



GŁÓWNY INSPEKTOR PRACY

Wiesław Łyszczek

Warszawa, 2020-08-11



UNP:GIP-20-46156

GIP-GPP.400.7.2020.2

WYDZIAŁ OBSŁUGI PREZYDIUM SEJMU
L.dz. *SPS-WP-002-2361/00*
Data wpływu *13.08.2020*

Pan

Dariusz Salamończyk

Zastępca Szefa

Kancelarii Sejmu

Szanowny Panie Ministrze,

odpowiadając na pismo z dnia 8 lipca 2020 r. (SPS-WP-173-132/20) w sprawie przedstawienia opinii do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks pracy (druk 463), uprzejmie przedstawiam następujące uwagi:

W uzasadnieniu do przedłożonej do zaopiniowania zmiany przepisu art. 94³ § 2 k.p. wyrażono przekonanie, że „projektowane rozszerzenie definicji mobbingu stanowić będzie wzmocnienie instrumentów prawnych zapewniających respektowanie zasady równouprawnienia kobiet w zakresie wynagrodzenia za taką samą pracę lub pracę takiej samej wartości” wskazując, iż „proponowane rozwiązanie umożliwi również pracownikom, którzy doznali dyskryminacji w wysokości wynagrodzenia ze względu na płeć, dochodzenie również zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, jeżeli ta forma mobbingu wywołała u niego rozstrój zdrowia. Przyjęcie tego rozwiązania rozszerzy tym pracownikom ścieżki dochodzenia swoich roszczeń od pracodawców, ponieważ odtąd będzie to możliwe zarówno na podstawie art. 18^{3d} oraz § 3 lub 4 w art. 94³ Kodeksu pracy”.

W związku z powyższym należy zauważyć, że funkcjonujący w obecnym stanie prawnym przepis art. 18^{3d} k.p. przyznaje osobie, wobec której pracodawca naruszył zasadę równego traktowania w zatrudnieniu, prawo do odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego roszczenie odszkodowawcze, o którym mowa w art. 18^{3d} Kodeksu pracy, obejmuje wyrównanie uszczerbku zarówno w dobrach majątkowych, jak i niemajątkowych. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 maja 2019 r., sygn. III PK 50/18, „odszkodowanie przewidziane w art. 18^{3d} k.p. powinno być skuteczne,

proporcjonalne i odstraszające. Odszkodowanie powinno zatem wyrównywać uszczerbek poniesiony przez pracownika, powinna być zachowana odpowiednia proporcja między odszkodowaniem a naruszeniem przez pracodawcę obowiązku równego traktowania pracowników, a także odszkodowanie powinno działać prewencyjnie. Ustalając jego wysokość należy więc brać pod uwagę okoliczności dotyczące obu stron stosunku pracy, zwłaszcza do odszkodowania mającego wyrównać szkodę niemajątkową pracownika, będącego - według przyjętej w Polsce nomenklatury - zadośćuczynieniem za krzywdę. Odszkodowanie za dyskryminację - tak w rozumieniu dyrektyw, jak i przepisu art. 18^{3d} k.p. - może dotyczyć szkody majątkowej i niemajątkowej (krzywdy)". Zdaniem Sądu Najwyższego „przepis art. 18^{3d} k.p. należy interpretować w ten sposób, że zadośćuczynienie za krzywdę wyrządzoną pracownicy naruszeniem przez pracodawcę zasady równego traktowania jest odstraszające i dolegliwe dla pracodawcy, gdy jest zasądzone w wysokości w pełni pokrywającej doznaną krzywdę". Wysokość należnego zadośćuczynienia (art. 18^{3d} k.p.) ustala się „przy uwzględnieniu takich okoliczności leżących po stronie pracodawcy, jak w szczególności: częstotliwość i okres praktyk dyskryminacyjnych; ich ewentualną kumulację i stopień nasilenia; charakter tych praktyk jako dyskryminacji bezpośredniej albo pośredniej; stopień zawinienia pracodawcy; jego stosunek do osoby dyskryminowanej lub grupy pracowników, a w szczególności czy nie jest on rezultatem uprzedzeń i stereotypów; pozycja pracodawcy na rynku pracy; jego oficjalne deklaracje odnośnie do prowadzonej przezeń polityki antydyskryminacyjnej w stosunku do zatrudnionych; wielkość i status majątkowy pracodawcy”.

Skoro zatem pracownik dyskryminowany ze względu na płeć w zakresie wynagrodzenia za pracę może na podstawie art. 18^{3d} k.p. uzyskać odszkodowanie lub zadośćuczynienie pieniężne w pełni rekompensujące szkodę oraz krzywdę doznane przez niego wskutek naruszenia zasady równego traktowania przez pracodawcę, rodzi się uzasadniona wątpliwość, czy osoba ta będzie skłonna korzystać z art. 94³ k.p. w brzmieniu proponowanym przez autorów projektu dla dochodzenia swych roszczeń (odszkodowania lub zadośćuczynienia), zważywszy na odmienne rozłożenie ciężaru dowodu w przypadku mobbingu i dyskryminacji.

Ustawodawca w art. 94³ § 2 k.p. definiuje mobbing jako działania lub zachowania dotyczące pracownika lub skierowane przeciwko pracownikowi, polegające na uporczywym i długotrwałym jego nękanii lub zastraszaniu, wywołujące u niego zaniżoną ocenę przydatności zawodowej, powodujące lub mające na celu poniżenie lub ośmieszenie pracownika, izolowanie go lub wyeliminowanie z zespołu współpracowników. Ustawowe przesłanki mobbingu muszą być spełnione łącznie, a więc działania pracodawcy muszą być jednocześnie uporczywe i długotrwałe oraz polegać na nękanii

lub zastraszaniu pracownika (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2005 r., sygn. I PK 103/05). Powyższe okoliczności - według ogólnych reguł dowodowych (art. 6 k.c.) - winny być wykazane przez pracownika, który z tego faktu wywodzi skutki prawne (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2006 r., sygn. II PK 112/06).

W świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego ocena, czy nastąpiło nękanie i zastraszanie pracownika oraz, czy działania te miały na celu i mogły lub doprowadziły do zaniżonej oceny jego przydatności zawodowej, do jego poniżenia, ośmieszenia, izolacji, bądź wyeliminowania z zespołu współpracowników, musi opierać się na obiektywnych kryteriach (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2012 r., sygn. II PK 303/11). Przy ocenie tej przesłanki niezbędne jest stworzenie obiektywnego wzorca ofiary rozsądnej, co z zakresu mobbingu pozwoli wyeliminować przypadki wynikające z nadmiernej wrażliwości pracownika. A zatem pracownik, aby dochodzić roszczeń z tytułu mobbingu, rozumianego – jak chce projektodawca – jako *działania lub zachowania dotyczące pracownika lub skierowane przeciwko pracownikowi, polegające na uporczywym i długotrwałym różnicowaniu wysokości wynagrodzenia ze względu na płeć pracownika, wywołujące u niego zaniżoną ocenę przydatności zawodowej, powodujące lub mające na celu poniżenie lub ośmieszenie pracownika, izolowanie go lub wyeliminowanie z zespołu współpracowników*, musiałby udowodnić istnienie wszystkich wyżej wymienionych ustawowych przesłanek, w tym m.in. *różnicowanie wysokości wynagrodzenia ze względu na płeć* (pracownik musiałby udowodnić - a nie tylko uprawdopodobnić - że miało miejsce *różnicowanie wynagrodzenia ze względu na płeć*, oraz że to różnicowanie było mobbingiem, czyli że zaszły kumulatywnie wszystkie przesłanki z art. 94³ § 1 k.p.).

Tymczasem przepis art. 18^{3b} § 1 k.p. zmienia rozkład ciężaru dowodu przewidziany w art. 6 k.c., według którego ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z tego faktu wywodzi skutki prawne. Jest to konstrukcja "odwróconego rozkładu ciężaru dowodu" przewidziana we wszystkich dyrektywach unijnych dotyczących zakazu dyskryminacji. Przepis ten zwalnia pracownika z konieczności udowodnienia (wykazania) jego dyskryminacji. Ciężar dowodu określony w art. 18^{3b} § 1 k.p. polega na obowiązku przedstawienia (powołania) przez pracownika faktów, z których można domniemywać istnienie dyskryminacji, zaś dla uwolnienia się od odpowiedzialności pracodawca musi udowodnić (wykazać), że nie dyskryminował pracownika. Pracownik ma tylko uprawdopodobnić - przez powołanie się na znane mu fakty - że był dyskryminowany (nierówno traktowany z powodu niedozwolonej lub zakazanej przyczyny), a wtedy pracodawca musi wykazać (udowodnić), że różnicując sytuację pracownika, kierował się

obiektywnymi powodami, a nie kryteriami zakazanymi przez art. 18^{3a} § 1 k.p. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2018 r., I PK 54/17).

Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 maja 2019 r., sygn. III PK 50/18, „podstawą prawną roszczenia pracownicy o odszkodowanie od pracodawcy, który naruszył zasadę równego traktowania w zatrudnieniu, jest przepis art. 18^{3d} k.p., nie zaś przepisy Kodeksu cywilnego o odpowiedzialności z tytułu czynów niedozwolonych lub z tytułu niewykonania albo nienależytego wykonania zobowiązania czy z tytułu naruszenia dóbr osobistych. W rezultacie pracownik nabywa prawo do odszkodowania na podstawie art. 18^{3d} k.p. wtedy, gdy zostanie spełniona jedyna, wymieniona w tym przepisie, przesłanka odpowiedzialności odszkodowawczej pracodawcy, a mianowicie zostanie wykazane, że pracodawca naruszył wobec pracownicy zasadę równego traktowania w zatrudnieniu.”. Jeśli pracodawca naruszy wobec pracownika zasadę równego traktowania w zatrudnieniu ze względu na płeć jako niedozwolone kryterium różnicujące, tym samym zachodzi wystarczająca i konieczna przesłanka nabycia przez pracownika na podstawie art. 18^{3d} k.p. prawa do odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę. Zakresem normowania art. 18^{3d} k.p. jest objęte żądanie zasądzenia kwoty pieniężnej tytułem zadośćuczynienia za krzywdę doznaną wskutek dyskryminacyjnych praktyk pracodawcy. Podstawą zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę jest naruszenie przez pracodawcę w stosunku do pracownika zasady równego traktowania w zatrudnieniu, a zatem odpowiedzialność pracodawcy jest oparta na zasadzie bezprawności.

Z kolei na pracowniku dochodzącym zadośćuczynienia na podstawie art. 94³ § 3 k.p. spoczywa ciężar udowodnienia nie tylko, że działania pracodawcy względem niego stanowiły mobbing, lecz również, że wynikiem mobbingu był rozstrój zdrowia. W wyroku z dnia 8 sierpnia 2017 r., sygn. I PK 206/16, Sąd Najwyższy wyjaśnił iż „roszczenie ofiary mobbingu o zasądzenie odpowiedniej sumy tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę na podstawie art. 94³ § 3 k.p. wymaga udowodnienia przez poszkodowanego skutku mobbingu w postaci rozstroju zdrowia, przy czym musi to być rozstrój zdrowia w kategoriach medycznych (stwierdzany przez lekarzy leczących poszkodowanego pracownika lub przez biegłych lekarzy w toku postępowania sądowego). Nie jest w tym przypadku wystarczające do zasądzenia zadośćuczynienia z art. 94³ § 3 k.p. ani subiektywne odczucie danej osoby, ani też wykazanie wyłącznie następstw w sferze psychicznej poszkodowanego, takich jak uczucie smutku, przygnębienia, żalu i innych negatywnych emocji (wyrok Sądu Najwyższego z 7 maja 2009 r., III PK 2/09).”. Cierpienia psychiczne, by uzasadniać kompensację, nie mogą mieć jedynie postaci stresu, pewnej uciążliwości, niepokoju czy pogorszenia komfortu życia, a powinny urastać

do medycznie stwierdzalnej choroby (wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 9 lipca 2003 r., sygn. I ACa 396/03).

Uwzględniając powyższe należy rozważyć, czy projektowana zmiana przyniesie oczekiwany efekt.

Z poważaniem,
Główny Inspektor Pracy
Wiesław Łyszczek
/-podpisano elektronicznie/