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych, między innymi bez względu na płeć i wiek.

Zgodnie z art. 18^{3d} k.p. odszkodowanie przysługuje w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę. Przepis ten nie wiąże odszkodowania ze szkodą i stanowi sankcję za naruszenie przez pracodawcę zasady równego traktowania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 czerwca 2012 r., III PK 81/11, Legalis).

Regulacja ta stanowiła implementację prawa unijnego. W pierwotnym brzmieniu dyrektywy Rady 76/207/EW 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 (Dz.Urz. WE L 39 z dnia 14 lutego 1976, s. 40) brak było przepisów, które ustanawiałyby *expressis verbis* prawo domagania się odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania. Jedynie w art. 6 dyrektywy zawarto swoistą gwarancję proceduralną dla ofiar dyskryminacji, obligując państwa członkowskie do wprowadzenia środków prawnych, które okażą się konieczne i niezbędne, by zapewnić poszkodowanemu możliwość dochodzenia praw przed sądem. Nie było jednak mowy o żadnych konkretnych uprawnieniach czy prawie do

rekompensaty. Dopiero Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazał, że zobowiązanie państw członkowskich do przyjęcia środków, które zapewnią realizację celów dyrektywy oraz prawo do sądu, ustanowione w art. 6 dyrektywy, implikują konieczność wprowadzenia sankcji za naruszenie zasady równego traktowania. W wyroku w sprawie 14/83 von Colson and Kamann v. Land Nordrhein - Westfalen (ECR 1984, s. 1891, pkt 18-22) Trybunał podkreślił, że bez właściwego systemu sankcji nie osiągnie się prawdziwej równości szans kobiet i mężczyzn. Działania dyskryminacyjne muszą spotkać się z odpowiednią reakcją, a osoba, której przysługuje prawo do sądu, musi mieć przyznane prawa, których może dochodzić na drodze sądowej. Takie podejście w zasadzie stanowi odwrócenie łacińskiej paremii *ubi ius ibi remedium*, głoszącej, że gdzie prawo, tam środek zaradczy. Skoro jest środek zaradczy (prawo do sądu), to musi być i prawo, na przykład domagania się odszkodowania. Sankcjami za naruszenie zasady równego traktowania mogą być: zaoferowanie stanowiska dyskryminowanemu kandydatowi, przyznanie adekwatnego odszkodowania rekompensującego w pełni poniesioną szkodę, wprowadzenie systemu kar pieniężnych. Wybór sankcji należy wyłącznie do państw członkowskich. Trybunał podjął także rozważania dotyczące charakteru sankcji. W jego ocenie, powinny one gwarantować prawdziwą i efektywną ochronę sądową. Oznacza to, że muszą wywoływać odstraszający efekt. Zatem w sytuacji, gdy państwo członkowskie zdecyduje się wprowadzić sankcję w postaci odszkodowania, jego wysokość nie może ograniczać się wyłącznie do straty poniesionej przez dyskryminowanego. Powinna ona pozostawać w odpowiedniej proporcji do poniesionej szkody. Rozpoznając kolejne sprawy, Trybunał Sprawiedliwości potwierdził przyjętą linię orzecznictwą. Jednocześnie przedstawił dodatkowe wskazówki, które pozwalają zrozumieć i ustalić, jakie sankcje spełniają wymóg efektywności transpozycji dyrektywy. W wyroku w sprawie 79/83 Dorit Harz v. Deutsche Tradax GmbH (ECR 1984, s. 1921, pkt 14) Trybunał zaznaczył, że sankcje muszą mieć taki charakter, by przyznawać dla dyskryminowanego właściwe odszkodowanie, a dla pracodawcy stanowić środek nacisku, który skłoni go do przestrzegania zasady równego traktowania i zarazem zniechęci do podejmowania działań, które będą pozostawały z nią w sprzeczności. Istotą sankcji jest więc prewencja zarówno ogólna, jak i szczególna. Z kolei w wyroku w sprawie

C-271/91, *Marshall v. Southampton and South - West Hampshire Area Health Authority* (ECR 1993, I-4367, pkt 25-26), Trybunał podkreślił, że jeżeli zwolnienie pracownika z pracy będzie wynikiem dyskryminacji, dyskryminowany powinien zostać przywrócony do pracy lub otrzymać właściwe odszkodowanie, które w pełni rekompensowałoby szkodę wywołaną zwolnieniem. Trybunał Sprawiedliwości wyjaśnił, w jaki sposób należy prawidłowo zrealizować obowiązek państw członkowskich polegający na zapewnieniu prawa do ochrony sądowej, wynikający z art. 6 dyrektywy. Podkreślił jednak, że państwa członkowskie mają swobodę wyboru odpowiednich sankcji. Oznacza to, że nie są zobowiązane do wprowadzenia konkretnego rozwiązania. Mogą przyznać ofiarom dyskryminacji prawo do odszkodowania czy zadośćuczynienia, posługiwać się karami pieniężnymi, czy też nakazywać pracodawcom wykonanie określonych działań lub zobowiązać do powstrzymywania się od podejmowania czynności naruszających zasadę równego traktowania w zatrudnieniu. W orzecznictwie Trybunału nie można znaleźć jasnych i precyzyjnych wytycznych, które pozwoliłyby określić, jakie dokładnie odszkodowanie jest rzeczywiście skuteczne, proporcjonalne i odstraszające. W doktrynie prawniczej wskazuje się, że środki i sankcje są efektywne, gdy prowadzą do oczekiwanego rezultatu. Proporcjonalne, gdy w sposób adekwatny odzwierciedlają skalę, naturę i rozmiar strat lub krzywdy doznanej przez dyskryminowanego. Odstraszające, gdy zapobiegają wystąpieniu w przyszłości kolejnych działań o charakterze dyskryminacyjnym. Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości wyprzedziło rozwiązania legislacyjne. Dopiero w 2002 r. do dyrektywy 76/207/EWG dodano przepis art. 8d, który stanowił *expressis verbis*, że sankcje za naruszenie zakazu dyskryminacji muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające. Zmiana została wprowadzona na mocy dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2002/73/WE z dnia 23 września 2002 r. zmieniającej dyrektywę Rady 76/207/EWG w sprawie wprowadzenia w życie zasady równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do zatrudnienia, kształcenia i awansu zawodowego oraz warunków pracy (Dz.Urz. WE L 269 z dnia 2 października 2002 r., s. 255-260). Wcześniej podobną regulację wprowadzono w art. 17 dyrektywy 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania z zakresie zatrudnienia i pracy oraz w art. 15

dyrektywy 2000/43/WE z dnia 29 czerwca 2000 r. wprowadzającej w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenia rasowe i etniczne.

Dyrektywa 76/207/EWG została uchylona z dniem 15 sierpnia 2009 r. przez dyrektywę 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (Dz.Urz. UE L 204 z dnia 26 lipca 2006, s. 23). Przepis art. 8d dyrektywy 76/207) EWG recypowano do art. 25 dyrektywy 2006/54/WE. Stanowi on, że 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 odstraszające. Z kolei art. 18 dyrektywy 2006/54/WE (odnoszący się bezpośrednio do praw osób dyskryminowanych) stanowi, że 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 odstraszający i proporcjonalny do poniesionej szkody. Dyrektywa 2006/54/WE niezależnie od obowiązku wprowadzenia odpowiedzialności odszkodowawczej za dyskryminację ustanawia zatem równoległe obowiązki sankcjonowania praktyk dyskryminacyjnych. Jakakolwiek byłaby natura owych sankcji, powinny być one proporcjonalne, skuteczne, odstraszające i dolegliwe w takim stopniu, aby przyczynić się do realizacji celu, jakim jest zwalczanie przejawów dyskryminacji w zatrudnieniu. Inaczej mówiąc, sankcje powinny być środkiem nacisku na tyle silnym, aby ich lekceważenie było nierozsądne. Zgodnie z orzecznictwem TSUE, swoisty penalny charakter odszkodowania za dyskryminację pojawia się w sytuacji, w której państwo członkowskie nie przewidziało żadnych innych, oprócz odpowiedzialności odszkodowawczej, środków zwalczania dyskryminacji. We wspomnianej sprawie von Colson, C-14/83, Trybunał stwierdził, że państwa członkowskie mają obowiązek efektywnej implementacji dyrektyw, jednak to od nich zależy, jakimi sankcjami posłużą się w celu wyegzekwowania zakazu dyskryminacji. W przypadku,

gdy jedyną formą odpowiedzialności za dyskryminację jest odpowiedzialność odszkodowawcza pracodawcy, przyznane odszkodowanie powinno spełniać wymagania skutecznej, odstraszającej kary i nie może ograniczać się do nominalnego wyrównania szkody (podobnie sprawy C- 54/07, Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding v. Firma Feryn NV czy Dorit Harz v. Deutsche Tradax GmbH).

W literaturze i judykaturze podkreśla się, że odszkodowanie powinno zmierzać do wyrównania wszelkich szkód majątkowych i niemajątkowych wyrządzonych aktem dyskryminacji. Z charakteru odszkodowania wynika bowiem, że powinno ono odpowiadać i rekompensować poniesioną szkodę. Zatem również odszkodowanie unormowane w tym przepisie pełni funkcję wyrównującą uszczerbek, czyli pewien rodzaj niekorzystnego stanu w prawnie chronionych dobrach (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 22 lutego 2007 r., I PK 242/06, OSNP 2008 nr 7-8, poz. 98 i z dnia 8 czerwca 2010 r., I PK 27/00).

Według jednych przedstawicieli nauki, użycie przez ustawodawcę pojęcia „odszkodowanie” nakazuje łączyć to pojęcie z cywilistycznym pojęciem szkody rozumianej jako uszczerbek majątkowy, zatem dla skutecznego dochodzenia tego świadczenia nieodzowne jest wykazanie owej szkody, nawet minimalnej, gdyż w przeciwnym razie uregulowanemu w art. 18^{3d} k.p. odszkodowaniu trzeba byłoby przypisać rolę kary. Bez wykazania chociażby minimalnej szkody poniesionej w wyniku naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu nie jest więc dopuszczalne zasądzenie odszkodowania nawet w najniższej wysokości określonej w komentowanym przepisie (W. Sanetra (w:) Kodeks pracy. Komentarz, Warszawa 2011, s. 183). Zdaniem innych, chociaż omawiany przepis nazywa świadczenie z tytułu nierównego traktowania odszkodowaniem, to jednak nie wymaga do nabycia prawa do niego powstania z tego tytułu szkody w majątku pracownika. Inna sprawa, że często nierówne traktowanie wyrządza szkodę majątkową. Nierówne traktowanie, co do zasady, wyrządza też pracownikowi szkodę niemajątkową (krzywdę), w szczególności w postaci stresu, upokorzenia, obniżenia samooceny zawodowej. Stąd też odszkodowanie to pełni, w zależności od sytuacji, funkcje: kompensacyjną, zadośćuczynienia lub swoistej kary cywilnej (T. Liszcz, Odpowiedzialność odszkodowawcza pracodawcy wobec pracownika - cz. 2, PiZS

2009 nr 1, s. 2-3). Oczywiście zasadnicze znaczenie ma funkcja kompensacyjna odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu. Podkreśla się, że świadczenie to powinno wyrównywać uszczerbek zarówno w dobrach majątkowych, jak i niemajątkowych pracownika. (K. Rączka, Kodeks pracy. Komentarz, Warszawa 2014, s. 100; W. Muszalski, Kodeks pracy. Komentarz, Warszawa 2013, s. 37; S. Samol, Dyskryminacja w zatrudnieniu w Polsce na tle przepisów Unii Europejskiej (w:) Prawo wobec dyskryminacji w życiu społecznym, gospodarczym i politycznym, red. Z. Niedbała, s. 290-291). Jakkolwiek w doktrynie prawa cywilnego konsekwentnie rozróżnia się uszczerbek majątkowy, który kompensowany jest odszkodowaniem i uszczerbek niemajątkowy (nazywany krzywdą, a nie szkodą), który naprawiany jest zadośćuczynieniem, w prawie pracy rozróżnienie to ulega zatarciu. Argumentuje się bowiem, że art. 18^{3d} k.p. należy interpretować zgodnie z europejskim prawem pracy regulującym odpowiedzialność pracodawcy za naruszenie zasady równego traktowania pracowników (dyskryminację), a zatem odszkodowanie z tego przepisu powinno być skuteczne, proporcjonalne i odstrasające.

W ocenie obecnego składu Sądu Najwyższego, art. 18^{3d} k.p. należy interpretować zgodnie z europejskim prawem regulującym odpowiedzialność pracodawcy za naruszenie równego traktowania pracowników (dyskryminację). Dyrektywy dotyczące równego traktowania, obowiązujące od dnia 14 sierpnia 2009 r., nakazują państwom wprowadzenie za dyskryminację pracowników sankcji, które mają być skuteczne, proporcjonalne i odstrasające. Odszkodowanie powinno w proporcjonalny sposób wyrównywać uszczerbek poniesiony przez pracownika. Ustalając wysokość odszkodowania należy brać pod uwagę okoliczności dotyczące obu stron stosunku pracy, zwłaszcza do odszkodowania mającego wyrównać szkodę niemajątkową pracownika, będącego - według przyjętej w Polsce nomenklatury - zadośćuczynieniem za krzywdę. Odszkodowanie za dyskryminację obejmuje wyrównanie uszczerbku w dobrach majątkowych i niemajątkowych pracownika. Jeżeli dyskryminacja pracownika nie powoduje szkody majątkowej lub szkoda ta jest niższa od minimalnego wynagrodzenia, to pracownik ma prawo do odszkodowania (będącego - odpowiednio - tylko zadośćuczynieniem lub częściowo także odszkodowaniem *sensu stricto*). Odszkodowanie obejmuje poniesione straty i

utraczone korzyści. Chodzi tu - jak w prawie cywilnym - o utratę korzyści, która rzeczywiście nastąpiła, a nie tylko teoretycznie mogłaby nastąpić. Z zastrzeżeniem ustawowych wyjątków, wyłącza to zasadność żądania zasądzenia odszkodowania za okres po wyrokowaniu (art. 316 k.p.c.). Ciężar dowodu wysokości należnego odszkodowania, wyznaczonego przez te dwa kryteria, spoczywa na powodzie (art. 6 i art. 471 k.c. w związku z art. 300 k.p.). Szczególny ciężar dowodu, korzystny dla pracownika, przewidziany w art. 18^{3b} § 1 k.p., dotyczy bowiem tylko bezprawności zachowania pracodawcy (dyskryminacji).

Skuteczność, proporcjonalność i odstraszająca rola omawianego odszkodowania została też zaakcentowana w wyrokach Sądu Najwyższego: z dnia 6 czerwca 2012 r., III PK 81/11 oraz z dnia 10 lipca 2014 r., II PK 256/13. Natomiast w wyroku z dnia 3 kwietnia 2008 r., II PK 286/07, (OSNP 2009 nr 15-16, poz. 202) Sąd Najwyższy podkreślił, że omawiane odszkodowanie w pierwszym rzędzie ma kompensować szkodę na osobie i w tym zakresie ma ono charakter swoistego zadośćuczynienia za krzywdę, jest sankcją za samo naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu, a na jego wysokość wpływ mają rodzaj i intensywność działań dyskryminacyjnych.

W kwestii zbiegu odpowiedzialności odszkodowawczej pracodawcy za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu oraz z tytułu wadliwego rozwiązania stosunku pracy warto przypomnieć, że ta ostatnia odpowiedzialność unormowana w art. 45 i nast. K.p. (w odniesieniu do wypowiedzenia umowy o pracę) oraz art. 56 i nast. K.p. (w odniesieniu do rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia), jest odpowiedzialnością kontraktową, gdyż sprzeczne z prawem rozwiązanie umowy o pracę jest naruszeniem obowiązku wynikającego z umowy o pracę i będącego elementem treści stosunku pracy. Treść tego stosunku prawnego jest bowiem kształtowana nie tylko przez same oświadczenia woli stron, ale także przez ustawę, a tym przypadku przez przepisy regulujące dopuszczalność rozwiązania umowy o pracę w określonym trybie. Jest to odpowiedzialność obiektywna, której jedyną przesłanką jest bezprawność działania pracodawcy (polegająca na rozwiązaniu umowy o pracę z naruszeniem obowiązujących w tym zakresie przepisów), bez potrzeby wykazywania przez pracownika winy pracodawcy, nawet w postaci braku zwykłej staranności.

Wadliwość rozwiązania stosunku pracy w rozumieniu art. 45 i art. 56 k.p. polega na nieuzasadnionym lub sprzecznym z przepisami o rozwiązywaniu umów o pracę zwolnieniu pracownika z pracy, natomiast bezprawność zachowania pracodawcy jako przesłanka odpowiedzialności z art. 18^{3d} k.p. sprowadza się do zastosowania niedozwolonego kryterium różnicowania sytuacji pracowników przy podejmowaniu decyzji o rozwiązaniu stosunku pracy. Nie każde zaś wadliwe rozwiązanie umowy o pracę w podanym wyżej znaczeniu nosi znamiona dyskryminacji.

W uchwale składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego - Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z dnia 28 września 2016 r., III PZP 3/16, opartej na tożsamej argumentacji zawarto konkluzję, że wniesienie przez pracownika odwołania od wypowiedzenia (wystąpienie z roszczeniami z tytułu naruszającego prawo wypowiedzenia umowy o pracę na podstawie art. 45 § 1 k.p.) nie jest warunkiem zasądzenia na jego rzecz odszkodowania z art. 18^{3d} k.p. z tytułu dyskryminującej przyczyny wypowiedzenia lub dyskryminującej przyczyny wyboru pracownika do zwolnienia z pracy.

Rekapitułując, w subsumpcji zaskarżonego wyroku nie uwzględniono powyższych konstatacji, a zwłaszcza europejskiego aspektu zaprezentowanej wykładni. Zdaniem Sądu Apelacyjnego jedynym należnym powódce odszkodowaniem za naruszenie przez pozwaną agencję zasady równego traktowania, przy wypowiedzeniu powódce warunków zatrudnienia w lutym 2008 r., jest odszkodowanie w wysokości 2.000 zł. Sąd Apelacyjny uznał, że „z uwagi na wyjątkowo długi okres trwania tego procesu, zasadne jest przyznanie odszkodowania w aktualnej wysokości minimalnego wynagrodzenia”. W ocenie Sądu Najwyższego założenia tej konkluzji są dwuznaczne, gdyż nie wiadomo, czy Sąd pisząc o „procesie” miał na myśli postępowanie sądowe (którego długość - co do zasady - nie wpływa na wysokość odszkodowania), czy też długotrwałość procesu nierównego traktowania z uwagi na wiek (z ustaleń Sądu wynika, że w okresie od 27 lutego 2008 r. do 19 kwietnia 2011 r. powódka doznawała skutków naruszenia przez pracodawcę naruszenia jej praw po osiągnięciu wieku przedemerytalnego – przede wszystkim o charakterze majątkowym; kwestia ta wymaga pogłębionej analizy).

W ocenie Sądu Najwyższego, zapewnienie skuteczności i działania zniechęcającego pracodawcę do naruszeń zasady równego traktowania wymaga, przy określaniu wysokości odszkodowania z art. 18^{3d} k.p. uwzględnienia także sytuacji majątkowej pracodawcy; minimalne odszkodowanie w sytuacji pozwanego o bardzo dużych dochodach mogłoby prowokować lekceważenie takich spraw. Zasądzenie odszkodowania w wysokości najniższego wynagrodzenia może być uzasadnione incydentalnym działaniem pracodawcy, natomiast długotrwałość skutków naruszenia zasady równego traktowania powinno implikować zasądzenie odszkodowania w wyższej kwocie.

W tym aspekcie słuszny był zarzut skargi kasacyjnej naruszenia art. 18^{3d} k.p. przez brak precyzyjnej oceny, czy powódce należy się odszkodowanie wyłącznie w kwocie, która stanowi wartość minimalnego wynagrodzenia za pracę.

Wątpliwości budzi deliktowy lub kontraktowy charakter odpowiedzialności pracodawcy z tytułu naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu. Za deliktowym charakterem tej odpowiedzialności opowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 marca 2003 r., I PK 171/02 (OSNP 2004 nr 15, poz. 258, podobnie w odniesieniu do mobbingu – wyroki: z dnia 29 marca 2007 r., II PK 228/06, OSNP 2008 nr 9-10, poz. 126 i z dnia 2 października 2009 r., II PK 105/09, OSNP 2011 nr 9-10, poz. 125). Pogląd ten jest akceptowany przez część przedstawicieli doktryny. Podkreśla się, że za deliktowym charakterem omawianej odpowiedzialności przemawia treść art. 18^{3d} k.p., zgodnie z którym prawo do odszkodowania przysługuje nie tylko pracownikowi (a więc nie jest ono konstrukcyjnie związane ze stosunkiem pracy). Ponadto, zakaz dyskryminacji, z uwagi na szczególnie społecznie szkodliwy wymiar tego typu zachowania, ma charakter publiczny, a nie prywatny (por. P. Korus (w:) A. Sobczyk, Kodeks pracy. Komentarz, Warszawa 2014, s. 74). Nie brak jednak głosów przeciwnych. Zdaniem W. Sanetry, odpowiedzialność odszkodowawcza z tego artykułu jest odpowiedzialnością ze stosunku pracy z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania ciążącego na pracodawcy względem pracownika (W. Sanetra (w:) J. Iwulski, W. Sanetera, Kodeks pracy. Komentarz, Warszawa 2011, s. 181). W doktrynie ścierają się dwa poglądy na temat zasad owej odpowiedzialności. Zdaniem jednych, jest to odpowiedzialność za skutek, której

jedyną przesłanką jest bezprawność zachowania pracodawcy, polegająca na naruszeniu zasady równego traktowania w zatrudnieniu (M. Wandzel (w:) Kodeks pracy. Komentarz, red. B. Wagner, Gdańsk 2004, s. 94-95; T. Liszcz, Odpowiedzialność odszkodowawcza pracodawcy wobec pracownika - cz. 2, PiZS 2009 nr 1, s. 2), natomiast według innych - jest to odpowiedzialność oparta na zasadzie winy, której przesłankami są bezprawność zachowania sprawcy i wina (W. Sanetra (w:) J. Iwulski, W. Sanetra, Kodeks pracy. Komentarz, Warszawa 2003, s. 89; autor ten w wydaniu 2 komentarza z 2011 r., s. 180 poddał jednak w wątpliwość oparcie omawianej odpowiedzialności odszkodowawczej na winie). Wreszcie wyrażany jest i taki pogląd - wynikający z zestawienia art. 18^{3d} k.p. i art. 94 pkt 2b k.p. - zgodnie z którym odpowiedzialność pracodawcy za działania własne opiera się na zasadzie ryzyka, natomiast za działania cudze, tj. działania innych pracowników, na zasadzie winy. Zauważa się też, że akt dyskryminacji w zatrudnieniu jest świadomym aktem pracodawcy, popełnianym z winy umyślnej w przypadku dyskryminacji bezpośredniej, a także z winy nieumyślnej w przypadku dyskryminacji pośredniej, zatem nastawienie psychiczne sprawcy powinno być uwzględniane przy ustalaniu wysokości odszkodowania należnego jako sankcja za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu (A.M. Świątkowski, Kodeks pracy. Komentarz, Warszawa 2012, s. 105).

W ocenie obecnego składu Sądu Najwyższego, przedstawione wyżej stanowiska, wobec komplementarnego unormowania art. 18^{3a} - art. 18^{3e} k.p. w związku przedstawionymi wyżej regulacjami europejskimi, nie uzasadniały jednak skonstruowania samodzielnego zarzutu skargi kasacyjnej naruszenia art. 415 k.c. w związku z art. 8 k.p. w związku z art. 300 k.p.

Mając powyższe okoliczności na względzie Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. oraz art. 108 § 2 k.p.c. w związku z art. 398²¹ k.p.c., orzeciono jak w sentencji wyroku.