

*Sygn. V Pa 78/14*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 29 września 2015 roku*

*Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Piotrkowie Trybunalskim,*

*Wydział V w składzie:*

*Przewodniczący: SSO Mariola Mastalerz (spr.)*

*Sędziowie: SSO Beata Łapińska*

*SSR del. Marzena Foltyn-Banaszczyk*

*Protokolant: st.sekr.sądowy Marcelina Machera*

*po rozpoznaniu w dniu 15 września 2015 roku w Piotrkowie Trybunalskim*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa A. M. (1)*

*przeciwko (...) w B.*

*o odszkodowanie za nierówne traktowanie w zatrudnieniu*

*na skutek apelacji powódki A. M. (1)*

*od wyroku Sądu Rejonowego w Bełchatowie IV Wydziału Pracy*

*z dnia 4 kwietnia 2014r. sygn. IV P 123/13*

*1. oddala apelację ;*

*2. zasądza od powódki A. M. (1) na rzecz pozwanego (...) w B. kwotę 900 ( dziewięćset ) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za instancję odwoławczą.*

*Sygn. akt V Pa 78/14*

## UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 26 kwietnia 2013 roku skierowanym przeciwko (...)w B. powódka A. M. (1), wносиła o zasądzenie na jej rzecz kwoty 45.000 zł tytułem odszkodowania za nierówne traktowanie w zatrudnieniu.

W uzasadnieniu pozwu powódka wskazała, że w trakcie zatrudnienia u pozwanego dopuszczono się wobec niej praktyk dyskryminacyjnych. Były to praktyki, o których mowa w art. 18<sup>3a</sup> § 3 i art.18<sup>3a</sup> § 5 pkt 2 Kodeksu pracy. Praktyk tych miała dopuszczać się przede wszystkim bezpośrednio przełożona powódki – ordynator oddziału (...) J. B. (1). Na poparcie swoich twierdzeń powódka przytoczyła szereg okoliczności.

W odpowiedzi na pozew pozwany (...) wniósł o oddalenie powództwa, gdyż jego zdaniem żadne praktyki dyskryminacyjne w stosunku do powódki nie miały miejsca i odniósł się do poszczególnych okoliczności, wymienionych w pozwie. Nadto pozwany podnosił, że powódka nie wykazała, że była dyskryminowana przez

pracodawcę poprzez zastosowanie przez niego jakiegokolwiek niedozwolonego kryterium, zaś różnicowanie praw pracowników ze względu na kryteria nieuważne za dyskryminujące, nie stanowi dyskryminacji.

Sąd Rejonowy w Bełchatowie wyrokiem z dnia 4 lutego 2014 roku w sprawie sygn. akt IV P 123/13 oddalił powództwo i zasądził od powódki A. M. (1) na rzecz pozwanego (...) kwotę 1.800 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Rejonowy ustalił, że A. M. (1) była zatrudniona w pozwanym (...) w B. w okresie od dnia 1 marca 2007 roku do 31 marca 2013 roku na podstawie czterech kolejno zawieranych umów o pracę na czas określony. Powódka pracowała w oddziale (...). W okresie od 1 marca 2007 roku do 17 września 2011 roku była zatrudniona na stanowisku lekarza - młodszego asystenta w ramach szkoleniowego etatu rezydentckiego w związku z odbywaniem stażu specjalizacyjnego. Następnie powódka pracowała na stanowisku lekarza - młodszego asystenta, a po zdaniu egzaminu specjalizacyjnego, od czerwca 2012 roku pracowała na stanowisku starszego asystenta za wynagrodzeniem zasadniczym według 19 kategorii zaszerogowania w wysokości 3.460 zł miesięcznie.

Pierwszy rok specjalizacji powódka odbyła w (...)

w Ł.. Później kontynuowała specjalizację w oddziale (...) pozwanego (...). Prawa i obowiązki osób, które odbywały specjalizację w określonej dziedzinie medycyny regulowało rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 października 2005 roku w sprawie specjalizacji lekarzy i lekarzy dentyistów, zaś specjalizacja powódki powinna przebiegać zgodnie z programem specjalizacji w okulistyce. Według przepisów rozporządzenia osobą odpowiedzialną za realizację programu specjalizacji jest kierownik specjalizacji. Kierownikami specjalizacji powódki byli kolejno: P. B., J. S. i J. B. (1), która od września 2009 roku pracowała na stanowisku ordynatora oddziału (...) w pozwanym (...).

A. M. (1) wykonywała swoje obowiązki w oddziale (...) oraz w poradni (...). Pracując w oddziale (...) pełniła dyżury medyczne, zaś w poradni przyjmowała pacjentów, zgodnie z ustalonym harmonogramem, we wskazane poniedziałki i piątki. W poniedziałki praca w poradni (...) odbywała się także w godzinach popołudniowych, pacjenci byli przyjmowani od godz. 10.25 do 18.00. Poniedziałek był dniem rotacyjnym i każdy z lekarzy miał obowiązek pracy w jeden poniedziałek w miesiącu. W poradni (...) powódka przyjmowała pacjentów samodzielnie. Plan dyżurów w oddziale był przygotowywany na kolejny miesiąc w poprzednim miesiącu przez ordynatora oddziału. Każdy z lekarzy, w tym powódka, miał przeciętnie 5-6 dyżurów w miesiącu, zarówno w dni powszednie (w tym piątki), jak i w dni świąteczne. Lista dyżurów wywieszana była wcześniej i lekarze mogli zgłaszać uwagi dotyczące dyżurów. Mogli także zgłaszać swoje sugestie w zakresie terminów dyżurów przed sporządzeniem listy. Lekarze, w tym także powódka, niechętnie dyżurowali w piątki, najchętniej chcieli dyżurować w dni świąteczne.

W trakcie specjalizacji powódka A. M. (1) odbywała staże specjalizacyjne, także w okresie wakacyjnym. Staże te odbywała w oddziale (...) pozwanego (...) lub poza oddziałem, gdzie odbywała także staże, które mogła odbyć w oddziale. Kierownik specjalizacji nigdy nie opiniowała negatywnie żadnej propozycji odbycia stażu przez powódkę. Na odbywanie staży w innych oddziałach okulistycznych powódka otrzymywała zgodę. Taką zgodę otrzymała także na staż w poradni (...) w Szpitalu (...) w Ł., pomimo, że mogła go odbyć w oddziale (...) w (...) w B.. Powódka uzyskała zgodę na odbycie tego stażu, zgodnie ze swoim wnioskiem, w okresie od 5 maja 2010 roku do 31 maja 2010 roku, za wyjątkiem poniedziałków i piątków, kiedy to miała pracować w oddziale (...).

Lekarze pracujący w oddziale (...) uczestniczyli w zjazdach

i konferencjach naukowych. W takich zjazdach uczestniczyła także powódka A. M. (1). O. oddziału (...) J. B. (1) nie odmawiała jej zgody na udział w konferencjach i nie wyrażała negatywnej opinii na ten temat. O. oddziału także uczestniczyła w takich formach podnoszenia kwalifikacji. Również jej córka - M. B. (1), zatrudniona w ramach etatu rezydentckiego uczestniczyła w konferencjach, także razem z matką. (...) dotycząca uczestnictwa w zjeździe należała do zainteresowanego lekarza. O. oddziału opiniując pozytywnie udział w konferencji poszczególnych lekarzy, musiała równocześnie zadbać o zabezpieczenie opieki nad pacjentami w oddziale i poradni (...).

W dniu 16 kwietnia 2010 roku (piątek) A. M. (1) zabezpieczała pracę poradni (...) i oddziału (...). Pozostali lekarze zatrudnieni w oddziale (...) w tym dniu byli nieobecni, uczestniczyli w konferencji naukowej. Powódka w razie

konieczności mogła skorzystać z pomocy (...), który był po dyżurze i był dostępny pod telefonem. Pełnił wówczas funkcję zastępcy ordynatora oddziału i miał obowiązek w razie potrzeby stawić się w oddziale. Sytuacje, że w oddziale i w poradni zostawał tylko jeden lekarz są bardzo rzadkie i dotyczą tylko piątków, kiedy nie ma planowanych zabiegów operacyjnych. W podobnej sytuacji, jak powódka była także A. Ł. (1), zatrudniona wówczas na stanowisku młodszego asystenta.

Do listy pacjentów zarejestrowanych do poradni (...) na dzień 16 kwietnia 2010 roku dopisano dwóch pacjentów, jednego na godz. 9.15, drugiego na godz. 11.00. Pacjenci nie zostali we wcześniejszym terminie przyjęci w poradni (...) z powodu nieobecności lekarza okulisty. W pozwanym szpitalu w takich sytuacjach przyjęta jest praktyka, że pacjenci zostają dopisani do kolejnych terminów wizyt po jednej lub po dwie osoby w danym dniu. Taka praktyka stosowana jest we wszystkich poradniach specjalistycznych w tym celu, by pacjenci, którzy już przez długi okres czasu oczekiwali na wizytę w poradni i nie zostali przyjęci przez lekarza z winy (...), byli niezwłocznie skonsultowani przez specjalistę i nie musieli ponownie oczekiwać kilku miesięcy na wizytę w poradni. Powódka A. M. (1) zakwestionowała listę pacjentów w zakresie dotyczącym pacjentów dopisanych i zwróciła uwagę na tę sytuację kierownikowi rejestracji M. K.. Powódka zarzuciła jej, że nie ma zachowanych norm czasowych na jednego pacjenta. Uwagę tę zwróciła w sposób arogancki, dlatego też M. K. na tę okoliczność sporządziła notatkę służbową, którą skierowała do dyrektora pozwanego (...). A. M. (1) złożyła w tej sprawie wyjaśnienia na piśmie.

W dniu 26 kwietnia 2010 roku powódka A. M. (1) złożyła w dziale kadr zaświadczenie, że jest w ciąży. W godzinach popołudniowych poinformowała o tym J. B. (1). A. M. (1) powinna zgodnie z harmonogramem pełnić dyżur medyczny z 27 kwietnia na 28 kwietnia 2010 roku. W związku z uzyskaną od powódki informacją ordynator oddziału (...) w porozumieniu z powódką i lek. A. B. przesunęła godziny pracy powódki w dniu 27 kwietnia na 13.00-20.35, zaś od godz. 20.35 do godz. 7.35 następnego dnia dyżur pełnił A. B.. W związku z egzaminem specjalizacyjnym lekarz A. M. była nieobecna w tym czasie. Także J. B. (1) nie mogła zastąpić powódki, ponieważ, jako kierownik specjalizacji A. M. musiała uczestniczyć w jej egzaminie specjalizacyjnym. Dyżuru w dniu 27 kwietnia 2010 roku nie mogła także pełnić I. L., gdyż pełniła dyżur w dniu 26 kwietnia i miała pełnić dyżur w dniu 28 kwietnia 2010 roku.

Pacjenci przyjmowani do oddziału (...) są przez ordynatora kwalifikowani do zabiegu operacyjnego na następny dzień. W zależności od typu zabiegu i metody jego wykonania przydzielany jest lekarz, który będzie mógł ten zabieg wykonać. Do planu zabiegów wpisywany jest pierwszy operator, czyli osoba, która bierze odpowiedzialność za ten zabieg. Asystować mógł każdy lekarz, jeżeli miał czas i wolę oraz zgodę wyraził operator. Powódka A. M. (1) w okresie od czerwca 2012 roku do 31 marca 2013 roku wykonała 12 zabiegów (...). Wykonywała je w asyście innych, bardziej doświadczonych lekarzy. Starsi asystenci w oddziale (...) wykonywali znacznie więcej zabiegów (...), ponieważ posiadali większe doświadczenie i dłuższy staż pracy. Powódka wykonywała również inne zabiegi operacyjne. A. M. (1) była przydzielana do tych zabiegów operacyjnych, które była w stanie sama wykonać w takiej samej ilości, jak inni lekarze. Powódka także asystowała przy wykonywaniu zabiegów operacyjnych.

W lutym 2013 roku z (...) poinformował pozwany (...), że istnieje konflikt w zakresie świadczeń udzielanych przez A. M. (1). W okresie od 1 stycznia do 31 marca 2013 roku powódka została zgłoszona, jako lekarz pracujący w poradni (...) w każdy poniedziałek w godzinach popołudniowych. W tym czasie powódka pracowała w innej placówce, świadcząc pracę refundowaną przez (...). Pismem z dnia 26 lutego 2013 roku pracodawca wezwał powódkę do wyjaśnienia przyczyny konfliktu w terminie do 4 marca 2013 roku. Powódka na piśmie wyjaśniła, że w poradni (...) pracuje w jeden poniedziałek w miesiącu i że tę sprawę zgłaszała w kadrach i u ordynatora oddziału. Równocześnie dział kadr przedstawił ten problem ordynatorowi oddziału (...). Sprawa została załatwiona w ten sposób, że ordynator przekazała do kadr informację, iż praca w poradni (...) będzie zabezpieczona przez innych lekarzy i z dniem 14 marca 2013 roku pozwany (...) dokonał zmian w portalu potencjału, składając odpowiedni wniosek do (...). W pozwanym (...) zdarzały się tego typu konflikty w odniesieniu do każdego personelu i każdy pracownik był informowany i proszony o wyjaśnienie sprawy związanej z konfliktem.

A. M. (1) nie informowała dyrekcji pozwanego (...) ani właściwego konsultanta wojewódzkiego o żadnych nieprawidłowości dotyczących odbywania specjalizacji i wykonywania obowiązków. Powódka nie zgłaszała żadnych zastrzeżeń w stosunku do swoich przełożonych.

Na temat swoich relacji z ordynatorem oddziału (...) powódka rozmawiała z innymi lekarzami. Skarżyła się na zmianę godzin pracy, przebieg specjalizacji, konflikt z (...) i nie dopuszczanie do wykonywania zabiegów operacyjnych.

Pracownicy oddziału (...) nie zauważyli żadnych sytuacji konfliktowych pomiędzy powódką A. M. (1) a ordynatorem oddziału J. B. (1). Nie zauważyli także, by powódka była inaczej traktowana przez ordynatora niż inni asystenci.

W związku ze zmianą kontraktowania usług z (...) (...) dokonał restrukturyzacji, w wyniku której o 1/3 zmniejszono liczbę łóżek. W oddziale (...) od 1 listopada 2012 roku liczba łóżek została ograniczona do 20. Restrukturyzacja objęła także redukcję personelu. Po ukończeniu specjalizacji przez powódkę (...) zaproponował jej zawarcie umowy o pracę na czas określony w związku z nieobecnością jednego z lekarzy okulistów. Po uzyskaniu informacji o powrocie tego lekarza z urlopu macierzyńskiego, dyrektor podjął decyzję, że nie będzie dalej w oddziale (...) zatrudniał powódkę. Decyzję podjął po uzyskaniu opinii ordynatora oddziału, który ocenił powódkę jako osobę trudną we współpracy. Na zebraniu z udziałem przedstawicieli związków zawodowych zaproponowano A. M. (1) pracę w poradni (...). Tej propozycji powódka nie przyjęła.

Stan faktyczny przedmiotowej sprawy Sąd Rejonowy ustalił na podstawie dokumentów załączonych do aktach sprawy, których wiarygodność nie była kwestionowana, a także na podstawie zeznań świadków: J. B. (1), B. R., A. P., I. L., K. D., B. M., M. K. i P. B.. oraz zeznań stron.

Po tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy wskazał, że powództwo nie zasługuje na uwzględnienie.

Po przywołaniu art. 32 i 33 Konstytucji RP, szeregu regulacji znajduję się w Kodeksie pracy tj. art. 11<sup>2</sup> kp, art. 11<sup>3</sup> kp art. 18<sup>3</sup>a k.p. a także orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego i Sądu Najwyższego dotyczących ujęcia zakazu dyskryminacji (równości), Sąd Rejonowy wskazał, że do naruszenia zasady równego traktowania pracowników oraz zasady niedyskryminacji w zatrudnieniu może dojść tylko wówczas, gdy różnicowanie sytuacji pracowników wynika wyłącznie z zastosowania przez pracodawcę niedozwolonego kryterium. Tym samym dyferencjacja praw pracownika nie znajduje oparcia w odrębnościach wynikających z obowiązków powierzonych danym pracownikom, sposobu ich wykonania, czy kwalifikacji. Nie stanowi zatem dyskryminacji różnicowanie praw pracowników ze względu na kryteria nieuważane za dyskryminujące.

W ocenie Sądu Rejonowego, powódka nie wskazała przyczyny dyskryminacji, czyli niedozwolonego kryterium wskazanego w art. 18<sup>3</sup> a § 1 k.p., czy art. 11<sup>3</sup> k.p, ze względu na które pracodawca miał dopuścić się wobec niej aktów dyskryminacji.

Sąd Rejonowy podkreślił, że powódka skierowała wobec pracodawcy zarzuty dotyczące okresu odbywania stażu specjalizacyjnego w okulistyce w ramach etatu rezydentenckiego w okresie od 1 marca 2007 roku 17 września 2011 roku jak również okresu zatrudnienia po egzaminie specjalizacyjnym na stanowisku starszego asystenta od czerwca 2012 roku do 31 marca 2013 roku.

Powołując się na regulację rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 października 2005 r. w sprawie specjalizacji lekarzy i lekarzy dentyistów (Dz. U. z 2005 roku, Nr 213, poz. 1779 ze zm.) regulującego prawa i obowiązki powódki w czasie odbywania specjalizacji Sąd Rejonowy podniósł, że A. M. (1) nigdy nie sygnalizowała, że kierownik specjalizacji nienależycie wykonuje swoje obowiązki, nie informowała o tym dyrektora (...) ani też właściwego konsultanta wojewódzkiego.

Sąd Rejonowy wskazał, że pierwszy rok specjalizacji powódka odbyła w innej placówce. W pozwanym (...) powódka dokonała wyboru kierownika specjalizacji – J. B. (1), która była jej trzecim kierownikiem. A. M. (1) zdała egzamin

specjalizacyjny z wynikiem bardzo dobrym, została dopuszczona do egzaminu, co oznacza, że odbyła specjalizację zgodnie z programem. Oznacza to także, iż w okresie specjalizacji odbyła wymagane staże. W tym kontekście zarzuty powódki dotyczące nieprawidłowego przebiegu specjalizacji, skracania staży, Sąd Rejonowy uznał za bezpodstawne.

Odnosząc się do zarzutu, że powódka w dniu 16 kwietnia 2010 roku pełniła samodzielnie dyżur w oddziale i przyjmowała pacjentów w poradni, Sąd Rejonowy wskazał, że po pierwsze w świetle przytoczonych wyżej regulacji, kierownik specjalizacji miał prawo dopuścić powódkę do samodzielnego pełnienia dyżuru. Była to sytuacja jednorazowa. W podobnej sytuacji znalazł się także inny lekarz tego oddziału. Dniem dyżuru był piątek, w którym nie były wykonywane zabiegi operacyjne. W tym dniu, w razie potrzeby, A. M. (1) mogła skorzystać z pomocy zastępcy ordynatora oddziału, dyżurującego pod telefonem.

Odnosząc się do zarzutu przyjęcia przez powódkę dodatkowych dwóch pacjentów w poradni (...) Sąd Rejonowy podkreślił, że sytuacja ta spowodowana była tym, że wcześniej w dniu planowanej wizyty pacjenci nie zostali przyjęci z powodu braku lekarza okulisty. Racjonalne w tej sytuacji było wyznaczenie wizyty tym pacjentom w najbliższym terminie, aby nie musieli ponownie oczekiwać na wizytę przez kilka miesięcy. Sąd Rejonowy podniósł, że powódka w tych okolicznościach zupełnie pomija dobro pacjenta, skupiając się wyłącznie na własnych wymaganiach i potrzebach.

Sąd Rejonowy odnosząc się do zarzutu dyskryminacji powódki w dniu 26 kwietnia 2010 roku wskazał, że nie można, w tej sytuacji negatywnie oceniać decyzji ordynatora oddziału o zmianie godzin pracy powódki, która nie mogąc zezwolić na wykonywanie pracy przez powódkę w godzinach nocnych, musiała równocześnie zapewnić opiekę nad pacjentami w oddziale.

W ocenie Sądu Rejonowego zarzut powódki, że ordynator oddziału (...) odmawiała jej zgody na udział w konferencjach naukowych i zjazdach nie znalazł odzwierciedlenia w materiale dowodowym w sprawie. Sąd Rejonowy wskazał, iż do akt złożono dwa dokumenty, z których wynika, że powódka taką zgodę otrzymała a brak jest dowodów potwierdzających odmowę. Kolejny zarzut podnoszony przez powódkę dotyczący niedopuszczanie do zabiegów operacyjnych (...) po zdaniu egzaminu specjalizacyjnego, w ocenie Sądu Rejonowego, nie znalazł potwierdzenia w materiale zebrany w sprawie. Sąd Rejonowy wskazał, że z księzek operacyjnych wynika, że powódka przeprowadzała samodzielnie zabiegi operacyjne, w tym (...), a także asystowała przy wykonywaniu zabiegów. Wynika z nich także, iż inni specjaliści J. B. (1), I. L., czy M. M. wykonywali znacznie więcej zabiegów operacyjnych. Według Sądu Rejonowego nie jest to okoliczność świadcząca o dyskryminacji. Sąd Rejonowy podniósł, iż zrozumiałym jest, że wskazani specjaliści legitymowali się znacznie dłuższym stażem pracy, a co za tym idzie o wiele większym doświadczeniem niż powódka. A. M. (1) wykonywała te zabiegi, które ze względu na umiejętności i kwalifikacje potrafiła i mogła wykonać, co wynika z zeznań świadków J. B. (1) i I. L..O wyborze operatora decydowały czynniki obiektywne, takie jak stan pacjenta, rodzaj zabiegu, doświadczenie operatora. Odpowiedzialność za bezpieczeństwo pacjentów poddawanych zabiegom operacyjnym spoczywa na ordynatorze oddziału, który musi wyznaczyć odpowiedni zespół operacyjny. Nie budzi wątpliwości Sądu Rejonowego, że ordynator oddziału, jako przełożony i kierownik specjalizacji powódki, znała jej umiejętności i wiedziała, jaki zabieg powódka może wykonać, a jaki przekracza jej umiejętności.

W ocenie Sądu Rejonowego zarzut dyskryminacji w zakresie przydzielania dyżurów jest bezpodstawny, bowiem z załączonych list dyżurów wynika, że liczba dyżurów pełnionych przez powódkę w okresie od czerwca 2012 roku do marca 2013 roku jest porównywalna do liczby dyżurów pozostałych lekarzy. Powódka pełniła 5-6 dyżurów w miesiącu i dyżury te dotyczyły dni powszednich i świątecznych. Sąd Rejonowy wskazał, że z zeznań świadków wynika, iż lista dyżurów była ustalana przez ordynatora w danym miesiącu na następny miesiąc. Lista ta była wywieszana na tablicy ogłoszeń w celu zgłoszenia uwag. Można było także zgłaszać sugestie w zakresie dyżurów przed sporządzeniem listy.

Kolejny zarzut mający świadczyć o dyskryminacji powódki dotyczący konfliktu z (...) został zdaniem Sądu wyjaśniony po złożeniu wyjaśnień przez powódkę w (...) i zweryfikowaniu informacji.

Odnosząc się do zarzutów powódki dotyczących odmowy dalszego jej zatrudniania w (...), Sąd Rejonowy wskazał, że jak wynika z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie od 2007 roku do listopada 2012 roku liczba

łóżek w oddziale (...) uległa zmniejszeniu z 35 do 20. Zatem nie było potrzeby zatrudniania lekarzy, przeciwnie dokonano stopniowej redukcji zatrudnienia. W ocenie Sądu Rejonowego nieuzasadnione są podnoszone przez A. M. (1) powody jej nie zatrudnienia, a mianowicie zatrzymanie etatu dla M. B. (1), córki ordynatora oddziału, zatrudnionej u pozwanego w ramach etatu rezydenckiego. Bowiem, jak wskazał Sąd Rejonowy, M.B. egzamin specjalizacyjny będzie zdawać dopiero w 2017 roku. Sąd Rejonowy podkreślił, że po upływie czasu trwania umowy pracodawca nie miał obowiązku zatrudnienia powódki na dalszy okres. Pracodawca ma bowiem prawo doboru pracowników, a podejmując decyzję, co do dalszego zatrudnienia powódki.

Odnosząc się do wniosku powódki o dopuszczenie dowodu z tego nagrania na okoliczność jej dyskryminowania, Sąd Rejonowy uznał, powołując się na orzeczenie Sądu Najwyższego, że dowód ten, z uwagi na sposób jego uzyskania, jako sprzeczny z zasadami współżycia społecznego, nie może stanowić podstawy rozstrzygnięcia. Nagranie to, jak wskazał Sąd Rejonowy, nie stanowi obiektywnego źródła dowodowego, bowiem powódka mogła wpływać na przebieg rozmowy, ukierunkowywać pytania. Okoliczności sprawy wskazują, że w dniu spotkania przewidywała, że wystąpi z pozwem przeciwko pracodawcy i chciała wykorzystać nagranie w procesie, który wszczęła niespełna miesiąc po spotkaniu.

Reasumując, w ocenie Sądu Rejonowego pracodawca nie naruszył obowiązku równego traktowania w zatrudnieniu w stosunku do powódki, nie dopuścił się wobec niej aktów dyskryminacji.

Sąd Rejonowy oddalił powództwo, jako bezzasadne, ponieważ w jego ocenie pracodawca nie naruszył obowiązku równego traktowania w zatrudnieniu w stosunku do powódki A. M. (1) i nie dopuścił się wobec niej aktów dyskryminacji, nie przysługuje jej prawo do odszkodowania, o którym stanowi art. 18<sup>3d</sup> k.p.

**Apelację od powyższego wyroku w całości** wniosła powódka reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

1. Naruszenie przepisów postępowania cywilnego, mającego wpływ na wynik sprawy, tj.

A. naruszenie art. 233 k.p.c. w związku z art. 18<sup>3b</sup> §1 k.p. w związku z art. 10 ust.1 Dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającą ogólne warunki równego traktowania w zakresie zatrudniania i pracy ( Dz.U.U.E. L z dnia 2 grudnia 2000r.) w zakresie w jakim Sąd dowolnie uznał, że z materiału dowodowego nie wynika, aby w podanych przez powódkę sytuacjach była ona traktowana gorzej niż inni lekarze, że różnicowanie sytuacji zawodowej powódki było usprawiedliwione biorąc pod uwagę jej staż pracy, doświadczenie i umiejętności. Podczas gdy brak jest dowodów na usprawiedliwione różnicowanie powódki wedle podanych przez Sąd kryteriów. Pracodawca nie udowodnił tych kryteriów i nie wykazał, że nosiły one charakter obiektywny. W tym zakresie ciężar dowodu spoczywał na pozwanym;

B. art. 217 §1 i § 3 k.p.c., w związku z art. 232k.p.c., w związku z art. 227 k.p.c., w związku z art. 5 k.c. polegające na niedopuszczeniu dowodu z nagrania ze spotkania jakie odbyło się z udziałem powódki, dyrekcji (...), ordynatora J. B. (1) i przedstawicieli związków zawodowych z uwagi na jego sprzeczność z zasadami współżycia społecznego. Zdaniem Sądu powód ten narusza dobra osobiste osób uczestniczących w spotkaniu, tajemnicę komunikowania się prawo do prywatności. Podczas gdy nagrywane spotkanie nie miało charakteru prywatnego tylko służbowy, a dotychczasowe postępowanie dyrekcji (...) zmusiło powódkę do podjęcia działania w postaci nagrania. Dodatkowo choć Sąd nie dopuścił tego dowodu dokonał jego oceny jako nieobiektywnego źródła dowodowego, co nie może mieć miejsca i stanowi naruszenie art. 233 k.p.c., w zakresie w jakim o mocy dowodów Sąd rozstrzyga co do - przeprowadzonych w toku postępowania dowodów;

C. naruszenie art. 233 k.p.c., poprzez dowolną i swobodną ocenę materiału dowodowego polegającą na:

a) niewłaściwym rozważeniu danych zawartych w książkach operacyjnych i uznaniu, że wykonywanie większej ilości zabiegów operacyjnych przez innych lekarzy - przy porównaniu skali występującej różnicy pomiędzy innymi lekarzami, a powódką oraz stałej wartości udziału -pozostałych lekarzy w wykonywanych w danych okresach zabiegach operacyjnych, oraz mając na względzie, że o wykonywaniu zabiegów decydował ordynator-nie świadczy o dyskryminacji powódki w dostępie do wykonywania zabiegów operacyjnych. Podczas gdy gruntowna analiza danych prowadzi do odmiennego wniosku i do ustalenia, że na oddziale (...) był wypracowany schemat przydziału lekarzy do operacji zaćmy- liczbowy, zwyczajowy, nie mający związku z umiejętnościami i kwalifikacjami powódki. Sąd uznał, że powódka była z żołą do wykonania tylko 12 zabiegów operacyjnych (...), gdyż pozostałe przekraczały umiejętności i kwalifikacje powódki oraz że stan pacjentów, rodzaj zabiegów, doświadczenie powódki przesądzało o tym, że nie mogła ona wykonywać większej ilości zabiegów operacyjnych (...). Tymczasem brak jest dowodów porównawczych, obiektywnych przedstawionych przez pozwaną na to by powódka nie miała umiejętności i kwalifikacji do wykonania żadnego z pozostałych 906 zabiegów oraz, że stan pacjentów, rodzaj zabiegów, oświadczenie powódki wykluczały wykonanie któregośkolwiek z pozostałych 906 zabiegów. W efekcie Sąd dokonał niewłaściwej oceny zarzutu zatrudniania powódce dostępu do zabiegów operacyjnych;

b) pominięciu dowodu z usprawiedliwienia nieobecności M.i J. B. (1) z powodu udziału w 5 konferencjach naukowych, a w efekcie uznanie, że powódka miała równy dostęp do szkolenia zawodowego. Podczas gdy z dowodów tych wynika, że w tym samym zakresie zatrudnienia co powódka, córka Pani ordynator miała szerszy dostęp do szkolenia zawodowego niż powódka, w dodatku odbywała szkolenia w obecności matki, a nigdy Kierownika specjalizacji. Powódka była w tym samym czasie na dwóch szkoleniach, z czego jedno było w okresie przestoju bloku operacyjnego i korzystało z niego większość lekarzy. W efekcie Sąd niewłaściwie dokonał oceny zarzutu utrudniania powódce dostępu do szkolenia zawodowego;

c) pominięciu dowodu z zeznań świadka J. B. (1) w zakresie w jakim wskazywał, że:

- skargi na zbyt dużą ilość pacjentów w poradni zgłaszali też inni lekarze, w efekcie czego uznanie przez Sąd w sposób dalece dowolny, że powódka zgłaszając takie nieprawidłowości zupełnie pomijała dobro pacjenta, skupiając się wyłącznie na własnych wymaganiach i potrzebach, co jest nieprawdą;
- powódka zgłaszała uwagi do dyżurów w piątki i w dni świąteczne, gdyż „ tak jak inni lekarze nie bardzo chciała dyżurować w piątki a chciała dyżurować w dni świąteczne, a w efekcie pominięciu okoliczności, że wobec ustalania przez ordynatora listy dyżurów powódka musiała godzić się na dyżurowanie w piątki w większej ilości niż pozostali lekarze, a w dni świąteczne w mniejszej ilości niż inni lekarze;
- w jakim świadek podała nieprawdę, że w dniu 16.04.2010 roku doktor B. był obecny w pracy. Podczas gdy z dokumentów zawartych w aktach spraw wynika, że doktor B. był tego dnia po dyżurze i nie miał prawa przebywać na terenie (...), co winno wpływać nie tylko na ocenę wiarygodności świadka, ale i ocenę sytuacji w jakiej ordynator pozostawiła powódkę w pracy;
- świadek wskazała, że ona ustala grafik wszystkich zabiegów operacyjnych, a doświadczenie nabywa się przez naukę, czas i praktyczne wykonywanie zabiegów. W efekcie niedostrzeżenie przez Sąd, że to Pani ordynator była jedyną osobą jaka ma wpływ na zdobywanie doświadczenia w operatywie (...), a uniemożliwianie wykonywania zabiegów eliminowało powódkę wprost z wypełniania założonych przez ordynatora przesłanek do operowania( co potwierdziło się w nagranej rozmowie na spotkaniu z udziałem dyrekcji);
- Sąd nie uwzględnił, że pani ordynator nie wskazała, aby miała jakiegokolwiek zastrzeżenia do umiejętności powódki, zastrzeżenia do wykonanych przez nią zabiegów (...) i oceniała jej postawę jako trudną we współzyciu. W efekcie czego niezrozumiałe jest uzasadnienie Sądu, że przyczyną różnicowania powódki w dostępie do zabiegów był brak umiejętności, a odmową dalszego zatrudniania powódki była ocena powódki przez ordynator jako osoby trudnej we współzyciu;

- Sąd nie uwzględnił, że świadek wskazała, że zmieniła się liczba łóżek na oddziale z 28 na 20, a kontrakt z (...) przewiduje ilość punktów, a to czy zmniejszy się liczba wykonywanych zabiegów okaże się na koniec roku. bo różne zabiegi są różnie punktowane. W efekcie czego Sąd wadliwie uznał, że w momencie podejmowania decyzji o nieprzedłużeniu umowy z powódką znaczenie miało zmniejszenie liczby łóżek z 35 do 20. Ponadto Sąd uznał, że nie było potrzeby zatrudniania lekarzy tylko stopniowej redukcji zatrudniania. Podczas gdy tą okoliczność zgodnie ze słowami ordynatora można byłoby ocenić dopiero na podstawie danych z końca roku, których pozwany nie przedstawił w tym postępowaniu. Nie przedstawiano też do porównania kontraktów z (...) z lat ubiegłych i z 2013 roku, co dowodowo obciążało w tym postępowaniu pozwanego (Dyrektor (...) wskazał, że ta redukcja nie miała wpływu na redukcję zatrudnianie personelu lekarskiego).

d) pominięcie dowodu z zeznań świadka A. P. w zakresie w jakim świadek wskazywała na okoliczność grożenia przez panią ordynator, że nie podpisze książeczki specjalizacyjnej powódce jeśli ta nie dostosuje się do jej wymagań. Efektem czego Sąd dokonał wadliwej oceny zachowania ordynatora oddziału w stosunku do powódki;

e) pominięcie dowodu z zeznań P. B. w zakresie w jakim świadek wskazywała na problem podpisania książeczki specjalizacyjnej oraz na fakt, że możliwość nauczenia się wykonywania zabiegów operacyjnych podnosi kwalifikacje zawodowe, a poprzednia pani ordynator szkoliła na bloku wszystkich asystentów. Efektem czego Sąd dokonał wadliwej oceny zachowania ordynatora oddziału w stosunku do powódki.

II. Naruszenie prawa materialnego, a mianowicie:

a) art. 18<sup>3a</sup> § 1 kodeksu pracy poprzez jego błędną wykładnię, w zakresie w jakim Sąd uznał, że na powódce ciąży obowiązek wskazania przyczyny dyskryminacji przez pozwanego;

b) b) art. 11<sup>3</sup> kodeksu pracy poprzez jego błędną wykładnię, w zakresie w jakim Sąd uznał, że na powódce ciąży obowiązek wskazania przyczyny dyskryminacji przez pozwanego.

Wskazując na powyższe wnosil o uwzględnienie powództwa oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na apelację z dnia 30 kwietnia 2014 roku pozwany (...) w B. reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika wnosil o oddalenie apelacji oraz zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych.

### **Sąd Okręgowy dokonał dodatkowo następujących ustaleń faktycznych:**

W Oddziale (...) pozwanego (...) w okresie od 1 czerwca 2012 r. do 31 marca 2013 r zatrudnionych było sześciu lekarzy – starszych asystentów : J. B. (1) pełniąca jednocześnie obowiązki O. Oddziału, A. B. (1), I. L., A. M. (3), M. M. (1), A. M. (1) .

( dowód: informacja pozwanego – k 294).

Ponadto w Oddziale e (...) pracuje M. B. (2), przy czym w okresie 1 października 2010 r. do 31 października 2011 r. pracowała jako lekarz stażysta , zaś od dnia 1 grudnia 2010 r. do dnia 30 listopada 2016 r. zatrudniona jest w charakterze lekarza ( rezydenta ) młodszego asystenta.

( akta osobowe M. B. (2) )

W okresie od 15 czerwca 2010 r. do 14 czerwca 2015 r. na stanowisku lekarza (rezydenta ) młodszego asystenta pracowała A. Ł. (1)

( akta osobowe A. Ł. (1) )

W okresie od 18 września 2011 r. do 31 grudnia 2011 r. dyżury w piątki (p ) oraz niedziele i święta (św) lekarze zatrudnieni w Oddziale (...) pełnili w wymiarze: J. B. (1) - 3 św, 0 p, A. B. (2) – 3 św, 0 p, I. L. -2 św, 1 p, A. M. (3) - 4 św, 1 p, M. M. (1) - ( brak dyżurów), A. M. (1) - 2 św, 4 p, M. B. - ( brak dyżurów ), A. Ł. (1) – 4 św, 6 p .

W 2012 r. ( I – XII ) dyżury w piątki (p ) oraz niedziele i święta (św) lekarze zatrudnieni w Oddziale (...) pełnili w wymiarze: J. B. (1) - 7 św, 0 p, A. B. (2) – 15 św, 0 p, I. L. – 4 św, 4 p ( brak dyżurów VI – XII), A. M. (3) -6 św, 1 p ( brak dyżurów V- VXII ),M. M. (1) - ( brak dyżurów ), A. M. (1) – 9 św, 7 p (brak II- IV), M. B. - 11 św, 9 p ( barak I- III ), A. Ł. (1) – 11św, 26 p ( brak IX ).

W okresie od I do III 2013 dyżury w piątki (p ) oraz niedziele i święta (św) lekarze zatrudnieni w Oddziale (...) pełnili w wymiarze: : J. B. (1) - 0św, 0 p, A. B. (2) – 3 św,0 p, I. L. –0 św, 0 p, A. M. (3) -0 św. 0 p, M. M. (1) - 9 Brak duzórów), A. M. (1) – 4 św, 2 p, M. B. (1) - 4 św.6 p, A. Ł. (1) – 3 św, 5 p.

( dowód: informacja pozwanego – k. 29- 297).

W okresie od 1 czerwca 2012 do 31 marca 2013 roku lekarze zatrudnieni w Oddziale (...) pozwanego (...) wykonali następujące ilości operacji: J. B. (1) - 319 ogółem w tym 296 operacji (...), I. L. – 178 ogółem, w tym 172 operacji (...), A. B. (3) – 176 ogółem, w tym operacji (...) 162, M. M. (1) ( zatrudniony w niepełnym wymierze ) - 52 operacje (...), A. M. (1) -18 ogółem, w tym operacji (...) 12, M. B. (1) - 4 zabiegi ogółem, w tym o operacji (...), A. Ł. (1) – 7 ogółem w tym o operacji (...).

( dowód: informacja pracodawcy – k. 299 )

A. M. (1) urlop macierzyński wykorzystywała w okresie od 30.11.2010 r. do 2.05 2011 r., na zwolnieniu lekarskim przebywała w okresie od 1.02.2012 r. do 17.04.2012 r., w dniach 18- 20.04 2012 r. jej nieobecność w pracy spowodowana była urlopem szkoleniowym oraz opieką nad dzieckiem. Egzamin specjalizacyjny powódka zdała 18.04 2012 r.

( dowód : dane z akt osobowych powódki )

W ocenie O. Oddziału (...) pozwanego (...) powódka miała zbyt małe doświadczenie w przeprowadzaniu operacji (...) a co za tym idzie niewystarczające umiejętności by wyznaczać ją operatorem w odniesieniu do większej ilości zabiegów operacyjnych, niż zostały jej faktycznie zlecone. W okresie specjalizacji powódka była w ciąży, który to fakt z uwagi na bezpieczeństwo, utrudniał kierowanie jej do zabiegów operacyjnych. Operacje wewnątrzgalkowe, wykonywane są bowiem pod mikroskopem, w znieczuleniu miejscowym, wymagają od lekarza koncentracji, zaangażowania obu rąk i pozycji stojącej . Mikrochirurgia, do której zalicza się operacje (...), wymaga od lekarza większej wprawy, obycia ze sprzętem i większego zaangażowania, które nabywa się z czasem. W ocenie O. Oddziału długotrwałe nieobecności powódki w pracy, w tym spowodowane urlopem macierzyńskim oraz zwolnieniem lekarskim w okresie od lutego do kwietnia (...). sprawiły, iż powódka nie nabyła w wystarczającym stopniu takiego doświadczenia jakie posiadali pozostali lekarze okulisci z 10 – 15 letnim stażem. Nie mogła z tego powodu, w pierwszym roku po uzyskaniu specjalizacji, wykonywać większej ilości operacji niż faktycznie wykonała.

( dowód: zeznania świadka J. B. (1) – nagranie z rozprawy w dniu 15.09.2015 r. k. 347 )

**Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

**zważył co następuje**

Apelacja jako nieuzasadniona podlega oddaleniu.

Sąd Okręgowy nie znalazł przede wszystkim podstaw do uwzględnienia podniesionych w niej zarzutów naruszenia prawa procesowego. Sąd Rejonowy przeprowadził bowiem dokładne i wyczerpujące postępowanie dowodowe, a zgromadzony w sprawie materiał dowodowy poddał kompleksowej analizie, wyprowadzając trafne, logiczne i przekonujące wnioski. Ocena dokonana przez sąd pierwszej instancji jest zgodna z dyspozycją art. 233 § 1 k.p.c., zgodnie z którym sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego. Rozważania Sądu pierwszej instancji w tym zakresie zaprezentowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku są wszechstronne, a przedstawiony tok rozumowania w pełni prawidłowy, dlatego też Sąd Okręgowy, dzieląc argumentację Sądu Rejonowego w zakresie przeprowadzonej oceny dowodów, przyjął za własne ustalenia faktyczne tego sądu.

Za bezzasadny, w ocenie Sądu Okręgowego uznać należy, wskazany w apelacji zarzut naruszenia art. 217 §1 i § 3 k.p.c., w zw. z art. 232 k.p.c., w zw. z art. 227 k.p.c., w związku z art. 5 k.c. polegające na niedopuszczeniu przez sąd dowodu z nagrania ze spotkania jakie odbyło się z udziałem powódki, dyrektora (...), ordynatora J. B. (1) i przedstawicieli związków zawodowych. Z okoliczności sprawy wynika, iż przedmiotowego nagrania dokonała powódka potajemnie, bez wiedzy i zgody osób uczestniczący w spotkaniu. Zgodzić się zatem należy ze stanowiskiem Sądu Rejonowego, iż nagranie w taki sposób rozmów, narusza ich dobra osobiste i nie stanowi obiektywnego źródła dowodowego. W analizowanej kwestii Sąd Okręgowy podziela ten pogląd, prezentowany w orzecznictwie sądowym i doktrynie, według którego za niedopuszczalne uznaje się korzystanie w postępowaniu dowodowym z nagrań, które powstały bez wiedzy i zgody osób, których wypowiedzi zarejestrowano. Zwolennicy tego zapatrywania wskazują, iż tego rodzaju nagranie jest sprzeczne nie tylko z zasadami współżycia społecznego ale i z podstawowymi zasadami porządku prawnego. Uczestnicy rozmów mają bowiem prawo do swobody komunikowania się i nie jest dopuszczalnym ujawnianie treści rozmów bez wiedzy i zgody wszystkich uczestników spotkania. Stanowisko to zakłada zatem, że sąd nie powinien dopuścić tego rodzaju nagrania jako dowodu. Aprobujący to zapatrywanie Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 10 stycznia 2008 r., I ACa 1057/07 (LEX nr 466434) zwrócił uwagę, iż „podstępne nagranie prywatnej rozmowy godzi w konstytucyjną zasadę swobody i ochrony komunikowania się (art. 49 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej). [...] Dowody uzyskane w sposób sprzeczny z prawem nie powinny być w postępowaniu cywilnym co do zasady dopuszczane.” Z kolei Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 listopada 2002 r., I CKN 1150/00 (LEX nr 75292) podkreślił, iż „zagwarantowane konstytucyjnie prawo komunikowania się obejmuje różne formy komunikacji między ludźmi. Mieści się w nim także tajemnica rozmowy. Naruszane przez podsłuch dobro jest więc wartością konstytucyjną.” Warto powołać również rozważania prawne zaprezentowane przez Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 6 lipca 1999 r., I ACa 380/99 (LEX nr 46757). W orzeczeniu tym wskazano, iż jeśli jedna ze stron zdecydowała się na podsłuchy, to kierowała się złym zamiarem. Sąd Apelacyjny podkreślił przy tym, iż tego rodzaju metoda działania nie zasługuje na społeczną akceptację.

Odniesienie się do zarzutów naruszenia prawa materialnego należy poprzedzić stwierdzeniem, iż istotą niniejszej sprawy było ustalenie, czy istnieją podstawy do zasądzenia na rzecz powódki odszkodowania przewidzianego w art. 18<sup>3d</sup> KP z tytułu naruszenia przez pozwanego zasady niedyskryminacji (art. 11<sup>3</sup> KP, art 18<sup>3a</sup> § 1, 2 i 5 KP, art. 18<sup>3b</sup> § 1 KP), którego skutkiem było niekorzystne ukształtowanie jej warunków pracy szczególnie przez nią wskazanych. Zdaniem Sądu Okręgowego Sąd Rejonowy odnosząc się do powyższej kwestii prawidłowo rozróżnił zasadę równych praw pracowników wyrażoną w art. 11<sup>2</sup> KP od zasady niedyskryminacji, o której mowa w art. 11<sup>3</sup> KP, a w konsekwencji trafnie ustalił, że odszkodowanie przewidziane w art. 18<sup>3d</sup> KP byłoby należne powódce tylko w przypadku naruszenia przez pozwanego zasady niedyskryminacji.

Przepis art. 11<sup>2</sup> KP wyraża zasadę równych praw pracowników z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków, ze szczególnym podkreśleniem równych praw pracowników bez względu na płeć. Do kategorii podmiotów objętych tym przepisem należą pracownicy charakteryzujący się wspólną cechą, jaką jest jednakowe pełnienie takich samych obowiązków.

Z zasadą tą nie jest tożsama zasada niedyskryminacji określona w art. 11<sup>3</sup> KP. Zgodnie z tym przepisem, jakkolwiek 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 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. 11<sup>3</sup> KP 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 (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2012 r. sygn. akt II PK 82/12).

Reasumując - dyskryminacja (art. 11<sup>3</sup> KP), w odróżnieniu od "zwykłego" nierównego traktowania (art. 11<sup>2</sup> KP), oznacza zatem gorsze traktowanie pracownika ze względu na jakąś jego cechę lub właściwość.

Ścisły związek pomiędzy zasadami wyrażonymi w art. 11<sup>2</sup> i art. 11<sup>3</sup> KP polega na tym, że jeśli pracownicy, mimo że wypełniają tak samo jednakowe obowiązki, traktowani są nierówno ze względu na przyczyny określone w art. 11<sup>3</sup> (art. 18<sup>3a</sup> § 1) KP, 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. 11<sup>2</sup> KP, a nie o naruszeniu zakazu dyskryminacji wyrażonym w art. 11<sup>3</sup> KP. 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. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 18 sierpnia 2009 r., sygn. akt I PK 28/09 oraz z dnia 18 kwietnia 2012 r., sygn. akt II PK 196/11).

Wyrażona w art. 11<sup>3</sup> KP zasada niedyskryminacji znalazła rozwinięcie w przepisach rozdziału IIa działu I Kodeksu pracy, regulującego zagadnienie równego traktowania w zatrudnieniu. Przepis art. 18<sup>3a</sup> § 2 KP zawiera definicję równego traktowania w zatrudnieniu, stanowiąc, że oznacza ono niedyskryminowanie w jakikolwiek sposób, bezpośrednio lub pośrednio z przyczyn określonych w § 1 tego artykułu, a więc uznanych przez ustawodawcę za dyskryminujące. W myśl art. 18<sup>3a</sup> § 3 KP dyskryminowanie bezpośrednio istnieje wtedy, gdy pracownik z jednej lub kilku przyczyn określonych w art. 18<sup>3a</sup> § 1 KP był, jest lub mógłby być traktowany w porównywalnej sytuacji mniej korzystnie niż inni pracownicy. Według art. 18<sup>3a</sup> § 5 KP przejawem dyskryminacji w rozumieniu § 2 jest także działanie polegające na zachęcaniu innej osoby do naruszania zasady równego traktowania w zatrudnieniu lub nakazaniu jej naruszenia tej zasady, jak też niepożądane zachowanie, którego celem lub skutkiem jest naruszenie godności pracownika i stworzenie wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery (molestowanie). Stosownie do art. 18<sup>3b</sup> § 1 pkt 2 KP, naruszeniem zakazu dyskryminacji jest różnicowanie przez pracodawcę sytuacji pracownika z jednej lub kilku przyczyn określonych w art. 18<sup>3a</sup> § 1 KP (a więc z powodów uważanych za dyskryminujące), jeżeli jego skutkiem jest, między innymi, niekorzystne kształtowanie wynagrodzenia za pracę lub innych warunków zatrudnienia albo pominięcie przy awansowaniu lub przyznawaniu innych świadczeń związanych z pracą, pominięcie przy typowaniu do udziału w szkoleniach podnoszące kwalifikacje zawodowe - chyba że pracodawca udowodni, że kierował się obiektywnymi powodami. Zasada niedyskryminacji jest kwalifikowaną postacią nierównego traktowania pracowników i oznacza nieusprawiedliwione obiektywnymi powodami gorsze traktowanie pracownika ze względu na niezwiązane z wykonywaną pracą cechy lub właściwości dotyczące go osobiście i istotne ze społecznego punktu widzenia, a przykładowo wymienione w art. 18<sup>3a</sup> § 1 KP, bądź ze względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy.

Wobec powyższego roszczenie powódki o zasądzenie na jej rzecz odszkodowania mogłoby zostać uznane za uzasadnione tylko w przypadku ustalenia, że pozwany naruszył wobec niej zasadę niedyskryminacji, której dotyczy rozdział IIa Kodeksu pracy (art. 18<sup>3d</sup> KP w zw. z art. 183a § 1, 2 i 5 KP). Podkreślić bowiem należy, że naruszenie zasady równych praw wyrażonej w art. 11<sup>2</sup> KP (a zatem nierówności niespowodowanej przyczyną uznaną za podstawę dyskryminacji) nie skutkuje odpowiedzialnością odszkodowawczą pracodawcy na podstawie art. 18<sup>3d</sup> KP. Przepis ten (art. 18<sup>3d</sup> KP) odwołuje się bowiem do zakazu niedyskryminowania w jakikolwiek sposób, bezpośrednio lub pośrednio, z przyczyn określonych art. 18<sup>3a</sup> § 1 KP.

W ocenie Sądu Okręgowego powódka błędnie zarzuciła, że pracownik domagający się zasądzenia odszkodowania z tytułu naruszenia zasady niedyskryminacji nie ma obowiązku wskazania przyczyny dyskryminacji. Wskazać należy, iż katalog przyczyn dyskryminacji jest otwarty i nie ogranicza się wyłącznie do przyczyn wymienionych ("w szczególności") w art. 11<sup>3</sup> KP i art. 18<sup>3a</sup> § 1 KP. Przepisy te nie nakładają na pracownika, który zarzuca pracodawcy dyskryminację ze względu na jedno z zabronionych kryteriów dyferencjacji, obowiązku uprawdopodobnienia, że pracodawca podejmując kwestionowane działanie, kierował się tym konkretnym zabronionym przez prawo kryterium różnicowania pracowników. Jednak w orzecznictwie przyjmuje się, że pracownik dochodzący przed sądem pracy sądowej ochrony w związku z nierównym traktowaniem przez pracodawcę powinien nie tylko uprawdopodobnić fakt nierównego traktowania, ale także wskazać (powołać) prawdopodobne (przypuszczalne) niedozwolone kryterium zróżnicowania sytuacji własnej i innego pracownika (innych pracowników). Jest to pożądane zwłaszcza wówczas, gdy przyczyna dyskryminacji nie jest oczywista, np. nie jest determinowana w sposób wyraźny (widoczny) płcią, wiekiem, niepełnosprawnością, rasą lub pochodzeniem etnicznym dyskryminowanego pracownika. Dopiero w razie uprawdopodobnienia obu tych okoliczności na pracodawcę przechodzi ciężar udowodnienia, że to nierówne traktowanie - jeżeli faktycznie nastąpiło - było obiektywnie usprawiedliwione i nie wynikało z przyczyn pozwalających na przypisanie mu działania dyskryminującego pracownika (por. art. 10 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, Dz.U.UE.L 303 z 2.12.2000, s. 16-22; por. wyrok Sądu Najwyższego z 3 września 2010 r., I PK 72/10, z dnia 7 grudnia 2011 r., sygn. akt II PK 77/11; z dnia 18 kwietnia 2012 r., sygn. akt II PK 196/11; z dnia 10 maja 2012 r., sygn. akt II PK 227/11 )

Powódka uzasadniając żądanie odszkodowania z tytułu naruszenia zakazu dyskryminacji nie wskazała przyczyny różnicowania jej sytuacji jako pracownika w porównaniu do sytuacji innych pracowników, uznając za wystarczające wskazanie faktów oraz działań pozwanego, które w jej ocenie spełniają znamiona owej dyskryminacji a tym samym, iż jakakolwiek nierówność w traktowaniu pracowników sama przez się uzasadnia zarzut dyskryminacji. Dopiero w uzasadnieniu apelacji powódka, odnosząc się w kolejności do dokonanej przez Sąd Rejonowy oceny faktów uznawanych przez nią za dyskryminujące powtórzyła, iż działania dyskryminujące dotyczą wyłącznie działań O. Oddziały J. B. (2), przy czym powódka nie zna przyczyn i motywów dla których O. zachowywała się w stosunku do niej w taki a nie inny sposób. Przyczyny te powódka określiła jako osobiste, znane tylko O.. Ponadto zdaniem autora apelacji z przytoczonych faktów można wnioskować natomiast, że O. mogła oceniać powódkę jako osobę nierzetelną ( sprawa dokumentacji z (...) ), konfliktową ( negatywna opinia co do dalszego zatrudnienia). Natomiast „faworyzowanie” swojej córki zatrudnionej na tym samym Oddziale, powódka upatrywała jako przyczynę dyskryminowania jej w zakresie dostępu do szkoleń i przydziału dyżurów .

Takie stanowisko - mając na uwadze poczynione wyżej rozważania – jest zdaniem Sądu Okręgowego w znacznej mierze bezzasadne.

Zdaniem Sądu Okręgowego tak określone przyczyny dyskryminacji – jako przyczyny osobiste, znane tylko osobie która aktów dyskryminacji miała się dopuszczać - nie stanowią przyczyn, o których mowa w art. 18<sup>3a</sup> § 1 K.P Podnieść należy, iż powołany przepis wyodrębnia dwie grupy zakazanych kryteriów. Nakazuje on równe traktowanie pracowników, po pierwsze - bez względu na ich cechy lub właściwości osobiste, a po drugie - bez względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy. Przykładowe wymienienie

przyczyn dyskryminacji odnosi się tylko do pierwszej z tych grup i wskazuje, że niewątpliwie chodzi tu o cechy i właściwości osobiste człowieka niezwiązane z wykonywaną pracą i to o tak doniosłym znaczeniu społecznym, że zostały przez ustawodawcę uznane za zakazane kryteria różnicowania w dziedzinie zatrudnienia. Otwarty katalog tych przyczyn pozwala zatem na jego uzupełnienie wyłącznie o inne cechy (właściwości, przymioty) osobiste o społecznie doniosłym znaczeniu. Wymienione wyżej przyczyny podawane przez powódkę nie mogą być uznane za dyskryminujące kryteria różnicowania, gdyż nie odnoszą się ani do istotnych ze społecznego punktu widzenia cech lub właściwości osobistych powódki, ani do zakazanego kryterium różnicowania ze względu na zatrudnienia na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy. Podkreślić należy, że negatywne wyróżnienie dyskryminacji jako kwalifikowanej postaci nierównego traktowania służy przeciwdziałaniu najbardziej nagannym społecznie i szkodliwym przejawom tego zjawiska. ( por. wyrok SN z 2.10.2012 r. IIPK 82/12 ).

Z pośród potencjalnie wskazanych w uzasadnieniu apelacji przyczyn dyskryminacji powódki co do niektórych wymienionych przez nią działań pracodawcy, za przyczynę dyskryminacji w rozumieniu 18<sup>3a</sup> § 1 KP, można by jedynie uznać „faworyzowanie” córki przez O. Oddziału a zatem gorsze traktowanie powódki jako pracownia w porównaniu do M. B. (1) z powodu pokrewieństwa tej ostatniej z O. Oddziału. Kwestia ta zostanie szczegółowo omówiona w dalszej części uzasadnienia.

W świetle poczynionych wyżej rozważań, sam brak stosowania przez pozwanego niedozwolonej przyczyny dyskryminacji jako konsekwencja nie powołania jej w postępowaniu przed Sądem Rejonowym, stanowił zasadniczo podstawę do uznania, iż nie doszło do naruszenia przez pozwanego zasady niedyskryminacji określonej w rozdziale IIa Kodeksu pracy.

Skoro jednak Sąd Rejonowy poczynił ustalenia w zakresie okoliczności faktycznych wskazanych w pozwie, mające zdaniem powódki świadczyć o jej dyskryminacji w zatrudnieniu oraz ocenił je w świetle przepisów Kodeksu pracy dotyczących zasad niedyskryminacji, Sąd Okręgowy uznał za celowe odniesienie się do tej części zarzutów apelacji, które dotyczą tych kwestii.

Generalnie Sąd Okręgowy, podziela stanowisko Sądu pierwszej instancji, że przeprowadzone postępowanie dowodowe ( uzupełnione w określonym zakresie także w postępowaniu apelacyjnym ), nie daje podstaw do uznania, iż powoływane w pozwie zdarzenia oraz podejmowane przez pozwanego działania względem powódki, naruszyły w jakikolwiek sposób opisane wyżej zasady dotyczące zakazu dyskryminacji w zatrudnieniu.

Podzielić należy zwłaszcza stanowisko Sądu Rejonowego, iż wskazane przez powódkę zarzuty co do nieprawidłowego przebiegu specjalizacji, w tym skracanie staży, nie znalazły potwierdzenia w materiale dowodowym sprawy. Z poczynionych w sprawie ustaleń wynika, iż powódka była zatrudniona w pozwanym (...) w okresie od dnia 1 marca 2007 roku do 31 marca 2013 roku na podstawie czterech kolejno zawieranych umów o pracę na czas określony. W okresie od 1 marca 2007 roku do 17 września 2011 roku była zatrudniona na stanowisku lekarza - młodszego asystenta w ramach szkoleniowego etatu rezydentckiego w związku z odbywaniem stażu specjalizacyjnego. Następnie powódka pracowała na stanowisku lekarza - młodszego asystenta, a po zdaniu egzaminu specjalizacyjnego, od czerwca 2012 roku do 31 marca 2013 roku pracowała na stanowisku starszego asystenta. W trakcie specjalizacji powódka odbywała staże specjalizacyjne, także w okresie wakacyjnym. Staże te odbywała w Oddziale (...) pozwanego (...) lub poza Oddziałem. Kierownik specjalizacji nigdy nie opiniowała negatywnie żadnej propozycji odbycia stażu przez powódkę. Na odbywanie staży w innych oddziałach okulistyki powódka otrzymywała zgodę. Taką zgodę otrzymała także na staż w poradni (...) w Szpitalu (...) w Ł., pomimo, że mogła go odbyć w oddziale (...) w (...) w B.. Powódka uzyskała zgodę na odbycie tego stażu, zgodnie ze swoim wnioskiem, w okresie od 5 maja 2010 roku do 31 maja 2010 roku, za wyjątkiem poniedziałków i piątków, kiedy to miała pracować w oddziale (...). Pozwany jak słusznie przyjął Sąd Rejonowy, w sposób dostateczny udowodnił, iż specjalizacja powódki w trakcie zatrudnienia w pozwanym szpitalu przebiegała zgodnie z wymogami rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 20 października 2005 roku w sprawie specjalizacji lekarzy i lekarzy dentystów, jak również zgodnie z programem specjalizacji w okulistyce. W ocenie Sądu Okręgowego nawet pewnego rodzaju decyzje kierownika specjalizacji, powodujące odstępstwa od ustalonego planu specjalizacji wymuszone organizacją pracy ( powódka wskazuje na skrócenie o połowę tygodnia z 4 tygodni tj. o kilka

dni, stażu w pracowniani (...) w (...) w Ł. ), nie uzasadniają zarzutu dyskryminacji rozumieniu przytoczonych wyżej przepisów.

Sąd Okręgowy podziela także stanowisko Sądu Rejonowego co do bezzasadności zarzutu dyskryminacji w zakresie zdarzenia z dnia 16 kwietnia 2010 r., kiedy to powódka jako jedyny lekarz zabezpieczała pracę zarówno na oddziale jak i w poradni. Jak ustalił Sąd Rejonowy sytuacje takie zdarzają się niezwykle rzadko a ponadto powódka w razie konieczności mogła korzystać z pomocy lekarza A. B., który pomimo, że był po dyżurze, to jako zastępca ordynatora miał obowiązek w nagłych sytuacjach na telefoniczne wezwanie stawić się do (...). W ten sam sposób należało odnieść się do wskazanego przez powódkę zdarzenia z dnia 16 kwietnia 2010 r., kiedy to do listy pacjentów zarejestrowanych do poradni na ten dzień dopisano dwóch pacjentów, co zdaniem powódki nie pozwoliło na zachowanie norm czasowych na jednego pacjenta . Nie mogą być także oceniane w kategoriach dyskryminacji, jak słusznie przyjął Sąd Rejonowy , okoliczności związane z pełnieniem przez powódkę dyżuru medycznego w dniu 27 kwietnia 2010 r. w sytuacji powiadomienia poprzedniego dnia O. Oddziału o ciąży. Jak ustalił Sąd pierwszej instancji powódka zgodnie z harmonogramem miała pełnić dyżur między 27 a 28 kwietnia 2010 r. W związku z uzyskaną od powódki informacją O. Oddziału w porozumieniu z powódką i lek. A. B. przesunęła godziny pracy powódki w dniu 27 kwietnia na 13.00-20.35, zaś od godz. 20.35 do godz. 7.35 następnego dnia dyżur pełnił A. B.. Pozwany wykazał przy tym, iż inni lekarze z przyczyn obiektywnych nie mogli zastąpić powódki.

W ocenie Sądu Okręgowego, powołane wyżej zdarzenia dotyczą działań związanych z organizacją pracy Oddziału (...) pozwanego (...), która należy do obowiązków O. Oddziału. Ewentualne uchybienia i naruszenia w tym zakresie spowodowane dzianiami ordynatora mogą być wprawdzie oceniane z punktu widzenia właściwego zarządzania jednostką , przestrzegania regulaminu pracy czy też przepisów prawa pracy np. co do ochrony pracy kobiet, jednakże same przez się nie mogą być oceniane jako działania dyskryminujące , w znaczeniu wcześniej wskazanym.

Sąd Rejonowy odnosząc się do kolejnego, a zarazem najbardziej istotnego z punktu widzenia powódki zarzutu gorszego ukształtowania przez O. Oddziału jej sytuacji w zakresie dopuszczania do przeprowadzania zabiegów operacyjnych, zwłaszcza operacji (...), a tym samym utrudniania jej zdobywania doświadczenia zawodowego uznał, iż o w świetle poczynionych ustaleń, pracodawcy nie można przypisać działań o charakterze dyskryminacyjnych. Dodać należy, iż analizowany zarzut powódka odniosła do okresu pracy przypadającego po zdaniu egzaminu specjalizacyjnego, tj. od czerwca 2012 roku do 31 marca 2013 roku. Sąd Rejonowy wskazał, że z księzek operacyjnych wynika, że powódka przeprowadzała samodzielnie zabiegi operacyjne, w tym (...), a także asystowała przy wykonywaniu zabiegów. Wynika z nich także, iż inni specjaliści J. B. (1), I. L., czy M. M. wykonywali znacznie więcej zabiegów operacyjnych. Według Sądu Rejonowego nie jest to okoliczność świadcząca o dyskryminacji. Sąd Rejonowy podniósł, iż zrozumiałym jest, że wskazani specjaliści legitymowali się znacznie dłuższym stażem pracy, a co za tym idzie o wiele większym doświadczeniem niż powódka. A. M. (1) wykonywała te zabiegi, które ze względu na umiejętności i kwalifikacje potrafiła i mogła wykonać, co wynika z zeznań świadków J. B. (1) i I. L.. O wyborze operatora decydowały czynniki obiektywne, takie jak stan pacjenta, rodzaj zabiegu, doświadczenie operatora. Odpowiedzialność za bezpieczeństwo pacjentów poddawanych zabiegom operacyjnym spoczywa na O. Oddziału, który musi wyznaczyć odpowiedni zespół operacyjny. Nie budzi wątpliwości Sądu Rejonowego, że O. Oddziału, jako przełożony i kierownik specjalizacji powódki, znała jej umiejętności i wiedziała, jaki zabieg powódka może wykonać, a jaki przekracza jej umiejętności. Zaprezentowanemu przez Sąd Rejonowy stanowisku nie sposób odmówić słuszności. Powyższą argumentacją wzmacniają dodatkowe ustalenia Sądu Okręgowego dokonane w oparciu o uzupełniające zeznania świadka J. O. Oddziału. Z zeznań świadka wynika, iż powódka w jej ocenie miała zbyt małe doświadczenie w przeprowadzaniu operacji (...) a co za tym idzie niewystarczające umiejętności by wyznaczać ją operatorem co do większej ilości zabiegów operacyjnych, niż zostały jej faktycznie zlecone. Wskazała, iż była kierownikiem specjalizacji powódki nie przez cały okres specjalizacji, lecz od 2009 roku. Na ten czas przypada okres ciąży powódki (dziecko powódka urodziła 30.11.2010 r. ), który to fakt utrudniał kierowanie powódki do zabiegów operacyjnych z uwagi na jej bezpieczeństwo. Operacje wewnątrzgąskowe, wykonywane bowiem są pod mikroskopem, w znieczuleniu miejscowym, wymagają od lekarza zaangażowania obu rąk i pozycji stojącej . Jej zdaniem mikrochirurgia, do której zalicza się operacje (...), wymaga od lekarza większej wprawy, obycia ze sprzętem i większego zaangażowania, które nabywa

się z czasem. Świadek zwróciła uwagę na długotrwałe nieobecności powódki w pracy, w tym spowodowane urlopem macierzyńskim oraz zwolnieniem lekarskim w okresie od lutego do kwietnia (...). W jej ocenie powódka nie nabyła w wystarczającym stopniu takiego doświadczenia jakie posiadali pozostali lekarze okuliści z 10 – 15 letnim stażem. Na podstawie akt osobowych powódki ustalono, iż urlop macierzyński powódka wykorzystywał w okresie od 30.11.2010 r. do 2.05 2011 r., na zwolnieniu lekarskim przebywała w okresie od 1.02.2012 r. do 17.04.2012 r., w dniach 18-20.04 2012 r. nieobecność w pracy spowodowana była urlopem szkoleniowym oraz opieka nad dzieckiem. Egzamin specjalizacyjny powódka zdała 18.04 2012 r, a jako lekarz starszy asystent została zatrudniona na okres od 1 czerwca 2012 r. do 31 marca 2013 r.

W świetle przytoczonych wyżej okoliczności, należy zgodzić się ze stanowiskiem Sądu I instancji, iż różnicowanie sytuacji powódki w porównaniu do innych lekarzy zatrudnionych na stanowisku starszych asystentów, poprzez zlecenie jej w okresie 10 miesięcy do wykonania 18 operacji, w tym 12 operacji (...), przy przydzieleniu innym lekarzom do wykonania zabiegów w ilości znacznie większej ( do 176 do 319 ), było usprawiedliwione obiektywnymi przyczynami, których nie sposób określić jako dyskryminujące.

Wbrew wywodom apelacji Sąd Rejonowy dokonał prawidłowych ustaleń na podstawie przeprowadzonych dowodów, nie naruszając przy tym art. 233 kpc, także w zakresie dotyczącym dostępu powódki do szkoleń i konferencji oraz uznał za bezpodstawny związany z tym zarzut powódki dopuszczenia się przez pracodawcę działań o charakterze dyskryminującym. W apelacji powódka wskazuje na mniejszą ilość odbytych szkoleń w porównaniu z zatrudnioną w oddziale córką ordynatora M. B. (3). Jako przyczynę nierównego traktowania w tym zakresie powódka wskazuje faworyzowanie córki przez ordynatora. Jak ustalono M. B. (1) pracę na Oddziale (...) rozpoczęła 1 października 2010 r. jako lekarz stażysta, a od dnia 1 grudnia 2011r. zatrudniona jest na podstawie umowy o pracę na czas określony do dnia 30 listopada 2016 r. na stanowisku lekarza ( rezydenta ) młodszego asystenta. Jak wynika z załączonego na k. 298 wykazu, lekarze zatrudnieni w Oddziale (...), w okresie od września 2011 roku do 31 marca 2013 r. uczestniczyli w szkoleniach i konferencjach, przy czym O. J. B. (1) – 8 razy, A. B. (1) – 2 razy, I. L.- 5 razy, A. M. (3) - 3 razy, M. M. (2) – 4 razy, A. Ł. (1) - 3 razy, M. B. (3) - 9 razy, powódka A. M. (1) – 3 razy.

Z powyższego wykazu wynika, iż istotnie M. B. (1) uczestniczyła w większej, nie tylko niż powódka ale i inni lekarze, liczbie szkoleń i konferencji. Aby prawidłowo ocenić tę nierówność a tym bardziej w kontekście ewentualnej dyskryminacji, należy podkreślić, iż w okresie od lutego do kwietnia 2012 roku powódka była nieobecna w pracy. Na ten okres przypadają 3 szkolenia ( konferencje ) w których uczestniczyła M. B. (1). Ponadto jak wynika z zeznań świadka J. B. (1) oraz I. L. ordynator oddziału nigdy nie utrudniała powódce udziału w szkoleniach ( konferencjach ) i nie podejmowała co do jej wniosków odmownej decyzji. Świadek J. B. (1) na rozprawie apelacyjnej zeznała, iż były to szkolenia organizowane przez podmioty zewnętrzne, odpłatne (na koszt uczestnika) i inicjatywa uczestnictwa w nich należała do lekarza. W aktach na k.93, 94 znajdują się 2 wnioski powódki zaakceptowane przez O. dotyczące usprawiedliwienia nieobecności spowodowane udziałem w konferencji. Poza tymi innymi wniosków w przedmiocie zgody na udział w szkoleniach w aktach osobowych powódki niema.

W świetle powyższego, ocenie Sądu Okręgowego, brak jest uzasadnionych podstaw do kwestionowania stanowiska Sądu Rejonowego, iż strona pozwana udowodniła, iż różnica w liczbie odbytych szkoleń przez powódkę i M. B. (1) wynikała z przyczyn obiektywnych, a tym samym, że pozwanemu nie można zarzucić podejmowania w omawianej kwestii działań dyskryminacyjnych.

Sąd Okręgowy zgadza się również z poglądem Sądu pierwszej instancji, iż pracodawca wykazał, iż nie stosował wobec powódki zarzucanych mu działań dyskryminacyjnych w zakresie przydzielania dyżurów medycznych. Przede wszystkim jak wyżej wskazano powódka również co do tego zarzutu nie określiła przyczyny ewentualnego nierównego traktowania a ponadto pracodawca udowodnił, iż starał się uwzględniać oczekiwania lekarzy i w miarę równomiernie rozkładać ich obowiązki w tym zakresie. Zarzuty apelacji co do tej części zaskarżonego wyroku, w aspekcie naruszenia art. 233 kpc, należy tym samym uznać za bezzasadne. Wskazać należy, iż powódka co do omawianego zarzutu dyskryminacji, zakreśliła jego ramy czasowe do okresu od 1 czerwca 2012 r. do 31 marca 2012 ( czyli zatrudnienia na stanowisku starszego asystenta ), żądając listy dyżurów za w/w okres. Jak wynika z treści apelacji, działań

dyskryminujących powódka upatruje zwłaszcza w fakcie przydzielania jej dyżurów w liczbie większej od innych lekarzy w piątki oraz w liczbie mniejszej w niedziele i święta, które były lepiej wynagradzane. Stanowiska tego, zdaniem Sądu Okręgowego nie sposób zaakceptować .

Analiza złożonych przez pozwanego wykazu co do ilości dyżurów pełnionych przez lekarzy w piątki oraz niedziele i święta pozwoliła na ustalenie, iż w roku 2012 w okresie od czerwca do grudnia powódka odbywała dyżury w niedziele i święta w ilości zbliżonej do liczby dyżurów w te dni pełnione przez lekarzy : M. B. (1) i A. Ł. (1). P. w lipcu powódka odbyła 1 dozór świąteczny podobnie jak A. Ł., natomiast 2 dyżury świąteczne miała M. B.. W tym miesiącu 2 dyżury wyznaczono w piątek dla powódki oraz A. Ł.. W miesiącu sierpniu powódka podobnie jak M. B. pełniła 1 dyżur w piątek i 1 w dzień świąteczny , natomiast A. Ł. dwa dyżury w piątek i 1 w dzień świąteczny. W sierpniu powódka jako jedyna miała 2 dyżury świąteczne ( pozostałe w/w osoby po 1 dyżurze świątecznym). Jeden raz pełniła dyżur w piątek, A. Ł. M. B. pełniły po 2 dyżury w piątek. W październiku powódka odbyła 2 dyżury w piątek i 1 w święto ( na równi w/w lekarzami ) , natomiast w listopadzie przypadły jej 2 dyżury w święta, bez dyżuru w piątek.

W 2013 roku w okresie od stycznia do marca powódka łącznie odbyła 4 dyżury świąteczne i 2 przypadające w piątek, M. B. (2) – 4 dyżury świąteczne i 6 przypadających w piątek, A. Ł. (1) – 3 dyżury świąteczne i 5 dyżurów w piątki.

W ocenie Sądu Okręgowego sam fakt, iż lekarz o dłuższym stażu najczęściej dyżurowali w inne niż piątki i święta dni tygodnia , nie świadczy o nierównym traktowaniu powódki. Lekarze młodszy stażem, w tym i powódka, dyżurowali wprawdzie częściej w piątki jednakże uzyskiwali w zamian niejako rekompensatę w postaci pełnienia dyżurów w większej ilości w dni świąteczne, które były lepiej wynagradzane, a których nie pełnili w badanym okresie lekarze: A. B., I. L., A. M., O. oddziału J. B. (1) miała w tym okresie dyżury świąteczne ( IX i XII 2012 r. ).

Ponadto z ustaleń Sądu Rejonowego wynika, iż plan dyżurów w Oddziale był przygotowywany na kolejny miesiąc w poprzednim miesiącu przez O. Oddziału. Każdy z lekarzy, w tym powódka, miał przeciętnie 5-6 dyżurów w miesiącu. Lista dyżurów wywieszana była wcześniej i lekarze mogli zgłaszać uwagi dotyczące dyżurów. Mogli także zgłaszać swoje sugestie w zakresie terminów dyżurów przed sporządzeniem listy. zarówno w dni powszednie (w tym piątki), jak i w dni świąteczne.

Nie zasługują , w ocenie Sądu Okręgowego, na uwzględnienie zarzuty apelacji w kwestii dopuszczenia się przez pracodawcę działań dyskryminacyjnych w postaci odmowy zatrudnienia powódki po dniu 31 marca 2013 roku. Jak bowiem ustalił Sąd Rejonowy pozwany (...) w ramach restrukturyzacji dokonał z dniem 1 listopada 2012 roku ograniczenia liczby łóżek na Oddziale (...) z 28 do 20. Restrukturyzacją objęto także redukcję personelu. Po zdaniu przez powódkę egzaminu specjalizacyjnego (...) zatrudnił ją na czas określony do dnia 31 marca 2013 r. z uwagi na nieobecność jednego z lekarzy okulistów. W związku z zamiarem powrotu lekarza po zakończeniu urlopu macierzyńskiego, Dyrektor (...) podjął decyzję o niezatrudnieniu powódki. Jednocześnie powódka nie przyjęła propozycji pracy w Przychodni (...). Słusznie Sąd Rejonowy przyjął także , iż zarzuty powódki co do „ zatrzymania” etatu dla córki O. Oddziału M. B. (1) nie znalazły potwierdzenia w materiale dowodowym. Sąd stanowisko to w sposób dostateczny uzasadnił, dlatego też przyjąć należy zarzuty apelacji w tym przedmiocie za niczym nieuzasadnioną polemikę z prawidłowymi ustaleniami sądu.

Niezależnie od powyższego wskazać należy, iż umowa o pracę na czas określony, a taka wiązała strony, rozwiązuje się z woli stron z upływem czasu, na który została zawarta. Prawo, szanując swobodę nawiązania stosunku pracy (art. 11 k.p.), nie ustanawia natomiast z wyjątkiem szczególnych, wyraźnie określonych wypadków (np. art. 53 § 5 k.p.) uprawnienia do żądania nawiązania stosunku pracy. Dlatego, uprawnienie takie powódce nie przysługiwało. Sąd Okręgowy podziela stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29.10.2014, (...) 71/14, zgodnie z którym nie stanowi dyskryminacji ze względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony odmowa ponownego zatrudnienia pracownika zatrudnionego na czas określony po upływie okresu, na który był zatrudniony i jednocześnie dalsze zatrudnianie pracownika zatrudnionego na czas nieokreślony, nawet, gdy ten ostatni ma niższe kwalifikacje zawodowe i gorzej wykonuje obowiązki pracownicze (art. 11<sup>2</sup>, art. 11<sup>3</sup>, art. 18<sup>3a</sup> § 1, § 2, § 3 k.p.).

W świetle powyższego nie można zarzucić pozwanemu, iż odmawiając powódce dalszego zatrudnienia kierował się kryterium uznawanym za dyskryminujące w rozumieniu analizowanych wcześniej przepisów.

Z tych wszystkich względów Sąd Okręgowy, uznając zarzuty powódki za nieuzasadnione, na podstawie art. 385 KPC apelację oddalił.

Ponadto na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z § 11 ust. 1 pkt 2 i Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu Sąd Okręgowy zasądził od powódki na rzecz pozwanego kwotę 900 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym.