



Sygn. akt II PK 314/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 marca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Staryk (przewodniczący)

SSN Halina Kiriło

SSN Maciej Pacuda (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa M. J. i S. W.
przeciwko P. Spółce Akcyjnej w W.
o odszkodowanie za naruszenie zasad równego traktowania w zatrudnieniu i
ustalenie,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 21 marca 2019 r.,
skargi kasacyjnej powodów od wyroku Sądu Okręgowego w W.
z dnia 8 czerwca 2017 r., sygn. akt XXI Pa [...],

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

UZASADNIENIE

Powodowie M. J. i S. W., po ostatecznym sprecyzowaniu swoich roszczeń, domagali się zasądzenia na swoją rzecz od pozwanej P. S.A. w W. odpowiednio: powód M. J. kwoty 19.800 zł stanowiącej różnicę pomiędzy wynagrodzeniem

uzyskiwanym przez najlepiej zarabiającego pracownika z uprzywilejowanej grupy pracowników wynoszącym 2.900 zł a jego wynagrodzeniem w kwocie 2.000 zł pomnożonej przez 22 miesiące, a powód S. W. kwoty 29.500 zł tytułem naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu wraz z ustawowymi odsetkami. Nadto powód S. W. domagał się uznania za nieważne postanowień umowy o pracę zawartej z pozwaną w części dotyczącej wynagrodzenia za pracę jako naruszających zasadę równego traktowania w zatrudnieniu i zastąpienia ich postanowieniami niemającymi charakteru dyskryminującego przez podniesienie wysokości należnego mu wynagrodzenia zasadniczego do kwoty 3.000 zł brutto.

W toku procesu obaj powodowie zgłosili alternatywną podstawę prawną swoich roszczeń, to jest art. 471 k.c. w związku z art. 300 k.p. i w związku z art. 11² k.p.

Sąd Rejonowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w W. wyrokiem z dnia 28 listopada 2016 r. oddalił tak sprecyzowane powództwa.

Sąd Rejonowy ustalił, że powód M. J. był zatrudniony u pozwanej od dnia 5 lutego 2009 r. do dnia 31 stycznia 2013 r., przy czym od dnia 22 sierpnia 2011 r. na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony. Z kolei powód S. W. pozostaje w zatrudnieniu u pozwanej od dnia 6 stycznia 2000 r., od dnia 1 stycznia 2011 r. na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony. W pierwszych umowach o pracę zawartych w powodami przewidziano, że będą oni świadczyć pracę na stanowiskach wartownik-konwojent, w pełnym wymiarze czasu pracy. Powód M. J. w okresie od dnia 1 października 2009 r. do dnia 21 sierpnia 2011 r. świadczył pracę na stanowisku pracownika ochrony, w pełnym wymiarze czasu pracy, za wynagrodzeniem zasadniczym według 8 kategorii zaszeregowania w wysokości 1.900 zł brutto. Od dnia 22 sierpnia 2011 r. dla tego powoda ustalono zaś wynagrodzenie według 8 kategorii zaszeregowania w wysokości 2.000 zł brutto, a od dnia 1 grudnia 2012 r. w wysokości 2.060 zł brutto. Również powód S. W. od dnia 1 października 2009 r. świadczy pracę na stanowisku pracownika ochrony, w pełnym wymiarze czasu pracy, z tym że za wynagrodzeniem zasadniczym według 9 kategorii zaszeregowania w kwocie 2.400 zł brutto, a od dnia 1 grudnia 2012 r. w kwocie 2.472 zł brutto.

Sąd pierwszej instancji ustalił ponadto, że zgodnie z nowym zakładowym układem zbiorowym pracy, obowiązującym od dnia 13 września 2010 r., stanowisko pracownik ochrony mieści się w zakresie od 6 do 9 kategorii zaszeregowania, z wynagrodzeniem w kwocie od 900 do 3.300 zł. W 8 kategorii wynagrodzenie to było ukształtowane w kwotach od 1000 zł do 3.100 zł, a w 9 kategorii - od 1000 zł do 3.300 zł. Do obowiązków pracowników zatrudnionych na stanowisku wartownik-konwojent należała w szczególności bieżąca współpraca z innymi pracownikami w celu zapewnienia właściwego, wymaganego przepisami poziomu bezpieczeństwa chronionych obiektów, obszarów i konwojów wartości, a także utrzymywanie w gotowości do natychmiastowego użycia przydzielonej broni, środków przymusu bezpośredniego oraz innego wyposażenia. Co do zasady zadania te polegały na zapewnianiu ochrony placówek pozwanej oraz konwojowaniu jej mienia, tj. na przewożeniu gotówki z urzędów [...] do skarbcu, natomiast nie obejmowały prowadzenia dokumentacji związanej z czynnościami inkasenckimi. Wartownicy-konwojenci nie zajmowali się inkasowaniem i transportowaniem mienia nienależącego do pozwanej, lecz do jej klientów w ramach świadczenia przez pozwaną usług z zakresu konwojowania osób i mienia na rzecz podmiotów zewnętrznych. W pozwanej był powołany urząd [...] inkasa, przekształcony następnie w pododdział straży [...] ds. ochrony osób i mienia powierzonego, tzw. inkaso, zajmujący się inkasowaniem i przewożeniem wartości majątkowych dla podmiotów zewnętrznych - klientów pozwanej. Pracownicy tej jednostki stanowili grupę wynagradzaną wyżej od osób zajmujących stanowisko wartownika-konwojenta. W dniu 1 września 2009 r. pozwana w wyniku komercjalizacji została przekształcona z przedsiębiorstwa wielozakładowego w spółkę akcyjną. Zgodnie z zarządzeniami nr 91 i nr 99 Dyrektora Generalnego P. z dnia 6 i 20 lipca 2009 r., od dnia 1 października 2009 r. w pozwanej zostały wprowadzone zmiany organizacyjne, obejmujące m.in. likwidację straży [...] i włączenie jej zadań do centrum usług koncesjonowanych. Zniesiono wówczas podział na pracowników inkasa i pracowników wartowników-konwojentów. Od tego dnia obowiązki pracowników połączono i wszyscy zostali zatrudnieni na stanowisku pracownika ochrony w centrum usług koncesjonowanych. W wyniku opisanej reorganizacji powodowie stali się pracownikami wydziału operacyjnego

centrum usług koncesjonowanych wydział operacyjny W., zatrudnionymi na stanowisku pracowników ochrony. W związku ze zmianą stanowiska, powodowie byli zobowiązani do ochrony obiektów i obszarów powierzonych im do ochrony, konwojowania osób i mienia powierzonych do ochrony, w tym wykonywania czynności zarówno osoby transportującej, jak i kierowcy pojazdu przystosowanego oraz prowadzenia dokumentacji konwojowej zgodnie z obowiązującymi procedurami. Zadania te obejmowały nie tylko konwojowanie pieniędzy czy rzeczy wartościowych stanowiących własność pozwanej, lecz także należących do jej klientów, zarówno w zakresie ich inkasowania, jak i transportowania. Zakres zadań wszystkich pracowników ochrony, bez względu na to, czy przed ujednoliceniem stanowisk wykonywali pracę konwojenta czy konwojenta-wartownika, po dniu 1 października 2009 r. był identyczny. Pracownicy ci wykonywali takie same obowiązki co powodowie w okresie ich zatrudnienia. Pozwana nie dokonała jednak ujednolicenia wynagrodzeń przysługujących wszystkim pracownikom zatrudnionym na stanowisku pracownika ochrony, w tym nie podwyższyła powodom wynagrodzeń do stawek, które otrzymywali pracownicy inkasenci przed dniem 1 października 2009 r. Zmiana stanowiska pracy nie wpłynęła na wysokość wynagrodzenia przysługującego powodom, natomiast inni pracownicy zajmujący analogiczne stanowisko pracownika ochrony zatrzymali swoje dotychczasowe wynagrodzenia za pracę, nabyte w poprzednich strukturach pracodawcy, a tym samym po dniu 1 października 2009 r. uzyskiwali wyższe wynagrodzenia zasadnicze, np. S. Z. – 2.900 zł. R. D. – 2.650 zł. W. K. – 2.900 zł, W. J. – 2.700 zł, A. D. – 2.700 zł, T. D. – 2.700 zł, S. G. – 2.700 zł, W. Z. – 2.500 zł. A. K. – 2.700 zł. Okoliczność ta dotyczyła przede wszystkim pracowników zatrudnionych przed wprowadzeniem zmian organizacyjnych na stanowiskach inkasentów lub pełniących uprzednio funkcje kierownicze. Pozwana w 2013 r. podjęła działania mające na celu ujednolicenie wynagrodzeń za pracę w grupie zawodowej pracowników ochrony, natomiast we wcześniejszym okresie wprowadzała jedynie niewielkie podwyżki dla najmniej zarabiających pracowników w celu wyrównania ich wynagrodzeń. W dniu 26 listopada 2013 r. pozwana zawarła ze S. Z., W. J., A. D., T. D., S. G., W. K. oraz z innymi pracownikami otrzymującymi wynagrodzenie w kwocie wyższej niż

2.300 zł porozumienia zmieniające w zakresie obniżenia im wysokości wynagrodzenia zasadniczego. W następstwie tych porozumień, od dnia 1 grudnia 2013 r. wynagrodzenie wymienionych pracowników wynosiło 2.300 zł brutto miesięcznie, z tym że przez okres 9 miesięcy, tj. do dnia 31 sierpnia 2014 r., przyznano im prawo do dodatku wyrównawczego, stanowiącego rekompensatę z tytułu obniżenia wynagrodzenia zasadniczego. Pracownikom, którzy nie podpisali z pozwaną porozumień zmieniających, wypowiedziano natomiast warunki umowy o pracę w zakresie wynagrodzenia zasadniczego, ustalając jego nową wysokość na kwotę 2.300 zł brutto miesięcznie. Tak obniżone wynagrodzenie było wypłacane wymienionym pracownikom od dnia 1 maja 2014 r. W pozwanej, poza wynagrodzeniem zasadniczym, były przewidziane również inne składniki wynagrodzenia: dodatek stażowy, dodatek funkcyjny, dodatek za pracę przy konwojowaniu powierzonych do przewozu ładunków wartościowych oraz premie.

Powołując się na tak ustalony stan faktyczny sprawy, Sąd Rejonowy stwierdził, że podstawę prawną żądania powodów zawierały przepisy dotyczące naruszenia zasad równego traktowania w zatrudnieniu, a powodowie upatrywali przejawów dyskryminacji w zróżnicowaniu wynagrodzenia osób zatrudnionych na stanowisku pracownik ochrony. Sąd pierwszej instancji przypomniał w związku z tym, że zgodnie z art. 18^{3c} § 1-3 k.p. pracownicy mają prawo do jednakowego wynagrodzenia za jednakową pracę lub za pracę o jednakowej wartości. Wynagrodzenie obejmuje wszystkie składniki wynagrodzenia, bez względu na ich nazwę i charakter, a także inne świadczenia związane z pracą, przyznawane pracownikom w formie pieniężnej lub w innej formie niż pieniężna. Pracami o jednakowej wartości są prace, których wykonywanie wymaga od pracowników porównywalnych kwalifikacji zawodowych, potwierdzonych dokumentami przewidzianymi w odrębnych przepisach lub praktyką i doświadczeniem zawodowym, a także porównywalnej odpowiedzialności i wysiłku. Na pracowniku wywodzącym swe roszczenia z przepisów zakazujących dyskryminacji w zatrudnieniu ciąży obowiązek przytoczenia w pozwie (art. 187 § 1 pkt 2 k.p.c.) okoliczności faktycznych, które uprawdopodobnią nie tylko to, że jest wynagradzany mniej korzystnie od innych pracowników wykonujących pracę jednakową lub jednakowej wartości (art. 18^{3b} § 1 pkt 2 w związku z art. 18^{3c} § 1

k.p.), ale i to, że zróżnicowanie jest spowodowane niedozwoloną przyczyną (art. 18^{3b} § 1 pkt 2 w związku z art. 18^{3a} § 1 k.p.). Powodowie nie wskazali jednak, jaka była przyczyna ich nierównego traktowania, a było to warunkiem *sine qua non* dalszego procedowania w sprawie o odszkodowanie z tego tytułu.

Sąd Rejonowy podkreślił również, że ścisły związek pomiędzy zasadami wyrażonymi w art. 11² k.p. 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 niespodowodowanego przyczyną uznaną za podstawę dyskryminacji.

Odnosząc powyższe rozważania do okoliczności faktycznych rozpoznawanej sprawy Sąd Rejonowy stwierdził, że możliwe jest odmienne potraktowanie pracowników w zakresie zatrudnienia, w tym wynagradzania, ale musi ono wynikać z uzasadnionej potrzeby, dla której dopuszcza się taką dyferencjację. Powodowie mieli obowiązek, czego jednak nie uczynili, przytoczenia takich okoliczności faktycznych, które uprawdopodobniłyby nie tylko to, że byli wynagradzani (w sposób dostrzegalny) mniej korzystnie od innych pracowników wykonujących pracę jednakową lub jednakowej wartości, ale i to, że to zróżnicowanie spowodowane było niedozwoloną przyczyną. Dopiero w razie uprawdopodobnienia obu wskazanych wyżej okoliczności na pracodawcę przechodziłby ciężar wykazania (udowodnienia), że to nierówne traktowanie - jeżeli faktycznie nastąpiło - było obiektywnie usprawiedliwione i nie wynikało z przyczyn pozwalających na przypisanie mu działania dyskryminującego pracownika. Pozwana podnosiła przede wszystkim, że zróżnicowanie w zatrudnieniu powodów nie wynikało z jakiegokolwiek podstawy dyskryminacji i nie powodowało nierównego traktowania ich w zatrudnieniu, gdyż pracownicy, z którymi powodowie się porównywali,

legitymowali się dłuższym stażem pracy, który przekładał się na znacznie większe doświadczenie zawodowe i umiejętności tych pracowników.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, pozwana wykazała zatem, że staż pracy rozumiany jako doświadczenie zawodowe stanowił kryterium różnicowania wynagrodzeń powodów i porównywanych pracowników, którzy mieli znacznie większy staż pracy niż powodowie, wskazując jednocześnie na zaszłości historyczne, których wyeliminowanie z uwagi na stanowisko związków zawodowych było trudne. Nie można było zaś abstrahować od doświadczenia zawodowego osób, z którymi porównywali się powodowie, którzy te zadania wykonywali oni od wielu lat, a powodowie rozpoczęli ich wykonywanie od 2000 r. i 2009 r., niezależnie od tego w jakim stopniu przekładało się ono na jakość pracy, gdyż każdy pracownik zobowiązany jest wykonywać pracę rzetelnie. Ponadto przed zatrudnieniem u pozwanej powodowie nie wykonywali pracy na podobnych stanowiskach. Analiza akt osobowych powoda M. J. wskazywała, że zajmował on stanowisko technika samochodowego, natomiast powód S. W. zajmował stanowisko elektromechanika. Sam fakt posiadania licencji I stopnia pracownika ochrony nie stawiał więc powodów na równi z innymi pracownikami posiadającymi tożsame licencje, lecz wykonującymi te obowiązki wiele lat przed powodami.

Sąd Rejonowy doszedł zatem do przekonania, że przeprowadzone w sprawie postępowanie dowodowe wykazało, że powodowie nie byli dyskryminowani z przyczyn określonych w art. 18^{3a} § 1 k.p. ani nie doszło do ich nierównego traktowania. Skoro zaś nie doszło do naruszenia przez pozwaną zasady równego traktowania w zatrudnieniu, to brak było podstaw do zastosowania art. 18 § 3 k.p. w związku z art. 11² k.p.

Rozważając możliwość przyznania powodom odszkodowania na podstawie art. 471 k.c. w związku z art. 300 k.p. i w związku z art. 11² k.p., Sąd Rejonowy uznał z kolei, że różnice w wynagrodzeniach powodów w stosunku do innych pracowników wystąpiły, jednakże pozwana nie ponosiła za to odpowiedzialności. Do zróżnicowania wynagrodzeń u pozwanej doszło bowiem na skutek szczególnych i obiektywnych uwarunkowań, tj. zmian polegających na polityce płacowej oraz połączeniu wielu odrębnych zakładów w tym olbrzymim przedsiębiorstwie. Przeszkodę dla ustalenia korzystniejszych regulacji płacowych

wobec powodów stanowiła sytuacja ekonomiczna pozwanej oraz skutki takich działań dla jej. Pozwana, z uwagi na sytuację finansową, nie mogła sobie pozwolić na powszechny wzrost wynagrodzeń pracowników, co mogłoby doprowadzić do jej upadłości. Z drugiej strony, poczynania pozwanej były blokowane przez organizacje związkowe i zaszłości historyczne. Tym samym różnice w wysokości wynagrodzenia zasadniczego pracowników miały charakter obiektywny, niezależny od pozwanej, bowiem wynikały z zastanego stanu, pozwana podjęła zaś działania mające na celu wyrównanie dysproporcji.

Sąd Okręgowy – Sąd Pracy w W. wyrokiem z dnia 8 czerwca 2017 r., wydanym na skutek apelacji wniesionej przez powodów od wyroku Sądu pierwszej instancji, oddalił tę apelację.

Sąd Okręgowy podzielił ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji poczynione w toku postępowania i przyjął je za własne. Sąd drugiej instancji stwierdził ponadto, że wbrew stanowisku powodów nie uznano, że przesłanką zasadnie różnicującą wynagrodzenie pracowników był staż pracy. Sąd Rejonowy wyraźnie wskazał bowiem, że chodziło o doświadczenie zawodowe. Pojęcie to nie jest natomiast równoznaczne ze stażem pracy. Staż pracy to inaczej mówiąc okres zatrudnienia, doświadczenie zawodowe jest natomiast związane z wykonywaniem określonych obowiązków i nabyciem w związku z tym określonych umiejętności. Staż pracy był gratyfikowany przez pozwaną przez dodatek stażowy, natomiast doświadczenie zawodowe poprzez różnicowanie wynagrodzenia zasadniczego. Nie można było przy tym zgodzić się z powodami, że art. 11² k.p. nie pozwala na różnicowanie wynagrodzeń zasadniczych pracowników wykonujących jednakowe zadania na podstawie doświadczenia zawodowego. Zasada równych praw pracowników z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków (art. 11² k.p.) uzasadnia weryfikację ustalenia nierównych wynagrodzeń za pracę, stosownie do art. 78 k.p. Równość oznacza więc także akceptację różnego traktowania przez prawo tych samych podmiotów, byle odbyło się to przy zastosowaniu uznanego kryterium oceny, na podstawie cechy uznanej za istotną i sprawiedliwą. Różnicowanie wynagrodzenia zakłada już art. 78 k.p., wprowadzając kryteria jego ustalenia, takie jak: rodzaj wykonywanej pracy i kwalifikacje wymagane przy jej wykonywaniu, ilość pracy i jej jakość. Nie są to jednak kryteria podane w sposób

wyczerpujący, o czym świadczy użyte w przepisie wyrażenie „w szczególności”. Ponieważ jest to katalog otwarty, kryterium różnicowania pracowników może być zatem również doświadczenie zawodowe nabyte zwłaszcza u pracodawcy, któremu różnicowanie się zarzuca.

Uwzględniając powyższe rozważania, Sąd Okręgowy podkreślił, że staż pracy powodów na zajmowanym stanowisku pracownika ochrony i ich doświadczenie w pracy w ochronie były znacznie mniejsze od stażu i doświadczenia osób, do których się porównywali. Nie można było zaś pominąć doświadczenia zawodowego osób, z którymi porównywali się powodowie, niezależnie od tego, w jakim stopniu przekładało się ono na jakość pracy, gdyż każdy pracownik jest zobowiązany wykonywać pracę rzetelnie. Doświadczenie zawodowe pracowników, do których porównywali się powodowie, było bogatsze o czynności polegające na inkasowaniu i transporcie mienia nienależącego do pracodawcy. Osoby zatrudnione na stanowiska wartownika- konwojenta nie wykonywały takich czynności. Doświadczenie zawodowe pracowników, do których powodowie się porównywali, było zatem nie tylko dłuższe, ale bogatsze również pod względem wykonywanych obowiązków.

W opinii Sądu Okręgowego, na uwzględnienie nie zasługiwał także zarzut naruszenia art. 471 k.c. w związku z art. 300 k.p., przez jego niezastosowanie. W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy nie można było bowiem przyjąć spełnienia przesłanki niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, ponieważ pozwana, nie naruszając zasady równych praw, nie wykonywała zobowiązania z naruszeniem art. 11² k.p.

Zdaniem Sądu Okręgowego, Sąd Rejonowy nie naruszył również art. 18 § 3 k.p. w związku z art. 11² k.p., przez oddalenie żądania powoda S. W. o uznanie za nieważne postanowień umowy o pracę zawartej pomiędzy nim a pozwaną, w części dotyczącej należnego mu wynagrodzenia za pracę jako naruszających zasadę równego traktowania w zatrudnieniu i zastąpienie ich odpowiednimi postanowieniami niepozostającymi w sprzeczności z zasadą równych praw. Ocena ta była bowiem przede wszystkim konsekwencją przyjęcia, że nie doszło do naruszenia zasady równego traktowania, ponieważ zasadne było różnicowanie wynagrodzeń ze względu na doświadczenie zawodowe. Nie było zatem podstaw

do uznania za nieważne postanowień umowy o pracę w części dotyczącej należnego wynagrodzenia za pracę i zastąpienia ich nowymi poprzez podniesienie wysokości wynagrodzenia. Ponadto wynagrodzenia za pracę nie może ukształtować sąd pracy i jest to zasada całkowicie utrwalona w orzecznictwie. Wyjątkiem w zakazie ukształtowania wynagrodzenia za pracę przez sąd pracy (jeżeli jest ono wypłacane w wysokości mieszczącej się w granicach określonych w przepisach prawa pracy i umowie o pracę) jest zaś przypadek dyskryminowania 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 odpowiednie przepisy prawa pracy, a w razie braku takich przepisów - postanowienia te należy zastąpić odpowiednimi postanowieniami niemającymi charakteru dyskryminacyjnego.

Powodowie M. J. i S. W. wniesli do Sądu Najwyższego skargę kasacyjną od wyroku Sądu Okręgowego w W., z dnia 8 czerwca 2017 r., zaskarżając ten wyrok w całości i zarzucając mu naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest:

a) art. 11² k.p., przez jego błędną wykładnię polegającą na wadliwym uznaniu, że w hipotezie inkorporowanej w tym przepisie normy prawnej mieści się dopuszczalność różnicowania wynagrodzeń zasadniczych pracowników wykonujących jednakowe zadania na podstawie stażu pracy, niezależnie od tego w jakim stopniu przekłada się on na jakość pracy i w sytuacji, gdy u danego pracodawcy staż pracy stanowi element różnicujący wynagrodzenia pracowników w ramach dodatku stażowego, podczas gdy prawidłowa interpretacja naruszonego przepisu powinna zakładać, że odmienne ukształtowanie uprawnień pracowników, w tym w szczególności w zakresie wynagrodzeń za pracę powinno być podyktowane wyłącznie okolicznościami wskazanymi w treści tego przepisu, tj. pracownicy mogą być traktowani odmiennie, gdy pełnią inne obowiązki lub takie same, ale niejednakowo, a dodatkowo przepis ten nie zezwala na dodatkowe różnicowanie wynagrodzeń pracowników wykonujących jednakowe zadania w sytuacji, gdy w przedsiębiorstwie pracodawcy wynagrodzenie podlega różnicowaniu w oparciu o kryterium stażu pracy w ramach dodatku stażowego;

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

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

d) naruszenie przepisów postępowania, to jest: art. 232 k.p.c., przez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na naruszeniu reguł dotyczących rozkładu dowodu, przez co pozwana została zwolniona z obowiązku przedstawienia dowodów na poparcie swoich twierdzeń, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy, gdyż Sąd oddalił powództwo, mimo że pozwana nie przedstawiła żadnego dowodu, z którego mogłoby wynikać, że staż pracy w istocie stanowił okoliczność usprawiedliwiającą zróżnicowanie wynagrodzeń powodów oraz pracowników z referencyjnej grupy.

Powołując się na tak sformułowane zarzuty kasacyjne, skarżący wniesli o uchylenie w całości wyroku Sądu Okręgowego w W. i orzeczenie co do istoty sprawy przez zmianę wyroku Sądu Rejonowego w W. z dnia 28 listopada 2016 r. i uwzględnienie powództwa w całości oraz o zasądzenie kosztów postępowania przed Sądem Najwyższym i za wszystkie instancje według norm prawem przepisanych, ewentualnie zaś o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Rozpatrywana w niniejszym postępowaniu skarga kasacyjna jest uzasadniona w stopniu powodującym uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania.

Zdaniem Sądu Najwyższego, na uwzględnienie zasługuje w pierwszej kolejności kasacyjny zarzut naruszenia art. 232 k.p.c., będącego jednym z przepisów wyrażających zasadę kontradyktoryjności, obowiązującą wszak także w sprawach z zakresu prawa pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 30 września 2014 r., II PK 283/13, Monitor Prawa Pracy 2015 nr 2, s. 87). Z przepisu tego wynika obowiązek dowodzenia swoich twierdzeń. W przypadku, w którym powód sprostą ciężącym na nim obowiązkiem dowodowym, to na pozwanym spocznie zatem obowiązek obalenia twierdzeń powoda (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2018 r., II PK 22/17, OSNP 2019 nr 1, poz. 1). Przedstawienie przez stronę dowodu w celu wykazania określonych twierdzeń o faktach, z których wywodzi dla siebie korzystne skutki, nie jest bowiem jej prawem, lecz ciężarem procesowym, wynikającym z przepisów prawa, przede wszystkim w jej własnym interesie. To interes strony, jakim jest wygranie procesu, nakazuje podjąć wszelkie możliwe czynności procesowe w celu udowodnienia faktów, z których wywodzi korzystne dla siebie skutki prawne. Sąd rozstrzyga wprowadzić sprawę według właściwego prawa materialnego, ale na podstawie koniecznych ustaleń uzyskanych dzięki zebranych środkom dowodowym. Na te ustalenia składają się zaś dowody, które przedstawiają w pierwszej kolejności same strony, zgodnie z obowiązkiem wynikającym z art. 232 k.p.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2009 r., IV CSK 71/09 (LEX nr 737288). W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy skarżący wykazali natomiast, że mimo zatrudnienia od dnia 1 października 2009 r. na takich samych stanowiskach jak pracownicy, z którymi się porównywali (wszyscy byli wówczas zatrudnieni na stanowiskach pracowników ochrony), oraz mimo wykonywania takich samych obowiązków jak owi pracownicy, otrzymywali niższe wynagrodzenie. Sąd Okręgowy przyjął z kolei, że była to dozwolona dyferencjacja uprawnień pracowniczych, mimo że pozwana posłużyła się w tym zakresie niczym niepopartym stwierdzeniem, że skarżący legitymowali się niższym

od porównywanych z nimi pracowników doświadczeniem zawodowym, którego istnienie wiązała jednak wyłącznie ze stażem pracy, nie mówiąc już o tym, że wpływ wspomnianego doświadczenia zawodowego na sposób wykonywania pracy przez poszczególnych pracowników ochrony nie został przez pozwaną w żaden sposób określony. Drugim argumentem, którym posłużyła się pozwana, było zaś nawiązanie do zmian organizacyjnych oraz sytuacji finansowej i trudności w pertraktacjach ze związkami zawodowymi. I w tym przypadku pozwana nie próbowała wszakże wykazywać (w ustaleniach faktycznych Sądów *meriti* nie ma bowiem odwołania się do odpowiednich dowodów), że podejmowała próby likwidacji różnic w uprawnieniach pracowniczych wcześniej niż pod koniec 2013 r., a zatem po czterech latach od dokonania zmian organizacyjnych, które spowodowały ową dyferencjację.

Opisane okoliczności, w ocenie Sądu Najwyższego, miały istotny wpływ na wynik sprawy (art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c.), bowiem w sytuacji, gdy skarżący wykazali, że miała miejsce nierówność w zakresie wynagrodzeń pracowników zatrudnionych na takich samych stanowiskach, to na pracodawcy ciążył obowiązek udowodnienia, że nierówność ta wynika z obiektywnych przesłanek. Sąd drugiej instancji pominął zaś ten ciężący na pozwanej obowiązek, uznając, że zróżnicowanie wynagrodzeń wynikające *de facto* z różnic w stażu pracy poszczególnych pracowników oraz z „zaszłości” będących efektem zmian organizacyjnych nie naruszało art. 11² k.p., oraz równocześnie całkowicie ignorując przy tym fakt, że pozwana uwzględnia już staż pracy zatrudnionych pracowników, przyznając im dodatek stażowy. Wskutek opisanego zaniechania ze strony Sądu drugiej instancji doszło więc do sytuacji, w której nie jest jasne, w jaki sposób pracodawca uwzględnia staż pracy przy określaniu wynagrodzenia pracowników, bowiem z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że jednocześnie przyznaje on na jego podstawie wyższe wynagrodzenie podstawowe, a dodatkowo uwzględnia go, przyznając dodatek stażowy. Mechanizm różnicowania wynagrodzeń powinien natomiast zostać szczegółowo wyjaśniony, a pozwana powinna udowodnić sposób ustalania wynagrodzeń pracowników ochrony.

Przedstawione wady w procedowaniu przez Sąd Okręgowy powodują, że za uzasadniony należy uznać także powołany w ramach materialnoprawnej podstawy

zaskarżenia zarzut naruszenia art. 11² k.p. W tym zakresie Sąd Najwyższy przypomina, że w jego orzecnictwie przyjmuje się, że zasada równych praw pracowników z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków (art. 11² k.p.) uzasadnia weryfikację ustalenia nierównych wynagrodzeń za pracę na podstawie art. 78 § 1 k.p., który wymaga ustalenia wynagrodzenia w sposób odpowiadający w szczególności rodzajowi wykonywanej pracy i kwalifikacjom wymaganych przy jej wykonywaniu, a także z uwzględnieniem ilości i jakości świadczonej pracy. Z istoty stosunku pracy wynika różnicowanie wysokości wynagrodzenia za pracę poszczególnych pracowników. Niewątpliwie ilość świadczonej pracy, do którego to kryterium odsyła art. 78 § 1 k.p., przenosi się przy tym na staż pracy (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 22 marca 2016 r., II PK 29/15, LEX nr 2026392 oraz z dnia 26 stycznia 2016 r., II PK 303/14, Monitor Prawa Pracy 2017 nr 3, s. 114). Nie jest zatem niedopuszczalne różnicowanie wynagrodzeń pracowników w oparciu o ich staż pracy, z którym związane jest doświadczenie zawodowe. Nie ulega bowiem wątpliwości, że staż pracy i wynikające z niego doświadczenie zawodowe może wpływać na ilość oraz jakość świadczonej pracy. Nie jest jednak dopuszczalne dwukrotne różnicowanie wynagrodzenia w oparciu o to samo kryterium, a zatem również w oparciu o staż pracy, przez uwzględnianie go najpierw przy ustalaniu stawki wynagrodzenia zasadniczego, a następnie przez przyznawanie odpowiedniego dodatku stażowego. W takiej sytuacji pracownik otrzymujący niższe wynagrodzenie w związku z posiadaniem stażem pracy znajduje się bowiem w o wiele gorszej sytuacji od pracowników posiadających większy staż pracy, wykonujących taką samą pracę, gdyż jego wynagrodzenie zasadnicze jest ustalane w niższej stawce, a dodatkowo nie otrzymuje on lub otrzymuje niższy dodatek stażowy, który zwykle obliczany jest jako procent wynagrodzenia zasadniczego. Taka sytuacja z pewnością może świadczyć o nierównym traktowaniu, a możliwe, że również o dyskryminacji, w przypadku wystąpienia przyczyny dyskryminacji (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2018 r., II PK 22/17, OSNP 2019 nr 1, poz. 1). W wyroku z dnia 2 października 2012 r., II PK 82/12 (OSNP 2013 nr 17-18, poz. 202) Sąd Najwyższy trafnie wyjaśnił zaś, 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, bez względu na płeć. Do kategorii podmiotów objętych tym przepisem należą więc pracownicy charakteryzujący się wspólną cechą istotną (relewantną) za wykonywanie takich samych obowiązków. Wynika z tego, że dopuszczalne jest różnicowanie praw pracowników, którzy wykonują inne obowiązki, bądź takie same, ale „niejednakowo”, a ponadto sytuacja prawna porównywanych pracowników może być różnicowana ze względu na odmienności wynikające z ich cech osobistych (predyspozycji) i różnic w wykonywaniu pracy (usprawiedliwiona dyferencjacja). W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się również, że naruszenie obowiązku równego traktowania pracowników, którzy jednakowo wypełniają takie same obowiązki (art. 11² k.p.), wynika ze stosunku pracy i może uzasadniać odpowiedzialność odszkodowawczą pracodawcy na ogólnych zasadach odpowiedzialności kontraktowej na podstawie art. 471 k.c. w związku z art. 300 k.p. (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 18 września 2014 r., III PK 136/13, OSP 2015 nr 9, poz. 85).

Podsumowując ten wątek rozważań, Sąd Najwyższy zauważa więc, że doświadczenie zawodowe stanowiące efekt długotrwałego wykonywania określonych obowiązków pracowniczych może wpływać na wysokość wynagrodzenia konkretnych pracowników, o ile przekłada się na różny sposób wykonywania przez nich pracy. Jest jednak zdania, że z usprawiedliwioną dyferencjacją w zakresie wysokości wynagrodzenia, która nie narusza ustanowionej w art. 11² k.p. zasady równych praw w zatrudnieniu, będziemy mieli do czynienia wówczas, gdy konkretni pracownicy w związku z posiadaniem większego doświadczenia zawodowego niejednakowo wypełniają takie same obowiązki, co przekłada się na większą ilość oraz lepszą jakość wykonywanej przez nich pracy. Nie ulega bowiem wątpliwości, że w konkretnych zawodach oraz na konkretnych stanowiskach większe doświadczenie zawodowe może mieć wpływ na ilość i jakość świadczonej pracy. Jeśli jednak efekt wykonywania takiej samej pracy przez porównywanych pracowników, mimo posiadania przez część z nich większego doświadczenia zawodowego (dłuższego stażu pracy), jest taki sam, to występujące pomiędzy nimi różnice w wynagrodzeniu naruszają zasadę równych praw w zatrudnieniu.

Odnosząc przedstawione wyżej poglądy do okoliczności faktycznych

niniejszej sprawy, należy natomiast jeszcze raz podkreślić, że pozwana, wyjaśniając przyczyny różnic występujących w wysokości wynagrodzeń zasadniczych skarżących oraz pracowników, z którymi skarżący porównywali się, podkreślała wprawdzie różny poziom doświadczenia zawodowego tych pracowników, a Sąd drugiej instancji zaakceptował tę argumentację, mimo że wspomniane doświadczenie zawodowe było wiązane przez pozwaną jedynie z legitymowaniem się dłuższym stażem pracy. Pozwana w ogóle nie wyjaśniła zaś, w jaki sposób to doświadczenie zawodowe wynikające z dłuższego stażu pracy przekładało się na ilość i jakość pracy świadczonej przez pracowników, z którymi skarżący porównywali się. Z ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego, którymi Sąd Najwyższy jest związany w postępowaniu kasacyjnym (art. 398¹³ § 2 k.p.c.), wynika jednak jednoznacznie, że w spornym okresie od dnia 1 października 2009 r. zakres zadań wszystkich pracowników ochrony (w tym skarżących) bez względu na to, czy w poprzednim okresie wykonywali oni pracę na stanowisku konwojenta, czy też konwojenta-wartownika, był identyczny. Wszyscy ci pracownicy wykonywali też takie same obowiązki. Na podstawie zaoferowanych przez pozwaną dowodów nie da się z kolei stwierdzić, że skarżący wykonywali inne obowiązki, albo wykonywali je inaczej (gorzej) oraz że porównywani z nimi pracownicy mieli znacznie wyższe kwalifikacje, umiejętności bądź inne cechy osobiste, które uzasadniałyby wypłacanie im dużo wyższego wynagrodzenia. Posiadane przez tych pracowników dłuższe doświadczenie zawodowe – stanowiące wyłącznie efekt dłuższego stażu pracy w ochronie i nieprzekładające się na ilość i jakość świadczonej pracy – nie miało więc, jak się zdaje, znaczenia jako okoliczność uzasadniająca dozwoloną dyferencjację w zakresie wysokości wynagrodzenia, zwłaszcza że było rekompensowane wyższym dodatkiem stażowym.

Nieco inaczej należy zaś potraktować wpływ zmian organizacyjnych zachodzących u pozwanej oraz jej sytuacji ekonomicznej (finansowej) i trudności w pertraktacjach ze związkami zawodowymi na możliwość wyrównania wysokości wynagrodzenia skarżących oraz pozostałych pracowników zatrudnionych od dnia 1 października 2009 r. na stanowiskach pracowników ochrony. Wprawdzie w powoływanym wcześniej wyroku z dnia 7 lutego 2018 r., II PK 22/17, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, w myśl którego „zaszłości historyczne nie mogą

stanowić uzasadnionej przyczyny zróżnicowania wynagrodzeń w sytuacji, gdy pracodawca pozostawała przez większość czasu bierny i nie dążył do wyrównania wynagrodzeń”, ale Sąd Najwyższy w obecnym składzie jest zdania, że choć pogląd ten, zwłaszcza w okolicznościach faktycznych sprawy, w której został sformułowany, co do zasady zasługuje na aprobatę, to wymaga jednak rozwinięcia. Sąd Najwyższy w obecnym składzie uznaje bowiem, że zachodzące u pracodawcy istotne zmiany organizacyjne mające na celu poprawę trudnej sytuacji ekonomicznej mogą w pewnych konkretnych sytuacjach zostać uznane za obiektywną przeszkodę uniemożliwiającą (zwłaszcza natychmiastową) likwidację nierówności zachodzących pomiędzy poszczególnymi pracownikami, którzy wykonują taką samą pracę i w taki sam sposób. Wydaje się, że możliwe jest w takiej sytuacji wykorzystanie regulacji Kodeksu pracy dotyczących warunków przejścia pracowników określonych w art. 241⁸ k.p., które zakładają stosowanie w stosunku do pracowników przejętych postanowień układu zbiorowego pracy, którymi byli oni objęci przed przejęciem. Okres stosowania tych postanowień nie może być jednak dłuższy niż jeden rok (por. art. 241⁸ § 1 k.p.). O ile bowiem okres jednego roku, zgodnie z regulacjami powszechnego prawa pracy, jest wystarczający do dokonania zmian w warunkach zatrudnienia pracowników przejmowanych, objętych postanowieniami układu zbiorowego pracy, to powinien wystarczyć pracodawcy również do wyrównania różnic w wysokości wynagrodzenia zachodzących pomiędzy pracownikami, którzy w następstwie wewnętrznych zmian organizacyjnych objęli takie same obowiązki. Oczywiście ocena, czy opisana koncepcja może znaleźć zastosowanie w niniejszej sprawie, wymaga bardzo szczegółowych ustaleń faktycznych, które dotychczas nie zostały jednak dokonane. Z dotychczasowych ustaleń wynika bowiem tylko to, że pozwana podjęła czynności zmierzające do (częściowej) likwidacji nierówności płacowych występujących u pracowników ochrony dopiero pod koniec 2013 r., a więc po czterech latach od momentu, w którym dokonała zmian organizacyjnych pociągających za sobą zróżnicowanie wynagrodzeń tych pracowników. Taka postawa pozwanej nie zasługuje zaś na aprobatę. Przyjęcie, że pozwana powinna mieć czas na przeprowadzenie wspomnianych zmian, może jednak ewentualnie wpłynąć na wysokość należnego skarżącemu odszkodowania w sytuacji, w której Sąd Okręgowy

uznałby, że takie odszkodowanie im się należy.

Nie jest natomiast możliwe zbadanie zasadności zarzutu naruszenia art. 471 k.c. w związku z art. 300 k.p., bowiem Sąd drugiej instancji, dopuszczając się wytkniętego wcześniej naruszenia art. 232 k.p.c., przedwcześnie uznał, że w niniejszej sprawie nie miało miejsca nierówne traktowanie skarżących, bez uzyskania dowodów potwierdzających wyjaśnienia pozwanej co do uzasadnionych i obiektywnych podstaw różnicowania wynagrodzeń poszczególnych pracowników ochrony. Dopiero zatem po przeprowadzeniu wyczerpującego postępowania dowodowego i dokonaniu na jego podstawie wszechstronnym ustaleń faktycznych będzie możliwa ocena, czy w niniejszej sprawie art. 471 k.c. w związku z art. 300 k.p. może oraz w jakim zakresie mieć zastosowanie do oceny roszczeń skarżących.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 18 § 3 k.p. w związku z art. 11² k.p. należy z kolei zauważyć, że również ten zarzut wymyka się spod kontroli kasacyjnej wobec braków w przeprowadzonym postępowaniu dowodowym. Sąd Okręgowy, przyjmując bowiem bez stosownych dowodów i wyjaśnień twierdzenia pozwanej co do ustalania wynagrodzeń pracowników na podstawie ich doświadczenia zawodowego (będącego jednak wyłącznie efektem dłuższego stażu pracy), mimo równoczesnego przyznawania im dodatku stażowego, doprowadził do sytuacji, w której nie sposób ocenić, czy zostały spełnione przesłanki zastosowania art. 18 § 3 k.p. Warto jednak podkreślić, że nie można zgodzić się ze stanowiskiem Sądu drugiej instancji, w myśl którego art. 18 § 3 k.p. nie ma zastosowania do nierównego traktowania, o którym mowa w art. 11² k.p. Co prawda taka teza była prezentowana we wcześniejszym orzecnictwie Sądu Najwyższego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2012 r., II PK 196/11, OSNP 2013 nr 7-8, poz. 73), jednak w nowszym orzecnictwie przyjmuje się, że art. 18 § 3 k.p. ma zastosowanie także do „zwykłego” nierównego traktowania pracownika, bez względu na stosowane przy tym kryteria dyskryminacyjne, gdyż z takim nierównym traktowaniem jest związany skutek w postaci nieważności postanowień umownych (choć w końcowym fragmencie przepisu jest mowa o dyskryminacji). Zatem w przypadku zastosowania art. 18 § 3 k.p. (por. też art. 9 § 4 k.p.) pracownik może domagać się przyznania mu uprawnień, których go pozbawiono w umowie o pracę, co powoduje stosowanie art. 18 § 3 k.p. jako skutku naruszenia zasady równego

traktowania w zatrudnieniu (art. 11² k.p.) i polega na podwyższeniu świadczeń należnych pracownikowi traktowanemu gorzej. Nie obowiązuje więc w takiej sytuacji postanowienie umowne, które w określonym zakresie pozbawia świadczeń jednego pracownika - a przez to faworyzuje innych - wobec czego pracownik traktowany gorzej od innych może domagać się uprawnień przyznanych umownie pracownikom lepiej traktowanym (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 18 września 2014 r., III PK 136/13, OSNP 2016 nr 2, poz. 17; z dnia 29 sierpnia 2017 r., I PK 269/16, LEX nr 2389581; z dnia 29 sierpnia 2017 r., I PK 268/16, LEX nr 2389580). Sąd Najwyższy w obecnym składzie również podziela to stanowisko.

Kierując się przedstawionymi motywami oraz opierając się na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., a w odniesieniu do kosztów postępowania kasacyjnego na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. w związku z art. 398²¹ k.p.c., Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji swojego wyroku.