



Sygn. akt II PK 303/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 stycznia 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Myszka (przewodniczący)

SSN Beata Gudowska

SSN Małgorzata Wrębiakowska-Marzec (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa M. P. i J. S.
przeciwko P. P. Spółce Akcyjnej
o odszkodowanie za naruszenie zasad równouprawnienia, ustalenie,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 26 stycznia 2016 r.,
skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w W.
z dnia 24 kwietnia 2014 r.

oddala skargę kasacyjną.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 8 lipca 2013 r. Sąd Rejonowy zasądził od P. P.S.A. na rzecz M.P. kwotę 12.100 zł (pkt I) oraz na rzecz J. S. kwotę 13.200 zł (pkt III), w obu przypadkach z ustawowymi odsetkami od dnia 22 sierpnia 2011 r.; uznał za nieważne postanowienia łączących strony umów o pracę w zakresie wynagrodzenia zasadniczego, stwierdzając, że naruszają one zasadę równego

traktowania i zastąpił je postanowieniami niemającymi charakteru dyskryminującego, ustalając, że wynagrodzenie zasadnicze każdego z powodów wynosi po 2.900 zł miesięcznie (pkt V); oddalił powództwa w pozostałym zakresie (pkt VI).

Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia. Powód M. P. pracuje w pozwanej Spółce od 16 listopada 1994 r., kolejno na stanowiskach młodszego wartownika konwojenta, wartownika konwojenta i starszego wartownika konwojenta. Jego wynagrodzenie zasadnicze wynosiło: od 14 października 2002 r. - 1.700 zł, od 1 stycznia 2005 r. - 1.810 zł, od 1 stycznia 2007 r. - 1.900 zł (we wszystkich przypadkach według 7 kategorii zaszeregowania) oraz od 1 sierpnia 2008 r. - 2.350 zł (według 8 kategorii zaszeregowania). Z kolei powód J. S. pracuje w pozwanej Spółce od 17 lutego 1992 r., kolejno na stanowiskach młodszego wartownika konwojenta, wartownika konwojenta oraz starszego wartownika konwojenta. Jego wynagrodzenie zasadnicze wynosiło: od 14 października 2002 r. - 1.700 zł, od 1 stycznia 2005 r. - 1.810 zł, od 1 stycznia 2007 r. - 1.900 zł (we wszystkich przypadkach według 7 kategorii zaszeregowania) oraz od 1 sierpnia 2008 r. - 2.300 zł (według 8 kategorii zaszeregowania). Na podstawie porozumienia z dnia 18 września 2009 r. powodowie zostali zatrudnieni w Centrum Usług Koncesjonowanych jako pracownicy ochrony. Obaj posiadają licencje pracownika ochrony fizycznej I stopnia.

W dniu 1 września 2009 r. P. P. została w wyniku komercjalizacji przekształcona z przedsiębiorstwa wielozakładowego w spółkę akcyjną. Z dniem 1 października 2009 r. zniesiono podział na zatrudnionych w innej komórce organizacyjnej pracowników inkasa (odbierających wartości i rozliczających się z podmiotem, któremu były zdawane) i ochraniających ich wartowników konwojentów. Od tej daty obowiązki tych pracowników połączono i wszyscy zostali zatrudnieni na stanowisku pracownika ochrony w Centrum Usług Koncesjonowanych, wykonywali te same czynności, mieli takie same zakresy obowiązków oraz posiadali - co najmniej - licencje pracownika ochrony fizycznej I stopnia.

Na stanowiskach pracowników ochrony z wynagrodzeniem zasadniczym w kwocie 2.900 zł miesięcznie zatrudnieni są od 1 października 2009 r. W.

K.(pracujący u strony pozwanej od 1992 r.) i S. Z. (pracujący w pozwanej Spółce od 1995 r.). Pierwszy z nich w okresie od 1 sierpnia 2008 r. do 31 lipca 2009 r. zajmował stanowisko dowódcy zmiany z wynagrodzeniem zasadniczym w wysokości 3.100 zł, a od 1 sierpnia 2009 r. - starszego wartownika konwojenta z wynagrodzeniem zasadniczym w kwocie 2.900 zł. Z kolei S. Z. w okresie od 1 grudnia 2005 r. pracował jako inspektor nadzoru i kontroli z wynagrodzeniem zasadniczym w wysokości 2.900 zł, od 1 października 2008 r. - na stanowisku starszego radcy z wynagrodzeniem zasadniczym w kwocie 3.500 zł, a od 1 marca 2009 r. - jako starszy wartownik konwojent z wynagrodzeniem zasadniczym w wysokości 2.900 zł. Oprócz wskazanych pracowników, od 1 października 2009 r. w Oddziale Centrum na stanowisku pracownika ochrony pracowało pięciu pracowników z wynagrodzeniem zasadniczym w kwocie 2.700 zł, jeden z wynagrodzeniem zasadniczym w wysokości 2.650 zł i jeden z wynagrodzeniem zasadniczym w kwocie 2.500 zł.

Dalej Sąd pierwszej instancji ustalił, że zgodnie z art. 7 obowiązującego u strony pozwanej zakładowego układu zbiorowego pracy, składnikami wynagrodzenia są: wynagrodzenie zasadnicze, dodatek za staż pracy, dodatek funkcyjny, dodatek za prace przy konwojowaniu powierzonych do przewozu ładunków wartościowych oraz premie określone w regulaminie premiowania. Stosownie do art. 6 układu, pracownicy wynagradzani są według czasowo-premiewej lub akordowo-premiewej formy płacy. Zgodnie z art. 8 ust. 1 układu, powodowie - jako pracownicy wynagradzania według tej pierwszej formy - otrzymywali wynagrodzenie zasadnicze obliczone na podstawie stawki odpowiadającej kategorii osobistego zaszeregowania według tabeli miesięcznych stawek wynagrodzenia zasadniczego, stanowiącej załącznik nr 1 do układu. Zaszeregowanie pracowników do odpowiedniej kategorii wynagrodzenia zasadniczego następowało na podstawie tabeli stanowisk, zaszeregowień oraz wymagań kwalifikacyjnych, stanowiącej załącznik nr 3 do układu. W myśl art. 12 układu, wysokość wynagrodzenia zasadniczego w ramach stawek przewidzianych dla danego stanowiska ustalały strony w umowie o pracę. Postanowienia układu dla stanowiska pracownika ochrony przewidywały zaszeregowanie w kategorii od 6 (z widełkową stawką miesięczną od 900 zł do 2.600 zł) do 9 (z widełkową stawką

miesięczną od 1.000 zł do 3.300 zł). Zgodnie z art. 10 układu, pracownicy za pracę przy konwojowaniu powierzonych do przewozu ładunków wartościowych otrzymywali dodatek w wysokości 0,80 zł/godz. Na podstawie art. 25 układu, pracownikom przysługiwał dodatek za staż pracy u strony pozwanej w wysokości 3% wynagrodzenia zasadniczego po 3 latach pracy, który wzrastał o 1% po każdym następnym roku pracy do 20% po 20 i więcej latach pracy.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał, że praca wykonywana przez pracowników ochrony zatrudnionych w Oddziale Centrum w W. była jednakowa, a tym samym brak było podstaw do różnicowania ich wynagrodzenia zasadniczego. Pozwana Spółka, akceptując taką sytuację i nie doprowadzając do ujednolicenia wynagrodzeń zasadniczych pracowników tej komórki, doprowadziła do naruszenia zasady równego traktowania. Strona pozwana nie wykazała, aby zróżnicowanie wysokości wynagrodzeń zasadniczych wynikało z charakteru pracy i oceny wykonywania obowiązków przez danego pracownika. W ocenie Sądu pierwszej instancji, różnice w wysokości wynagrodzeń zasadniczych wynikały „z zaszłości”, kiedy to pozostali pracownicy przed zatrudnieniem w Oddziale Centrum posiadali wyższe stawki niż powodowie, a W. K. i S. Z. zajmowali stanowiska kierownicze. Jednak pozwana Spółka nie udowodniła, że różnice te powinny utrzymywać się po dniu 1 października 2009 r., gdyż od tej daty wszyscy pracownicy ochrony wykonywali takie same czynności w jednej komórce organizacyjnej. W rezultacie, zdaniem Sądu Rejonowego, żądania powodów znajdują swoje oparcie w art. 18^{3d} k.p., a adekwatnym odszkodowaniem są zasądzone na ich rzecz kwoty stanowiące różnicę między otrzymywanym przez powodów wynagrodzeniem zasadniczym w okresie od 1 października 2009 r. do 5 lipca 2011 r. a wynagrodzeniem zasadniczym w wysokości 2.900 zł, otrzymywanym w tym okresie przez W. K. i S. Z.

Sąd pierwszej instancji uznał także, że zasadnym jest w świetle art. 18 § 3 k.p. roszczenie powodów o zastąpienie postanowień ich umów o pracę odpowiednimi postanowieniami niemającymi charakteru dyskryminacyjnego, poprzez podwyższenie wynagrodzenia zasadniczego do kwoty 2.900 zł. Skoro bowiem w stosunku do powodów pracodawca naruszył zasadę równego traktowania w wynagradzaniu, a naruszenia te wynikają z postanowień umów o

pracę łączących strony, należało uznać je za nieważne. Wobec tego, że brak jest przepisów prawa, którymi można by zastąpić postanowienia umów o pracę powodów w zakresie wynagrodzenia za pracę, przeto należało je zastąpić postanowieniami niemającymi charakteru dyskryminacyjnego, a więc wynagrodzeniem otrzymywanym przez pracowników, do których powodowie byli porównywani.

Wyrokiem z dnia 24 kwietnia 2014 r. Sąd Okręgowy w W. - w uwzględnieniu apelacji powodów - zmienił zaskarżony wyrok w zakresie kosztów postępowania (pkt 1) oraz oddalił apelację strony pozwanej (pkt 2).

Sąd odwoławczy podzielił ustalenia poczynione przez Sąd pierwszej instancji, dokonał jednak częściowo odmiennej oceny prawnej.

Odwołując się do art. 11² k.p. Sąd drugiej instancji wskazał, że przepis ten wyraża zasadę równego traktowania wszystkich pracowników, którzy wypełniają jednakowo takie same obowiązki, a więc prawa do równej płacy za równą pracę oraz prawa do takich samych świadczeń z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków. Przepis ten zakłada zatem różnicowanie praw pracowników ze względu na odmienności wynikające z ich cech osobistych i różnic w wykonywaniu pracy. Strona pozwana nie wykazała, aby dysproporcja między wynagrodzeniami zasadniczymi powodów a wynagrodzeniami porównywanych pracowników była uzasadniona zakresem ich obowiązków, odpowiedzialności, faktycznie wykonywaną pracą, jej jakością i wartością. W ocenie Sądu odwoławczego, art. 11² k.p. nie zezwala na różnicowanie wynagrodzeń pracowników zatrudnionych w tym samym zakładzie pracy ze względu na inne przyczyny niż wynikające z tego przepisu. Różnice w wynagrodzeniu zasadniczym mogą wynikać wyłącznie z różnic w zakresie obowiązków i wykonywanej pracy. Inne okoliczności pozostają bez znaczenia dla uzasadnienia różnicowania wynagrodzenia jednakowo pracujących pracowników. Nie jest zatem skuteczna argumentacja strony pozwanej odwołująca się do tzw. „zaszłości historycznych”, gdyż okoliczności te nie stanowią skutecznego usprawiedliwienia dysproporcji istniejących od października 2009 r. Sąd drugiej instancji zwrócił uwagę, że zakres obowiązków powodów od października 2009 r. uległ rozszerzeniu w związku z połączeniem obowiązków pracowników inkasa z obowiązkami wartowników

konwojentów. Od tego czasu powodowie mieli ten sam zakres obowiązków i wykonywali taką samą pracę jak inni pracownicy ochrony - w tym W. K. i S. Z. - posiadający licencję pracownika ochrony co najmniej pierwszego stopnia, przy czym stopień licencji (pierwszy lub drugi) nie miał wpływu na ustalenie wysokości wynagrodzenia zasadniczego pracowników ochrony. Strona pozwana nie wykazała, aby porównywani z powodami pracownicy posiadali jakiekolwiek cechy wartościowe, istotne z uwagi na zajmowane stanowisko i wykonywane obowiązki, uzasadniające przyznanie im wynagrodzeń wyższych niż powodom, co wskazuje na naruszenie zasady równouprawnienia wynikającej z art. 11² k.p. W ocenie Sądu drugiej instancji, cecha odróżniająca pracowników ze względu na staż pracy nie może być przesłanką różnicowania wynagrodzenia zasadniczego w sytuacji, gdy warunkuje przyznanie i wysokość dodatkowego składnika wynagrodzenia w postaci dodatku stażowego. Przewidziane w art. 18^{3b} § 1 k.p. kryterium stażu pracy (daty nawiązania stosunku pracy) nie może bowiem stanowić skutecznego uzasadnienia dla różnicowania wynagrodzenia pracowników jednakowo wypełniających takie same obowiązki (art. 11² k.p.). Nadto pozwana Spółka nie wykazała, aby staż pracy - rekompensowany dodatkiem stażowym uzależnionym od daty nawiązania stosunku pracy - rzeczywiście stanowił kryterium ustalania wysokości wynagrodzeń zasadniczych.

W konsekwencji Sąd odwoławczy stanął na stanowisku, że z uwagi na to, iż powodowie nie powoływali się na żadne z kryteriów dyskryminacyjnych, przeto podstawy prawnej ich roszczenia odszkodowawczego nie stanowi art. 18^{3d} k.p., znajdujący zastosowanie jedynie w przypadku naruszenia przez pracodawcę zasady niedyskryminacji (art. 11³ w związku z 18^{3d} w związku z art. 18^{3a} § 1 i 2 i art. 18^{3b} k.p.), ale jest nią art. 471 k.c. w związku z art. 300 k.p.

Sąd Okręgowy podzielił ocenę Sądu pierwszej instancji, że postanowienia łączących strony umów o pracę w zakresie wynagrodzenia zasadniczego są nieważne jako naruszające zasadę równego traktowania w zatrudnieniu. Z tego względu zasadne było ich zastąpienie - na podstawie art. 18 § 3 k.p. - odpowiednimi postanowieniami niemającymi charakteru dyskryminacyjnego. Co prawda sąd pracy nie może kształtować wynagrodzenia za pracę, jeżeli jest ono wypłacane w wysokości mieszczącej się w granicach określonych w przepisach

prawa pracy i umowie o pracę (art. 262 § 2 pkt 1 k.p.), jednak wyjątkiem od tej zasady jest sytuacja naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu (niedyskryminowania z przyczyn określonych w art. 18^{3a} § 1 k.p.), uzasadniająca zastosowanie art. 18 § 3 k.p. (tak w wyrokach Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2012 r., II PK 196/11, LEX nr 1212811 oraz z dnia z dnia 10 maja 2012 r., I PK 227/11, LEX nr 1212057).

Zdaniem Sądu odwoławczego, na powyższą ocenę nie wpływa okoliczność, że S. Z. i W. K. obniżono wynagrodzenie zasadnicze w drodze aneksów do umów o pracę. Pracownikom tym przyznano bowiem jednocześnie dodatki wyrównawcze w wysokości równej kwocie, o jaką zmniejszono ich wynagrodzenie. Dodatki te nie mają żadnego związku z rodzajem i jakością pracy świadczonej przez wymienionych pracowników i są częścią składową wynagrodzenia za pracę, której powodowie nie otrzymują mimo wykonywania jednakowej pracy. Tym samym nie ma podstaw, aby powyższy zabieg pracodawcy uznać za skutecznie eliminujący sporną nierówność w zatrudnieniu, jest on bowiem w istocie pozorny i nie wpływa na faktyczne dysproporcje w wynagrodzeniach.

Sąd drugiej instancji stwierdził, że ponieważ pismem z dnia 5 lipca 2011 r. powodowie wezwali stronę pozwaną do zapłaty odszkodowania oraz zmiany postanowień umów o pracę w zakresie wynagrodzenia w terminie do 31 lipca 2011 r., przeto co najmniej od dnia 1 sierpnia 2011 r. wiedziała ona o swoim zobowiązaniu i związanych z nim roszczeniach powodów. W tej sytuacji zasądzenie odsetek od dnia 22 sierpnia 2011 r. (data wpływu pozwu do Sądu) nie narusza art. 481 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 300 k.p., gdyż niewątpliwie w tej dacie pozwana Spółka opóźniała się ze spełnieniem świadczenia.

W skardze kasacyjnej strona pozwana zarzuciła naruszenie prawa materialnego, tj.: 1) art. 18^{3b} § 2 pkt 4 k.p. w związku z art. 6 pkt 1 b) dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, przez ich niezastosowanie i przyjęcie, że obiektywnym powodem różnicowania wysokości wynagrodzenia zasadniczego w grupie zatrudnionych u pozwanej na stanowisku pracownika ochrony nie może być staż pracy (data nawiązania stosunku pracy); 2) art. 18 § 1 k.p., przez jego niezastosowanie i przyjęcie, że skoro zakładowy

układ zbiorowy pracy regulował kwestię dodatków za staż pracy, to porozumienia zmieniające umowę o pracę zawarte, między innymi, z W. K. i S. Z. nie mogły kształtować stosunku pracy z tymi pracownikami w sposób bardziej dla nich korzystny niż postanowienia układu; 3) art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 300 k.p., przez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie w ramach wykładni porozumień zmieniających umowę, że obniżenie wynagrodzenia zasadniczego miało charakter pozorny, gdyż zostało zrekompensowane przyznaniem płatnych przez okres 9 miesięcy od zawarcia porozumień dodatków wyrównawczych, co było wnioskiem nieprawidłowym w świetle okoliczności zawarcia porozumień oraz ich treści (ograniczenie świadczenia dodatków do 9 miesięcy); 4) art. 18^{3b} § 3 k.p., przez jego niewłaściwe zastosowanie (niezastosowanie) w ustalonym stanie faktycznym i przyjęcie, że przyznanie S. Z. i W. K. świadczeń wyrównawczych uzasadnionych stażem pracy w kwocie, o jaką zmniejszono im wynagrodzenie zasadnicze i nieprzyznanie jednakowych dodatków powodom, nie mogło być kwalifikowane jako działanie zmierzające do zmniejszenia nierówności; 5) art. 300 k.p. w związku z art. 471 k.c. i art. 11² k.p. oraz art. 18^{3d} k.p., przez błędną wykładnię i przyjęcie, że sprawa o odszkodowanie za naruszenie przez pracodawcę zasady równego traktowania jest sprawą nieunormowaną przepisami prawa pracy; 6) art. 98 Konstytucji RP w związku z art. 4 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej i art. 288 akapit 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, przez nieuwzględnienie - w ramach wykładni art. 300 k.p. w związku z art. 471 k.c. i art. 18^{3d} k.p. - treści art. 10 Dyrektywy Rady 2000/78/WE, zgodnie z którym odszkodowanie za naruszenie zasady równego traktowania przez pracodawcę zasadne jest tylko wtedy, gdy powód wskaże na „fakty, które nasuwają przypuszczenia o zaistnieniu bezpośredniej i pośredniej dyskryminacji”; 7) art. 481 § 1 w związku z art. 455 k.c. oraz art. 300 k.p., przez ich niewłaściwe zastosowanie i zasądzenie odsetek ustawowych od dnia wniesienia powództwa, a nie od dnia doręczenia stronie pozwanej odpisu pozwu.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez zmianę wyroku Sądu pierwszej instancji i oddalenie powództwa w całości na podstawie art. 398¹⁶ k.p.c.,

ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skarga kasacyjna nie zawiera usprawiedliwionych zarzutów.

W judykaturze Sądu Najwyższego aktualnie dominuje pogląd, zgodnie z którym wyrażona w art. 11³ k.p. i rozwinięta w art. 18^{3a} i nast. k.p. zasada niedyskryminacji (równego traktowania w zatrudnieniu) nie jest tożsama z określoną w art. 11² k.p. zasadą równych praw (równego traktowania) pracowników jednakowo wypełniających takie same obowiązki. Przyjmuje się, że te dwie zasady, aczkolwiek pozostają ze sobą w ścisłym związku, to niewątpliwie są odrębnymi zasadami, a ich naruszenie przez pracodawcę rodzi różne konsekwencje.

W wyroku z dnia 2 października 2012 r., II PK 82/12 (OSNP 2013 nr 17-18, poz. 202) Sąd Najwyższy wyjaśnił, że art. 11² k.p. wyraża zasadę równych praw pracowników z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków, w tym prawa do równej płacy za równą pracę, 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, 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. W rozumieniu tego przepisu 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, odmienność) 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. Zasada niedyskryminacji oznacza zatem zakaz gorszego traktowania pewnych osób lub grup z powodów uznanych za dyskryminujące. Znalazła ona rozwinięcie w przepisach rozdziału IIa działu I Kodeksu pracy, regulującego zagadnienie równego traktowania w zatrudnieniu. Ścisły związek pomiędzy 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 (por. np. 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; z dnia 10 maja 2012 r., II PK 227/11, OSNP 2013 nr 9-10, poz. 107 i przywołane w nich orzeczenia).

Główne zarzuty skargi kasacyjnej zostały oparte na założeniu, że skoro powodowie nie wskazywali na żadne kryteria dyskryminacyjne, to brak było podstaw do uwzględnienia ich roszczeń odszkodowawczych w oparciu o art. 18^{3d} k.p., a w rezultacie Sąd odwoławczy powinien zmienić wyrok Sądu pierwszej instancji i oddalić ich żądania, a nie poszukiwać podstawy prawnej rozstrzygnięcia w przepisach Kodeksu cywilnego. Tymczasem w orzecznictwie Sądu Najwyższego podkreśla się, że ustalenie podstawy prawnej wyroku (kwalifikacja prawna żądania) - a więc dobór właściwego przepisu prawa materialnego, jego wykładnia oraz

podjęcie aktu subsumcji roszczenia procesowego pod właściwą normę prawa materialnego mającą oparcie w ustalonych faktach - należy do sądu, który nie jest związany podstawą materialną żądania wskazaną przez powoda (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów - zasady prawnej z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008 nr 6, poz. 55 oraz wyroki z dnia 21 maja 2009 r., V CSK 439/08, LEX nr 518121; z dnia 28 marca 2014 r., III CSK 156/13, LEX nr 1489247 i z dnia 13 listopada 2014 r., V CNP 8/14, LEX nr 1622336).

Ponieważ powodowie w podstawie faktycznej powództwa nie wskazywali na żadne zabronione przez prawo kryterium dyskryminacyjne i nie powoływali się na nie w toku postępowania, przeto Sąd drugiej instancji trafnie przyjął, że podstawy prawnej ich roszczeń odszkodowawczych nie stanowi art. 18^{3d} k.p., odnoszący się do roszczenia wywodzonego z zakazu dyskryminacji (art. 11³ k.p.). Wbrew pogładowi skarżącego, nie oznaczało to wyłączenia możliwości dochodzenia przez powodów roszczeń odszkodowawczych wywodzonych z wyrażonej w art. 11² k.p. zasady równego traktowania (równych praw) pracowników i przyjęcie - w ramach wskazanej przez nich podstawy faktycznej powództwa - że podstawę prawną tych żądań stanowi art. 471 k.c. w związku z art. 300 k.p. Obowiązek równego traktowania pracowników, którzy jednakowo wypełniają takie same obowiązki jest obowiązkiem pracodawcy wynikającym ze stosunku pracy. Jego naruszenie może więc powodować odpowiedzialność odszkodowawczą pracodawcy na ogólnych zasadach odpowiedzialności kontraktowej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2014 r., III PK 136/13, OSP 2015 nr 9, poz. 85). Uznanie, że powodowie nie byli dyskryminowani z przyczyn określonych w art. 18^{3a} § 1 k.p., a tylko doszło do ich „zwykłego” nierównego traktowania, nie oznaczało zatem bezzasadności powództwa i nie było wystarczające do jego oddalenia.

Z powyższych względów bezzasadny jest zarzut obrazy art. 300 k.p. w związku z art. 471 k.c. i art. 11² k.p. oraz art. 18^{3d} k.p., a nadto zarzut naruszenia art. 98 Konstytucji RP (jest on niezrozumiały, gdyż przepis ten dotyczy kadencji Sejmu i Senatu) i art. 288 akapit 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej w związku z art. 10 dyrektywy Rady nr 2000/78/WE.

Odnosi się to także do zarzutów naruszenia art. 18^b § 2 pkt 4 k.p. w związku z art. 6 pkt 1 pkt b) dyrektywy Rady nr 2000/78/WE oraz art. 18^{3b} § 3 k.p. Przepisy te nie znajdują bowiem zastosowania przy ocenie roszczeń wywodzonych z art. 11² k.p., ale dotyczą przypadku, w którym po pierwsze - zróżnicowanie przez pracodawcę (między innymi w zakresie stosowania przy ustalaniu zasad wynagradzania kryterium stażu pracy) sytuacji pracowników posiadających cechy lub właściwości określone jako przyczyna (podstawa, kryterium) dyskryminacji nie może być uznane za nierówne traktowanie w zatrudnieniu ze względu na wiek oraz po drugie - podejmowania działań zmierzających do zmniejszenia nierówności na korzyść pracowników dyskryminowanych. Powodowie takimi pracownikami nie byli w rozumieniu art. 11³ i art. 18^{3a} § 1 k.p.

Wynikająca z art. 11² k.p. zasada równych praw pracowników z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków pozwala natomiast na ocenę ustalenia ich wynagrodzenia za pracę i jego składników w sposób zgodny z art. 78 k.p. Przepis ten nakazuje ustalenie wynagrodzenia w sposób odpowiadający w szczególności rodzajowi wykonywanej pracy i kwalifikacjom wymaganym przy jej wykonywaniu, a także z uwzględnieniem ilości i jakości świadczonej pracy. Z istoty stosunku pracy wynika więc różnicowanie wysokości wynagrodzenia za pracę poszczególnych pracowników. Niewątpliwie ilość świadczonej pracy, do którego to kryterium odsyła wskazany przepis, przenosi się na staż pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 czerwca 2008 r., II PK 292/07, OSNP 2009 nr 19-20, poz. 259 i powołane w nim orzeczenia). Ocena roszczeń powodów z tego punktu widzenia uchyla się jednak spod rozważań Sądu Najwyższego z uwagi na brak w skardze kasacyjnej zarzutu naruszenia art. 78 k.p. Uchodzi przy tym uwagi skarżącego, że podstawę zaskarżonego rozstrzygnięcia stanowiła również ocena, iż strona pozwana nie wykazała, aby staż pracy rzeczywiście stanowił kryterium ustalania wynagrodzeń powodów i pracowników z nimi porównywanych. Przy niekwestionowanym przez skarżącego ustaleniu, że powodowie M. P. i J. S. pracują w pozwanej Spółce odpowiednio od 16 listopada 1994 r. oraz od 17 lutego 1992 r., zaś pracownicy, z którymi zostali porównani: W. K. - od 1992 r. i S. Z. - od 1995 r., ocena ta nie budzi zastrzeżeń, gdyż staż pracy tych pracowników jest porównywalny.

W zakresie odnoszącym się do rozstrzygnięcia kształtującego wynagrodzenie za pracę powodów skarżący wywodzi, że skoro Sąd drugiej instancji nie był uprawniony do przyjęcia, że doszło do naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu, to brak było podstaw do zastosowania art. 18 § 3 w związku z art. 11² k.p. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że sąd pracy nie może ukształtować wynagrodzenia za pracę, jeżeli jest ono wypłacane w wysokości mieszczącej się w granicach określonych w przepisach prawa pracy i w umowie o pracę, poza przypadkiem naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu (niedyskryminowania z przyczyn określonych w art. 18^{3a} § 1 k.p.), bo tylko w takiej sytuacji znajduje zastosowanie art. 18 § 3 k.p., zgodnie z którym postanowienia umów o pracę i innych aktów, na podstawie których powstaje stosunek pracy, naruszające zasadę równego traktowania w zatrudnieniu są nieważne. Zamiast takich postanowień stosuje się odpowiednio przepisy prawa pracy, a w razie braku takich przepisów - postanowienia te należy zastąpić odpowiednimi postanowieniami niemającymi charakteru dyskryminacyjnego (por. powołany wyżej wyrok z dnia 18 kwietnia 2012 r., II PK 196/11 i szeroko przywołane w nim wcześniejsze orzecznictwo). Wyrażany jest jednak również pogląd, że art. 18 § 3 k.p. ma zastosowanie do „zwykłego” nierównego traktowania pracownika (art. 11² k.p.), bez względu na stosowane przy tym kryteria (dyskryminacyjne), gdyż z takim nierównym traktowaniem związany jest skutek w postaci postanowień umownych (por. powołany wyżej wyrok z dnia 18 września 2014 r., III PK 136/13). Rozstrzygnięcie tego zagadnienia uchyla się jednak spod rozważań Sądu Najwyższego, gdyż skarżący w ramach podstaw kasacyjnych (art. 398³ § 1 k.p.c.) nie postawił ani zarzutu naruszenia art. 18 § 3 (w związku z art. 11²) k.p., ani chociażby zarzutu obrazy art. 262 § 2 pkt 1 k.p., zgodnie z którym nie podlegają właściwości sądów pracy spory dotyczące ustanawiania nowych warunków pracy i płacy. Zgodnie z art. 398¹³ § 1 k.p.c., Sąd Najwyższy rozpoznaje sprawę w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw. Jest więc związany granicami skargi kasacyjnej wyznaczonymi jej podstawami, co oznacza, że nie może uwzględniać naruszenia żadnych innych przepisów niż wskazane przez skarżącego. Inaczej mówiąc, Sąd Najwyższy może skargę kasacyjną rozpoznawać tylko w ramach tej podstawy, na której ją oparto, odnosząc się jedynie do

przepisów, których naruszenie zarzucono. Zgodnie z utrwalonym w judykaturze poglądem, pod pojęciem podstawy skargi kasacyjnej rozumie się konkretne przepisy prawa, które zostały w niej wskazane z jednoczesnym stwierdzeniem, że wydanie wyroku nastąpiło z ich obrazą.

W rozważanym zakresie za niezasadne należy uznać zarzuty naruszenia art. 18 § 1 k.p. oraz art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 300 k.p. Pierwszy z tych przepisów ustanawia zasadę korzystności postanowień umów o pracę oraz innych aktów, na podstawie których powstaje stosunek pracy, w stosunku do przepisów prawa pracy określonych w art. 9 § 1 k.p. Wbrew twierdzeniom skarżącego, Sąd odwoławczy zasady tej nie zakwestionował oraz nie dokonywał wykładni treści zawartych porozumień w kontekście oświadczeń woli ich stron, a w rezultacie nie uznał zawarcia porozumień za „pozorne”, a jedynie ocenił, że zabieg polegający na obniżeniu wynagrodzenia zasadniczego pracowników porównywanych z powodami, z jednoczesnym przyznaniem im dodatków wyrównawczych w kwotach, o jakie wynagrodzenie to obniżono, tylko pozornie eliminuje nierówność w zakresie wynagradzania, skoro powodowie nie otrzymują takiego dodatku mimo wykonywania jednakowej pracy. Ocena ta nie leży w płaszczyźnie art. 18 § 1 k.p. ani też art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 300 k.p. Powołując się na okresowość wypłaty świadczeń wyrównawczych w celu „zapewnienia pełnej realizacji zasady równego traktowania” skarżący pomija, że po pierwsze - okoliczność ta leży poza ustaleniami stanowiącymi podstawę zaskarżonego rozstrzygnięcia, a po drugie - uwzględnienie skutku wynikającego z naruszenia wskazywanej przez skarżącego zasady polega na podwyższeniu świadczeń należnych pracownikom traktowanym gorzej, a nie na ich obniżeniu pracownikom lepiej traktowanym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2006 r., I PK 89/06, Monitor Prawa Pracy 2007 nr 2, s. 25).

Nie zasługuje wreszcie na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 481 § 1 w związku z art. 455 k.c. oraz art. 300 k.p.

W myśl art. 455 k.c., jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Z kolei w myśl art. 481 § 1 k.c., jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może

żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Wierzyciel może dwukrotnie domagać się pewnego zachowania od dłużnika: pierwszy raz - wystosowując wezwanie do dobrowolnego wykonania zobowiązania (art. 455 k.c.), drugi - żądając już przed sądem spełnienia świadczenia, co do którego dłużnik opóźnia się mimo upływu terminu określonego mu w wezwaniu (por. wyrok z dnia 28 października 2015 r., II CSK 822/14, LEX nr 1930449). W judykaturze przyjmuje się, że jeżeli dłużnik nie spełni świadczenia w terminie określonym w wezwaniu, popada w opóźnienie uzasadniające naliczenie odsetek ustawowych od należnej wierzycielowi sumy. Wezwanie do zapłaty związane jest z datą doręczenia odpisu pozwu, chyba że strona wykaże istnienie wcześniejszego wezwania przedsądowego (por. wyrok z dnia 2 kwietnia 2015 r., I CSK 169/14, LEX nr 1745784).

Z niekwestionowanego ustalenia stanowiącego podstawę zaskarżonego orzeczenia wynika, że pismem z dnia 5 lipca 2011 r. powodowie wezwali skarżącego do wypłaty odszkodowań w terminie do dnia 31 lipca 2011 r. Niewątpliwie zatem w dacie wytoczenia powództwa (22 sierpnia 2011 r.), od której zasądzone zostały odsetki ustawowe, skarżący pozostawał w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia.

Z powyższych względów skarga kasacyjna podlega oddaleniu na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c.