

Sygn. akt VI Pa 56/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 listopada 2012r.

Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gorzowie Wlkp.

w składzie następującym:

Przewodniczący : SSO Marek Zwiernik (spr.)

Sędziowie: SO Mariusz Nawrocki

SR del. Jacek Przybylski

Protokolant: st.sekr.sądowy Aneta Symeryak

po rozpoznaniu w dniu 27 listopada 2012 roku w Gorzowie Wlkp. na rozprawie

sprawy z powództwa I. M.

przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w M.

o przywrócenie do pracy i odszkodowanie za stosowanie mobbingu

na skutek apelacji powoda i pozwanej

od wyroku Sądu Rejonowego w Słubicach Wydziału Pracy

z dnia 18 czerwca 2012 roku, sygn. akt IV P 30/11

I. Zmienia pkt I zaskarżonego wyroku w ten sposób, że zasądza od pozwanej Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (...) w M. na rzecz powoda I. M. kwotę 18.000 zł (osiemnaście tysięcy złotych) tytułem odszkodowania za dyskryminację w zatrudnieniu.

II. Oddala apelację pozwanej Spółki.

III. Oddala wniosek pełnomocnika powoda o zasądzenie zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej powodowi z urzędu.

Sygn. akt VI Pa 56/12

UZASADNIENIE

Powód I. M. domagał się przywrócenia do pracy w pozwanej spółce z ograniczoną odpowiedzialnością (...) w M. oraz odszkodowania w wysokości dwunastokrotnego minimalnego wynagrodzenia za pracę z tytułu dyskryminacji w zatrudnieniu ze względu na orientację seksualną. Podniósł m.in., że miesięczne grafiki pracy ustalane były w ten sposób, że powód częściej niż inni pracownicy pracował na drugich zmianach oraz w godzinach nadliczbowych. Żądanie tej treści określił w piśmie procesowym z dnia 06.05.2011 r.(k-73). W trakcie posiedzenia wyjaśniającego w dniu 09.05.2012 r. (k-87) powód podniósł wobec pozwanej spółki również zarzut mobbingu polegający na poniżaniu, nierównym rozdzielaniu miesięcznych premii uznaniowych, wymaganiu od powoda pracy w godzinach nadliczbowych bez wynagrodzenia oraz dyskryminacyjnym zwolnieniu z pracy. Następnie, w piśmie procesowym z dnia 05.01.2012

r. (k-175) powód cofnął zarzut nierównego traktowania w pracy polegający na przydzielaniu powodowi większej ilości zmian popołudniowych w porównaniu z innymi pracownikami.

Pozwana spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (...) w M. wniosła o oddalenie powództwa. Stwierdziła, że umowa o pracę z powodem została rozwiązana w sposób przewidziany prawem, a przyczyną rozwiązania stosunku pracy powoda nie był fakt jego orientacji seksualnej. Podniosła, że wobec powoda w miejscu pracy nie stosowano mobbingu, jak również niezasadny jest wskazywany przez powoda zarzut dyskryminacji. Sprawa została rozpoznana w postępowaniu zwykłym.

Wyrokiem z dnia 18 czerwca 2012 roku Sąd Rejonowy w Słubicach orzekł co następuje:

I. Zasądza od pozwanej Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (...) w M. na rzecz powoda I. M. kwotę 4.500 zł (cztery tysiące pięćset złotych) brutto tytułem odszkodowania za dyskryminację w zatrudnieniu .

II. W pozostałym zakresie powództwo oddała.

III. Nie obciąża powoda kosztami procesu w zakresie oddalonego powództwa .

IV. Zasądza od Skarbu Państwa Sądu Rejonowego w Słubicach na rzecz adwokata A. K. kwotę 2.902,95 zł, tytułem zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu .

V. Wyrokowi w pkt. I nadaje rygor natychmiastowej wykonalności co do kwoty 1.500 zł.

Sąd swoje orzeczenie oparł na następującym stanie faktycznym:

Powód I. M. został zatrudniony w pozwanej spółce z ograniczoną odpowiedzialnością (...) w M. na stanowisku sprzedawcy, najpierw na podstawie umowy o pracę zawartej na okres próbny od 29.09.2009 r. do 28.11.2009 r., a następnie w oparciu o umowę o pracę zawartą na czas określony, od 29.11.2009 r. do 28.11.2011 r. Strony w umowie o pracę przewidziały możliwość jej rozwiązania za dwutygodniowym okresem wypowiedzenia. Do obowiązków powoda należała obsługa kasy fiskalnej i sprzedaż oraz wykładanie towaru na półki znajdujące się przy kasie. Powód był osobą o lekkim stopniu niepełnosprawności. Orzeczenie Powiatowego Zespołu ds. Orzekania o niepełnosprawności z dnia 27.11.2008 r. zalecało w przypadku powoda pracę lekką bez dźwigania ciężarów. W związku z tym w przypadku wykładania na półki alkoholu powód miał go wykladać pojedynczo.

Kierownikiem sklepu w S., w którym pracował powód, do listopada 2009 r., była świadek M. M. (1). Później, do stycznia 2010 r. kierownikiem sklepu był świadek D. D. (1). Następnie, w marcu 2010 r., funkcję tę objął świadek J. S. (1). Zarówno świadek J. S. (1) jak i współpracownicy powoda znali jego orientację seksualną. Informację w tym zakresie przekazała im świadek J. M.. Powodowi znajomość jego orientacji seksualnej przez współpracowników nie przeszkadzała. Nie ukrywał jej przed nimi. Współpracownicy powoda, zatrudnieni na stanowiskach sprzedawców, zwracając się do niego, w żaden sposób nie komentowali jego orientacji seksualnej, utrzymywali natomiast z powodem nie tylko relacje służbowe, ale również - kontakty towarzyskie. Spotykali się z powodem poza pracą na spotkaniach towarzyskich. Powód te kontakty również podtrzymywał, chętnie zapraszając współpracowników na tego rodzaju spotkania. Świadców M. N., J. M., A. R. (1), będący współpracownikami powoda, negatywnie komentowali jego orientację seksualną, ale robili to między sobą, nie ujawniali swoich poglądów w tym zakresie w kontaktach z powodem ani w stosunku do klientów sklepu.

Inaczej w tej mierze zachowywał się natomiast kierownik sklepu - świadek J. S. (1). Kilkukrotnie, zarówno zwracając się do powoda bezpośrednio w obecności innych jego współpracowników, jak i w miejscu publicznym - przy kasie i w obecności klientów sklepu - ujawniał swój negatywny stosunek do orientacji seksualnej powoda. Świadek zwracał się do powoda używając słów cyt "pedale", "gruba świni". Takie zachowanie świadka J. S. (1) wobec powoda opisały w swoich zeznaniach zarówno osoby zatrudnione w pozwanej spółce, w sklepie (...), mieszczącym się kilka metrów od kasy, na której pracował powód, jak i obsługiwani przez powoda klienci sklepu. Świadek E. C. dwukrotnie była świadkiem sytuacji, kiedy świadek J. S. (1), widząc iż powód jest zmęczony, zwrócił się do niego, używając słów

cyt. : "gruba świnió, pedale". Zawnioskowany przez stronę pozwaną świadek P. W., były pracownik pozwanej, słyszał, jak świadek J. S. (1) komentował orientację seksualną powoda w kontekście problemów powoda z prawidłowym wykonaniem operacji na kasie fiskalnej. Na prośbę powoda skierowaną do świadka, aby pomógł mu w wykonaniu tej czynności, świadek J. S. (1) skomentował problem powoda z jej wykonaniem, mówiąc - "bo ty gej jesteś". Były pracownik pozwanej, świadek E. G. potwierdziła w swoich zeznaniach, że świadek J. S. (1) wulgarnie i odnosząc się do orientacji seksualnej powoda, wydawał mu polecenia służbowe. Na prośbę powoda, aby wobec dużej ilości klientów, pomógł mu w sprzedaży, poprzez obsługę sąsiedniej kasy, świadek J. S. (1), w obecności tychże klientów, zwrócił się do powoda, mówiąc cyt.: pedale, rusz to grube dupsko". Dopiero kiedy zobaczył świadka E. G., w tym czasie już byłego pracownika pozwanej spółki, zmieszał się. Również rozmawiając z pracownikami pozwanej pod nieobecność powoda, świadek mówiąc o nim, używał określenia "pedał". Okoliczność tę potwierdziła w swoich zeznaniach świadek E. W., również były pracownik pozwanej spółki. Świadek A. M., zatrudniona na stoisku mięsnym w firmie (...) słyszała jak świadek J. S. (1), mówiąc o powodzie używał słów, cyt "męska dziwka, gruba świniá, popapraniec".

Świadcami tego rodzaju zachowań wobec powoda byli również klienci sklepu, w obecności których świadek J. S. (1) krzychał do powoda, używając słów "kretynie, debilu, usiądź ze swoją grubą dupą przy kasie i kasuj", a odchodząc od stanowiska pracy powoda, głośno skomentował, cyt "nie wiem, kto takiego pedała przyjął do pracy". Używając słowa "pedale" świadek również, przy klientach, zwracał się bezpośrednio do powoda. W obecności klientów sklepu świadek J. S. (1) krzychał na powoda i zwracał się do niego używając słów "ty gruba tłusta świnió", "ty szwulu".

I. M. w ramach swoich obowiązków pracowniczych wykladał alkohol na hali. W związku z tym, że był osobą o lekkim stopniu niepełnosprawności, wykladał alkohol przez ustawianie pojedynczych butelek na półkach. Zdarzały się sytuacje, gdy powód przenosił całe kartony z alkoholem, ale nie wykonywał tych czynności w ten sposób na polecenie świadka -J. S. (1).

W trakcie okresu zatrudnienia powoda w pozwanej spółce jedna z klientek S. S. zgłosiła pretensje odnośnie zachowania powoda wobec niej oraz jej dzieci. Świadek J. S. (1), będący kierownikiem sklepu, został w związku z tym poproszony do kasy, przy której wówczas siedział powód. Świadek poprosił powoda o wyjście z kasy i wyjaśnienie sytuacji w obecności klientki. Podczas zdarzenia klientka krzychała do powoda i żądała przeprosin, twierdząc, że powód niewłaściwie się odniósł do niej i jej dzieci. Powód przeprosił klientkę.

W czasie pracy powoda jeden z klientów niemieckich usiłował ukraść w sklepie towar w postaci śliwek w czekoladzie. Świadek J. S. (1) na zgłoszenie powoda odnośnie kradzieży przez klienta niemieckiego śliwek, polecił powodowi przeprosić tego klienta za posądzenie go o kradzież. Powód prawidłowo wydawał klientom resztę w sklepie. Zarzuty świadków zawnioskowanych przez stronę pozwaną w zakresie nieprawidłowości w tym względzie ze strony powoda, nie zostały w żaden sposób udowodnione.

Powód w trakcie całego okresu zatrudnienia otrzymywał premie uznaniowe w wysokości od 50 zł do 150 zł. Nie wykonywał pracy w godzinach nadliczbowych.

Zawarta z powodem umowa o pracę na czas określony została powodowi wypowiedziana w dniu 27.09.2010 r., z zachowaniem dwutygodniowego okresu wypowiedzenia. Strony w umowie o pracę zawarły klauzulę dopuszczającą jej rozwiązanie z zachowaniem takiego okresu wypowiedzenia. Wniosek o wypowiedzenie powodowi umowy o pracę zgłosił świadek J. S. (1), będący kierownikiem sklepu. Wypowiedzenie podpisał natomiast Wicedyrektor w pozwanej spółce (...), uprawniony do podejmowania decyzji kadrowych (k-29). Wypowiedzenie jako dotyczące umowy o pracę zawartej na czas określony, nie wskazywało jego przyczyny. Świadek J. S. (1) złożył wniosek o wypowiedzenie z powodem umowy o pracę w związku z konfliktem jaki zaistniał pomiędzy powodem a pracownikami sklepu świadkami J. M. i M. N.. Podłożem tego konfliktu była przekazana świadkowi J. M. przez skonfliktowanego ze świadkiem M. N., powoda, informacja od świadka M. N., że mająca problemy z zajściem w ciążę J. M. spotyka się w celach prokreacyjnych z pracownikiem kiosku znajdującym się na terenie sklepu. Świadek J. S. (1) wezwał

powoda oraz świadków N. i M. celem zażegnania powstałego konfliktu. Powód najpierw podtrzymywał swoją wersję wydarzeń, po czym po dwóch dniach stwierdził do świadka S., że może przeprosić świadka M. N.. Zaistniały konflikt

oraz zachowanie powoda skłoniły świadka J. S. (1) do wnioskowania o rozwiązanie z powodem stosunku pracy. Orientacja seksualna powoda nie miała związku z rozwiązaniem z nim stosunku pracy. Powód w dniu 04.11.2011 r. leczyl się psychiatrycznie

Sąd uznał za wiarygodne zeznania świadków M. B., R. M., K. L., A. D., E. C., P. W., E. W., E. G., A. M. w zakresie w jakim odnoszą się do stosowanych przez świadka J. S. (1) wobec powoda I. M. zwrotów w postaci "pedale", "gruba świni" oraz wyrażania się w ten sposób przez świadka na temat orientacji seksualnej powoda do innych pracowników oraz w obecności klientów sklepu. Zeznania te są w tym zakresie zbieżne. Wynikające z tych zeznań analogiczne sytuacje, w których świadek J. S. (1) miał w ten sposób zwracać się do powoda - tj. przede wszystkim w związku z niezadowolaniem z pracy powoda. Nie bez znaczenia jest fakt, iż świadkowie ci byli zarówno pracownikami pozwanej, zatrudnionymi przez nią w różnych okresach jak i klientami pozwanej spółki, a w stosunku do siebie nawzajem oraz w stosunku do powoda są osobami obcymi. Nie można w związku z tym ich zeznaniom odmówić waloru wiarygodności. Świadców ci ponadto często opisują okoliczności, w których miało miejsce nieprawidłowe zachowanie świadka S. wobec powoda. Nie utrzymywali i nie utrzymują oni z powodem kontaktów towarzyskich. Ponadto nie pozostają w konflikcie z pozwaną spółką i, z wyjątkiem świadka E. W., nie byli karani za składanie fałszywych zeznań. Sąd szczególnie ostrożnie dokonał natomiast analizy zeznań świadka E. W.. Zeznania te jednakże korelują z treścią zeznań pozostałych wymienionych świadków zakresie w jakim sąd dał im wiarę. Sam natomiast fakt karalności świadka nie stanowi podstawy podważenia wiarygodności jego zeznań.

Okoliczność natomiast, że świadkowie J. M., M. N., M. P. (1), A. P. A. R. (1), E. M., K. B. wskazują, że nie słyszeli, aby świadek J. S. (1) zwracał się w sposób bezprawny do powoda, nie może przesądzać, że tego rodzaju sytuacji nie było. Powód pracował na swoich zmianach tylko z jeszcze jednym ze sprzedawców. Jak zeznali świadkowie M. P. (2), A. R. (2), E. G. często zdarzały się sytuacje, gdy powód sam obsługiwał kasę, a drugi z pracowników zajmował się rozpakowywaniem towaru na półkach. Naturalnym jest zatem, że nie wszyscy spośród zatrudnionych w sklepie pracowników słyszeli bądź widzieli nieprawidłowe zachowania świadka S. wobec powoda. Nie bez znaczenia jest okoliczność, że świadkowie ci są obecnie pracownikami pozwanej spółki, a ich ewentualnie korzystne dla powoda zeznania naraziłyby pozwaną na ujemne Konsekwencje związane z przegraniem procesu oraz w ocenie świadków, mogłyby się wiązać z negatywnymi dla nich konsekwencjami w zakresie łączącego ich z pozwaną stosunku pracy. Ponadto należy mieć na uwadze, że część świadków tj. J. M., M. N. była skonfliktowana z powodem, a świadek J. M. sama przekazywała pracownikom i klientom pozwanej informację o orientacji seksualnej powoda.. Okoliczności te sprawiają, że do ich zeznań dotyczących powoda należy podchodzić z dużą ostrożnością. A sama podawana przez tych świadków okoliczność, że nie widzieli zachowań nieprawidłowych ze strony świadka S. nie świadczy o tym, że takich zachowań nie było. W związku z powyższym Sąd nie uznał natomiast za wiarygodne zeznań świadków J. M. i M. N. w zakresie, w jakim świadkowie zeznali, że świadek S. nie zwracał się do powoda słowami wulgarnymi i nie komentował w ten sposób jego orientacji seksualnej do pracowników i wobec klientów sklepu. Sąd nie uznał za wiarygodne zeznań świadka E. C. w zakresie, w którym świadek stwierdził, że również współpracownicy powoda świadkowie M. N., A. R. (1) zwracały się do niego, używając zwrotów obraźliwych, tj. "pedale", "gruba świni". Powód bowiem, jak wynika ze stanowiących dowód w sprawie zdjęć (k-76-77), przyjaźnił się z tymi świadkami, utrzymywał z nimi częste kontakty towarzyskie.

Natomiast fakt dwukrotnego udziału w takich spotkaniach świadka J. S. (1) nie może stanowić podstawy do stwierdzenia, iż również ze świadkiem powód takie kontakty utrzymywał. Jedno z tych spotkań zostało bowiem zorganizowane w związku z odejściem z pracy jednej z pracownic. Natomiast na drugie powód zaprosił ogólnie wszystkich pracowników sklepu, wywieszając informację na temat daty i miejsca spotkania.

Sąd Rejonowy zważył, co następuje:

Powództwo jest w części uzasadnione.

Powód domagał się przywrócenia do pracy oraz zasądzenia na swoją rzecz od pozwanej spółki kwoty dwunastokrotnego miesięcznego wynagrodzenia z tytułu dyskryminacji w zatrudnieniu z uwagi na orientację seksualną oraz mobbing.

Zgodnie z art. 183A § 1 k.p. pracownicy powinni być równo traktowani w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia w tym : 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. Wg § 2 tego artykułu równe traktowanie w zatrudnieniu oznacza niedyskryminowanie w jakikolwiek sposób, bezpośrednio lub pośrednio, z przyczyn określonych w § 1. Zgodnie natomiast z § 5 pkt 2 artykułu 18(3A) k.p. przejawem dyskryminowania w rozumieniu § 2 jest także niepożądane zachowanie, którego celem lub skutkiem jest naruszenie godności pracownika i stworzenie wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery (molestowanie). Jednocześnie, zgodnie z treścią art. 183A § 3 k.p. dyskryminowanie bezpośrednie istnieje wtedy, gdy pracownik z jednej lub kilku przyczyn określonych w § 1 był, jest lub mógłby być traktowany w porównywalnej sytuacji mniej korzystnie niż inni pracownicy.

Zadaniem i obowiązkiem pracodawcy jest m.in. stworzenie pracownikowi właściwych warunków zatrudnienia. Są nimi warunki ustalone w umowie o pracę oraz wynikające z obowiązującego prawa pracy, ale także - faktyczne warunki wykonywania pracy na danym stanowisku czy też sytuacja w środowisku pracy.

Oznacza to, że warunki te winny być nie tylko bezpieczne i higieniczne dla pracownika oraz spełniać przewidziane w tym zakresie normy, ale również - chronić pracownika przed szykanami i poniżającym czy upokarzającym traktowaniem zarówno ze strony współpracowników jak i przełożonych. Pozwana spółka nie zapewniła powodowi takich warunków. Dopuszczała do sytuacji, w której jej pracownik będący bezpośrednim przełożonym powoda i wykonującym wobec powoda czynności z zakresu stosunku pracy, w postaci np. wydawania poleceń służbowych, świadek J. S. (1), zwracał się do powoda, w miejscu publicznym, przy innych pracownikach pozwanej

oraz jej klientach, używając słów: "pedale", "gruba świni". Odnosił się w swoich wypowiedziach zarówno do tuszy jak i orientacji seksualnej powoda. Słowo "pedał" w języku polskim ma wydźwięk jednoznacznie pejoratywny, o ujemnym zabarwieniu emocjonalnym, świadczy o pogardliwym stosunku osoby je wypowiadającej do osób o orientacji homoseksualnej. Z takim poniżającym i w celu upokorzenia powoda nastawieniem zwracał się do niego kierownik sklepu J. S. (1) zachowując się w ten sposób wobec powoda, bądź określając go tym słowem do innych osób, w miejscu zatrudnienia powoda, reprezentujący pracodawcę - pozwaną spółkę, świadek J. S. (1), dyskryminował powoda I. M. z uwagi na orientację seksualną. Powód, do którego świadek J. S. (1) zwracał się, używając słów wulgarnych i poniżających, był przez to inaczej, gorzej, w porównaniu do innych pracowników, traktowany przez swojego przełożonego, świadka J. S. (1). Powód, tak jak i pozostali pracownicy pozwanej spółki, miał prawo do godnego traktowania go przez przełożonego. Świadek J. S. (1), wulgarnie odnosząc się do powoda, ewidentnie godność osobistą powoda naruszył i stworzył wobec niego poniżającą i upokarzającą atmosferę, czym wypełnił dyspozycję art. 183A § 5 pkt 2 k.p.

Znajomość orientacji seksualnej powoda przez innych pracowników czy przełożonego świadka J. S. (1) nie stanowiła dla powoda problemu. Powód tej orientacji nie krył przed innymi. Nie oznaczało to jednak, że tak współpracownicy, jak i kierownik sklepu, mają prawo do jej publicznego ujawniania podczas pracy w sklepie, w obecności klientów, nie mówiąc już o wulgarnym i poniżającym komentowaniu tej orientacji w kontekście wykonywania przez powoda obowiązków pracowniczych czy publicznym zwracaniu się do powoda, przy użyciu słów wulgarnych wskazujących na jego orientację seksualną.

Sąd oddalił żądanie przywrócenia powoda do pracy. Powód zatrudniony był na podstawie umowy o pracę zawartej na czas określony. Stosunek pracy został z powodem rozwiązany przez pozwaną spółkę z zachowaniem przewidzianego ustawą i wskazanego w umowie o pracę, dwutygodniowego okresu wypowiedzenia. Zgodnie z art. 50 § 3 k.p. jeżeli

wypowiedzenie umowy o pracę zawartej na czas określony lub na czas wykonania określonej pracy nastąpiło z naruszeniem przepisów o wypowiedaniu tych umów, pracownikowi przysługuje wyłącznie odszkodowanie. Kodeks pracy wymóg uzasadnienia wypowiedzenia umowy o pracę wprowadza jedynie w przypadku umów zawartych na czas nieokreślony. Wypowiedzenie umowy zawartej na czas określony musi być natomiast dokonane jedynie w sposób zgodny z prawem. Jeżeli wymogu tego wypowiedzenie nie spełnia, pracownikowi służy tylko jedno roszczenie - o odszkodowanie. Tym samym żądanie przywrócenia do pracy jako nieprzewidziane przepisami obowiązującego prawa należało oddalić. Jednocześnie należy stwierdzić, że postępowanie dowodowe nie wykazało, aby pozwana spółka rozwiązała z powodem stosunek pracy z uwagi na jego orientację seksualną. Przyczyną rozwiązania umowy o pracę stał się konflikt pomiędzy powodem a jego współpracownikami.

Przeprowadzone w sprawie postępowanie dowodowe nie wykazało również, aby wobec powoda stosowany był mobbing. Zgodnie z art. 943 § 2 k.p. mobbing oznacza działania lub zachowania dotyczące pracownika lub skierowane przeciwko pracownikowi, polegające na uporczywym i długotrwałym nękaniu lub zastraszaniu pracownika, wywołujące u niego zaniżoną ocenę przydatności zawodowej, powodujące lub mające na celu poniżenie lub ośmieszenie pracownika, izolowanie go lub eliminowanie z zespołu pracowników. Wg brzmienia § 3 tego artykułu pracownik, u którego mobbing wywołał rozstrój zdrowia, może dochodzić od pracodawcy odpowiedniej sumy tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznana krzywdę. Treść tego przepisu kodeksu pracy wskazuje, że zachowania wobec pracownika powinny być uporczywe i długotrwałe. Świadek J. S. (1) funkcję kierownika sklepu objął w marcu 2010 r. Powód zatrudniony był w pozwanej spółce do 16.10.2010 r. Kilkukrotne bezprawne zachowania świadka wobec powoda polegające na używaniu w stosunku do niego zwrotów "pedale" oraz "gruba świni" nie wyczerpują zachowań o charakterze mobbingowym. Przede wszystkim nie stanowią one uporczywego i długotrwałego zastraszania bądź nękania pracownika - zachowania konstytuujące mobbing. Odmienne zeznania w tej mierze świadka A. M., wg których świadek J. S. (1) często miał zwracać się do powoda słowami obraźliwymi są w tym zakresie odosobnione. Każdy z zeznających świadków wskazał pojedyncze, najwyżej kilkukrotne tego rodzaju sytuacje.

Podnoszona przez powoda okoliczność dźwigania ciężkich kartonów z alkoholem przy znanym pozwanej zaleceniu lekarskim dotyczącym zakazu dźwigania ciężarów powyżej 5 kg nie stanowi przesłanki do ustalenia stosowania wobec powoda przez świadka J. S. (1) mobbingu lub zachowania dyskryminacyjnego. Profesjonalny pełnomocnik powoda zarówno w piśmie procesowym z dnia 06.05.2011 r. (k-73), jak i w trakcie posiedzenia wyjaśniającego (k-87) wskazał, że cechą, z uwagi na którą powód był dyskryminowany, była jego orientacja seksualna. Spośród dwudziestu pięciu przesłuchanych w sprawie świadków, w tym również zawnioskowanych przez powoda, jedynie świadkowie E. C. (k-116), M. P. (1) (k-186), E. M. (k-187), E. W. (k-220), A. M. (k-243) i E. G. (k-223) zeznali, że powód wykladał na półki całe kartony z alkoholem. Spośród tych osób wyłącznie świadkowie E. W., E. G. i A. M. wskazały, że powód wykladał te kartony na polecenie Kierownika sklepu J. S. (1) Świadców ci nie podali jednak, jak często takie polecenie ze strony świadka J. S. (1) słyszeli, nie wskazali okoliczności wydania tego rodzaju poleceń. Świadek E. G. nie widziała, jak świadek S. wydał takie polecenie powodowi, usłyszała o tym jedynie od powoda, a świadek A. M. stwierdziła nawet, że spośród pracowników jedynie powód wykladał alkohol na półki, co pozostaje w sprzeczności nie tylko z zeznaniami wszystkich pozostałych świadków, ale również powoda, co podważa wiarygodność zeznań świadka w tym zakresie. Pozostałe przesłuchane w sprawie osoby, w tym świadek D. D. (1), którego sam powód ceził jako przełożonego, stwierdziły, że w pozwanej spółce został ustalony sposób wykładania przez powoda alkoholu na półki - pojedynczo i » ten sposób powód alkohol wykladał. Również wskazane przez pełnomocnika powoda kryterium dyskryminacji w postaci orientacji seksualnej nie pozwala jednoznacznie wiązać ewentualnego polecenia wyłożenia kartonu z alkoholem na półki z orientacją seksualną powoda. Nie wskazały na to zeznania podnoszących tę okoliczność świadków. Natomiast ewentualny zarzut mobbingu w zakresie noszenia kartonów z alkoholem nie może się ostać z uwagi na fakt, iż celem ewentualnych poleceń świadka S. w tym zakresie musiałyby być nękanie lub zastraszanie powoda. Podnoszący natomiast tę kwestię świadkowie, jak i powód nie odnieśli tego zachowania do zamiaru świadka S. dokuczenia powodowi czy też nękania go, stwierdzając, że świadek chciał, aby powód pracował tak samo jak inni pracownicy.

Opisane przez świadka J. R. (k-105) zdarzenie związane z przeproszeniem przez powoda jednej z klientek sklepu, S. S., również nie świadczy o dyskryminacji powoda czy też stosowaniu wobec niego mobbingu. Jak zeznała świadek J. R., klientka krzyczała w kierunku powoda. Świadek S. zachowywał się natomiast spokojnie. Ewentualne polecenie z jego strony skierowane do powoda dotyczące przeproszenia klientki nie może być zasadnie kwestionowane, gdyż świadek nie widział przebiegu zdarzenia od początku oraz przyczyny zdenerwowania klientki. Przeproszenie klienta przez pracownika w przypadku niewłaściwego zachowania tego pracownika nie może być traktowane jako element dyskryminacji czy mobbingu.

Nakazanie natomiast powodowi przez świadka J. S. (1) przeproszenia klienta niemieckiego, który kradł towar w sklepie, niewątpliwie jest zachowaniem nieprawidłowym. Niemniej samo w sobie nie świadczy, iż jego podłożem była dyskryminacja powoda z uwagi na orientację seksualną. Pojedyncze tego rodzaju zachowanie nie stanowi również mobbingu. Powód przedłożył do akt sprawy zaświadczenie lekarskie (k-179), z którego wynika, że powód korzystał z pomocy psychiatry. Jednak zaświadczenie to nie świadczy, że stan psychiczny powoda był konsekwencją nieprawidłowych zachowań kierownika sklepu wobec niego. Oznacza jedynie, że powód był leczony psychiatrycznie. Powód nie wykazał, aby podjęte leczenie było skutkiem rozstroju zdrowia, którego doznał na skutek zachowania wobec niego świadka J. S. (1). Ponadto aby wykazać, że określone zachowanie pracodawcy wywołało rozstrój zdrowia, niezbędne jest uprzednie udowodnienie, iż zachowanie to wypełniało cechy mobbingu, tj. polegało na długotrwałym i uporczywym zastraszaniu lub nękanii pracownika. W przedmiotowej sprawie przeprowadzone postępowanie dowodowe nie dało podstaw do stwierdzenia, iż pozwana stosowała mobbing wobec powoda.

Powód w piśmie procesowym z dnia z dnia 05.01.2012 r. (k-175) cofnął zarzut nierównego traktowania w pracy polegający na przydzielaniu powodowi większej ilości zmian popołudniowych w porównaniu z innymi pracownikami. Odnośnie natomiast kwestii przyznawania przez pozwaną spółkę premii uznaniowych, zarzut powoda iż odbywało się to z naruszeniem zasady równego traktowania w zatrudnieniu z uwagi na jego orientację seksualną, nie znalazł potwierdzenia w zebranych materiale dowodowym. Z przedłożonych przez pozwaną spółkę odcinków wynagrodzeń powoda za okres zatrudnienia (k-241a) wynika, że powód zatrudniony przez rok i dwa tygodnie, szesnaście razy otrzymał miesięczną premię uznaniową w wysokości od 50 zł do 150 zł. Przy czym, jak wynika z zestawienia premii uznaniowych otrzymywanych przez powoda oraz innych pracowników pozwanej spółki, wysokość premii powoda nie odbiegała od wysokości premii otrzymywanej przez pozostałych pracowników, a wręcz zdarzały się miesiące, w których powód taką premię otrzymał, a nie dostali jej inni pracownicy. Ponadto uznaniowy charakter premii wskazuje na to, że kwestia jej przyznania zależy od decyzji kierownika sklepu i nie tworzy po stronie pracownika roszczenia o jej wypłatę. Kryteria jej przyznania stanowiły m.in. poziom obsługi klienta, jakość i efektywność pracy, dyscyplina pracy, dyspozycyjność i zaangażowanie (k-97). Zarówno zeznania przesłuchanych w sprawie świadków jak i złożona przez pozwanego ewidencja czasu pracy powoda (k-241a) nie potwierdzają podniesionego przez powoda w piśmie procesowym z dnia 06.05.2011 r. zarzutu świadczenia pracy w godzinach nadliczbowych bez wynagrodzenia. Ponadto powód nie domagał się zapłaty od pozwanego jakiegokolwiek kwoty tytułem pracy w godzinach nadliczbowych.

Sąd zasądził od pozwanej spółki na rzecz powoda kwotę 4.500,00 zł tytułem odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu, tj. dyskryminację powoda z uwagi na jego orientację seksualną, na podstawie art. 183Dk.p. w zw. z art. 183A § 5 pkt 2 k.p. Zgodnie z jego treścią osoba, wobec której pracodawca naruszył zasadę równego traktowania w zatrudnieniu, ma prawo do odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalone na podstawie odrębnych przepisów. Wg Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 13 września 2011 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2012 r. wynosi ono 1.500,00 zł. Powód domagał się zasądzenia na jego rzecz odszkodowania w wysokości dwunastokrotności minimalnego wynagrodzenia za pracę. Zasądzając na rzecz powoda odszkodowanie w trzykrotnej wysokości wynagrodzenia minimalnego, tj. kwotę 4.500,00 zł brutto sąd miał na uwadze sposób, w jaki nastąpiło naruszenie godności powoda jako pracownika oraz stworzenie wobec niego poniżającej i upokarzającej atmosfery, tj. werbalne poniżanie powoda w miejscu publicznym, które to zachowanie upokarzało powoda w obecności obcych osób będących klientami i pracownikami sklepu. Jednocześnie sąd wziął pod uwagę intensywność oraz częstotliwość i czasokres bezprawnego działania wobec powoda kierownika sklepu świadka J. S. (1). Jak wykazało przeprowadzone w sprawie postępowanie dowodowe, świadek

naruszył godność powoda kilkakrotnie, zachowania te wystąpiły w okresie półrocznym - od marca 2010 r. do września 2010 r. kiedy świadek J. S. (1) sprawował funkcję kierownika sklepu i był przełożonym powoda.

Sąd oddalił powództwo w zakresie żądania zasądzenia na rzecz powoda odszkodowania w kwocie przekraczającej trzykrotność minimalnego wynagrodzenia jako niewspółmiernego do wyrządzonej : powodowi krzywdy. Oddalono również żądanie przywrócenia powoda do pracy z przyczyn wyżej skazanych, na podstawie art. 50 § 3 k.p. Nieuzasadniony okazał się również zarzut stosowania wobec powoda mobbingu.

W związku z tym, że powód w 75 % przegrał sprawę, na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. w zw z § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenie przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu -zasądzono od Skarbu Państwa Sądu Rejonowego w Słubicach kwotę na rzecz pełnomocnika powoda ustanowionego z urzędu kwotę 2.902,95 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego udzielonego z urzędu, zgodnie z przedłożonym przez pełnomocnika zestawieniem poniesionych kosztów. Jednocześnie, mając na uwadze sytuację materialną i dochodową powoda, podstawie art. 102 k.p.c. nie obciążono powoda kosztami procesu w zakresie oddalonego powództwa.

Apelację od wyroku wywiodły obie strony. Dalej idąca była apelacja powoda w której zaskarżono wyrok w pkt. I i II, tj. - w części oddalającej powództwo ponad kwotę 4.500 zł.

Na podstawie art. 368 § 1 pkt 2 k.p.c. zaskarżonemu wyrokowi zarzucono:

I. naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie: art. 183d Kodeksu pracy w zw. z art. 361 § 2 k.c. - poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na dowolnym uznaniu, że kwotą należną powodowi I. M. z tytułu odszkodowania za dyskryminację w zatrudnieniu jest kwota 4.500 zł podczas, gdy w rzeczywistości za taką należało uznać kwotę 18.000 zł;

II. błąd w ustaleniach faktycznych mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy oraz przekroczenie granic swobodnej oceny materiału dowodowego, tj. art. 233 k.p.c. poprzez przyjęcie, że:

a) kierownik sklepu dopuścił się w stosunku do powoda tylko kilkakrotnych zachowań dyskryminacyjnych w sytuacji, gdy do takich zachowań dochodziło wielokrotnie,

b) wobec powoda pozwana nie dopuściła się stosowania mobbingu, poprzez uporczywe zaniżanie samooceny powoda jako pracownika i człowieka przejawiające się wielokrotnym wypowiedaniem przez kierownika sklepu pozwanej stosunku do powoda słów i zwrotów typu: „nie wiem, kto takiego pedała przyjął do pracy”, „gruba świnio pedale”, „kretynie, debil, usiądź ze swoją grubą dupą przy kasie i kasuj”.

c) wypowiedzenie powodowi przez pozwaną umowy o pracę nie stanowiło naruszenia zasady równego traktowania w zakresie rozwiązania stosunku pracy i było zgodne z prawem,

d) przyczyną rozwiązania stosunku pracy przez pozwaną był rzekome konflikt powoda z innymi pracownikami pozwanej, w sytuacji gdy do takiego konfliktowego zdarzenia we wrześniu 2010 r. dojść nie mogło z uwagi na względów wynikających z grafiku pracy uczestników tego rzekomego zdarzenia, wyjaśnionych poniżej w uzasadnieniu apelacji,

e) wykładanie przez powoda kartonów z alkoholem nie stanowiło formy mobbingowania powoda przez kierownika sklepu, który przez okres kilku miesięcy nadzorując pracę powoda zezwalał na to, łamiąc przy tym obowiązujące przepisy prawa pracy, aby powód wykonywał tego typu zakazane mu czynności,

III. naruszenie prawa procesowego, a mianowicie art. 328 § 2 k.p.c. mogące mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, poprzez nienależyte uzasadnienie orzeczenia, polegające na nie wskazaniu dowodów i braku wyjaśnienia podstawy, na której oparł się Sąd I instancji przy ustalaniu wysokości odszkodowania.

Wobec powyższych zarzutów, na podstawie art. 368 § 1 pkt 5 k.p.c. w zw. z art. 386 § 1 k.p.c., powód wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

- zmianę pkt I wyroku i zasądzenie od pozwanej (...) Sp. z o.o. na rzecz powoda I. M. kwoty 18.000 zł tytułem odszkodowania za dyskryminację w zatrudnieniu,

- ewentualnie z ostrożności procesowej, wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania wraz z orzeczeniem o kosztach postępowania apelacyjnego.

Wnosił także o zasądzenie na rzecz pełnomocnika powoda zwrotu kosztów zastępstwa prawnego udzielonego powodowi z urzędu w postępowaniu apelacyjnym przed Sądem II instancji -według norm przepisanych.

A nadto wnosił o zwolnienie powoda od ponoszenia kosztów, w tym kosztów opłaty od niniejszej apelacji.

Uzasadniając apelację stwierdził, co następuje:

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Rejonowy w Słubicach Wydział IV Pracy zasądził od pozwanej (...) Sp. z o.o. na rzecz powoda I. M. kwotę 4.500 zł (brutto), tytułem odszkodowania za dyskryminację w zatrudnieniu, w pozostałym zaś zakresie powództwo oddalił.

Zdaniem powoda rozstrzygnięcie Sądu I instancji jedynie w części znajduje uzasadnienie w okolicznościach sprawy, a także w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym.

Powód zarzuca naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie: art. 183d K.p. w zw. z art. 361 § 2 k.c. poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na swobodnym uznaniu, że kwotą należną powodowi I. M. z tytułu odszkodowania za dyskryminację w zatrudnieniu jest kwota 4.500 zł podczas, gdy w rzeczywistości za taką należało uznać kwotę 18.000 zł.

Zgodnie z art. 113 K.p. jakakolwiek dyskryminacja w zatrudnieniu, bezpośrednia lub, 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.

Natomiast zgodnie z art. 183d K.p. osoba, wobec której pracodawca naruszył zasadę równego Traktowania w zatrudnieniu, ma prawo do odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalone na podstawie odrębnych przepisów.

(Aktualnie minimalne wynagrodzenie wynosi 1.500 zł (Dz.U. z 2011 r., Nr 192, poz. 1141).

Przepis art. 183ct K.p. dotyczy każdego rodzaju i form dyskryminacji, tj. dyskryminacji bezpośredniej, pośredniej, molestowania czy molestowania seksualnego, zachęcania do dyskryminacji. Ustawodawca w żaden sposób nie określił kryteriów, którymi powinien kierować się Sąd w ustalaniu wysokości odszkodowania, nie wskazał też jego górnej granicy. Nie mniej jednak przepisy prawa unijnego (tj. art. 17 Dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy Dz.U. Wspólnot Europejskich L 303/16 z 02 grudnia 2000 r.) odwołujące się do odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu, stanowią o sankcjach, które muszą być skuteczne, proporcjonalne i dolegliwe dla podmiotu pociągniętego do odpowiedzialności. To właśnie tymi kryteriami powinny kierować się sądy krajowe, a więc również sądy polskie w sprawach o naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu. Sąd pracy nie jest zobowiązany do badania świadomości pracodawcy na temat zaistnienia dyskryminacji, a także jego winy i to nawet najmniejszej (w formie niedbalstwa pojmowanego jako możliwość i powinność przewidzenia naruszenia zasady równego traktowania pracowników w zatrudnieniu). Bez względu na to, kto i jak dyskryminuje, za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu, zawsze odpowiada pracodawca. Tym niemniej nastawienie psychiczne

pracodawcy powinno być uwzględnione przez sąd pracy przy orzekaniu o wysokości odszkodowania należnego, jako sankcja za naruszenie zasady równego traktowania.

W przedmiocie kwestii ustalenia wysokości odszkodowania podnieść należy, że odszkodowanie w ujęciu cywilistycznym należy się za poniesioną szkodę, obejmującą nie tylko stratę, ale również utracone korzyści, mającą charakter szkody majątkowej. W przypadku dyskryminacji, często pracownicy doznają wielu krzywd, mających charakter szkody niemajątkowej.

Nadto przy uwzględnianiu krzywdy poszkodowanego wysokość zadośćuczynienia powinna być utrzymana w rozsądnych granicach, odpowiadających aktualnym warunkom i przeciętnej stopie życiowej społeczeństwa. Jednym z kryteriów określających „odpowiedniość” zadośćuczynienia jest też jego kompensacyjny charakter.

Również w rodzimej judykaturze wskazuje się, że odszkodowanie przewidziane w art. 183d K.p. powinno być skuteczne, proporcjonalne i odstrasżające. Odszkodowanie powinno zatem wyrównać 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 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, o którym mowa w art. 183d K.p., obejmuje wyrównanie uszczerbku w dobrach majątkowych i niemajątkowych (vide: wyrok SN z dnia 27 stycznia 2009 r., sygn. III PK 43/08, LEX nr 577695).

Przy ustalaniu wysokości odszkodowania Sąd powinien także uwzględnić rodzaj dobra chronionego, które zostało naruszone przez pracodawcę dyskryminującego pracownika.

Również inne orzeczenie Sądu Najwyższego zawiera tezę, że art. 183d K.p. w pierwszym rzędzie ma kompensować szkodę na osobie i w tym zakresie nosi charakter swoistego zadośćuczynienia za doznaną z tytułu dyskryminacji krzywdę (vide: wyrok SN z dnia 03 kwietnia 2008 r., sygn. II PK 286/07, LEX 465967).

Sąd I instancji zasądając odszkodowanie podał przesłanki, jakie wziął pod uwagę zasądając odszkodowanie w kwocie 4.500 zł brutto. Przesłanki te to sposób, w jaki nastąpiło naruszenie godności powoda jako pracownika oraz stworzenie wobec niego poniżającej i upokarzającej atmosfery, tj. werbalne poniżanie powoda w miejscu publicznym, które to zachowanie upokarzało powoda w obecności obcych osób będących klientami i pracownikami sklepu. Sąd wziął pod uwagę intensywność oraz częstotliwość i czasokres bezprawnego działania wobec powoda kierownika sklepu J. S. (1) który naruszył godność powoda kilkakrotnie w półrocznym okresie od marca 2010 r. do września 2010 r.

Powód natomiast wnosił o zasądzenie odszkodowania w wysokości dwunastokrotności minimalnego wynagrodzenia za pracę, stojąc na stanowisku, że odszkodowanie w takiej wysokości jest współmierne do rozmiaru krzywdy i upokorzenia, jakiego powód doznał na skutek niewłaściwego dyskryminacyjnego zachowania się jego przełożonego w stosunku do jego osoby.

Apelujący odnosząc się do pierwszego z zarzutów apelacji podnosi, że Sąd I instancji nie wyjaśnił dlaczego, wobec wskazania szerokiego spektrum przesłanek i dowodów świadczących o dyskryminacji powoda, uznał zasądzoną kwotę odszkodowania odpowiadającą jedynie trzykrotnej wysokości wynagrodzenia minimalnego za odpowiednią do rodzaju dobra jakie zostało naruszone skali naruszeń, tj. godności osobistej, które jest przecież jednym z najwyższych dóbr prawem chronionych (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2006 roku, I PK 169/05, którego teza brzmi: dyskryminacja jest nieuchronnie związana z naruszeniem godności człowieka, której poszanowanie jest nakazem nie tylko prawnym (art. 30 Konstytucji RP; art. 113 Kodeksu pracy), lecz również moralnym. W szczególności Sąd I instancji nie wskazał dowodów i nie wyjaśnił dokładnie rozstrzygnięcia o wysokości odszkodowania, mówiąc wprost Sąd nie wyjaśnił dlaczego zasądził kwotę 4.500 zł, a nie 18.000 zł, lub, np. 9.000 zł.

Zdecydowanie, zdaniem powoda, zasądzone odszkodowanie ma wymiar jedynie symboliczny i nie rekompensuje uszczerbku majątkowego w postaci utraconego wynagrodzenia, ale przede wszystkim nie rekompensuje powodowi krzywdy moralnej.

W ocenie powoda, Sąd I instancji dokonał niewłaściwej oceny towarzyszących niniejszej sprawie okoliczności, co doprowadziło do wadliwej oceny „odpowiedniej sumy” odszkodowania, będącego w istocie swoistym zadośćuczynieniem. Owe konkretne okoliczności wypełniają w odniesieniu do powoda ogólne kryteria zszargania godności osobistej, intensywności negatywnych doznań nie tylko psychicznych, ale i fizycznych, gdyż powód zmuszony był kontynuować pracę, również wtedy, gdy zgłosił kierownikowi, że pękł mu żyłak na nodze (zeznania powoda - protokół rozprawy z dnia 29 marca 2012 r. - Ja powiedziałem, że pękł mi żyłak na nodze a J. mówi: trzeba było dać staremu dać od tyłu to by ci żyłaki nie popękały”. Wtedy właśnie powód zwrócił uwagę kierownikowi, że sobie nie życzy tego typu uwag). Powód był cenionym i lubianym sprzedawcą, po zwolnieniu z pracy wielu klientów sklepu, znajomych dopytywało się powoda dlaczego już nie pracuje w (...), tłumaczenie tego sprawia powodowi nieukrywaną traumę. Powód od czasu rozwiązania stosunku pracy z pozwaną bezskutecznie próbuje znaleźć nowe zatrudnienie, w chwili obecnej posiada status osoby bezrobotnej, bez prawa do zasiłku. Nie można pominąć faktu, że taki stan rzeczy jest skutkiem postawy pozwanej działającej poprzez kierownika sklepu (...) w S., który traktując kierowany przez siebie sklep za „prywatny folwark”, uprzednio dopuścił się zachowań dyskryminujących wobec powoda, a następnie samodzielnie i bezpodstawnie podjął decyzję o wypowiedzeniu powodowi umowy o pracę (zeznania świadka J. S. (1), świadka S. N.). Świadek J. S. (1) będący pracownikiem pozwanej i bezpośrednim przełożonym powoda, jako kierownik sklepu pozwanej, na przestrzeni kilku miesięcy wielokrotnie dopuścił się wobec powoda czynów niezgodnych z prawem, m.in. polegających na publicznym wyzywaniu i ośmieszaniu powoda w przestrzeni publicznej wobec klientów sklepu oraz innych pracowników pozwanej, godząc tym samym w godność osobistą powoda, trudno uznać, że zasądzona kwota w pełni rekompensuje powodowi krzywdę moralną takim zachowaniem wywołaną.

Przeciętny człowiek żądałby zadośćuczynienia za tego typu naruszenia doznając takiego upokorzenia już choćby jednorazowo.

W niniejszej sprawie wielu świadków zeznało (zarówno klienci sklepu, jak i byli pracownicy pozwanej), że było świadkami przynajmniej kilkukrotnych bezprawnych zachowań kierownika sklepu wobec powoda.

Nie sposób wymagać jednak, aby każdy świadek z osobna mógł potwierdzić te zachowania w większej częstotliwości, gdyż oznaczałoby to, że każdy świadek z osobna musiałby być stale obecny w sklepie przy powodzie, ale co istotne, gdy skumuluje się wszystkie wypowiedzi świadków wyłoni się jednolity obraz tych kilku miesięcy przez które powód był wielokrotnie, a nie jak ustalił Sąd kilkukrotnie ośmieszany i poniżany przez przełożonego, jednym słowem był mobbingowany.

Nie można tolerować sytuacji, w której pracodawca wykorzystując trudną sytuację materialną życiową pracownika, obawę o utratę lubianej pracy, bezkarnie dopuszcza się takich naruszeń wiedząc, że pracownik z obawy o utratę pracy i tak nikomu się nie poskarży. Świadek J. S. (1) chciał stworzyć taki zespół ludzi, pracujących pod jego kierownictwem, który odpowiadał by jego poglądom i przekonaniom, nie było w tym zespole miejsca dla powoda, dla pedała, Wypowiedzenie stosunku pracy powodowi powinno być zatem ocenione w świetle całokształtu okoliczności dyskryminacyjnych jakie spotkały powoda w przeciągu tego okresu zatrudnienia, i którym pozostawał powód pod kierownictwem świadka J. S. (1) i było urzeczywistnieniem celu w realizacji zamiaru kierownika sklepu, aby wykluczyć powoda z zespołu pracowników. Kierownik sklepu J. S. (1) pracę powoda jednoznacznie ocenił w następujący sposób, cyt. „nie wiem, kto takiego pedała przyjął do pracy”.

Taka wypowiedź świadka J. S. (1) dobitnie świadczy o tym, że świadek jawnie

kwestionował kompetencje pracownicze powoda i jego przydatność zawodową i miało to bezpośredni związek z orientacją seksualną powoda.

Powód zarzuca Sądowi I instancji błędy w ustaleniach faktycznych i niewłaściwą ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego polegającą na uznaniu, że wobec powoda pozwana nie dopuściła się stosowania mobbingu, oraz że wypowiedzenie powodowi przez pozwaną umowy o pracę nie stanowiło naruszenia zasady równego traktowania w zakresie rozwiązania stosunku pracy.

Powód nie zgadza się z uznaniem Sądu I instancji, że pozwana spółka nie rozwiązała z powodem stosunku pracy z uwagi na orientację seksualną, a przyczyną rozwiązania umowy o pracę był rzekomy konflikt pomiędzy powodem a jego współpracownikami, gdyż w rzeczywistości nie doszło do żadnego konfliktu, który bezpośrednio poprzedził podjęcie przez kierownika sklepu decyzji o zwolnieniu powoda z pracy, do którego miało dojść w pierwszych dniach września 2010 r. Świadek -J. S. (1) stanowczo zeznał, że do konfliktu między powodem a współpracownikami doszło we wrześniu 2010 r., podobnie jak do konfrontacji między powodem, obiema paniami oraz

kierownikiem sklepu).

Analizując jednak wnikliwie grafik pracy powoda z tego okresu nie sposób nie zauważyć, że nie było takiej możliwości z tej uwagi, że powód oraz świadek J. M. i świadek M. N. oraz kierownik sklepu J. S. (1) we wrześniu 2010 r. praktycznie nie pracowali na tych samych zmianach (powód przebywał na zwolnieniu lekarskim od dnia 10-go września do dnia 26 września 2010 r., zaś inne osoby albo nie miały wtedy wspólnych zmian z powodem, albo przebywały wtedy na urlopie wypoczynkowym. I tak świadek J. M. przebywała w okresie od dnia 02 września 2010 r. do dnia 15 września 2010 r. na urlopie wypoczynkowym, świadek J. S. (1) w dniu 01 września 2010 r. przebywał na urlopie wypoczynkowym, zaś świadek M. N. w dniach 01 i 02 września 2010 r. miała dwa dni wolnego od pracy. Kiedy zatem miało dojść do scysji między paniami a powodem, konfrontacji tych osób przy kierowniku, a dwa dni później powód miał rzekomo zdecydować się na przeprosiny? Nie było takiej możliwości.

Powyższe dowodzi, że świadek J. S. (1) zeznając przed Sądem nie podał prawdy co do przyczyny rozwiązania stosunku pracy z powodem, zaś taka przyczyna rozwiązania stosunku pracy z powodem została podana przez świadka jedynie na potrzebę niniejszego procesu i obrony interesów pozwanej.

Zdaniem powoda Sąd I instancji również niewłaściwie ocenił okoliczności związane z wykładaniem alkoholu na półki przez powoda, nie dopatrując się w tym żadnych nieprawidłowości. Świadek J. S. (1) doskonale wiedział, że powód jako osoba niepełnosprawna posiadał przeciwwskazania do dźwigania towaru o wadze przekraczającej 5 kg. Sąd ustalił, że zdarzały się sytuacje, gdy powód przenosił całe kartony z alkoholem, ale jakoby powód nie wykonywał tych czynności na polecenie świadka J. S. (1). Zauważyć należy, że kierownik sklepu nie reagował jednak w ogóle na tego typu sytuacje, przyzwalał na tego typu niezgodne z prawem zachowania. (Zastanawia, że żaden ze świadków nie zeznał, że pracując na zmianie razem z powodem zawsze pomagał powodowi wykladać alkohol na półki.) Sąd wskazał, że świadkowie zeznali, iż świadek J. S. (1) chciał, aby powód pracował tak samo jak inni pracownicy, a zatem świadczy to o tym, że kierownik sklepu nie respektował przeciwwskazań lekarskich dotyczących powoda i tym samym nie mając zamiaru różnicowania zakresu obowiązków pracy powoda w sytuacji, gdy konieczność taka istniała ze względu na orzeczenie lekarskie powoda, ewidentnie naruszył przepisy prawa pracy - pozwalając na tego typu praktyki. Podkreślić należy, że wykonywanie tych czynności przez powoda z pewnością stanowiło dla niego znaczną niedogodność (biorąc pod uwagę niepełnosprawność powoda, jego nadwagę i problemy z żyłkami kończyn dolnych), trudno zatem podzielić stanowisko Sądu I instancji, że powód wykonywałby te czynności jedynie z własnej inicjatywy, dobrowolnie. Świadkowie zeznali, że do obowiązków kasjera na kasie którą obsługiwał powód należało wykładane alkoholu na półki .

Mając na uwadze całokształt zgromadzonego materiału dowodowego powód uważa, że zasądzona kwota odszkodowania w wysokości 4.500 zł nie spełnia funkcji prewencyjnej i nie jest kwotą, która skutecznie oraz proporcjonalnie do okoliczności sprawy i przysięg stron może stanowić odpowiednią dolegliwość dla pozwanej, która przecież jest firmą dysponującą kapitałem zakładowym rzędu ponad 300 mil. złotych. Tym samym orzeczenie Sądu I instancji o wysokości zasądzonych odszkodowania godzi w poczucie sprawiedliwości społecznej i winno zostać skorygowane.

Pozwana spółka w swojej apelacji zaskarżyła wyrok:

1. w punkcie I w całości, tj. zasądzającym od pozwanej na rzecz powoda kwotę 4.500 zł (cztery tysiące pięćset złotych) brutto tytułem odszkodowania za dyskryminację w zatrudnieniu,
2. w punkcie III w całości - tj. nie obciążającym powoda kosztami procesu,
3. w punkcie V w całości - tj. nadającym rygor natychmiastowej wykonalności co do kwoty 1.500 zł.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła naruszenie:

- a) naruszenie art. 227 § 1 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku pozwanej o przeprowadzenie dowodów wnioskowanych przez pełnomocnika pozwanej w załączniku do protokołu z dnia 13 czerwca 2012 r., zamknięcie rozprawy i wydanie rozstrzygnięcia w sytuacji, gdy w sprawie pozostały do wyjaśnienia okoliczności mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy;
- b) naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i zastąpieniu jej dowolną oceną dowodów, poprzez odmowę wiarygodności zeznań świadków J. M., M. N., M. P. (1), A. R. (2), A. R. (1), E. M. i K. B., i uznaniu za wiarygodne zeznań następujących świadków: M. B., R. M., K. L., A. D., E. C., E. W., E. G. i A. M.;
- c) błąd w ustaleniach stanu faktycznego polegający na ustaleniu, iż świadek J. S. (1) dopuszczał się w stosunku do powoda molestowania,
- d) niedokonanie ustaleń faktycznych mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w tym m.in. faktu, iż powód miał wiedzę na temat wprowadzonych u pozwanej procedur antymobbingowych, nie zgłaszał pozwanej jakichkolwiek przypadków dyskryminacji, pomimo iż wiedział o anonimowej możliwości takiego zgłoszenia,
- e) zastosowanie art. 18 3a § 1 i § 2 w zw. z § 5 pkt. 2 oraz art. 18 3d kodeksu pracy, w sytuacji, gdy brak jest podstaw do zastosowania tego przepisu,
- f) naruszenie art. 98 i 102 k.p.c. poprzez ich błędne zastosowanie.

Mając na uwadze powyższe, wносиła o:

I. zmianę zaskarżonego wyroku:

1. w punkcie I poprzez oddalenie powództwa co do kwoty 4.500 zł w całości;
2. w punkcie III poprzez zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych za I instancję, zarówno w zakresie oddalonego powództwa, jak również w zaskarżonej części,
3. w punkcie V, poprzez jego uchylenie w całości.

II. zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Uzasadniając apelację stwierdziła, co następuje:

Sąd dokonał ustaleń faktycznych, w oparciu o materiał dowodowy niekompletny i nie pozwalający na rozstrzygnięcie. W piśmie złożonym na rozprawie w dniu 13 czerwca 2012 r. pełnomocnik pozwanej wnioskował o przeprowadzenie dowodu:

1. z treści artykułu prasowego zamieszczonego w gazecie (...) z dnia 24 kwietnia 2012 r. na stronie 8 pt. „Zwolnili mnie, bo jestem gejem! Sprawą zajął się już Sąd Pracy w G.” - kopia w załączeniu,

2. z treści audycji telewizyjnej stacji (...) program Dzień Dobry (...) z udziałem powoda z dnia 10 maja 2012 r.,

na okoliczność twierdzeń wygłaszanych przez powoda w artykule prasowym oraz w audycji Telewizyjnej, które pozostają w jawnej sprzeczności z twierdzeniami powoda, m.in. o przyczynach nieinformowania pozwanej w trakcie trwania stosunku pracy o rzekomych przypadkach dyskryminacji powoda, czy też wiedzy pracowników pozwanej na temat orientacji seksualnej powoda. Kwestie te były o tyle istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż powód w trakcie postępowania przed sądem I instancji wielokrotnie zmieniał twierdzenia o przyczynie nieinformowania pozwanej o rzekomej dyskryminacji (rzekomo z tego powodu, iż w ten sposób ujawniłby informację objętą poufnością), jak również twierdził iż żaden z pozostałych pracowników sklepu nie wiedział o jego orientacji seksualnej, w sytuacji gdy współpracownikom powoda powszechnie była znana orientacja seksualna powoda, wbrew odmiennym twierdzeniom powoda, co sprawia, że twierdzenia powoda, nie zasługują na wiarę.

Ponadto, tym samym pismem pełnomocnik pozwanej wnioskował o skonfrontowanie świadków, tj. J. S. (1) z jednej strony i A. M. oraz E. G. z drugiej strony. Świadkowie M. i G. twierdziły bowiem, iż były świadkami rzekomych nagannych zachowań świadka S., z których powód wywodził swoje roszczenie o odszkodowanie za dyskryminację, w sytuacji, gdy świadek S. twierdził, iż sytuacje takie nigdy nie miały miejsca. Co więcej, świadkowie M. i G. były bodajże jedynymi świadkami, którzy wskazali wprost na świadka S., jako osobę, która w sposób naganny rzekomo odnosiła się w stosunku do powoda, dopuszczając się rzekomo w stosunku do powoda dyskryminacji ze względu na orientację seksualną.

Sąd I instancji oddalił wnioski o przeprowadzenie tych dowodów, pomimo, iż miały one istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Tym samym sąd I instancji dopuścił się naruszenia przepisu art. 227 § 1 kpc, co świadczy o zasadności pierwszego zarzutu.

Zasadnym jest również drugi zarzut. Sąd I instancji dał wiarę zeznaniom następujących świadków: M. B., R. M., K. L., A. D., E. C., E. W., E. G. i A. M.. Należy zauważyć, iż wbrew twierdzeniom Sądu I instancji świadek P. W. w żaden sposób nie potwierdza, aby kierownik sklepu J. S. (1) miałby dopuszczać się nagannego zachowania wobec powoda.

Zeznania kolejnych świadków są nielogiczne, niespójne, wyrwane z kontekstu, lub też nacechowane negatywnym stosunkiem do pozwanej lub jej pracowników. Świadczą o tym następujące przykłady:

1. Zeznania świadka E. C. zawierają stwierdzenia nielogiczne i nawzajem się wykluczające. Świadek, zatrudniony na stoisku mięsnym innej niż pozwana firma, twierdzi, że nie ma informacji na temat nieprawidłowego zachowania kierownika sklepu (...) wobec powoda. Później jednakże twierdzi, iż osoba, której rzekomo osobiście nie zna, dwukrotnie zwracała się do powoda słowami „gruba świnio, pedale”. Świadek twierdzi, iż słyszała takie słowa, pomimo, iż inny świadek zatrudniony na stoisku mięsnym (tym samym na którym zatrudniony jest świadek C.) - świadek B. Ś. - twierdzi, iż stanowisko to nie znajduje się blisko (...). Świadek B. Ś. nie potwierdza „rewelacji” świadka E. C.. Co więcej E. C. twierdzi, iż słowami „gruba świnio, pedale” zwracały się do powoda inne pracownice pozwanej. Tym samym, biorąc pod uwagę wcześniejsze stwierdzenie świadka, iż nie ma informacji na temat nieprawidłowego zachowanie kierownika sklepu (...), należałoby uznać, iż tymi słowami miały zwracać się współpracownicy powoda. O tym, iż świadek ten nie zasługuje na wiarę świadczą chociażby dalsze zeznania świadka, który dyskredytuje współpracowników powoda, twierdząc, iż są dwulicowe i interesowne „... nazywają mnie „od kurw i szmat, i mówią, że pracuje w burdelu „. Z drugiej jednak strony świadek twierdzi, iż nie jest skonfliktowana z tymi osobami osobiście. Jak widać zeznanie tego świadka jest niespójne, nielogiczne, a jednak zostało przyjęte przez sąd I instancji za wiarygodne.

2. Z kolei świadek K. L. twierdzi, iż była świadkiem bliżej nieokreślonych sytuacji, których dokładnie nie pamięta, pamięta jednakże, iż rzekomo kierownik sklepu odzywał się w do powoda w sposób wulgarny. Z zeznania tego wynika, iż powód na polecenie kierownika miał przenieść jakiś towar, zaś powód chciał iść na kasę. Wówczas też kierownik

zwrócił się do powoda w sposób wulgarny, a powód i tak „poszedł na kasę”. Zeznanie to jest również nielogiczne. Gdyby bowiem kierownik sklepu nakazał powodowi w sposób wulgarny wykonać inną czynność, niż chciał wykonać powód, wówczas powód nie poszedłby na stanowisko kasowe. Fakt, iż świadek nie jest w stanie powiedzieć coś bliżej na temat tej sytuacji, oznacza iż nie zna kontekstu wypowiedzi, jak również nie wie dokładnie co powiedziała osoba, określana przez świadka jako kierownik. Dwie inne sytuacje, o których wspomina świadek również nie pozostały w jego pamięci. Świadek wie jedynie, iż osoba nazywana przez świadka kierownikiem, nawiązywała dwukrotnie do wagi powoda. W drugim przypadku świadek ten twierdzi, iż kierownik coś jeszcze mówił do powoda, ale nie wiedział za bardzo o co chodziło. Tym samym nie sposób przyjąć, aby świadek w ogóle miał wiedzę na temat okoliczności rozmowy, czy też w ogóle przebiegu rozmowy. Znamiennym jest, iż świadek ten nie wiązał rzekomych wulgaryzmów z orientacją powoda, a jedynie uważał, że są one nie miejscu. Nie wiązał rzekomych wypowiedzi kierownika z orientacją seksualną powoda, gdyż o orientacji seksualnej powoda dowiedział się od powoda, gdy powód oświadczył, że jego orientacja seksualna mogła być powodem zwolnienia powoda z pracy.

3. Również i zeznania świadka M. B. są nieściśle, nacechowane negatywnym stanowiskiem do osoby wskazywanej przez świadka jako kierownik sklepu, o czym wprost świadczy konflikt, o którym świadek wspomina. Z zeznań świadka wynika również, iż świadek ten miał inną wizję obowiązków pracownika sklepu dyskontowego, niż kierownik, który zwracał powodowi uwagę, iż nie powinien na kasie zajmować się rozmowami z klientami, gdyż nie należało to do jego obowiązków pracowniczych. Świadek ten zeznaje również, iż był świadkiem rzekomej rozmowy pracownic sklepu, które cieszyły się ze zwolnienia powoda z pracy, co miało rzekomo miejsce w sierpniu 2010 r., gdyż po zdarzeniu z kierownikiem sklepu, podczas którego miał on rzekomo powiedzieć świadkowi, że może on robić zakupy gdzie indziej. W tym miejscu należy zauważyć, iż powód dowiedział się o swoim zwolnieniu z pracy dopiero w dniu 27 września 2010 r., o czym świadczy data na wypowiedzeniu umowy o pracę. Z porównania tych faktów wynika, iż świadek jedynie wskazuje na okoliczności i słowa, które w jego mniemaniu mogły paść, co jednak jeszcze nie świadczy o tym, iż kiedykolwiek padły. Znamiennym jest również, iż świadek twierdzi, że sam powód użył wobec siebie stwierdzenia „pedał”, wówczas gdy powód spotkał świadka i rzekomo nic nie mówił na temat przyczyn zwolnienia, a jedynie stwierdził, że „ponieważ jestem pedałem to muszę być zwolniony z pracy”.

Podobnie wyglądają zeznania świadków R. M., A. D., E. W., E. G. i A. M..

Powyższe okoliczności świadczą niezbitnie o tym, iż sąd I instancji nie miał jakichkolwiek podstaw do uznania zeznań tych świadków za wiarygodne. Jednocześnie, bez jakichkolwiek podstaw sąd I instancji uznał, iż zeznania świadków J. M., M. N., M. P. (1), A. R. (2), A. R. (1), E. M. i K. B., czyli najbliższych współpracowników powoda, z którymi powód często spotykał się na stopie towarzyskiej, mogli nie widzieć negatywnych zachowań świadka J. S. (1), czy też o nich nie słyszeć od powoda. Nie ma tu również znaczenia fakt, iż świadkowie są nadal pracownikami pozwanej. Fakt, iż są pracownikami pozwanej nie ma w tym miejscu żadnego znaczenia, w szczególności sąd I instancji nie prowadził postępowania na okoliczność oceny świadków jakie konsekwencje mogą ich spotkać, w przypadku gdyby zeznawali na korzyść powoda. Jest to tylko i wyłącznie bezzasadna dywagacja sądu I instancji. Również należy zauważyć na niespójne twierdzenia sądu, który uznaje, iż świadek M. N. była skonfliktowana z powodem, z drugiej zaś strony odmawia wiarygodności zeznaniom innego świadka, twierdząc, iż świadek M. N. i powód przyjaźnili się i utrzymywali częste kontakty towarzyskie. Co więcej, koleżeńską i przyjacielską atmosferę w miejscu pracy stwierdza również sam powód, powołując na tą okoliczność zdjęcia ze wspólnych spotkań towarzyskich z pracownikami sklepu. Niemożliwym jest, aby nikt z pracowników sklepu nie miał chociażby wiedzy o rzekomych nagannych zachowaniach świadka J. S. (1).

W świetle powyższych okoliczności zasadnym jest również zarzut naruszenia przez sąd I instancji art. 233 kpa, jak również kolejny zarzut, tj. błąd w ustaleniu stanu faktycznego, poprzez uznanie przez sąd I instancji, iż świadek J. S. (1) dopuszczał się w stosunku do powoda molestowania, jako formy dyskryminacji powoda.

Zasadnym jest również zarzut niedokonania przez sąd I instancji ustaleń faktycznych mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w tym m.in. faktu, iż powód miał wiedzę na temat wprowadzonych u pozwanej procedur antymobbingowych, nie zgłaszał pozwanej jakichkolwiek przypadków dyskryminacji, pomimo iż wiedział o anonimowej możliwości takiego zgłoszenia. Z zeznań powoda, jak również z dokumentów zgromadzonych w

aktach postępowania wprost wynika, że powód miał świadomość istnienia a pozwanej wewnętrznych procedur antymobbingowych, które mógł anonimowo zainicjować, aby poinformować pozwaną o rzekomych naruszeniach jego godności. Fakt, iż powód z tego nie skorzystał świadczy zaś o tym, iż naruszeń takich nie było, lub co najmniej nie naruszały jego godności i nie stwarzały wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery, a tym samym pozwana nie ponosi wobec powoda odpowiedzialności z tytułu rzekomej dyskryminacji. Znamionym jest, iż powód twierdził od samego początku sporu, iż atmosfera w miejscu pracy była dobra, na dowód czego sam wskazywał zdjęcia z imprez towarzyskich, w których brał udział.

W pełni zasadnym jest również ostatni zarzut apelacji. Jak się wydaje, Sąd I instancji uznał, iż pozwana dopuściła się naruszenia art. 183a§1§2w zw. z § 5 pkt. 2. W pierwszej kolejności należy zauważyć, iż sąd nie dokonał ustalenia, aby za rzekome niepożądane zachowanie, którego celem lub skutkiem jest naruszenie godności pracownika i stworzenie wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery stała pozwana. W szczególności brak jest podstaw do przyjęcia, aby to pozwana kierowała rzekomymi niepożądanymi działaniami świadka S., czy też jej organ dopuszczał się naruszeń godności powoda. Wręcz przeciwnie, bezspornym jest w niniejszej sprawie, iż pozwana nie toleruje przypadków mobbingu, czy też dyskryminacji, o czym świadczą zeznania świadka S. N.. U pozwanej funkcjonuje procedura antymobbingowa, znana powodowi, z której powód mógł skorzystać informując o rzekomej dyskryminacji pozwaną, nawet anonimowo. Bezspornym jest, iż informacja taka nigdy nie wpłynęła do pozwanej. Pozwana wykazała, iż dokonała wszelkich możliwych czynności, aby zapobiec działaniom noszącym znamiona ewentualnej dyskryminacji, czy też molestowania. Nawet jeśli rzekome naruszenia godności powoda przez świadka S. miały miejsce, wówczas nie sposób przypisać winę pozwanej z tytułu tych naruszeń. To zaś powinno przesądzać o tym, iż roszczenie powoda powinno zostać skierowane wobec ewentualnego naruszciciela jego godności, nie zaś wobec pozwanej, zaś podstawą takiego roszczenia powinny być przepisy kodeksu cywilnego, nie zaś kodeksu pracy.

Należy również zauważyć, iż wbrew twierdzeniom sądu I instancji, brak jest podstaw do przyjęcia, iż sytuacja w środowisku pracy należy do warunków zatrudnienia. Pracodawca ma pośredni i ograniczony wpływ na środowisko pracy, zaś bezpośredni wpływ na to środowisko mają pracownicy.

Nie sposób również uznać, iż pozwana dopuściła do sytuacji, w której jej pracownik będący bezpośrednim przełożonym powoda i wykonującym czynności ze stosunku pracy - tj. świadek S. - zwracał się do powoda, w miejscu publicznym, przy innych pracownikach pozwanej (pomimo wcześniejszego ustalenia, iż nie mieli oni wiedzy o takich zachowaniach świadka S.) i jej klientach, używając słów: „pedale”, „gruba świni”. Należy zauważyć, iż pozwana nigdy nie miała wiedzy o tym, aby świadek S. kiedykolwiek używał takich słów. Nie miała również jakichkolwiek podstaw do stwierdzenia, iż okoliczności takie mogłyby mieć miejsce.

Sąd stwierdza, iż słowo „pedał” ma w języku polskim wydźwięk jednoznacznie pejoratywny. Jednakże sąd zapomina, iż powód sam używał takiego słowa wobec siebie, jak również używał wobec pracowników pozwanej płci żeńskiej słowa „lesby”, które również ma wydźwięk pejoratywny. Tym samym należy uznać, iż sam powód miał wpływ na ewentualne tworzenie niesprzyjającego środowiska pracy. Jeśli więc nawet przyjąć, iż świadek S. odnosił się takim słowem do powoda, to nie sposób przyjąć, iż powodowało ono naruszenie godności pracownika i stworzyły wobec niego poniżającą i upokarzającą atmosferę, za co odpowiedzialność ponosi pozwana jako pracodawca. W tym miejscu należy zwrócić uwagę na fakt, iż zdaniem sądu I instancji, dyskryminacji wobec powoda dopuścił się świadek S., który w ocenie sądu wypełnił dyspozycję art. 18 3a § 5 pkt 2 kodeksu pracy, nie zaś pozwana. Skoro zaś pozwana nie dopuściła się dyskryminacji, powód nie może domagać się od pozwanej odszkodowania w oparciu o art. 18 3d kodeksu pracy. Pozwana może odpowiadać za dopuszczenie się ewentualnego molestowania przez pozwaną, nie zaś za rzekome molestowanie powoda przez inną osobę. Pozwana nie inicjowała jakichkolwiek działań zmierzających do nierównego traktowania powoda, jak również nie wypełniła dyspozycji art. 18 3a § 5 pkt 1 kodeksu pracy.

Tym samym pozwana nie powinna ponosić wobec powoda odpowiedzialności z tytułu nierównego traktowania, w oparciu o przepisy art. 18 3a§1§2w zw. z § 5 pkt. 2 oraz art. 18 3d kodeksu pracy. Ta zaś okoliczność przesądza o całkowitej bezzasadności powództwa powoda w zaskarżonej części.

Sąd I instancji nie zasądził od powoda na rzecz pozwanej kosztów zastępstwa procesowego, stwierdzając jedynie, iż z uwagi na bliżej nieokreśloną sytuację materialną i dochodową powoda, nie obciążył powoda kosztami procesu w zakresie oddalonego powództwa. Uczynił to bez wskazania tejże sytuacji powoda, przez co należy uznać, iż one nie istnieją. Tym samym bezpodstawnie zwolnił powoda z kosztów procesu, które powinien zasądzić w części, w której wyrokiem oddalił powództwo, czym dopuścił się naruszenia art. 102 kpc.

W świetle powyższych okoliczności apelacja jest w pełni zasadna, co w pełni uzasadnia wnioski wskazane w apelacji.

W odpowiedzi na apelację powoda, pozwana wniosła o:

1. oddalenie apelacji powoda w całości i zmianę wyroku zgodnie z wnioskami apelacji pozwanej z dnia 23 lipca 2012 r.,
2. zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego, w związku z apelacją wywiedzioną przez powoda, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W uzasadnieniu podała:

Zdaniem pozwanej apelacja powoda nie zasługuje na uwzględnienie w całości, biorąc pod uwagę zarzuty i argumenty apelacji wywiedzionej przez pozwaną.

Zarzuty apelacji powoda są nietrafne i pozbawione jakichkolwiek podstaw prawnych i faktycznych. Pozwana podtrzymuje, iż kierownik jej sklepu nie dopuszczał się w stosunku do powoda zachowań dyskryminacyjnych, stąd też to czy było to kilkakrotnie, czy też wielokrotnie, nie ma w ogóle znaczenia.

Pozwana nie dopuszczała się mobbingu w stosunku do powoda. Twierdzenia powoda w tym zakresie są o tyle bezpodstawnie, iż powód nie dochodzi odszkodowania z tytułu mobbingu lecz z tytułu dyskryminacji, na co wskazuje żądanie apelacji, tj. zmiana pkt. I wyroku i „... zasądzenie od pozwanej (...) Sp. z o.o. na rzecz powoda I. M. kwoty 18.000 zł tytułem odszkodowania za dyskryminację w zatrudnieniu.” Stąd też zarzuty odnoszące się do rzekomego stosowania przez pozwaną mobbingu, czy to przez rzekome uporczywe zaniżanie samooceny powoda jako pracownika, czy to poprzez rzekome wykładanie kartonów z alkoholem, są nietrafne i nie mają jakiegokolwiek znaczenia w sprawie.

Nie zasługuje również na uwagę zarzut rzekomej dyskryminacji poprzez rozwiązanie umowy o pracę z powodem. Kwestia ta była przedmiotem oceny przez Sąd I instancji, który nie miał jakichkolwiek wątpliwości co do przyczyn rozwiązania z powodem umowy o pracę. Nie zasługują również na uwzględnienie dywagacje powoda, dotyczące grafików pracy, które rzekomo miały przyczynić zaistnieniu konfliktu, który został spowodowany przez powoda. Konflikt ten został potwierdzony przez kilku świadków, których zeznania w tym zakresie są w pełni zgodne.

Wprost kuriozalne są twierdzenia powoda, iż świadek S. chciał, aby powód pracował tak jak pozostali pracownicy. Sam powód nie przeczy temu, iż pracował wyłącznie na kasie, zaś do jego obowiązków należało wykładanie alkoholu na półki. Do obowiązków pozostałych pracowników należały również inne czynności, których powód nie wykonywał, co było spowodowane przeciwwskazaniami lekarskimi, które były przestrzegane przez pozwaną i kierownictwo sklepu. Świadczą o tym również zeznania świadków, którzy potwierdzają, iż w zakresie obowiązków pracowniczych powód był traktowany odmiennie od pozostałych pracowników, tj. nie wykonywał pewnych czynności, co było wynikiem przeciwwskazań lekarskich.

Organizacja pozarządowa Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego w W. mające w procesie charakter interwenienta ubocznego po stronie powoda poparło jego apelację.

Uzasadniając to stanowisko podało co następuje:

Jedną z podstawowych zasad prawa pracy jest zakaz dyskryminacji w zatrudnieniu uregulowany w art. 11 § 3 k.p. Z zasady tej wynika, 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. Pod określeniem dyskryminacja ujmować należy wszelkie ujemnie zabarwione akty różnicowania pracowników przez pracodawcę, mające na celu gorsze traktowanie określonych grup społecznych lub jednostek ze względu na cechy nie pozostające w rzeczowym związku z wykonywaną pracą (za: AM. Świątkowski, Kodeks pracy. Komentarz, Warszawa 2006, s. 50).

Zgodnie z treścią przepisu art. 18 3a § 1 k.p. 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

Jak stanowi art. 18 3a § 3 k.p. dyskryminowanie bezpośrednie istnieje wtedy, gdy pracownik z jednej lub kilku przyczyn określonych w § 1 był, jest lub mógłby być traktowany w porównywalnej sytuacji mniej korzystnie niż inni pracownicy.

W świetle przepisu art. 183a § 3 Kodeksu pracy, dyskryminowanie bezpośrednie ma miejsce wówczas, gdy pracownik z jednej lub z kilku przyczyn (w szczególności ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, zatrudnienie na czas nieokreślony albo w pełnym lub niepełnym wymiarze czasu pracy) był, jest lub mógłby być traktowany w porównywalnej sytuacji mniej korzystnie niż inni pracownicy. Powołany przepis statuuje jednocześnie zakaz tzw. dyskryminacji wielokrotnej, tj. takie zachowania lub działania, które różnicuje sytuację pracowniczą jednostki posługując się jednocześnie więcej niż jednym zakazanym kryterium dyskryminacyjnym. Dyskryminacja wielokrotna jest pojęciem parasolowym w odniesieniu do wszystkich sytuacji, w których dyskryminacja pojawia się ze względu na więcej niż jedną przesłankę/cechę (za: Tackling Multiple Discrimination - Practices, policies and laws", (2007), Komisja Europejska, Luxembourg: Publications Office, str. 9).

W przedmiotowej sprawie zastosowanie znajdzie również przepis art. 18 3a § 5 pkt. 2 k.p., który stanowi, że przejawem dyskryminowania w rozumieniu § 2 tego przepisu jest także niepożądane zachowanie, którego celem lub skutkiem jest naruszenie godności pracownika i stworzenie wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery (molestowanie).

Ponadto, zgodnie z treścią art. 11 1 k.p. pracodawca jest obowiązany szanować godność i inne dobra osobiste pracownika. Poszanowanie godności oraz innych dóbr osobistych pracownika jest jedną z zasad prawa pracy, co oznacza, że pracodawca jest w szczególności sposobem obowiązany kształtować stosunek pracy w poszanowaniu tej zasady. Z materiału niniejszej sprawy wynika, że pozwany wielokrotnie naruszył godność powoda, co zostanie omówione w dalszej części opinii.

Sposobem ustalenia, czy w sprawie istnieje uzasadnione podejrzenie dyskryminacji bezpośredniej, jest przeprowadzenie testu „gdyby nie...”. Zastosowanie tego testu polega na zanalizowaniu, czy gdyby nie posiadanie wskazanej przez powoda cechy do dyskryminacji by doszło. W przedmiotowej sprawie pytaniem sprawdzającym, czy istnieje uzasadnione podejrzenie dyskryminacji bezpośredniej powinno brzmieć „Czy pozwany wypowiedziałby powodowi umowę o pracę, gdyby nie przejawiał uprzedzeń wobec osób homoseksualnych oraz otyłych?” oraz „Czy pozwany podejmowałby niepożądane zachowania, których celem lub skutkiem byłoby naruszenie godności powoda i stworzenie wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej i uwłaczającej atmosfery, gdyby nie przejawiał uprzedzeń wobec osób homoseksualnych oraz otyłych?”. W toku niniejszego postępowania powód wykazywał, że w istocie molestowanie oraz wypowiedzenie powodowi umowy o pracę spowodowane było faktem, że powód jest osobą homoseksualną oraz otyłą, a pozwany żywi uprzedzenia wobec osób homoseksualnych i otyłych.

Należy wskazać, że z materiału sprawy wynika, że pozwany dopuścił się molestowania powoda ze względu na orientację seksualną oraz wygląd, na co wskazują ujawnione w toku postępowania inwektywy kierowane w jego stronę, np. w

odniesieniu do orientacji seksualnej powoda: „pedale”, „ty szwulu”, „trzeba było dać staremu od tyłu, to by ci żyłki nie popękały”, „bo ty gej jesteś”, „nie wiem, kto takiego pedała przyjął do pracy”, oraz w odniesieniu do wyglądu powoda: „ty gruba świnią”, „ty gruba tłusta świnią”, „kretynie, debil, usiądź ze swoją grubą dupą przy kasie i kasuj”, „pedale, rusz to grube dupsko”. W tym miejscu podnieść należy, że, jak wynika z materiału sprawy, inwektywy te nie padały z ust pozwanego sporadycznie, lecz zachowanie to było nagminne, wielokrotnie godzące w godność powoda.

W odniesieniu do stanu faktycznego sprawy ustalonego na podstawie materiału znajdującego się w aktach sprawy, jak również do stanu prawnego przedstawionego powyżej należy uznać, że działanie pozwanego miało jednocześnie charakter molestowania i dyskryminacji bezpośredniej, których tłem była dyskryminacja wielokrotna ze względu na orientację seksualną, niepełnosprawność i wygląd, a zgodnie z powołanymi powyżej normami prawa pracy, takie zachowanie i działanie pracodawcy nie zasługuje na ochronę.

Odnosząc się do inwektyw skierowanych przez kierownika J. S. (2) w stronę powoda należy uznać, że zachowanie to miało charakter molestowania, którego tłem była dyskryminacja wielokrotna ze względu na orientację seksualną, niepełnosprawność i wygląd.

Natomiast co do wypowiedzenia powodowi umowy o pracę, należy zakwestionować stanowisko sądu I instancji, odmawiające uznania rozwiązania stosunku pracy za przejaw dyskryminacji bezpośredniej. Sąd I instancji błędnie ustalił, że podłożem wypowiedzenia umowy o pracę był istniejący pomiędzy powodem a pracownikami pozwanego konflikt. Z akt sprawy wynika, że w czasie, kiedy do domniemanego konfliktu miałyby dojść, tj. w pierwszych dniach września 2010 r. osoby, między którymi miałyby dojść do konfliktu nie pracowały na tych samych zmianach. O naruszeniu zasady równego traktowania przy wypowiedzeniu powodowi umowy o pracę świadczy to, że oprócz upokarzającego traktowania powoda przez pracownika pozwanego - J. S. (2) nie istniało inne tło ani zdarzenie, które mogłoby uzasadniać wypowiedzenie umowy o pracę. Jak wynika z akt sprawy, powód swoją pracę wykonywał sumiennie, angażując się w wykonywane zadania. Biorąc pod uwagę materiał, jaki znajduje się w aktach sprawy stwierdzić należy, że pozwany nie miał podstaw, aby być niezadowolonym z wykonywanej przez powoda pracy, a rozwiązanie stosunku pracy było w tak przedstawionym stanie faktycznym nieuprawnione. W związku z powyższym, jedynym kryterium, jakim posłużył się pozwany była orientacja seksualna powoda oraz jego niepełnosprawność i wygląd, które to cechy spowodowały niechęć kierownika J. S. (2) wobec powoda. W toku postępowania powód w wystarczający sposób wykazał istnienie przesłanek orientacji seksualnej, niepełnosprawności oraz wyglądu jako kryteriów, jakimi posłużył się pozwany wypowiadając powodowi umowę o pracę oraz molestując go w toku zatrudnienia. Wskazuje na to przede wszystkim treść inwektyw kierowanych przez kierownika J. S. (2) w kierunku powoda, a także przedstawienie przez powoda orzeczenia o niepełnosprawności.

Zgodnie z treścią przepisu art. 18 k.p. osoba, wobec której pracodawca naruszył zasadę równego traktowania w zatrudnieniu, ma prawo do odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalone na podstawie odrębnych przepisów. Aktualnie, stosownie do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 13 września 2011 roku i niedopuszczalne powierzanie powodowi zadań zawodowych z pominięciem jego ograniczeń wynikających z niepełnosprawności. Z materiału sprawy wynika, że pozwany nie wykazał, że do dyskryminacji ze względu na wskazane cechy nie doszło, zatem z uwagi na brak obalenia domniemania dyskryminacji twierdzenia powoda należało uznać za prawdziwe. W takim stanie rzeczy czytelne jest, iż wypowiedzenie umowy o pracę było konsekwencją uwłaczającego traktowania powoda przez J. S. (2), noszącego wyraźne cechy molestowania, którego tłem była dyskryminacja wielokrotna. Co istotne, konflikt między pracownikami stanowi pozorny pretekst wypowiedzenia umowy o pracę, podczas gdy prawdziwym, niewyartykułowanym wprost jest orientacja seksualna a także niepełnosprawność oraz wygląd powoda.

Na marginesie jedynie należy zauważyć, że pozwany jako pracodawca jest odpowiedzialny za działania i zaniechania swoich pracowników i ponosi odpowiedzialność za naruszenie zasady równego traktowania także wtedy, gdy podmiotem dokonującym aktów dyskryminacji jest jego pracownik. Ponadto, zgodnie z treścią art. 94 pkt. 2b k.p. pracodawca jest obowiązany w szczególności przeciwdziałać dyskryminacji w zatrudnieniu, 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. Z akt sprawy nie wynika natomiast, aby pozwany podjął jakiegokolwiek działania prewencyjne, chociażby takie jak wprowadzenie regulaminu antydyskryminacyjnego w miejscu pracy.

Należy wskazać, że przepis art. 18 3d k.p. nie określa górnej granicy odszkodowania zasądanego za naruszenie zasady równego traktowania, a żaden przepis nie wskazuje, jakimi kryteriami powinien kierować się sąd zasądzając kwotę odszkodowania. Zasady określania odpowiedniego odszkodowania zostały określone w art. 17 Dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz. U. Wspólnot Europejskich L 303/16), który stanowi, że sankcje za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu, o której mowa w Dyrektywie, muszą być skuteczne, proporcjonalne i dolegliwe. Konieczność wystąpienia skutku skuteczności, proporcjonalności i dolegliwości przy określaniu kwoty odszkodowania podkreśla również Sąd Najwyższy, stając jednocześnie na stanowisku, że odszkodowanie to musi wyrównywać uszczerbek w dobrach majątkowych i niemajątkowych pracownika (wyrok SN z dnia 7 stycznia 2009 r., sygn. akt III PK 43/08, LEX nr 577695). Wskazać należy również na treść orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C 14/83C. i K. przeciwko Nadrenii Północnej Westfalii, Trybunał wyjaśnił, iż aby sankcje w postaci przyznania odszkodowania, były skuteczne i wywierały skutek prewencyjny, powinny być adekwatne do poniesionej szkody.

Posługując się pojęciem dyskryminacji wielokrotnej, tj. pojęciem parasolowym w odniesieniu do wszystkich sytuacji, w których dyskryminacja pojawia się ze względu na więcej niż jedną przesłankę/cechę oraz wskazując na konieczność dostosowania sankcji za dyskryminację, tak aby były one skuteczne, proporcjonalne i odstrasżające, należy zauważyć, że wystąpienie dyskryminacji ze względu na więcej niż jedną cechę, tak jak miało to miejsce w przedmiotowej sprawie, uzasadnia zasądzenie od pozwanego proporcjonalnie wyższego odszkodowania, niż gdyby do dyskryminacji doszło ze względu na jedną cechę prawnie chronioną.

Obie formy dyskryminacji, jakie zaistniały na skutek działania pozwanego w stosunku do powoda, tj. molestowanie na tle dyskryminacji wielokrotnej, a także dyskryminacja bezpośrednia na tle dyskryminacji wielokrotnej przy wypowiedzeniu umowy o pracę stanowią ciężkie naruszenie godności powoda, potęgowane okolicznościami w jakich do obu form dyskryminacji doszło. Podnieść należy, za Sądem Najwyższym, że dyskryminacja jest nieuchronnie związana z naruszeniem godności człowieka, której poszanowanie jest nakazem nie tylko prawnym, lecz również moralnym i stanowi naruszenie nie tylko przepisów dotyczących nierównego traktowania, ale również jednej z naczelných zasad prawa pracy wyrażonej w art. 11 3 k.p. oraz jednej z podstawowych wolności człowieka uregulowanej w art. 30 Konstytucji RP (wyrok SN z dnia 11 kwietnia 2006 r., I PK 169/05). Należy zważyć, że każdy przejaw dyskryminacji stanowi naruszenie godności, a godność to szczególna wartość człowieka, jako osoby pozostającej w relacjach interpersonalnych. Zgodnie z art. 11 1 k.p. na pracodawcy spoczywa obowiązek szanowania godności i innych dóbr osobistych pracownika. Podniesienie tego obowiązku do rangi podstawowych zasad prawa pracy uczyniło z niego instytucją prawa pracy (za: M.T. Romer [w:] red. K. Smiszek, *Dyskryminacja ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową w zatrudnieniu*, Warszawa 2011). Co istotne, z dyskryminacją nieodłącznie związane jest poczucie krzywdy osoby dyskryminowanej. Wydaje się, że powód doznał nieporównywalnie większej krzywdy na skutek dyskryminacji w przedmiotowej sprawie, niż gdyby dyskryminacja dotyczyła jedynie jednej przesłanki lub też jednego zdarzenia. Natomiast w niniejszej sprawie, co wynika z wyjaśnień powoda i okoliczności sprawy, stopień krzywdy powoda jest wysoki i wprost proporcjonalny do ilości naruszeń, jakich dokonał pozwany. Wskazać należy, że do dyskryminacji doszło na dwóch płaszczyznach - przy wypowiedzeniu powodowi umowy o pracę oraz w drodze stałego molestowania, a obie te formy dyskryminacji dokonane były przez pozwanego ze względu na aż trzy przesłanki, tj. orientację seksualną, niepełnosprawność i wygląd, a także że molestowanie polegało na szykanowaniu powoda przy użyciu słów godzących w jego godność i poczucie wartości jako człowieka i pracownika. Z powyższego wynika wyraźnie, iż poczucie krzywdy powoda nosiło duże rozmiary.

Należy zważyć, że wszystkie powyżej wskazane okoliczności, tj. molestowanie oraz dyskryminacja bezpośrednia przy wypowiedzeniu umowy o pracę na tle dyskryminacji wielokrotnej ze względu na orientację seksualną,

niepełnosprawność i wygląd, związane z nimi naruszenie godności pracownika, poczucie krzywdy powoda w stopniu wysokim na skutek tych wydarzeń, a także konieczność takiego określenia kwoty odszkodowania, aby było one skuteczne, proporcjonalne i odstraszające stanowią o konieczności zasądzenia kwoty odszkodowania wyższej niż uczynił to sąd I instancji. Wydaje się, że

kwota dochodzona przez powoda jest w przedstawionych okolicznościach sprawy kwotą rozsądną i odpowiadającą zaistniałej szkodzie oraz poczuciu krzywdy powoda.

Artykuł 18 § 1 k.p. stanowi, że za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu uważa się „różnicowanie przez pracodawcę sytuacji pracownika z jednej lub kilku przyczyn określonych w art. 18 3a § 1 k.p., którego skutkiem jest w szczególności odmowa nawiązania lub rozwiązanie stosunku pracy, niekorzystne ukształtowanie 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 podnoszących kwalifikacje zawodowe, chyba że pracodawca udowodni, że kierował się obiektywnymi powodami”.

Ponadto, należy wskazać, że zgodnie z ogólną zasadą, zawartą w art. 6 k.c, która w sprawach ze stosunku pracy jest stosowana przez odesłanie z art. 300 k.p., ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Regulacja zawarta w art. 18 3b § 1 k.p. stanowi odstępstwo od tej zasady i w sporze z powództwa pracownika ciężar dowodu przenosi na pracodawcę. To na pracodawcy spoczywa obowiązek udowodnienia, że przy dokonywaniu zarzucanej czynności kierował się obiektywnymi powodami. W niniejszej sprawie powód wskazał, że działanie dyskryminacyjne polegało na nieuzasadnionym i nieuprawnionym wypowiedzeniu powodowi umowy o pracę i w tym zakresie pozwany, aby uwolnić się od zarzutów, obowiązany jest do udowodnienia, że dyskryminacja nie miała miejsca. Zdaniem Sądu Najwyższego, pracownik powinien wykazać fakty uprawdopodobniające zarzut nierównego traktowania w zatrudnieniu, a wówczas na pracodawcę przechodzi ciężar dowodu, że kierował się obiektywnymi powodami (por. wyrok SN z dnia 9 czerwca 2006 r., III PK 30/06. OSNP 2007/11-12/160; wyrok SN z dnia 3 września 2010 r., I PK 72/10, LEX nr 653657).

Dzięki tak rozłożonemu ciężarowi dowodu wystarczające jest, aby powód, jako słabsza strona stosunku pracy, jedynie uprawdopodobnił zaistniałe okoliczności. Podnieść należy, iż przedstawienie nagrania rozmowy pomiędzy stronami stanowi wystarczające uprawdopodobnienie okoliczności i motywów rozwiązania z powodem stosunku pracy.

W przedmiotowej sprawie pozwany nie wykazał, że kierował się innymi niż dyskryminujące kryteriami rozwiązując umowę o pracę z powodem. Zdaniem PTPA powód wystarczająco wykazał, że pozwany wypowiadając mu umowę o pracę kierował się kryterium jego orientacji seksualnej, niepełnosprawności oraz wyglądu, na co wskazuje stale powtarzające się molestowanie powoda przez kierownika J. S. (2) i brak obiektywnych powodów uzasadniających rozwiązanie z powodem stosunku pracy.

Analiza materiału znajdującego się w aktach sprawy, pozwala na przyjęcie, iż istotnie, w przedmiotowej sprawie pozwany naruszył zakaz nierównego traktowania w zatrudnieniu ze względu na orientację seksualną oraz niepełnosprawność i wygląd. Powód, zgodnie z ciążącym na nim obowiązkiem procesowym wyrażonym w przepisie art. 18 3b § 1 k.p., wykazał cechy, ze względu na które był dyskryminowany, a także uprawdopodobnił okoliczności niedozwolonego nierównego traktowania przez pozwanego. W ocenie PTPA pozwany nie udowodnił, że dyskryminacja w powyższym zakresie nie miała miejsca. Ponadto, odwołując się do konieczności dostosowania sankcji za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu w myśl przepisu art. Dyrektywy 2000/78/WE oraz orzecznictwa Sądu Najwyższego powołanego w opinii, tj. jako odszkodowanie skuteczne, proporcjonalne i odstraszające, należy podnieść, że w przedmiotowym stanie faktycznym odszkodowanie zasądzone przez sąd I instancji nie spełnia powołanych wyżej wymogów, także z uwagi na fakt zaistnienia dyskryminacji wielokrotnej ze względu na orientację seksualną i wygląd.

Z uwagi na zastosowane przez pozwanego niedopuszczalne kryterium orientacji seksualnej oraz niepełnosprawności i wyglądu, naruszenia godności powoda, a także wypełnienia przez działanie pozwanego znamion dyskryminacji

wielokrotnej, wydaje się, że kwota odszkodowania dochodzona przez powoda jest w rozsądnej wysokości, usprawiedliwionej okolicznościami sprawy.

SĄD OKRĘGOWY ZWAŻYŁ CO NASTĘPUJE:

Apelacja powoda, poparta przez interwenienta ubocznego Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego w W., zasługiwała na uwzględnienie.

Apelacja pozwanej spółki była natomiast bezzasadna.

Sąd Okręgowy w pełni zaakceptował i uznał za własne ustalenia Sądu I instancji, że powód I. M. był poddany dyskryminacji opisanej w przepisie art. 18^{3a} & 5 ust. 2 k.p. czyli : niepożądanemu zachowaniu, którego celem lub skutkiem było naruszenie godności pracownika i stworzenie wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery (molestowanie). Nie ulegało bowiem wątpliwości, że inny pracownik pozwanej kierownik sklepu (...) w S. J. S. (1) dyskryminował powoda ze względu na jego orientację seksualną. Dyskryminacja ta przybrała postać bezpośrednią i miała na celu naruszenie godności powoda i stworzenie wobec niego poniżającej, upokarzającej i uwłaczającej atmosfery. Miało zatem miejsce molestowanie w wyniku którego naruszona została godność osobista powoda, czyli najwyższe dobro osobiste podlegające podwyższonej ochronie, przez co powód poniósł szkodę niematerialną wymagającą naprawienia przez pracodawcę, który nie zapobiegł aktom dyskryminacji.

Sąd Rejonowy przeprowadził postępowanie dowodowe zgodnie z wnioskami stron, dokonując trafnych ustaleń i wyjaśniając wszystkie istotne okoliczności mające wpływ na rozstrzygnięcie sprawy. To zaś spowodowało, że Sąd Okręgowy zaakceptował w całości ustalenia faktyczne i rozważania Sądu I instancji, traktując je jak własne i nie widząc w związku z tym konieczności ich ponownego szczegółowego przytaczania (tak m.in. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 05 listopada 1998 roku, sygn. I PKN 339/98, OSNAPiUS 1999/24/776).

Sąd Rejonowy dokonał swobodnej oceny dowodów w ramach art. 233 § 1 k.p.c., a Sąd Okręgowy nie dopatrywał się w sędziowskiej ocenie materiału dowodowego żadnych uchybień. Nie doszło również do obrazy art.233 § 1 k.p.c.. Sąd przejawiał w wysokim stopniu staranność w toku prowadzonego postępowania dowodowego, jak i przy motywowaniu swojego stanowiska, a wyrok wydał prawidłowo, w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy i w zgodzie z obowiązującymi przepisami prawa. W utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto, że swobodna sędziowska ocena dowodów może być podważona jedynie wówczas, gdyby okazała się rażąco wadliwa lub oczywiście błędna (por. wyrok z dnia 18 lutego 1997 r., II UKN 77/96, OSNAPiUS z 1997r., nr 21, poz.426, lub wyrok z dnia 27 lutego 1997r., I PKN 25/97, OSNAPiUS z 1997 r., nr 21, poz. 420), co w ocenianej sprawie nie występuje. „Wobec szerokiej autonomii zastrzeżonej sądom przy ocenie przeprowadzonych dowodów, ingerencja sądu drugiej instancji w ocenę dokonaną przez sąd pierwszej instancji dopuszczalna jest wyjątkowo wówczas, gdy w sposób zupełny naruszone zostały zasady określone w art. 233 par. 1 kpc” (tak m.in. Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 6 grudnia 1996 r., II UKN 26/96, OSNAPiUS 1997r., nr 14, poz. 256: z dnia 6 czerwca 1997 r., II UKN 167/97, OSNAPiUS 1998 r., nr 8, poz. 251). Również, gdy z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadził wnioski logicznie poprawne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, to taka ocena dowodów nie narusza zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 par. 1 kpc, choćby dowiedzione zostało, że z tego samego materiału dałoby się wysnuć równie logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego wnioski odmienne (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 września 2002 r., IV CKN 1316/00, LEX nr 80273). Wreszcie, Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 10 stycznia 2002 r. (II CKN 572/99, LEX nr 53136) stwierdził, że zarzut obrazy przepisu art. 233 par. 1 kpc, nie może polegać jedynie na zaprezentowaniu własnych, korzystnych dla skarżącego ustaleń stanu faktycznego, dokonanych na podstawie własnej, korzystnej dla skarżącego oceny materiału dowodowego.

Większość świadków, zeznających o faktach mających miejsce od marca 2010 roku do września 2010 roku w sklepie (...) w S., potwierdziła zachowania dyskryminacyjne wobec powoda których autorem był kierownik sklepu (...). Byli to świadkowie– R., D., P., L., B., M., C., M., W., W. i G.. Istotne dla oceny wiarygodności ich zeznań było to, że w/w świadkowie nie byli związani z żadną ze stron procesu i tym samym nie mieli żadnych ograniczeń w mówieniu prawdy.

O dyskryminacji stosowanej wobec powoda zeznawali bowiem nie tylko współpracownicy powoda ale także klienci sklepu oraz pracownicy z innych stoisk w sklepie (...), co w dużej mierze uwiarygadniało te zeznania.

Pozwana spółka opierała ten zarzut naruszenia art. 233 & 1 k.p.c. na odmowie dania przez Sąd Rejonowy wiary zeznaniom świadków zaprzeczających istnieniu dyskryminacji. Stosowaniu dyskryminacji wobec powoda zaprzeczyli świadkowie którzy byli osobami nadal zatrudnionymi w pozwanej spółce (...). Sąd I instancji prawidłowo ocenił, że ich zeznania są obarczone obawą przed konsekwencjami zeznawania na niekorzyść pracodawcy i tym samym nie zasługują na danie im wiary. Oprócz argumentacji zawartej w uzasadnieniu wyroku Sadu I instancji należało zwrócić uwagę na symptomatyczny sposób wezwania świadków – pracowników spółki na rozprawy. Otóż byli oni wzywani przez Sąd za pośrednictwem spółki, a nie na adresy prywatne. Oznaczało to, że wezwanie danego świadka - pracownika na rozprawę sądową przechodziło przez ręce przełożonych świadków, którzy przekazywali im informację o rozprawie. Był to sygnał pewnej anomalii w relacjach świadek – Sąd. Naturalnym byłoby bowiem podanie Sądowi prywatnych adresów świadków, znajdujących się w aktach osobowych. Tylko bowiem wówczas nie byłoby podejrzeń o wpływanie przez pozwaną spółkę na zeznania tych świadków.

Jedynym świadkiem nie związanym ze spółką, który zeznał, że nie było dyskryminacji powoda, była świadek B. Ś. - sprzedawczyni w innym sklepie. Jej zeznania nie były przydatne dla ustalenia okoliczności spornych, albowiem zeznała ona, że stoisko na którym pracowała znajdowało się daleko od hali (...) Tym samym jej zeznania nie mogły dotyczyć stwierdzenia braku zachowań dyskryminacyjnych wobec powoda, a bardziej braku wiedzy o takich zachowaniach z uwagi na znaczną odległość od sklepu (...).

W pełni uzasadniony był zarzut powoda, sprowadzający się do naruszenia przez Sąd Rejonowy przepisów prawa materialnego odnoszących się do ustalania wysokości odszkodowania za dyskryminację w zatrudnieniu. Chodziło o przepis art. 18^{3d} k.p. stanowiący, że :osoba, wobec której pracodawca naruszył zasadę równego traktowania w zatrudnieniu, ma prawo do odszkodowania w wysokości nie niższej niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalone na podstawie odrębnych przepisów.

Należało jednoznacznie stwierdzić, że Sąd I instancji ustalając wysokość odszkodowania za dyskryminację powoda nie wziął pod uwagę wszystkich przesłanek które na nią wpływały. W ogóle nie sięgnął do norm prawa europejskiego, które bezspornie w polskim systemie prawnym obowiązywały i powinny być przestrzegane. Sąd polski to od 2004 roku sąd europejski, czerpiący nie tylko z dorobku judykatury rodzimej, ale i z bogatego dorobku prawa Unii Europejskiej i Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości.

Wysokość odszkodowania i kryteria które należy brać pod uwagę przy określaniu jego wysokości opisane zostały w Dyrektywie 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 z dnia 2 grudnia 2000 r.) oraz w Dyrektywie 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (Dz.U.UE L z dnia 26 lipca 2006 r.). W pierwszej z nich znalazł się zapis o zakazie ustalania górnej granicy odszkodowania za nierówne traktowanie w zatrudnieniu. W drugiej z 2006 roku, w interesującym nas zakresie odnajdujemy zapis : państwa członkowskie ustanawiają przepisy dotyczące sankcji stosowanych wobec naruszeń przepisów krajowych przyjętych na podstawie niniejszej dyrektywy i podejmują wszelkie niezbędne środki dla zapewnienia ich stosowania. Sankcje, które mogą obejmować wypłacenie odszkodowania ofierze, muszą być **skuteczne, proporcjonalne i odstraszające**. (art. 25)

Z cytowanymi przepisami prawa unijnego współgrają orzeczenia Sądu Najwyższego odnoszące się do wysokości odszkodowania za dyskryminację . W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2009 r. w sprawie III PK 43/08 czytamy :

1. Odszkodowanie, o którym mowa w art. 18^{3d} k.p., obejmuje wyrównanie uszczerbku w dobrach majątkowych i niemajątkowych pracownika.

2. Jeżeli odszkodowanie za dyskryminację ustalone na podstawie art. 361 § 2 k.c. jest zgodnie z europejskim prawem pracy odpowiednio "skuteczne, proporcjonalne i odstraszające", to z art. 18^{3d} k.p. nie wynika prawo pracownika do odrębnego zadośćuczynienia.

3. Dyskryminacja pracownika wynikająca z zachowania pracodawcy o charakterze ciągłym może być podstawą przyznania tylko jednego zadośćuczynienia.

4. Przepis art. 18^{3d} k.p. nie jest podstawą zasądzenia odszkodowania za szkodę mogącą wystąpić w przyszłości. (publikowany w OSNP 2010/13-14/160).

Również w wyroku z dnia 03.04.2008 roku w sprawie II PK 286/07 Sąd Najwyższy uznał , z kolei, że :

1. Art. 18^{3d} k.p. w pierwszym rzędzie ma kompensować szkodę na osobie i w tym zakresie nosi charakter swoistego zadośćuczynienia za doznaną z tytułu dyskryminacji krzywdę.

2. Sformułowanie: "odszkodowanie w wysokości nie niższej niż" bez określenia górnej granicy, zakłada różnicowanie wysokości odszkodowań w zależności od okoliczności konkretnego przypadku.

Nieprawidłowa ocena stanu faktycznego dokonana przez Sąd Rejonowy, w zakresie wysokości odszkodowania nalewanego powodowi dotyczył oceny intensywności tego zachowania. Sąd w uzasadnieniu wskazał, że akty dyskryminacyjne miały miejsce kilkakrotnie, co kłóciło się z zasadami logicznego myślenia. Skoro bowiem o takich zachowaniach wobec powoda zeznawali klienci sklepu odwiedzający go raz, dwa razy w tygodniu, to należało domniemywać, iż było wiele zachowań których świadkami nie byli. Dlatego należało uznać, iż do dyskryminacji dochodziło nagminnie, a nie jak przyjął Sąd Rejonowy sporadycznie. Sąd rejonowy nie wyjaśnił w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku dlaczego uznał, iż do dyskryminacji powoda doszło kilkakrotnie. Stwierdził jednym zdaniem, że wyższe odszkodowanie byłoby nieadekwatne do wyrządzonej powodowi krzywdy. Oceny tej, pomijając jej arbitralność, nie mógł podzielić Sąd II instancji.

W pierwszej kolejności należało wskazać, że dobrem chronionym była w rozpatrywanej sprawie godność powoda, czyli dobro szczególnie chronione. Zgodnie z art. 11¹k.p. : pracodawca jest obowiązany szanować godność i inne dobra osobiste pracownika.

Do podstawowych zasad prawa pracy należy też zakaz dyskryminacji zapisany w art. 11³. K.p. o treści : 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.

Wnioski jakie wynikały z tych zasad prawa pracy były następujące: dopuszczenie przez pracodawcę do zachowań mających cechy dyskryminacji jest naruszeniem zasad prawa pracy i rodzi obowiązek naprawienia szkody wywołanej tymi zachowaniami. Odszkodowanie obejmuje wyrównanie uszczerbku w dobrach majątkowych i niemajątkowych pracownika (porównaj wyrok SN z dnia 07.01.2009 roku w sprawie III PK 43/08 (publikowany w OSNP 2010/13-14/160) .

Dla ustalenie wysokości odszkodowania mają znaczenie: rodzaj naruszonego dobra osobistego, nasilenie działań dyskryminacyjnych, stosunek pracodawcy do zagadnienia dyskryminacji, dolegliwość zasądzanego odszkodowania mająca na celu wyeliminowanie przez pracodawcę tego typu zachowań w przyszłości oraz proporcjonalność odszkodowania do możliwości finansowych pracodawcy i warunków życia w danym Państwie Członkowskim.

Dla ustalenia nasilenia działań dyskryminacyjnych wobec powoda istotne znaczenie miało stwierdzenie co było przyczyną wypowiedzenia mu umowy o pracę. Sąd I instancji za taką uznał konflikt powoda z dwiema pracownicami

(świadkiem N. i świadkiem M.). W apelacji zarzucono, że taki wniosek nie wynika z materiału dowodowego. Zrzut ten okazał się uzasadniony. Apelujący wykazał bowiem, że taka sytuacja nie mogła mieć miejsca we wrześniu 2010 roku, ponieważ, jak dowodzą listy obecności, świadkowie N., M., S. powód w tym czasie razem nie pracowali. Sąd Rejonowy na tę okoliczność nie zwrócił uwagi, dając wiarę zeznaniom świadków S., N. i M., którym generalnie zarzucił mówienie nieprawdy w zakresie braku dyskryminacji powoda. Była to rażąca niekonsekwencja Sądu I instancji, wskazująca na dowolną, nieopartą racjonalną argumentacją, ocenę dowodów. Ustalenie, że zwolnienie powoda z pracy miało w swoim tle niechęć świadka S., pozwalało na odmienne spojrzenie na stopień intensywność i dolegliwość działań dyskryminacyjnych dla powoda. Nie ulegało bowiem wątpliwości, że kiedy do aktów dyskryminacji, dodamy wielce dolegliwy w postaci utraty źródła utrzymania, kwota odszkodowania będzie musiała ulec podwyższeniu, albowiem szkoda tym wyrządzona będzie mierzona kolejnymi miesiącami pozostawiania powoda bez źródła dochodów.

Nie mógł się natomiast ostać zarzut powoda odnoszący się do błędnego ustalenia przyczyny niedozwolonej pracy powoda przy noszeniu ciężarów. Ocena zeznań świadków i innych dowodów dokonana w tym zakresie przez Sąd Rejonowy nie naruszała art. 233 k.p.c. gdyż brała pod uwagę zgromadzone dowody i logicznie wyjaśniała istotę tego zagadnienia. Argument, że skoro powód miał pracować jak wszyscy, to tym samym S. zmusił go do dźwigania kartonów z alkoholem nie był uzasadniony, albowiem z zeznań poprzednich kierowników powoda (M. , D.) i jego samego, wynikało, iż w sklepie przestrzegano zakazu dźwigania towarów. Skoro tak było, a żaden zgromadzony w aktach dokument nie zawierał polecenia wydanego powodowi dźwigania ciężarów powyżej 5 kg. , ani żaden ze świadków nie zeznał, iż słyszał , że Kierownik S. wydał powodowi takie polecenie, to brak było przekonujących i jednoznacznych dowodów na udowodnienie tezy apelującego.

Bezzasadny był także zarzut powoda naruszenia przez Sad Rejonowy przepisu art. 328 & 2 k.p.c. poprzez nienależyte uzasadnienie wyroku, albowiem uzasadnienie wyroku odpowiadało warunkom określonym w art. 328 & 1 k.p.c. , a jego zwięzłość i lakoniczność w niektórych kwestiach, nie mogła oznaczać naruszenia zasad sporządzania uzasadnienia.

Odnosząc się do zarzutu powoda odnoszącego się do błędnego ustalenia przez Sąd I instancji , że w sprawie nie doszło do mobbingu, Sąd Okręgowy zwraca uwagę na niekonsekwencje zawarte w apelacji. Z jednej bowiem strony powód stawiał zarzut nierozpoznania mobbingu, a z drugiej nie wnosił o odszkodowanie z tego tytułu. Tymczasem, mobbing jest traktowany w doktrynie jako kwalifikowana forma dyskryminacji, ponieważ, do jego przesłanek należały także rozstrój zdrowia lub rozwiązanie stosunku pracy przez pracownika poddanego mobbingowi. Poza sporem było to, że powód nie rozwiązał stosunku pracy oraz to, że nie doszło do rozstroju zdrowia z powodu mobbingu. Tym samym rozważania czy doszło do mobbingu, nie były istotne z punktu widzenia wysokości odszkodowania.

Odnosząc się z kolei do niektórych zarzutów apelacji pozwanej spółki należało uznać ich bezzasadność. Niektóre z nich były teoretycznie uzasadnione co jednak nie miało wpływu na treść wyroku.

Zarzut pozwanego naruszenia art. 227 k.p.c., oparty na twierdzeniu, że Sąd Rejonowy pominął wnioski dowodowe pozwanego, nie wyjaśniając w uzasadnieniu orzeczenia dlaczego to zrobił, był teoretycznie zasadny w zakresie wniosku o dopuszczenie dowodu z treści audycji telewizyjnej, albowiem Sąd Rejonowy nie mógł arbitralnie uznać, że dowód ten jest nieistotny dla rozstrzygnięcia sprawy, nie mając wiedzy co do treści tej audycji. Należało jednak uznać, że pomimo tego uchybienia proceduralnego wydany wyrok odpowiadał prawu. Sąd Okręgowy stwierdził bowiem, iż pozwana spółka reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika po zgłoszeniu zastrzeżenia w trybie art. 162 k.p.c. powinna ponowić ten wniosek dowodowy w apelacji. Skoro w apelacji wniosku dowodowego nie zgłosiła, to uznała, że nie miał on istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 382 k.p.c.).

Całkowicie bezzasadny, a wręcz kuriozalny był zarzut pozwanej spółki twierdzącej, że nie odpowiada za dyskryminacyjne zachowania jej pracownika tj. kierownika S.. Poczynając od analizy cytowanych wyżej dyrektyw UE, poprzez zapisy prawa polskiego, aż po poglądy judykatury nie ulegało wątpliwości, że adresatem roszczeń wynikających z dyskryminacji będzie zawsze pracodawca, choćby to inny pracownik dopuszczał się niezgodnych z prawem zachowań. Przepis art. 94 pkt. 2b k.p. stanowi, że to pracodawcę obciąża odpowiedzialnością za dyskryminacji pracownika. Również cytowane dyrektywy UE mówiły o obowiązkach pracodawców w zakresie równego traktowania

w zatrudnieniu i przeciwdziałania dyskryminacji. W doktrynie przyjęto, że : stroną, przeciwko której roszczenia są kierowane, jest pracodawca. Bezsporna jest odpowiedzialność pracodawcy w przypadku własnego zawinionego zachowania, natomiast należy rozważyć jego odpowiedzialność także wtedy, gdy sprawcą naruszenia jest inny pracownik (bezpośredni zwierzchnik pracownika czy współpracownik). Problem ten aktualizuje się zwłaszcza przy aktach molestowania polegających na tworzeniu wokół pracownika wrogiej i nieprzyjaznej atmosfery (pomawianie, obgadywanie, deprecjonowanie wartości i zalet współpracownika itd.). Jednak kodeks pracy w art. 94 pkt 2b obarcza wyłącznie pracodawcę obowiązkiem przeciwdziałania dyskryminacji, przez co zobowiązuje pracodawcę do działań zapobiegających wytworzeniu się sytuacji, która została opisana wyżej. Pracodawca odpowiada za takie działanie, jeżeli - wiedząc o nim - temu nie przeciwdziała. Oznacza to również, że w przepisach prawa pracy brakuje materialnoprawnych podstaw do skierowania roszczeń z tytułu dyskryminacji przeciwko innym osobom niż pracodawca.(komentarz Moniki Tomaszewskiej LEX 2012)

Pozwana spółka będzie oczywiście miała możliwość nałożenia na pracownika dopuszczającego się zachowań dyskryminacyjnych kar porządkowych, a nawet rozwiązania z nim umowy o pracę, ale ich dolegliwość i natężenie będzie uzależnione od działań pracodawcy, w które sąd nie może ingerować.

Reasumując należało uznać, że Sąd I instancji dokonał błędnej subsumcji, co do wysokości należnego powodowi odszkodowania za dyskryminację w zatrudnieniu, albowiem nie wziął pod uwagę przepisów prawa europejskiego obowiązujących w tym zakresie. Prawidłowo zastosowane przepisy prawa unijnego i polskiego wskazywały na ustalenia wysokości odszkodowania na kwotę 18.000 złotych. Sąd Okręgowy uznał, że odszkodowanie w tej kwocie, z jednej strony będzie napiętnowało znaczne nasilenie zachowań dyskryminacyjnych, ich ukierunkowanie na dobro osobiste jakim była godność osobista powoda. Z drugiej strony będzie to kwota motywująca pozwaną spółkę (...) do zapobiegania podobnym zachowaniom w przyszłości, w szczególności poprzez refleksję nad bardziej skutecznymi metodami zapobiegania dyskryminacji i nierównemu traktowaniu w zatrudnieniu.

Dlatego na podstawie art. 386 & 1 k.p.c. orzeczono jak w pkt. I i II sentencji wyroku .

O oddaleniu wniosku o zasądzenie kosztów pomocy prawnej świadczonej z urzędu przez adwokat A. K. orzeczono na podstawie & 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 roku w sprawie w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (DZU nr 163 poz. 1348 ze zmianami) o treści : wniosek o przyznanie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej powinien zawierać oświadczenie, że opłaty nie zostały zapłacone w całości lub w części. Pełnomocnik powoda takiego oświadczenia , ani w apelacji, ani na rozprawie nie złożyła. Dlatego orzeczono jak w pkt. III sentencji wyroku.