

Sygn. VPa 89/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 marca 2017 roku

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

Wydział V w składzie:

Przewodniczący: SSO Magdalena Marczyńska

Sędziowie: SSO Agnieszka Leżańska

SSO Urszula Sipińska-Sęk (spr.)

Protokolant: st.sekr.sądowy Marcelina Machera

po rozpoznaniu w dniu 7 marca 2017 roku w Piotrkowie Trybunalskim

na rozprawie

sprawy z powództwa J. J.

przeciwko (...) (...)

o odszkodowanie za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu

na skutek apelacji powoda J. J. od wyroku Sądu Rejonowego w Bełchatowie IV Wydziału Pracy z dnia 26 lipca 2016r. sygn. IV P 1/16

oddala apelację.

Sygn. akt V Pa 89/16

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 3 lutego 2015 roku Sąd Rejonowy w Bełchatowie zasądził od pozwanego (...) (...) na rzecz powoda J. J. 45.000 zł, oddalił powództwo w pozostałym zakresie oraz nakazał pobrać od pozwanego (...) (...) na rzecz Skarbu Państwa (Sądu Rejonowego w Bełchatowie) kwotę 2.250,00zł tytułem nieuiszczonego wpisu sądowego.

Apelację od wyroku wniosła strona pozwana, zaskarżając go w całości i zarzucając:

- obrażę art. 18^{3a}§1 kp i art.18^{3b}§ 1 i 2 kp przez jego niewłaściwe zastosowanie i w konsekwencji błędne przyjęcie, że pracodawca nierówno traktował powoda przy nawiązywaniu stosunku pracy, w sytuacji wystąpienia obiektywnych powodów jego dalszego niezatrudniania,

- obrażę art. 18^{3d} kp oraz art. 361 § 2 kc i art. 362 kc w zw. z art. 300 kp przez jego niewłaściwe zastosowanie i w konsekwencji błędne przyjęcie, że szkoda powoda obejmuje nieuzyskane nominalne wynagrodzenie z powodu niezatrudnienia w roku 2012/2013, bez właściwego zastosowania metody dyferencycyjnej przy ustaleniu wysokości szkody oraz bez uwzględnienia przyczynienia,

- naruszenie art. 233 § 1 kpc, mające wpływ na treść orzeczenia, a polegające na przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów i dokonaniu przez Sąd sprzecznych ustaleń faktycznych ze zgromadzonymi dowodami, w szczególności

poprzez błędne przyjęcie że przyczyną niezatrudnienia powoda w roku szkolnym 2012/2013 było jego działanie przeciwko likwidacji ośrodka oraz złożenie odwołania do sądu pracy;

- błędne przyjęcie, że wysokość szkody poniesionej przez powoda wyniosła co najmniej 45.000,00 zł,

- naruszenie prawa procesowego tj. art. 322 kpc mające wpływ na treść orzeczenia, a polegające na ustaleniu hipotetycznego wynagrodzenia za godziny nadliczbowe, jakie powód mógłby uzyskać bez oparcia oceny na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy.

Skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie w całości powództwa, ewentualnie o jego uchylenie w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji oraz o zasądzenie od powoda zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Rejonowy w Bełchatowie w dniu 24 marca 2015 roku wydał wyrok uzupełniający, którym uzupełnił wyrok z dnia 3 lutego 2015 roku w ten sposób, że zasądził dodatkowo od pozwanego (...) (...) na rzecz powoda J. J. odsetki ustawowe od kwoty 45.000,00 zł za okres od dnia 29 października 2014 roku do dnia zapłaty.

Wyrok uzupełniający zaskarżyła strona pozwana. Apelujący zarzucił wyrokowi naruszenie prawa procesowego, tj. art. 351 § 1 kpc mające wpływ na treść orzeczenia, a polegające na uzupełnieniu wyroku Sądu Rejonowego z dnia 3 lutego 2015 roku o odsetki ustawowe liczone za okres od 29 października 2014 roku w sytuacji, gdy roszczenie to zostało oddalone w punkcie 2 wyroku, a tym samym zastosowanie instytucji uzupełnienia wyroku było niedopuszczalne, naruszenie prawa materialnego tj. art. 481 § 1 kc przez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na zasądzeniu odsetek od nieistniejącego roszczenia głównego.

Skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie wniosku o uzupełnienie wyroku ewentualnie o zmianę wyroku w całości poprzez oddalenie żądania o zasądzenie odsetek od kwoty głównej.

Wyrokiem z dnia 8 grudnia 2015 roku Sąd Okręgowy - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Piotrkowie Tryb. uchylił zaskarżony wyrok z dnia 3 lutego 2015 roku w punktach „1” (pierwszym) i „3” (trzecim) i sprawę przekazał Sądowi Rejonowemu Sądowi Pracy w B. do ponownego rozpoznania pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania za instancję odwoławczą. Sąd Okręgowy uchylił zaskarżony wyrok uzupełniający z dnia 24 marca 2015 roku i oddalił wniosek powoda J. J. o uzupełnienie wyroku.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy polecił Sądowi Rejonowemu dokonanie ustaleń w zakresie możliwości i konieczności zatrudnienia w ośrodku w roku szkolnym 2012/2013 (...) oraz zasad doboru pracownika na to stanowisko. Polecił dokonanie ustalenia, czy nastąpiło złamanie zasady równego traktowania w zatrudnieniu w odniesieniu do osoby powoda, a następnie szkody i jej wysokości uwzględniając zakres w jakim funkcjonował (...) w roku szkolnym 2012/2013 i jaki miało to wpływ na sytuację materialną powoda. Tak dokonane ustalenia, zdaniem Sądu Okręgowego, pozwolą dopiero ustalić, czy nastąpiło naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu oraz oszacować wysokość szkody i wielkość odszkodowania.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy powód popierał powództwo w całości. Pełnomocnik pozwanego wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 26 lipca 2016 roku, sygn. IV P 1/16, Sąd Rejonowy Sąd Rejonowy w Bełchatowie Wydział IV Pracy oddalił powództwo i nie obciążył powoda J. J. obowiązkiem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego na rzecz pozwanego (...) (...).

Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne Sądu Rejonowego:

J. J. był pracownikiem (...) Ośrodka (...) w Ł. od dnia 1 września 1993 roku do 31 sierpnia 2012 roku. Pracował na stanowisku (...) w pełnym wymiarze czasu pracy, ostatnio ma podstawie mianowania. Dodatkowo powód wykonywał

czynności wychowawcy, bowiem posiada kwalifikacje z zakresu pedagogiki resocjalizacyjnej w stopniu awansu zawodowego nauczyciela dyplomowanego.

Uchwałą Nr XX/164/2012 z dnia 23 maja 2012 roku (...) (...) w B. dokonała z dniem 31 sierpnia 2012 roku likwidacji (...). Równocześnie dokonała likwidacji Szkoły Podstawowej Nr (...) i (...) w Ł., wchodzących w skład (...).

Oświadczeniem z dnia 25 maja 2012 roku pozwany pracodawca rozwiązał z J. J. stosunek pracy z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia, który upływał w dniu 31 sierpnia 2012 roku. Jako przyczynę wypowiedzenia umowy o pracę wskazał całkowitą likwidację (...) Ośrodka (...) w Ł. na podstawie Uchwały Nr XX/164/2012 (...) (...) w B. z dnia 23 maja 2012 roku. Oświadczenie to zostało powodowi doręczone w dniu 9 czerwca 2012 roku.

Ponownie w dniu 29 czerwca 2012 roku (...) Ośrodek (...) w Ł. skierował do powoda oświadczenie o rozwiązaniu z nim stosunku pracy z dniem 31 sierpnia 2012 roku z zachowaniem skróconego - dwumiesięcznego okresu wypowiedzenia. Jako przyczynę wypowiedzenia stosunku pracy wskazał również całkowitą likwidację (...) Ośrodka (...) w Ł.. Jednocześnie w oświadczeniu zawarto informację, że powód otrzyma wynagrodzenie za okres 3 miesięcznego wypowiedzenia.

(...) (...) rozstrzygnięciem nadzorczym stwierdził nieważność Uchwały Nr XX/164/2012 (...) (...) w B. z dnia 23 maja 2012 roku, a następnie Wojewódzki Sąd Administracyjny w Ł. uchylił zaskarżone rozstrzygnięcie nadzorcze (...) (...). Naczelny Sąd Administracyjny utrzymał w mocy wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Ł..

Powód podejmował działania zmierzające do ochrony miejsca pracy. Złożył swój podpis pod wnioskiem do (...) (...) o stwierdzenie nieważności uchwały (...) (...) w B. o likwidacji (...) oraz wystąpił do Sądu Pracy w Bełchatowie z odwołaniem od dokonanego wypowiedzenia umowy o pracę, wnosząc o przywrócenie do pracy na poprzednich warunkach.

W piśmie z dnia 19 lipca 2012 roku skierowanym do dyrektora (...) w Ł. powód wnosił o wycofanie dokonanego mu wypowiedzenia stosunku pracy i przywrócenie na stanowisko (...) z dniem 1 września 2012 roku.

W odpowiedzi na ten wniosek dyrektor (...) pismem z dnia 28 sierpnia 2012 roku powiadomiła powoda, że wypowiedzenie jest skuteczne, stosunek pracy zostanie rozwiązany z dniem 31 sierpnia 2012 roku i nie ma możliwości zatrudnienia go od 1 września 2012 roku. Równocześnie ewentualne przyjęcie powoda do pracy pracodawca uzależnił od rozstrzygnięcia sprawy przez Sąd Pracy.

W związku ze stwierdzeniem nieważności uchwały o likwidacji (...) w Ł., Ośrodek po 31 sierpnia 2012 roku nadal funkcjonował w zmniejszonej organizacji. Toczyło się w tym czasie postępowanie przed WSA w Łodzi, a następnie przed NSA w zakresie ważności uchwały o likwidacji (...). W związku z tym nie wycofano wypowiedzeń wręczonych pracownikom. Zmniejszeniu o 50% do 36 osób uległa liczba wychowanków. Zawieszono działanie szkoły podstawowej. Ograniczono zatrudnienie kadry pedagogicznej, w tym zmniejszono liczbę wychowawców do 7 etatów. Dyrektor (...) wszystkie decyzje dotyczące kontynuacji zatrudnienia przez pracowników konsultowała z organem prowadzącym. Osoby kontynuujące zatrudnienie od 1 września 2012 roku zawarły z pracodawcą porozumienia zmieniające dotychczasowe umowy o pracę. Osoby te zostały zatrudnione na czas określony do dnia 31 sierpnia 2013 roku.

Od 1 września 2012 roku w (...) nie zatrudniono żadnego pracownika, który odwołał się od wypowiedzenia do sądu pracy, ani osób które podpisały się pod wnioskiem do (...) (...) o stwierdzenie nieważności uchwały o likwidacji (...). Osoby, które wystąpiły do sądu przeciwko pracodawcy, nie były informowane o możliwości kontynuowania zatrudnienia. Osoby te nie zostały zawiadomione o spotkaniu z pracownikami, które odbyło się w (...) w B. w dniu 27 sierpnia 2012 roku oraz o posiedzeniu (...) Pedagogicznej w dniu 31 sierpnia 2012 roku. O spotkaniu w dniu 27 sierpnia 2012 roku, które odbyło się w (...) (...)m w B. poinformowani zostali i udział wzięli tylko pracownicy, którzy od 1 września 2012 roku kontynuowali zatrudnienie w (...) Ośrodku (...) w Ł.. Dyrektor (...) nie przedstawiła pracownikom żadnych kryteriów doboru pracowników do dalszego zatrudnienia. Od 1 września 2012 roku w (...)

zostały zatrudnione osoby o niższym stopniu awansu zawodowego niż powód. Pracowały także osoby, które nie miały podwójnych kwalifikacji.

Dyrektor (...) w Ł. decyzje dotyczące etaty zacji od 1 września 2012 roku konsultowała z organem prowadzącym. Nie uzyskała zgody na zatrudnienie (...) w (...). W arkuszu organizacyjnym sporządzonym na dzień 10 września 2012 roku nie przewidziano godzin dla (...).

Pismem z dnia 3 września 2012 roku skierowanym do Dyrektora powstałego od 1 września 2012 roku (...) Ośrodka (...), (...) (...) nałożył na A. S., (...) zatrudnionego w tym (...), obowiązek podjęcia pracy w (...) Ośrodku (...) w Ł. na stanowisku (...) w celu uzupełnienia tygodniowego obowiązkowego wymiaru zajęć dydaktycznych w wymiarze 10 godzin tygodniowo. Znalazło to odzwierciedlenie w arkuszu organizacyjnym (...) sporządzonym na dzień 17 października 2012 roku.

Zasady organizacji i zadania (...) Ośrodka (...) w Ł. regulował statut. W § 23 statutu postanowiono, że w (...) zatrudnia się (...). Statut nie określał wymiaru jego zatrudnienia. Według postanowień statutu zatrudnienie pracowników (...) należało do kompetencji dyrektora. W okresie działalności w (...) w Ł. psycholog był zatrudniony w wymiarze 1 etatu, w ostatnim roku szkolnym 2012/2013 zatrudniono (...) w wymiarze 1/2 etatu, a jego obowiązki, uzupełniając pensum, pełniła A. S., zatrudniona w (...) w Ł.

W okresie od 30 sierpnia 2012 roku do 25 października 2012 roku J. J. chorował. Po rozwiązaniu stosunku pracy powód pobrał zasiłek chorobowy w okresie od dnia 1 września 2012 roku do 25 października 2012 roku w łącznej kwocie 5.128,75 zł brutto. Leczył się w poradni dermatologicznej. Następnie od dnia 24 grudnia 2012 roku był zarejestrowany w (...) Urzędzie Pracy w P. jako osoba bezrobotna, z prawem do zasiłku w okresie od 1 stycznia 2013 roku do 30 czerwca 2013 roku. Przez pierwsze trzy miesiące pobierał zasiłek w wysokości 953,10 zł brutto, a od 1 kwietnia 2013 roku do 30 czerwca 2013 roku w kwocie 748,40 zł brutto miesięcznie.

Po rozwiązaniu stosunku pracy powód podejmował starania o zatrudnienie, poszukiwał pracy w (...) (...) a (...) L. i (...) w P. Podjął również działania w celu poszerzenia kwalifikacji i przekwalifikowania, rozpoczął studia podyplomowe na Uniwersytecie (...) na kierunku psychologia transportu. Z tego tytułu poniósł koszty związane z opłatą za studia i dojazdami na zajęcia. Dopiero od 1 kwietnia 2014 roku rozpoczął własną działalność gospodarczą.

Z tytułu zatrudnienia w (...) Ośrodku (...) w Ł. powód osiągnął dochód: w 2011 roku – 71.326,76 zł brutto, 51.210,58 zł netto, w 2012 roku – 76.555,10 zł brutto, 57.450,40 zł netto.

Hipotetyczne wynagrodzenie powoda J. J. za pracę w pełnym wymiarze w okresie od 1 września 2012 roku do 31 sierpnia 2013 roku stanowiłoby kwotę 54.105,60 zł brutto, 38.520,00 zł netto.

Pracownicy zatrudnieni w (...) jako wychowawcy, posiadający porównywalne z powodem kwalifikacje osiągnęli w okresie od 1 września 2012 roku do 31 sierpnia 2013 roku łącznie wynagrodzenie w wysokości brutto: G. K. – 94.493 zł, J. L. – 83.136 zł.

Z dniem 31 sierpnia 2013 roku (...) Ośrodek (...) w Ł. został zlikwidowany.

W związku z rozwiązaniem stosunku pracy (...) w Ł. wypłacił powodowi J. J. **odprawę** w wysokości sześciomiesięcznego wynagrodzenia zasadniczego **w kwocie 17.970 zł** wraz z odsetkami w wysokości 389,35 zł oraz kwotę 15.706,44 zł tytułem odszkodowania wraz z kosztami zastępstwa procesowego w wysokości 1800 zł na podstawie wyroku Sądu Rejonowego w Bełchatowie w sprawie sygn. akt IV P 194/12.

Stan faktyczny przedmiotowej sprawy Sąd ustalił na podstawie zeznań powoda J. J. oraz świadka A. F., częściowo na podstawie zeznań świadków M. M. i A. K., a także w oparciu o dokumenty zawarte w aktach sprawy.

Sąd uznał za niewiarygodne zeznania świadka M. M. w tej części, w której podaje, że zatrudniając pracowników (...) od 1 września 2012 roku kierowała się określonymi kryteriami doboru pracowników, które podała podczas

kontroli przeprowadzonej przez Państwową Inspekcję Pracy. Zeznania te pozostają w sprzeczności z zeznaniami powoda oraz świadka A. F.. Nie potwierdzili oni bowiem tej okoliczności. Nie były im przedstawiane żadne kryteria. Ponadto, jak wynika z materiału dowodowego w sprawie kryteria te w żaden sposób nie zostały zastosowane podczas doboru pracowników do zatrudnienia. O fakcie zatrudnienia nie decydowały kwalifikacje i doświadczenie zawodowe. Między innymi na stanowisku wychowawcy zatrudniono byłego kierownika ds. gospodarczych, który nie miał żadnego doświadczenia w pracy na tym stanowisku.

Sąd nie dał wiary zeznaniom M. M. także w tym zakresie, kiedy podaje, że nie przekazywała informacji o tym, że osoby które pozostawały w sporze z pracodawcą, nie będą zatrudnione. Zeznania świadka pozostają w sprzeczności z zeznaniami powoda oraz świadka A. F.. Są także sprzeczne z ustalonym stanem faktycznym, bowiem ostatecznie nie zatrudniono od 1 września 2012 roku żadnego z pracowników, którzy od wypowiedzeń skutecznie odwołali się do sądu.

Zeznania świadka A. K. niewiele wnoszą do sprawy i nie miały znaczenia dla jej rozstrzygnięcia. Świadek potwierdził tylko okoliczności niesporne dotyczące funkcjonowania (...) od 1 września 2012 roku w zmniejszonej organizacji. Z kolei zeznania pozostałych świadków Sąd pominął, bowiem nie przedstawili oni żadnych istotnych okoliczności mogących mieć wpływ na rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy.

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

Przechodząc do rozważań Sąd Rejonowy wskazał, iż **w przedmiotowej sprawie powód domagał się zasądzenia odszkodowania z tytułu nierównego traktowania w zatrudnieniu. Zgodnie z treścią art. 18^{3a} § 2 k.p. równe traktowanie w zatrudnieniu oznacza niedyskryminowanie w jakikolwiek sposób, bezpośrednio lub pośrednio, z przyczyn określonych w § 1 art. 18^{3a} k.p.** Należą do nich płeć, wiek, niepełnosprawność, rasa, religia, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkowa, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientacja seksualna, a także zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy.

W dalszej kolejności Sąd I instancji podniósł, że w myśl art. 18^{3a} § 1 kodeksu pracy pracownicy powinni być równo traktowani w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych, w szczególności bez względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, a także bez względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy.

Sąd podkreślił, że odmowa nawiązania lub rozwiązanie stosunku pracy jest naruszeniem zasady równego traktowania w zatrudnieniu tylko wtedy, gdy jest skutkiem różnicowania sytuacji pracowników z jednej lub kilku wskazanych wyżej przyczyn (art. 18^{3b} § 1 pkt 1 kp),

W ocenie Sądu Rejonowego ścisłe odczytanie art. 18^{3a} k.p. prowadzi do wniosku, że ustanowiony w § 2 tego artykułu zakaz dyskryminowania w jakikolwiek sposób oznacza zakaz wszelkich zachowań stanowiących przejaw dyskryminowania z przyczyn określonych w jego § 1, a ten przepis wyodrębnia dwie grupy zakazanych kryteriów. Nakazuje on bowiem równe traktowanie pracowników, po pierwsze - bez względu na ich cechy lub właściwości osobiste i te zostały wymienione przykładowo ("w szczególności"), a po drugie ("a także") - bez względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy. Rozdzielenie tych dwóch grup kryteriów dyskryminacji zwrotem "a także bez względu na" pozwala na przyjęcie, że przykładowe wymienienie przyczyn dyskryminacji ("w szczególności") odnosi się tylko do pierwszej z tych grup. Przykładowe wyliczenie objętych nią kryteriów dowodzi, że chodzi tu o cechy i właściwości osobiste człowieka niezwiązane z wykonywaną pracą i to o tak doniosłym znaczeniu, że zostały przez ustawodawcę uznane za zakazane kryteria różnicowania w dziedzinie zatrudnienia. Otwarty katalog tych przyczyn pozwala zatem na jego uzupełnienie o inne cechy (właściwości,

przymioty) osobiste o społecznie doniosłym znaczeniu, takie jak np. światopogląd, nosicielstwo wirusa HIV, a nawet wygląd, jeżeli w określonych okolicznościach może być uznany za przyczynę różnicowania pracowników stanowiącego przejaw dyskryminacji w postaci molestowania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2007 r., I PK 24/07, OSNP 2008 nr 23-24, poz. 347). Sąd podniósł, iż z tego względu w judykaturze Sądu Najwyższego aktualnie przeważa pogląd, że 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^{3a} § 1 k.p., bądź ze względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub niepełnym wymiarze czasu pracy. Za dyskryminację w zatrudnieniu uważać należy niedopuszczalne różnicowanie sytuacji prawnej pracowników według tych negatywnych i zakazanych kryteriów. Nie stanowi natomiast dyskryminacji nierówność niepodyktowana przyczynami uznanymi za dyskryminujące, nawet jeżeli pracodawcy można przypisać naruszenie zasady równego traktowania (równych praw) pracowników, określonej w art. 11² k.p. Dlatego w sporach, w których pracownik wywodzi swoje roszczenia z faktu naruszenia wobec niego zakazu dyskryminacji, spoczywa na nim obowiązek przytoczenia takich okoliczności faktycznych, które uprawdopodobnią nie tylko to, że jest lub był traktowany mniej korzystnie od innych pracowników, lecz także to, że to zróżnicowanie spowodowane jest lub było niedozwoloną przyczyną (art. 18^{3b} § 1 pkt 2 w związku z art. 18^{3a} § 1 k.p.). Dopiero w razie uprawdopodobnienia obu tych okoliczności na pracodawcę przechodzi 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 (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 czerwca 2008 r., II PK 292/07, OSNP 2009 nr 19-20, poz. 259; z dnia 7 grudnia 2011 r., II PK 77/11, Monitor Prawa Pracy 2012 nr 3; z dnia 18 kwietnia 2012 r., II PK 196/11, LEX nr 1212811; z dnia 10 maja 2012 r., II PK 227/11, LEX nr 212057).

Kolejno Sąd I instancji stwierdził, że ścisły związek pomiędzy zasadami wyrażonymi w art. 11² i art. 11³ k.p. polega na tym, że jeśli pracownicy, mimo że wypełniają tak samo jednakowe obowiązki, traktowani są nierówno ze względu na przyczyny określone w art. 11³ k.p. i art. 18^{3a} § 1 k.p., wówczas mamy do czynienia z dyskryminacją. Jeżeli jednak nierówność nie jest podyktowana zakazanymi przez ten przepis kryteriami, wówczas można mówić tylko o naruszeniu zasady równych praw (równego traktowania) pracowników, o której stanowi art. 11² k.p., a nie o naruszeniu zakazu dyskryminacji wyrażonym w art. 11³ k.p. Rodzi to istotne konsekwencje, gdyż przepisy Kodeksu pracy odnoszące się do dyskryminacji nie mają zastosowania w przypadkach nierównego traktowania niespowodowanego przyczyną uznaną za podstawę dyskryminacji (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 18 sierpnia 2009 r., I PK 28/09, Monitor Prawa Pracy 2010 nr 3, z dnia 18 kwietnia 2012 r., II PK 196/11, LEX nr 1212811 i przywołane w nich orzeczenia).

Sąd powołał się również na orzecznictwo Sądu Najwyższego, wedle którego dyskryminacja (art. 11³ kp), w odróżnieniu od „zwykłego” nierównego traktowania (art. 11² kp), oznacza gorsze traktowanie pracownika ze względu na jakąś jego cechę lub właściwość, określoną w Kodeksie pracy jako przyczyna (w języku prawniczym także jako podstawa bądź kryterium) dyskryminacji. Negatywne wyróżnienie dyskryminacji jako kwalifikowanej postaci nierównego traktowania służy przeciwdziałaniu najbardziej nagannym społecznie i szkodliwym przejawom tego zjawiska. Przepisy Kodeksu pracy odnoszące się do zakazu dyskryminacji w zatrudnieniu nie mają zatem zastosowania w przypadkach nierównego traktowania niespowodowanego przyczyną uznaną za podstawę dyskryminacji. Jeśli zatem pracownik zarzuca pracodawcy naruszenie przepisów dotyczących zakazu dyskryminacji i domaga się zastosowania przepisów o równym traktowaniu w zatrudnieniu, to powinien wskazać przyczynę, ze względu na którą dopuszczono się wobec niego aktu dyskryminacji, oraz okoliczności dowodzące nierównego traktowania z tej przyczyny (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 9 stycznia 2007 r., II PK 180/06, OSNP 2008 nr 3-4, poz. 36, z dnia 18 sierpnia 2009 r., I PK 28/09, LEX nr 528155, z dnia 21 stycznia 2011 r., II PK 169/10, OSNP 2012 nr 7-8, poz. 86, z dnia 18 kwietnia 2012 r., II PK 196/11, OSNP 2013 nr 7-8, poz. 73).

Wedle Sądu I instancji w niniejszej sprawie na powodzie spoczywał ciężar wykazania, że doszło do nierównego traktowania o charakterze dyskryminacji, czyli nierównego traktowania z jednej z przyczyn wymienionych w [art. 11³](#) kp i [art. 18^{3a}](#) § 1 kp.

Zdaniem Sądu powód upatrywał dyskryminacji w odmowie wycofania uprzednio złożonego wypowiedzenia stosunku pracy i odmowie nawiązania z nim przez (...) stosunku pracy od 1 września 2012 r. J. J. wskazał, że przyczyną tego stanu rzeczy był fakt, że skorzystał ze swoich uprawnień pracowniczych i odwołał się do Sądu od wypowiedzenia stosunku pracy oraz podpisał się pod wnioskiem do (...) (...) o unieważnienie uchwały o likwidacji (...). Jednocześnie powód podnosił, że pracodawca pomijał go w informowaniu o spotkaniach z udziałem pracowników (...) dotyczących możliwości zatrudnienia w roku szkolnym 2012/2013.

Sąd Rejonowy stwierdził, że powód, występując o zasądzenie od pozwanego odszkodowania z powołaniem się na naruszenie w stosunku do niego zakazu dyskryminacji w odniesieniu do nawiązania stosunku pracy ([art. 18^{3c}](#) § 2 kp) - powinien wykazać, że spełniał każdą z wymienionych w [art. 18^{3a}](#) § 1 kp cech istotnych, w takim samym stopniu jak inni pracownicy, z którymi pozwany nawiązał ponownie stosunki pracy, a mimo to został potraktowany gorzej od innych, z jakiegokolwiek z przyczyn wymienionych w [art. 18^{3a}](#) § 1 kp.

Wobec powyższego Sąd podkreślił, że w zakresie nawiązania stosunku pracy w obowiązującym prawie istnieje zasada swobody nawiązania stosunku pracy ([art. 11](#) kp). W związku z tym przepisy prawa, z wyjątkiem szczególnych, wyraźnie określonych wypadków (np. [art. 53](#) § 5 kp), nie ustanawiają uprawnień do żądania nawiązania stosunku pracy.

Sąd I instancji uznał, iż J. J. nie przysługiwało uprawnienie do żądania nawiązania ponownie stosunku pracy. Był natomiast, w ocenie Sądu uprawniony do obrony swojego miejsca pracy po wypowiedzeniu stosunku pracy w czerwcu 2012 r. na drodze sądowej. Powód z tego prawa skorzystał, żądając przywrócenia do pracy.

Sąd wskazał, że w okresie, w którym powód upatruje swojej dyskryminacji, a mianowicie w okresie od 1 września 2012r. do 31 sierpnia 2013r. toczyła się sprawa sądowa, w której J. J. żądał przywrócenia do pracy na dotychczasowych warunkach. Wedle Sądu I instancji obrona praw pracowniczych poprzez pozostawanie w sporze sądowym z pracodawcą nie należy do kategorii przyczyn dyskryminacyjnych wymienionych w kodeksie pracy. Nie jest to cecha i właściwość osobista powoda niezwiązana z wykonywaną przez niego pracą. Przeciwnie okoliczność ściśle związana z pracą (powód dążył do zachowania swojego miejsca pracy). Tymczasem przyczyny dyskryminacji związane z pracą zostały przez ustawodawcę wymienione enumeratywnie i należy do nich wyłącznie dyskryminacja z uwagi na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony oraz w pełnym lub niepełnym wymiarze czasu pracy.

Powód, w ocenie Sądu Rejonowego, nie wskazał zatem cechy, właściwości, określonej w Kodeksie pracy jako przyczyna dyskryminacji. Przepisy Kodeksu pracy odnoszące się do dyskryminacji nie mają zastosowania w przypadkach nierównego traktowania niespowodowanego przyczyną uznaną za podstawę dyskryminacji. Nie stanowi bowiem dyskryminacji nierówność niepodyktowana przyczynami uznanymi za dyskryminujące, nawet jeżeli pracodawcy można przypisać naruszenie zasady równych praw, wynikającej z [art. 11²](#) kp.

Sąd zaznaczył również, że przepisy zawarte w rozdziale IIa Kodeksu pracy, podobnie jak prawo wspólnotowe, nie zawierają normy, z której miałyby wynikać, że wszyscy pracownicy danego pracodawcy mają być równo traktowani. Przepisy te określają natomiast kryteria (przyczyny), które nie mogą uzasadniać różnicowania sytuacji zatrudnionych.

Przechodząc do stanu faktycznego sprawy Sąd I instancji podniósł, że od września 2012 roku do 31 sierpnia 2013 roku (...) Ośrodek (...) w Ł. prowadził działalność w zmniejszonym rozmiarze. Było to wynikiem zmniejszenia się liczby wychowanków w związku z podjęciem działań zmierzających do ostatecznej likwidacji (...). Naturalną konsekwencją tego było także zmniejszenie ilości kadry dydaktycznej i wychowawczej. W ocenie Sądu nie zostały jednak przez dyrekcję (...) i organ prowadzący wypracowane i przedstawione jasne kryteria doboru kadry do zatrudnienia w wymienionym okresie. Nie wzięto pod uwagę doświadczenia zawodowego na zajmowanym stanowisku, stażu pracy,

czy stopnia awansu zawodowego. Wbrew zeznaniom ówczesnego dyrektora (...) w istocie nie zostały uwzględnione podwójne kwalifikacje. Nie wzięto pod uwagę obiektywnych kryteriów, jakie spełniał powód. Zupełnie pominięto jego kwalifikacje zawodowe i długi staż pracy na stanowisku (...), możliwość wykonywania pracy na stanowisku wychowawcy, a także stopień awansu zawodowego.

Sąd Rejonowy stwierdził, że kryteria doboru pracowników przedstawione podczas kontroli przeprowadzonej przez Państwową Inspekcję Pracy w żaden sposób nie zostały zastosowane podczas doboru pracowników do zatrudnienia. Zostały one stworzone na potrzeby przeprowadzonej kontroli, bowiem tylko nieliczni pracownicy łączyli funkcję dydaktyczną z wychowawczą. O fakcie zatrudnienia, wedle Sądu, nie decydowały kwalifikacje i doświadczenie zawodowe, gdyż na stanowisku wychowawcy zatrudniono byłego kierownika ds. gospodarczych, który nie miał w tym zakresie żadnego doświadczenia.

Sąd stwierdził, że ze stanu faktycznego sprawy wynika, iż powód J. J. nie był informowany o spotkaniach z udziałem pracowników (...), dotyczących zatrudnienia, nie uczestniczył w posiedzeniu (...) Pedagogicznej, w których udział wzięły jedynie osoby zatrudnione od 1 września 2012 roku. Jednocześnie zgodnie ze statutem (...) w (...) winien być zatrudniony psycholog. Z kolei z § 4 rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 17 listopada 2010 roku w sprawie zasad udzielania i organizacji pomocy psychologiczno-pedagogicznej w przedszkolach, szkołach i placówkach (Dz. U. Nr 228, poz. 1487) wynika, że pomoc psychologiczno-pedagogiczną organizuje dyrektor placówki, a udzielają jej uczniom nauczyciele, wychowawcy grup wychowawczych oraz specjaliści wykonujący w przedszkolu, szkole i placówce zadania z zakresu pomocy psychologiczno-pedagogicznej, w szczególności psycholodzy, pedagogzy, logopedzi i doradcy zawodowi, zwani dalej "specjalistami".

W ocenie Sądu Rejonowego przez cały okres działalności (...) zatrudniał psycholog w wymiarze jednego etatu. Na tym stanowisku pracował wyłącznie powód J. J.. W roku szkolnym 2012/2013 psycholog został zatrudniony w wymiarze 1/2 etatu w związku ze zmniejszeniem o 50 % liczby wychowanków. Pracy na tym stanowisku nie powierzono jednak powodowi, lecz pracownicy zatrudnionej w (...) Ośrodku (...) w celu uzupełnienia pensum. J. J. nie powierzono także pracy na stanowisku wychowawcy, pomimo wieloletniego stażu pracy, a na stanowisku wychowawcy zatrudniono pracownicę, która dotychczas nie miała doświadczenia zawodowego w tym zakresie.

Sąd I instancji uznał, że z ustalonego stanu faktycznego wynika, iż J. J. mógłby być zatrudniony w (...) w roku szkolnym 2012/2013, co najmniej w wymiarze 1/2 etatu na stanowisku (...). Mógłby także pracować w takim samym wymiarze jako wychowawca. Nie został jednak zatrudniony, bowiem pozostawał w sporze z pracodawcą, dochodząc przywrócenia do pracy na poprzednich warunkach.

Sąd Rejonowy wskazał, że Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim rozpoznając apelację pozwanego od wyroku Sądu Rejonowego w Belchatowie z dnia 3 lutego 2015 roku w uzasadnieniu orzeczenia uznał, że niezatrudnienie z powodu pozostawania w sporze z pracodawcą może stanowić podstawę do przyjęcia, że doszło do naruszenia zasady równego traktowania pracowników w zatrudnieniu. Polecił Sądowi rozpoznającemu sprawę ponownie przeprowadzenie określonego postępowania dowodowego, a na jego podstawie ustalenie, czy istniała konieczność i możliwość zatrudnienia powoda na stanowisku (...) w roku szkolnym 2012/2013, ustalenie ewentualnej wysokości dochodów powoda, gdyby nadal był zatrudniony w tym okresie, ustalenie czy doszło do złamania zasady równego traktowania w zatrudnieniu w odniesieniu do osoby powoda, a następnie szkody i jej wysokości.

Sąd podkreślił jednak, iż o ile każdy przypadek wystąpienia dyskryminacji będzie uznawany za przejaw naruszenia zasady równości, o tyle nie każde nierówne traktowanie jest spowodowane dyskryminacją. Dyskryminacją jest gorsze traktowanie pracownika wobec innych pracowników będących w porównywalnej do niego sytuacji. Powód nie wskazał żadnego pracownika, który byłby w porównywalnej do niego sytuacji i kontynuowałby zatrudnienie, a zatem pracownika w stosunku, do którego został potraktowany gorzej. Przeciwnie powód przyznał, że pozwany nie zatrudnił żadnego z pracowników, którzy tak jak on domagali się przed Sądem przywrócenia do pracy. Wedle Sądu nie jest to jednak przejaw dyskryminacji wobec powoda.

Sąd I instancji podniósł również, że kontynuujący u pozwanego od 1 września 2012r. zatrudnienie pracownicy zgodzili się na mniej korzystne dla nich warunki pracy – a mianowicie zatrudnienie na czas określony do 31 sierpnia 2013r. ze zmniejszonym wynagrodzeniem. Powód w przeciwieństwie do tych pracowników konsekwentnie nie wyrażał zgody na zmianę warunków zatrudnienia. W piśmie kierowanym do pracodawcy w dniu 19 lipca 2012 r., jak i w toku sprawy o przywrócenie do pracy domagał się zatrudnienia na poprzednich warunkach. Pracodawca bez zgody pracownika nie może zmienić jego warunków pracy na mniej korzystne. Nie może też nawiązać nowego stosunku pracy wobec braku zgody stron, co do istotnych składników umowy o pracę jakimi są niewątpliwie czas trwania umowy oraz wynagrodzenie. Nawiązanie stosunku pracy oraz ustalenie warunków pracy zgodnie z art. 11 k.p. wymaga zgodnego oświadczenia woli pracodawcy i pracownika. Zdaniem Sądu dopiero z chwilą cofnięcia przez pracownika powództwa o przywrócenie do pracy, faktycznie realizowała się możliwość nawiązania przez pozwanego z takim pracownikiem umowy o pracę na nowych, zmienionych w stosunku do dotychczasowych warunkach. Prawidłowo zatem pracodawca czekał na rozstrzygnięcie sporu przez Sąd, co do ewentualnego kontynuowania przez powoda stosunku pracy. Trudno w takim zgodnym z prawem postępowaniu dopatrzeć się dyskryminacji jego osoby. Pozwany wbrew twierdzeniom powoda potraktował wszystkich pracowników, którzy tak jak on odwołali się do Sądu, domagając się przywrócenia do pracy, w jednakowy sposób. Powyższe wyklucza możliwość przyjęcia dyskryminacji. Wobec tego Sąd I instancji uznał, że to nie pozostawianie z pracodawcą w sporze i podejmowanie działań przeciwdziałających likwidacji (...) decydowało o dalszym zatrudnieniu pracowników, ale to czy wyrażali zgodę na pogorszenie swojej sytuacji pracowniczej w stosunku do tej przed wypowiedzeniem umowy o pracę. Powód na to nie wyrażał zgody, co wynika wprost z toczącej się sprawy sądowej o przywrócenie do pracy na poprzednich warunkach. Oznacza to, w ocenie Sądu, że rozwiązanie z powodem stosunku pracy, choć przedwcześnie nie miało charakteru dyskryminacji. Pracodawca wypowiedział bowiem umowę o pracę z powodu likwidacji wszystkim pracownikom. Tak samo też dyskryminacją nie była odmowa cofnięcia przez pozwanego wypowiedzenia stosunku pracy i tym samym odmowa jego kontynuowania, wobec żądania powoda zatrudnienia go na poprzednich - niezmienionych warunkach, co było niemożliwym do zrealizowania, gdyż (...) w roku szkolnym 2012/2013 działał w ograniczonym zakresie i jedynie do 31 sierpnia 2013r. Sąd Rejonowy podniósł, że powód nie był zdolny do pracy w ciągłości od 30 sierpnia 2012 r. do 25 października 2012 r. Zdolność do pracy jest zaś podstawową przesłanką, od której zależy możliwość nawiązania stosunku pracy.

Konstatując Sąd Rejonowy stwierdził, że powód nie wykazał jakiegokolwiek kryterium dyskryminującego, które legło u podstaw odmowy nawiązania, czy też kontynuowania z nim przez pozwanego stosunku pracy, a pozwany wykazał obiektywne przyczyny uniemożliwiające jego zatrudnienie, wobec tego brak było podstaw do zasądzenia przez Sąd Rejonowy na rzecz powoda odszkodowania na podstawie art. 18^{3d} k.p. Wedle Sądu czyni to bezprzedmiotowym rozważanie w zakresie ustalenia ewentualnej wysokości dochodów powoda w roku szkolnym 2012/2013, szkody i jej wysokości.

Uzasadniając rozstrzygnięcie niniejszej sprawy Sąd Rejonowy podzielił stanowisko Sądu Okręgowego w Piotrkowie Tryb., zawarte w uzasadnieniu wyroku w tożsamej sprawie o sygn. akt V Pa V Pa 85/15.

Mając na uwadze powyższe ustalenia, rozważania i powołane przepisy Sąd I instancji oddalił powództwo, jako nieuzasadnione.

Z uwagi na skomplikowany charakter sprawy Sąd Rejonowy, na podstawie art. 102 k.p.c., nie obciążył powoda obowiązkiem zwrotu kosztów procesu na rzecz strony pozwanej.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pełnomocnik powoda, zaskarżył wyrok w całości, zarzucając mu:

1) naruszenie prawa materialnego tj. art. 11³ §1 i art. 18^{3a} §1 k.p. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że katalog przesłanek stanowiących podstawę dyskryminacji w nich zawarty należy rozdzielić na dwie grupy kryteriów: otwarty katalog cech i właściwości osobistych oraz zamknięty katalog przyczyn związanych z pracą, podczas gdy wykładnia literalna w/w przepisów wprost wskazuje, iż przesłanki dyskryminacji w nich ujęte stanowią katalog otwarty, w konsekwencji zaś niewłaściwe zastosowanie wyżej przytoczonych przepisów,

2) naruszenie przepisów postępowania tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błąd logiczny w ocenie materiału dowodowego zebranego w sprawie, w szczególności prowadzący do błędnego przyjęcia, że skoro pozwany nie zatrudnił żadnego z pracowników, którzy tak jak powód domagali się przed Sądem przywrócenia do pracy to nie można uznać, że doszło do dyskryminacji wobec powoda.

Pełnomocnik powoda wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie na rzecz powoda odszkodowania w kwocie 50.000,00 zł. wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od daty złożenia pozwu do momentu wypłaty odszkodowania oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa według norm przepisanych.

Na rozprawie w dniu 7 marca 2017 roku powód poparł apelację, natomiast pełnomocnik pozwanego wniósł o jej oddalenie.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, dokonał analizy zebranych dowodów, nie naruszając zasady ich swobodnej oceny i w oparciu o zasadnie przyjęty stan faktyczny sprawy, prawidłowo zastosował przepisy prawa materialnego art. 11³ §1 i art. 18^{3a} §1 k.p.. Sąd Okręgowy w pełni aprobuje ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji i przyjmuje je za własne, podziela również wywody prawne zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Sąd Okręgowy aprobuje dokonaną przez Sąd Rejonowy wykładnię przepisów prawa materialnego tj. art. 11³ §1 i art. 18^{3a} §1 k.p. Przepisy te należy interpretować ściśle i taką wykładnię zastosował Sąd pierwszej instancji. Wbrew zarzutom apelacji wykładnia ta jest zgodna także z literalną wykładnią w/w przepisów.

Z art. 11³ §1 k.p. wynika bowiem, że jakakolwiek dyskryminacja w zatrudnieniu, bezpośrednia lub pośrednia, **w szczególności ze względu na** płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, **a także ze względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy** - jest niedopuszczalna.

Z kolei w myśl art. 18^{3a} § 1 kodeksu pracy pracownicy powinni być równo traktowani w **zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy**, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych, **w szczególności** bez względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, **a także bez względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy**.

Analiza treści art. 11³ §1 k.p. oraz art. 18^{3a} § 1 k.p. prowadzi do wniosku, że ustawodawca wiąże zakaz dyskryminacji oraz nakaz równego traktowania pracowników w zatrudnieniu, w tym w nawiązaniu stosunku pracy z dwoma rodzajami kryteriów:

- po pierwsze: z cechami lub właściwościami osobistymi człowieka niezwiązanymi z wykonywaną pracą, które w tych przepisach zostały wymienione przykładowo ("w szczególności"), a zatem stanowią katalog otwarty.

- a po drugie ("a także") – z rodzajem zatrudnienia tj. zatrudnieniem na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy, stanowiącym katalog zamknięty

W judykaturze Sądu Najwyższego aktualnie przeważa pogląd, że 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^{3a} § 1 k.p., bądź ze względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub niepełnym wymiarze czasu pracy. Za dyskryminację w zatrudnieniu uważać należy niedopuszczalne różnicowanie sytuacji prawnej pracowników według tych negatywnych i zakazanych kryteriów.

Tym samym stanowisko Sądu Rejonowego, że katalog przesłanek stanowiących podstawę dyskryminacji w nich zawarty należy rozdzielić na dwie grupy kryteriów: otwarty katalog cech i właściwości osobistych oraz zamknięty katalog przyczyn związanych z pracą, ma oparcie w judykaturze Sądu Najwyższego, a nadto jest zgodne z literalną wykładnią art. 11³ §1 k.p. oraz art. 18^{3a} § 1 k.p.

W przedmiotowej sprawie powód domagał się zasądzenia odszkodowania z tytułu nierównego traktowania w zatrudnieniu. Zgodnie z treścią art. 18^{3a} § 2 k.p. równe traktowanie w zatrudnieniu oznacza niedyskryminowanie w jakikolwiek sposób, bezpośrednio lub pośrednio, z przyczyn określonych w § 1 art. 18^{3a} k.p.

Odmowa nawiązania lub rozwiązanie stosunku pracy jest naruszeniem zasady równego traktowania w zatrudnieniu tylko wtedy, gdy jest skutkiem różnicowania sytuacji pracowników z jednej lub kilku wskazanych wyżej przyczyn (art. 18^{3b} § 1 pkt 1 KP),

Nie stanowi natomiast dyskryminacji nierówność niepodyktowana przyczynami uznanymi za dyskryminujące, nawet jeżeli pracodawcy można przypisać naruszenie zasady równego traktowania (równych praw) pracowników, określonej w art. 11² k.p.

Wynika to również z orzecznictwa Sądu Najwyższego, w którym zwraca się uwagę, że dyskryminacja (art. 11³ KP), w odróżnieniu od „zwykłego” nierównego traktowania (art. 11² KP), oznacza gorsze traktowanie pracownika ze względu na jakąś jego cechę lub właściwość, określoną w Kodeksie pracy jako przyczyna (w języku prawniczym także jako podstawa bądź kryterium) dyskryminacji. Negatywne wyróżnienie dyskryminacji jako kwalifikowanej postaci nierównego traktowania służy przeciwdziałaniu najbardziej nagannym społecznie i szkodliwym przejawom tego zjawiska. Przepisy Kodeksu pracy odnoszące się do zakazu dyskryminacji w zatrudnieniu nie mają zatem zastosowania w przypadkach nierównego traktowania niespowodowanego przyczyną uznaną za podstawę dyskryminacji. Jeśli zatem pracownik zarzuca pracodawcy naruszenie przepisów dotyczących zakazu dyskryminacji i domaga się zastosowania przepisów o równym traktowaniu w zatrudnieniu, to powinien wskazać przyczynę, ze względu na którą dopuszczono się wobec niego aktu dyskryminacji, oraz okoliczności dowodzące nierównego traktowania z tej przyczyny (por. wyrok Sądu Najwyższego z 9 stycznia 2007 r., II PK 180/06, OSNP 2008 nr 3-4, poz. 36, wyrok Sądu Najwyższego z 18 sierpnia 2009 r., I PK 28/09, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2011 r., II PK 169/10, czy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2012 r., II PK 196/11, OSNP 2013 nr 7-8, poz. 73).

W niniejszej sprawie na powodzie spoczywał ciężar wykazania, że doszło do nierównego traktowania o charakterze dyskryminacji, czyli nierównego traktowania z jednej z przyczyn wymienionych w art. 11³ KP i art. 18^{3a} § 1 KP.

Powód upatrywał dyskryminacji w odmowie wycofania mu uprzednio złożonego wypowiedzenia umowy o pracę z powodu likwidacji (...) i odmowie nawiązania z nim przez pracodawcę (...) umowy o pracę w okresie od 1 września 2012r. Powód wskazał, że przyczyną tego stanu rzeczy było pozostawanie w sporze z pracodawcą z uwagi na to, że skorzystał ze swoich uprawnień pracowniczych i odwołał się do Sądu od wypowiedzenia umowy o pracę, a wcześniej aktywnie występował przeciwko likwidacji (...) m.in. zaskarżył uchwałę o likwidacji (...) do (...).

Ma rację Sąd Rejonowy, że obrona praw pracowniczych i w związku z tym pozostawanie w sporze z pracodawcą, nie należy do katalogu cech lub właściwości osobistych powoda wymienionych w art. 11³ KP i art. 18^{3a} § 1 KP. Obrona powoda przed utratą swojego miejsca pracy jest ściśle związana ze stosunkiem pracy i jako taka nie należy do kategorii przyczyn dyskryminacyjnych wymienionych w kodeksie pracy. Przyczyny dyskryminacji związane z pracą zostały bowiem przez ustawodawcę wymienione enumeratywnie i należy do nich wyłącznie dyskryminacja z uwagi na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony oraz w pełnym lub niepełnym wymiarze czasu pracy.

Powód nie wskazał zatem i nie wykazał przyczyny, cechy, właściwości, określonej w Kodeksie pracy jako przyczyna dyskryminacji. Przepisy Kodeksu pracy odnoszące się do dyskryminacji nie mają zaś zastosowania w przypadkach nierównego traktowania niespowodowanego przyczyną uznaną za podstawę dyskryminacji. Nie stanowi bowiem dyskryminacji nierówność niepodyktowana przyczynami uznanymi za dyskryminujące, nawet jeżeli pracodawcy można przypisać naruszenie zasady równych praw, wynikającej z art. 11² KP.

Przepisy zawarte w rozdziale IIa Kodeksu pracy, podobnie jak prawo wspólnotowe, nie zawierają normy, z której miałyby wynikać, że wszyscy pracownicy danego pracodawcy mają być równo traktowani. Przepisy te określają natomiast kryteria (przyczyny), które nie mogą uzasadniać różnicowania sytuacji zatrudnionych.

Dyskryminacją jest gorsze traktowanie pracownika wobec innych pracowników będących w porównywalnej do niego sytuacji. Powód nie wskazał żadnego pracownika, który byłby w porównywalnej do niego sytuacji i kontynuowałby zatrudnienie, a zatem pracownika w stosunku, do którego został potraktowany gorzej. Wbrew odmiennej ocenie apelującego ma to priorytetowe znaczenie w sprawie.

Powód przyznał natomiast, że pozwany nie zatrudnił żadnego z pracowników, którzy tak jak on domagali się przed Sądem przywrócenia do pracy. Jednocześnie przyznał, że pozwany zatrudnił będących z nim w sporze dwóch pracowników: G. K. i R. S., gdy tylko ci cofnęli w Sądzie powództwo o przywrócenie do pracy. Należy dodać, że ci pracownicy także wcześniej sprzeciwiali się likwidacji (...). Nie jest to jednak przejaw dyskryminacji wobec powoda. Należy podkreślić, że kontynuujący u pozwanego od 1 września 2012r. zatrudnienie pracownicy zgodzili się na mniej korzystne dla nich warunki pracy – a mianowicie zatrudnienie na czas określony do 31 sierpnia 2013r. ze zmniejszonym wynagrodzeniem.

Tymczasem powód w okresie, w którym upatruje swojej dyskryminacji, a mianowicie w okresie od 1 września 2012r. do 31 sierpnia 2013r. przed Sądem Rejonowym w Bełchatowie w sprawie IV P 194/12 żądał konsekwentnie przywrócenia do pracy w (...) na poprzednich warunkach. W toku procesu sądowego o przywrócenie do pracy w sprawie IV P 194/12 powód negocjował, aby doszło do likwidacji pracodawcy (...) Ośrodka (...), utrzymując że doszło jedynie do jego przejęcia przez (...) Ośrodek (...). Sądy I i II instancji nie podzieliły stanowiska powoda co do przejęcia dotychczasowego zakładu pracy (...) przez nowego pracodawcę (...). Sąd uznał, że doszło do faktycznej likwidacji (...) z końcem roku szkolnego 2012/2013 i wobec przedwczesności wypowiedzenia powodowi przez pracodawcę umowy o pracę w maju 2012r. i jednoczesnej niecelowości przywrócenia do pracy z uwagi na faktyczną likwidację (...) z końcem sierpnia 2013r., oddalił powództwo o przywrócenie do pracy i zasądził na rzecz powoda odszkodowanie za niezgodne z prawem (bo przedwczesne) wypowiedzenie umowy o pracę. Konsekwencją prawomocnego wyroku w sprawie IV P 194/12 było definitywne rozwiązanie stosunku pracy powoda z dniem 31 sierpnia 2012r. na skutek wypowiedzenia dokonanego przez pracodawcę w maju 2012r.

Powód zatem w przeciwieństwie do pracowników, z którymi pozwany nawiązał ponowne stosunki pracy w roku szkolnym 2012/2013, konsekwentnie nie wyrażał zgody na zmianę warunków zatrudnienia. Zarówno bowiem w piśmie procesowym kierowanym do pracodawcy w dniu 19 lipca 2012r. jak i w toku sprawy o przywrócenie do pracy domagał się zatrudnienia na warunkach sprzed okresu wypowiedzenia (a zatem na czas nieokreślony i z zachowaniem dotychczasowego wynagrodzenia). Zmiana przez pracodawcę pracownikowi warunków pracy na mniej korzystne, bez zgody pracownika, nie jest możliwa. Tak samo jak pracodawca nie może nawiązać nowego stosunku pracy, bez zgody stron co do istotnych składników umowy o pracę, do których niewątpliwie należy czas trwania

umowy oraz wynagrodzenie. Nawiązanie stosunku pracy oraz ustalenie warunków pracy zgodnie z art. 11 k.p. wymaga zgodnego oświadczenia woli pracodawcy i pracownika. Dopiero zatem z chwilą cofnięcia przez pracownika powództwa o przywrócenie do pracy, faktycznie realizowała się możliwość nawiązania przez pozwanego z takim pracownikiem umowy o pracę na nowych zmienionych na gorsze w stosunku do dotychczasowych warunkach (umowa na czas określony z mniejszym od dotychczasowego wynagrodzeniem zasadniczym). Pracownicy, którzy jak powód toczyli spór z pracodawcą, ale zgodzili się na taką zmianę warunków pracy, co było jednoznaczne z cofnięciem pozwu o przywrócenie do pracy, zostali zatrudnieni przez pracodawcę. Powód chciał nadal pracować u pozwanego, ale na tych samych co poprzednio warunkach. Pracodawca na to nie wyrażał zgody, bo było to niemożliwe. (...) w roku szkolnym 2012/2013 działał w ograniczonym zakresie, stan liczebny uczniów zmniejszył się o połowę. Powód był poprzednio zatrudniony w pełnym wymiarze na stanowisku (...). Natomiast w roku 2012/2013r. (...) zatrudniał (...), w związku z ograniczonym zakresem działania, jedynie w połowie wymiaru czasu. Prawdłowo zatem w takiej sytuacji pracodawca czekał na rozstrzygnięcie sporu przez Sąd co do ewentualnego kontynuowania przez powoda stosunku pracy. Trudno w takim zgodnym z prawem postępowaniu dopatrzyć się dyskryminacji powoda. Pozwany wbrew twierdzeniom powoda potraktował zatem wszystkich pracowników, którzy tak jak on odwołali się do Sądu domagając się przywrócenia do pracy, w jednakowy sposób. Powyższe wyklucza możliwość przyjęcia dyskryminacji. Pracodawca nie miał możliwości zatrudnienia powoda bez jego zgody na zmienionych mniej dla niego korzystnych warunkach pracy. A zatem to nie pozostawanie z pracodawcą w sporze i podejmowanie działań przeciwdziałających likwidacji (...) decydowało o dalszym zatrudnieniu pracowników, ale to czy wyrażali zgodę na pogorszenie swojej sytuacji pracowniczej w stosunku do tej przed wypowiedzeniem umowy o pracę. Powód na to nie wyrażał zgody i dlatego nie został zatrudniony przez pracodawcę. W tym kontekście nie ma znaczenia, iż pozwany zatrudnił osoby o niższych od powoda kwalifikacjach. Wyższe kwalifikacje powoda od innych kontynuujących zatrudnienie pracowników, nie mogły spowodować jego dalszego zatrudnienia w roku szkolnym 2012/2013, wobec braku jego zgody na zmianę warunków pracy, co wynika wprost z toczącej się sprawy sądowej o przywrócenie do pracy oraz z pism kierowanych przez powoda do pracodawcy, gdzie domagał się przywrócenia do pracy na poprzednich warunkach. Zarówno zatem rozwiązanie z powodem stosunku pracy choć przedwcześnie nie miało charakteru dyskryminacji. Pracodawca wypowiedział bowiem umowy o pracę z powodu likwidacji wszystkim pracownikom. Tak samo też dyskryminacją nie była odmowa cofnięcia przez pozwanego wypowiedzenia umowy o pracę i tym samym odmowa kontynuowania stosunku pracy, wobec żądania powoda zatrudnienia na niezmienionych warunkach, co było niemożliwym do zrealizowania, gdyż (...) w roku szkolnym 2012/2013, jak wyżej podniesiono, działał w ograniczonym zakresie i jedynie do 31 sierpnia 2013r..

Jeszcze raz należy podkreślić, że nie każde nierówne traktowanie pracownika jest dyskryminacją. Powód nie został potraktowany tak samo przez pracodawcę jak pozostali pracownicy. Nie został bowiem zawiadomiony o spotkaniu pracowników w sprawie zatrudnienia w (...) w roku szkolnym 2012/2013 i nie otrzymał propozycji ponownego zatrudnienia. Zachowanie pracodawcy nie było jednak podyktowane przyczyną dyskryminacyjną. Pracodawca kwestie kontynuowania zatrudnienia z powodem, podobnie jak powód, pozostawił do rozstrzygnięcia Sądowi w sprawie IV P 194/12.

Powód - dochodząc zasądzenia od pozwanego odszkodowania z powołaniem się na naruszenie w stosunku do niego zakazu dyskryminacji w odniesieniu do nawiązania stosunku pracy (art. 18^{3c} § 2 KP) - powinien wykazać, że spełniał każdą z wymienionych w art. 18^{3a} § 1 KP cech istotnych w takim samym stopniu jak inni pracownicy, z którymi pozwany nawiązał ponownie stosunki pracy, a mimo to został potraktowany gorzej od innych, z którejś z przyczyn wymienionych w art. 18^{3a} § 1 KP. Tego powodowi nie udało się wykazać.

Reasumując powód nie wykazał jakiegokolwiek kryterium dyskryminującego, które legło u podstaw odmowy nawiązania czy też kontynuowania z nim przez pozwanego stosunku pracy. Z kolei pozwany wykazał obiektywne przyczyny uniemożliwiające jego zatrudnienie, a mianowicie brak zgody powoda za pogorszenie warunków pracy. Tym samym słusznie Sąd Rejonowy oddalił roszczenie powoda o zasądzenie odszkodowania na podstawie art. 18^{3d} k.p. jako bezpodstawne.

Z tych względów Sąd Okręgowy na podstawie art. 3851 k.p.c. oddalił apelację jako bezzasadną.