

Received: 12.05.2021  
Accepted: 16.07.2021  
Published: 30.12.2021

Roczniki Administracji i Prawa  
Annuals of The Administration and Law  
2021, XXI, z. specjalny: s. 281-298  
ISSN: 1644-9126  
DOI: 10.5604/01.3001.0015.6390  
<https://rocznikiadministracjiiprawa.publisherspanel.com>

Iwona Gredka-Ligarska\*  
Nr ORCID: 0000-0002-9243-3158

PRZECIWDZIAŁANIE DYSKRYMINACJI PŁACOWEJ  
– KILKA UWAG O PROJEKTOWANEJ NOWELIZACJI ART.  
94<sup>3</sup> § 2 K.P. ORAZ O PROJEKTOWANEJ DYREKTYWIE  
PARLAMENTU EUROPEJSKIEGO I RADY W SPRAWIE  
WZMOCNIENIA STOSOWANIA ZASADY RÓWNOŚCI  
WYNAGRODZEŃ DLA KOBIET I MĘŻCZYZN ZA TAKĄ  
SAMĄ PRACĘ LUB PRACĘ O TAKIEJ SAMEJ WARTOŚCI  
ZA POŚREDNICTWEM MECHANIZMÓW  
PRZEJRZYSTOŚCI WYNAGRODZEŃ  
ORAZ MECHANIZMÓW EGZEKWOWANIA

COUNTERACTING PAY DISCRIMINATION  
– A FEW REMARKS ON THE PROPOSED AMENDMENT  
TO ART. 94<sup>3</sup> § 2 OF THE LABOUR CODE AND ON THE  
PROPOSED DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT  
AND OF THE COUNCIL TO STRENGTHEN  
THE APPLICATION OF THE PRINCIPLE OF EQUAL PAY  
FOR EQUAL WORK OR WORK OF EQUAL VALUE  
BETWEEN MEN AND WOMEN THROUGH PAY  
TRANSPARENCY AND ENFORCEMENT MECHANISMS

---

\* dr; Uniwersytet Śląski w Katowicach, Wydział Prawa i Administracji. Źródła finansowania publikacji: Wyższa Szkoła Humanitas; e-mail: [igredka@interia.pl](mailto:igredka@interia.pl)

**Streszczenie:** W lipcu 2020 r. do polskiego Sejmu wniesiony został poselski projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks pracy (druk nr 463). Obecnie proces legislacyjny dotyczący tego projektu jest w toku. Projekt zakłada rozszerzenie – zawartej w art. 94<sup>3</sup> § 2 Kodeksu pracy – definicji mobbingu, poprzez dodanie regulacji, zgodnie z którą mobbing stanowić będzie również uporczywe i długotrwałe różnicowanie wysokości wynagrodzenia ze względu na płeć pracownika. Celem projektodawców jest wzmocnienie instrumentów prawnych zapewniających respektowanie zasady równouprawnienia kobiet w zakresie wynagrodzenia za taką samą pracę lub pracę takiej samej wartości. Tymczasem w marcu 2021 r. – na poziomie unijnym – wdrożono procedurę prawodawczą, dotyczącą dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wzmocnienia stosowania zasady równości wynagrodzeń dla kobiet i mężczyzn za taką samą pracę lub pracę o takiej samej wartości za pośrednictwem mechanizmów przejrzystości wynagrodzeń oraz mechanizmów egzekwowania. W niniejszym artykule przybliżono rozwiązania prawne zawarte w projekcie nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 Kodeksu pracy oraz w projektowanej dyrektywie w sprawie równości wynagrodzeń. Podjęto próbę odpowiedzi na pytanie, czy wprowadzenie planowanych regulacji pozwoli wyeliminować lub przynajmniej ograniczyć dyskryminację płacową ze względu na płeć.

**Słowa kluczowe:** dyskryminacja płacowa ze względu na płeć, luka płacowa, przeciwdziałanie dyskryminacji płacowej, przejrzystość wynagrodzeń, dyrektywa w sprawie równości wynagrodzeń

**Summary:** In July 2020, a Parliamentary draft bill was brought before the Polish Sejm amending the Act – Civil Code (print no. 463). Currently, the legislative process concerning that draft is underway. The draft proposes to expand the definition of mobbing – as specified in Art. 94<sup>3</sup> § 2 of the Labour Code – by adding a provision under which mobbing would also consist in persistent and long-term differentiating the level of pay on grounds of an employee's sex. The intention of the authors is to strengthen the legal instruments guaranteeing respect for the principle of equal rights for women with regard to pay for equal work or work of equal value. At the same time, in March 2021 – at the EU level – a legislative procedure was initiated in respect of the Directive of the European Parliament and of the Council to strengthen the application of the principle of equal pay for equal work or work of equal value between men and women through pay transparency and enforcement mechanisms. This article discusses the legal solutions expressed in the draft amendment to Art. 94<sup>3</sup> § 2 of the Labour Code and in the proposed Equal Pay Directive. The article is an attempt to answer the question if the introduction of the proposed regimes will eliminate or at least reduce pay discrimination on grounds of sex.

**Keywords:** pay discrimination on grounds of sex, pay gap, counteracting pay discrimination, pay transparency, Equal Pay Directive

## WSTĘP

W dniu 2 lipca 2020 r. do Sejmu wniesiony został poselski projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks pracy<sup>1</sup>. Projekt nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p., po pierw-

<sup>1</sup> Druk sejmowy nr 463. Dostępny na stronie: <http://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/druk.xsp?nr=463> [dostęp: 06.04.2021]. Dalej jako: projekt nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p.

szym czytaniu na posiedzeniu Sejmu w dniu 22 lipca 2020 r., skierowany został do rozpatrzenia przez Komisję Nadzwyczajną do spraw zmian w kodyfikacjach. Podczas posiedzenia tej Komisji w dniu 5 sierpnia 2020 r., zdecydowano, iż dalszymi, szczegółowymi pracami nad projektem nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p., będzie się zajmować podkomisja stała ds. nowelizacji Kodeksu pracy oraz Kodeksu postępowania administracyjnego. W dniu 23 lutego 2021 r. do Sejmu wpłynęło stanowisko Rady Ministrów wobec poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks pracy (druk nr 463)<sup>2</sup>. Proces legislacyjny dotyczący projektu nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. jest obecnie w toku<sup>3</sup>. Projekt ten zakłada rozszerzenie – zawartej w art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. – definicji mobbingu, poprzez dodanie regulacji, w myśl której mobbing oznacza również działania lub zachowania dotyczące pracownika lub skierowane przeciwko pracownikowi, polegające na uporczywym i długotrwałym **różnicowaniu wysokości wynagrodzenia ze względu na płeć pracownika**, wywołujące u niego zaniżoną ocenę przydatności zawodowej, powodujące lub mające na celu poniżenie lub ośmieszenie pracownika, izolowanie go lub wyeliminowanie z zespołu współpracowników. W uzasadnieniu do projektu nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. wskazano: „Pomimo istnienia ram prawnych, a także polityki Rady Ministrów ukierunkowanej na dążenie do zrównania płac kobiet i mężczyzn, w październiku 2018 r. Główny Urząd Statystyczny odnotował, iż przeciętne wynagrodzenie mężczyzn było o 19,9% wyższe od przeciętnego wynagrodzenia kobiet. (...) Powołane (...) statystyki oraz rezultaty badania opinii publicznej dowodzą, iż obecnie funkcjonujące instrumenty ochrony prawnej pracowników przed *różnicowaniem przez pracodawców wynagrodzeń pracowników ze względu na płeć okazują się nieskuteczne*”<sup>4</sup>.

Projektowane w Polsce zmiany legislacyjne w zakresie nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p., zbiegły się z wdrożeniem procedury prawodawczej, dotyczącej dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wzmocnienia stosowania zasady równości wynagrodzeń dla kobiet i mężczyzn za taką samą pracę lub pracę o takiej samej wartości za pośrednictwem mechanizmów przejrzystości wynagrodzeń oraz mechanizmów egzekwowania<sup>5</sup>. Mianowicie w dniu 4 marca 2021 r. Komisja Europejska skierowała do Parlamentu Europejskiego oraz do Rady Unii Europejskiej wnioszek w przedmiocie przyjęcia projektowanej dyrektywy w sprawie równości wynagrodzeń.

<sup>2</sup> Stanowisko Rządu do poselskiego projektu nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p., dostępne na stronie: <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?documentId=5F98B4A5B17AF496C12586850048BA1B> [dostęp: 6.04.2021].

<sup>3</sup> Stan na dzień: 6.04.2021 r.

<sup>4</sup> Uzasadnienie do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks pracy, dostępne na stronie: <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/536A156948C21519C125859F00336B7F/%24File/463.pdf> [dostęp: 6.04.2021]. Dalej jako: uzasadnienie do projektu nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p.

<sup>5</sup> Projekt dyrektywy dostępny na stronie: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:52021PC0093> [dostęp: 6.04.2021]. Dalej jako: projektowana dyrektywa w sprawie równości wynagrodzeń lub projektowana dyrektywa.

W niniejszym opracowaniu przybliżone zostaną unormowania zawarte w projekcie nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. oraz w projektowanej dyrektywie w sprawie równości wynagrodzeń. Albowiem cel obydwu projektowanych regulacji jest taki sam, a jest nim przeciwdziałanie różnicowaniu wynagrodzeń ze względu na płeć. Analiza projektowanych zmian prowadzona będzie przez pryzmat celu, jakiemu mają służyć. Zadaniem autorki będzie również podjęcie próby odpowiedzi na pytanie, czy wprowadzenie planowanych regulacji pozwoli osiągnąć zamierzony cel, tj. czy rzeczywiście przyczyni się do ograniczenia dyskryminacji płacowej, stosowanej przez pracodawców, ze względu na płeć pracownika.

## CEL PROJEKTOWANYCH ZMIAN

Celem projektowanej nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. jest wprowadzenie regulacji ułatwiającej egzekwowanie zasady równości wynagradzania bez dyskryminacji ze względu na płeć. Jak podkreślono w uzasadnieniu do projektu nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p., „Projektowane rozszerzenie definicji mobbingu stanowić będzie wzmocnienie instrumentów prawnych zapewniających respektowanie zasady równouprawnienia kobiet w zakresie wynagrodzenia za taką samą pracę lub pracę takiej samej wartości. (...) Proponowane rozwiązanie umożliwi również pracownikom, którzy doznali dyskryminacji w wysokości wynagrodzenia ze względu na płeć, dochodzenie również zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, jeżeli ta forma mobbingu wywołała u niego rozstrój zdrowia. Przyjęcie tego rozwiązania rozszerzy tym pracownikom ścieżki dochodzenia swoich roszczeń od pracodawców, ponieważ odtąd będzie to możliwe zarówno na podstawie art. 18<sup>3d</sup> oraz § 3 lub 4 w art. 94<sup>3</sup> Kodeksu pracy”<sup>6</sup>.

Z danych Eurostatu wynika, że różnica w wynagrodzeniach kobiet i mężczyzn, dla całej Unii Europejskiej wynosi 14% i niewiele się zmieniła w ciągu ostatniej dekady. Chociaż w większości krajów UE różnica ta powoli zmniejsza się, to jednak odnotowano, że na Malcie, w Portugalii oraz w Słowenii różnica płacowa od 2007 r. wzrosła o ponad 3,0%. Sytuacja w poszczególnych krajach kształtuje się odmiennie, a różnica w wynagrodzeniach kobiet i mężczyzn wynosi od 3,5% w Rumunii do aż 25,6% w Estonii. Co interesujące, według przytaczanych danych Eurostatu, Polska znalazła się w grupie krajów o stosunkowo najniższej różnicy płacowej. Mianowicie w Belgii, Włoszech, Luksemburgu, Polsce, Rumunii oraz Słowenii stwierdzono istnienie różnicy płacowej poniżej 10,0%, podczas gdy w Czechach, Niemczech, Estonii oraz Wielkiej Brytanii różnica ta przekracza 20%<sup>7</sup>. Należy jednak podkreślić, że dotyczy to wyłącznie różnicy płacowej rozumianej jako różnica w średnim wynagrodzeniu godzinowym brutto kobiet i mężczyzn. Natomiast całkowita luka w zarobkach, ze względu na płeć, to różnica

<sup>6</sup> Uzasadnienie do projektu nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p., s. 6 i 7 uzasadnienia.

<sup>7</sup> Dane Eurostatu dostępne na stronie: [https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/gender-equality/equal-pay/gender-pay-gap-situation-eu\\_en](https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/gender-equality/equal-pay/gender-pay-gap-situation-eu_en) [dostęp: 6.04.2021].

między średnimi rocznymi zarobkami kobiet i mężczyzn, która uwzględnia trzy następujące aspekty: niższe wynagrodzenie godzinowe kobiet; mniejszy godzinowy wymiar prac, za które kobiety otrzymują wynagrodzenie; niższe wskaźniki zatrudnienia kobiet, co spowodowane jest np. przerywaniem przez kobiety kariery zawodowej w związku z macierzyństwem<sup>8</sup>. Mając powyższe na uwadze, całkowita różnica w wynagrodzeniu kobiet i mężczyzn z Polsce wynosi 31,5%, natomiast średnia dla całej Unii Europejskiej kształtuje się na poziomie 39,6%<sup>9</sup>.

W uzasadnieniu projektowanej dyrektywy w sprawie równości wynagrodzeń wskazano, iż pomimo istnienia ram prawnych skuteczne wdrożenie w Unii Europejskiej zasady równości wynagrodzeń dla kobiet i mężczyzn i jej egzekwowanie w praktyce jest nadal trudne do osiągnięcia. Za jedną z głównych przeszkód uznano brak przejrzystości wynagrodzeń. Podkreślono, że zróżnicowanie wynagrodzenia ze względu na płeć utrzymuje się w UE na poziomie ok. 14% i wpływa na jakość życia kobiet w perspektywie długoterminowej<sup>10</sup>. Przede wszystkim zwiększa ryzyko ubóstwa wśród kobiet i powoduje utrzymujące się zróżnicowanie emerytur, które w UE wynosi 33%<sup>11</sup>. Zwrócono również uwagę na to, że pandemia COVID-19 oraz jej skutki gospodarcze i społeczne sprawiły, że rozwiązanie problemu zróżnicowania wynagrodzeń kobiet i mężczyzn stało się jeszcze pilniejsze. Kryzys szczególnie poważnie dotknął bowiem pracowników płci żeńskiej<sup>12</sup>. Jako cel zaproponowanej dyrektywy w sprawie równości wynagrodzeń wskazano rozwiązanie problemu utrzymującego się niedostatecznego egzekwowania prawa do równego wynagrodzenia oraz zapewnienie, aby prawo to przestrzegane było w całej UE dzięki ustanowieniu norm w zakresie przejrzystości wynagrodzeń, a tym samym umożliwieniu pracownikom dochodzenia ich praw do równego wynagrodzenia. Osiągnięcie obranego celu ma nastąpić poprzez: 1) ustanowienie przejrzystości wynagrodzeń w obrębie jednostek organizacyjnych; 2) ułatwienie stosowania kluczowych pojęć dotyczących równości wynagrodzeń, w tym „wynagrodzenia” i „pracy o takiej samej wartości”; 3) wzmocnienie mechanizmów egzekwowania prawa<sup>13</sup>. Projektowana dyrektywa służyć ma również wzmocnieniu zakazu dyskryminacji, który przewidziano w art. 4 dyrektywy 2006/54/WE<sup>14</sup>, zwłaszcza za pośrednictwem mechanizmów przejrzystości oraz skuteczniejszych mechanizmów egzekwowania.

<sup>8</sup> Dane dostępne na stronie: [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/aid\\_development\\_cooperation\\_fundamental\\_rights\\_equalpayday-eu-factsheets-2018\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/aid_development_cooperation_fundamental_rights_equalpayday-eu-factsheets-2018_en.pdf) [dostęp: 6.04.2021].

<sup>9</sup> [https://ec.europa.eu/info/publications/gender-pay-gap-european-union\\_en](https://ec.europa.eu/info/publications/gender-pay-gap-european-union_en) [dostęp: 6.04.2021].

<sup>10</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:52021PC0093> [dostęp: 6.04.2021].

<sup>11</sup> <https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-eurostat-news/-/DDN-20200207-1> [dostęp: 6.04.2021].

<sup>12</sup> <https://www.eurofound.europa.eu/publications/policy-brief/2020/women-and-labour-market-equality-has-covid-19-rolled-back-recent-gains> [dostęp: 6.04.2021].

<sup>13</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:52021PC0093> [dostęp: 6.04.2021].

<sup>14</sup> Dyrektywa 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 05.07.2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (Dz.U. L 204 z 26.7.2006, s. 23). Dalej jako: dyrektywa 2006/54/WE.

Różnicowanie wynagrodzeń pracowników ze względu na płeć jest faktem, z którym nie sposób polemizować. Cel, jaki obrali autorzy projektu nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p., tożsamy z celem, jaki przyświeca Komisji Europejskiej, jest zatem w pełni słuszny i powinien być realizowany. Powstaje jedynie pytanie, czy przyjęte przez poszczególnych projektodawców sposoby realizacji obranego celu pozwolą osiągnąć zamierzony rezultat.

## ANALIZA PRAWNA PROJEKTOWANEJ NOWELIZACJI ART. 94<sup>3</sup> § 2 K.P.

Wedle Uzasadnienia do projektu nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p., wzmocnienie instrumentów prawnych – służących przeciwdziałaniu dyskryminacji płacowej ze względu na płeć – miałyby nastąpić poprzez projektowane poszerzenie katalogu roszczeń przysługujących pracownikom. Dzięki nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p., dyskryminowani pracownicy mieliby możliwość dochodzenia również zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, jeżeli ta forma mobbingu wywołała u pracownika rozstrój zdrowia. Podstawę dochodzonych roszczeń mógłby odtąd stanowić nie tylko art. 18<sup>3d</sup> k.p., ale także art. 94<sup>3</sup> § 3 lub § 4 k.p.

Przypatrując się szczegółowo projektowi nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p., nie sposób pominąć opinie, które w przebiegu procesu legislacyjnego zostały sporządzone w odniesieniu do tegoż projektu. Sąd Najwyższy w nadesłanych uwagach – odnosząc się krytycznie do analizowanego projektu nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. – podkreślił, że w świetle orzecznictwa SN zadośćuczynienie za doznaną skutek dyskryminacji krzywdę, także tę związaną z rozstrojem zdrowia, może i powinno być przyznawane pracownikowi w ramach odszkodowania na podstawie art. 18<sup>3d</sup> k.p. Swoim zakresem obejmuje ono bowiem zarówno odszkodowanie w ujęciu Kodeksu cywilnego, jak i „cywilistyczne” zadośćuczynienie za doznaną krzywdę (art. 24 k.c. i 445 k.c.)<sup>15</sup>.

W uwagach SN podkreślono, że skoro w obecnym stanie prawnym art. 18<sup>3d</sup> k.p. reguluje odszkodowanie w sposób kompleksowy, to wprowadzenie proponowanej nowelizacji zaburzy obecny system dochodzenia roszczeń z tytułu dyskryminacji. Paradoksalnie może zatem dojść do osłabienia ochrony pracowników przed dyskryminacją. Jeśli bowiem za przejaw mobbingu uprawniającego do dochodzenia zadośćuczynienia z art. 94<sup>3</sup> § 3 k.p. ustawodawca uzna tylko jeden przejaw dyskryminacji (dyskryminację w zakresie wysokości wynagrodzenia ze względu na płeć), to może w ten sposób otworzyć przestrzeń dla wykładni wykluczającej możliwość zasądzenia zadośćuczynienia za doznaną krzywdę dla innych przejawów dyskrymi-

<sup>15</sup> Uwagi do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks pracy z dnia 10.08.2020 r., s. 2-3. Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego. Uwagi dostępne na stronie: <https://orka.sejm.gov.pl/Druki-9ka.nsf/0/9E1B2D3F2DB6CF6BC12585C20023AD5B/%24File/463-003.pdf> [dostęp: 6.04.2021]. Dalej jako: uwagi SN.

nacji pracowników. Ponadto w stanowisku SN trafnie zaznaczono, że projektowana nowelizacja jest niekorzystna w stosunku do aktualnego stanu prawnego również z tego powodu, że pozycja procesowa pracownika dochodzącego zadośćuczynienia z art. 94<sup>3</sup> § 3 k.p. będzie gorsza w porównaniu do pozycji procesowej pracownika dochodzącego rekompensaty krzywdy za dyskryminację na podstawie art. 18<sup>3d</sup> k.p. W aktualnym stanie prawnym, na mocy art. 18<sup>3b</sup> § 1 k.p., dyskryminowany pracownik korzysta bowiem z zasady odwrócenia ciężaru dowodu. Przepis art. 18<sup>3b</sup> § 1 k.p. zwalnia pracownika z konieczności udowodnienia jego dyskryminacji. Oznacza to, że pracownik zobowiązany jest wyłącznie do przedstawienia faktów, z których można domniemywać istnienie dyskryminacji, a pracodawca – dla uwolnienia się od odpowiedzialności – musi udowodnić, że nie dyskryminuje pracownika<sup>16</sup>. Zasada odwrócenia ciężaru dowodu nie obowiązuje natomiast w przypadku dochodzenia przez pracownika roszczeń z tytułu mobbingu. W razie dochodzenia roszczeń na podstawie art. 94<sup>3</sup> § 3 k.p. to na pracowniku będzie spoczywał ciężar udowodnienia nierównego traktowania, wykazania, że do zróżnicowania wynagrodzenia doszło ze względu na płeć, a także udowodnienia pozostałych przesłanek mobbingu, w tym uporczywości i długotrwałości oraz okoliczności, że mobbing wywołał u pracownika rozstrój zdrowia. To ostatnie – jak podkreślono w uwagach SN – w przypadku dyskryminacji płacowej ze względu na płeć może być szczególnie trudne<sup>17</sup>.

Również w opinii przygotowanej przez Prezydium Komisji Krajowej NSZZ „Solidarność”<sup>18</sup> zwrócono szczególną uwagę na okoliczność, że w przypadku dyskryminacji ciężar dowodu przerzucony został na pracodawcę, i to on musi wykazać przed sądem, że nie dyskryminował pracownika, lecz kierował się obiektywnymi powodami. W opinii Prezydium KK podkreślono, że projekt nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. odnosi się jedynie do pojęcia mobbingu i jego uchwalenie może skutkować zwiększeniem się wątpliwości w zakresie rozróżniania pojęć dyskryminacji oraz mobbingu w praktyce. W związku z powyższym, opiniując sam cel projektu nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. pozytywnie, Prezydium KK odpowiedziało się za odstąpieniem od zmian w Kodeksie pracy w zaproponowanym kształcie, ze względu na niebezpieczeństwo pogłębienia obecnych wątpliwości interpretacyjnych<sup>19</sup>.

Opinię do projektu nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. przedstawił również Główny Inspektor Pracy<sup>20</sup>. Zaprezentowane stanowisko – bardzo zbliżone do tego, jakie

<sup>16</sup> Ibidem, s. 2.

<sup>17</sup> Ibidem, s. 3.

<sup>18</sup> Decyzja Prezydium Komisji Krajowej NSZZ „Solidarność” nr 110/20 z dn. 12.08.2020 r. ws. opinii o poselskim projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeksu pracy. Decyzja dostępna na stronie: <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/8596D54C38EE2681C12585C40051F35B/%24File/463-005.pdf> [dostęp: 6.04.2021]. Dalej jako: opinia Prezydium KK.

<sup>19</sup> Opinia Prezydium KK, s. 1-3.

<sup>20</sup> Opinia Głównego Inspektora Pracy z dn. 11.08.2020 r. do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeksu pracy (druk 463). Opinia dostępna na stronie: <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/67A-E76EAE2222090C12585C30063D6E0/%24File/463-004.pdf> [dostęp: 6.04.2021]. Dalej jako: opinia GIP.

wyrażono w opinii SN – zaleca rozważenie czy dyskryminowany pracownik będzie w ogóle skłonny korzystać z art. 94<sup>3</sup> k.p. w proponowanym brzmieniu, skoro na podstawie art. 18<sup>3d</sup> k.p. może uzyskać odszkodowanie lub zadośćuczynienie pieniężne w pełni rekompensujące szkodę lub krzywdę doznaną wskutek dyskryminacji płacowej ze względu na płeć, i to jeszcze przy korzystnym dla pracownika rozłożeniu ciężaru dowodu<sup>21</sup>.

Na szczególne podkreślenie zasługuje natomiast fakt, że chociaż komentowany projekt nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. pochodzi od posłów obozu rządzącego<sup>22</sup>, to jednak przyjęte przez Radę Ministrów stanowisko dotyczące tegoż projektu jest krytyczne<sup>23</sup>. Podkreślono mianowicie, iż wątpliwe jest, czy osoba, która może dochodzić swoich roszczeń z tytułu dyskryminacji (w sytuacji gdy brak dyskryminacji musi udowodnić pracodawca), będzie skłonna do dochodzenia swoich roszczeń z tytułu mobbingu (w sytuacji gdy mobbing musi udowodnić pracownik). Wskazano także, że wejście w życie projektowanej nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. spowoduje zwiększenie się wątpliwości w zakresie różnicowania pojęć dyskryminacji i mobbingu. W stanowisku Rady Ministrów podsumowano, że regulacje zawarte w projekcie nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. nie przyczynią się do realnego zmniejszenia lub wyeliminowania luki płacowej, m.in. z tego względu, że – w ocenie Rady Ministrów – dyskryminacja płacowa kobiet w Polsce wynika przede wszystkim z czynników pozaprawnych<sup>24</sup>.

Warto też wspomnieć, że w opinii Forum Związków Zawodowych zwrócono uwagę, że problem dyskryminacji płacowej jest zagadnieniem szerszym i nie ogranicza się wyłącznie do dyskryminacji ze względu na płeć<sup>25</sup>.

Nie sposób nie zgodzić się z przywołanymi powyżej krytycznymi opiniami na temat projektu nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. Projektowana zmiana nie oferuje bowiem dyskryminowanym pracownikom żadnych nowych rozwiązań prawnych, które miałyby szansę stać się realnym narzędziem w dochodzeniu prawa do rów-

<sup>21</sup> Opinia GIP, s. 2.

<sup>22</sup> Projekt nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p., podpisany i wniesiony został przez następujących posłów: Waldemar Andzel; Barbara Bartuś; Joanna Borowiak; Waldemar Buda; Lidia Burzyńska; Kazimierz Choma; Przemysław Czarnecki; Anita Czerwińska; Przemysław Drabek; Radosław Fogiel; Anna Gembicka; Małgorzata Golińska; Czesław Hoc; Zbigniew Grzegorz Hoffmann; Jarosław Kaczyński; Leonard Krasulski; Anna Krupka; Jacek Kurzępa; Anna Kwiecień; Krzysztof Lipiec; Grzegorz Lorek; Jerzy Małecki; Marek Matuszewski; Anna Milczanowska; Jan Mosiński; Bolesław Piecha; Elżbieta Płonka; Violetta Porowska; Marcin Porzucek; Paweł Rychlik; Anna Schmidt-Rodziewicz; Kazimierz Smoliński; Agnieszka Soin; Krzysztof Tchórzewski; Ryszard Terlecki.

<sup>23</sup> Stanowisko Rządu do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks pracy (druk nr 463), z dn. 23.02.2021 r. Stanowisko dostępne na stronie: <http://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?documentId=5F98B4A5B17AF496C12586850048BA1B> [dostęp: 18.03.2021]. Dalej jako: stanowisko Rady Ministrów.

<sup>24</sup> Stanowisko Rady Ministrów, s. 4 i 5.

<sup>25</sup> Opinia Forum Związków Zawodowych do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeksu pracy, s. 1. Opinia dostępna na stronie: <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/1DDF-F80441BD159FC12585C10031E80A/%24File/463-002.pdf> [dostęp: 06.04.2021].



nego wynagrodzenia dla kobiet i mężczyzn za taką samą pracę lub pracę o takiej samej wartości. Przeciwnie, mnożenie regulacji mogłoby skutkować chaosem, co słusznie podkreślono w uwagach SN.

Aktualnie obowiązujące unormowanie – przepis art. 18<sup>3d</sup> k.p. – wydaje się być wystarczające dla dochodzenia przez dyskryminowanych pracowników odszkodowania obejmującego również rekompensatę za krzywdę doznaną w wyniku dyskryminacji płacowej za względu na płeć. Warto przypomnieć, że od dnia 7 września 2019 r. obowiązuje nowelizacja Kodeksu pracy<sup>26</sup>, polegająca na usunięciu: z artykułu 11<sup>3</sup> k.p. wyrazów „a także ze względu na” oraz z artykułu 18<sup>3a</sup> § 1 k.p. wyrazów „a także bez względu na”, co oznacza, że wszystkie wymienione w tych przepisach kryteria zakazanej dyskryminacji mają jednakowy, przykładowy charakter. W obecnym stanie prawnym utraciło zatem aktualność orzecznictwo SN przyjmujące, że charakter przykładowy mają tylko kryteria odnoszące się do osoby pracownika (np. płeć, wiek itd.), natomiast wyliczenie innych kryteriów jest wyczerpujące. Katalog niedozwolonych kryteriów różnicowania sytuacji pracowników jest otwarty. Ich stosowanie oznacza dyskryminację pracownika, chyba że pracodawca udowodni, że kierował się obiektywnymi powodami. Skutkiem nowelizacji k.p. z 2019 r. jest więc to, że każde nieuzasadnione obiektywnymi przyczynami nierówne traktowanie pracowników będzie uznawane za dyskryminację<sup>27</sup>.

Odszkodowanie z art. 18<sup>3d</sup> k.p. obejmuje wyrównanie uszczerbku w dobrach majątkowych i niemajątkowych pracownika<sup>28</sup>. Stanowisko, w myśl którego odszkodowanie z art. 18<sup>3d</sup> k.p. obejmuje nie tylko szkodę majątkową pracownika, ale jednocześnie stanowi zadośćuczynienie za doznaną przez niego krzywdę, potwierdził SN w wyroku z dnia 9 maja 2019 r.<sup>29</sup> Warto nadmienić, że w tym wyroku – wydanym jeszcze przed wejściem w życie nowelizacji k.p. z 2019 r. – SN nie zastosował już także, przyjmowanego we wcześniejszym orzecznictwie SN, podziału nierównego traktowania w zatrudnieniu na takie, które stanowi dyskryminację i do którego stosuje się art. 18<sup>3d</sup> k.p., oraz na pozostałe przypadki, do których odpowiednio stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego. W wyroku z dnia 9 maja 2019 r. SN wskazał, że jedyną i zarazem wystarczającą przesłanką odpowiedzialności pracodawcy jest bezprawność jego zachowania polegająca na naruszeniu zasady równego traktowania w zatrudnieniu, co obejmuje wszystkie przypadki niedozwolonego nierównego traktowania w zatrudnieniu. W ramach odszkodowania

<sup>26</sup> Ustawa z dn. 16.05.2019 r. o zmianie ustawy Kodeksu pracy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2019, poz. 1043). Dalej jako: nowelizacja k.p. z 2019 r.

<sup>27</sup> E. Maniewska, [w:] K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu pracy*, LEX/el. 2021, art. 18<sup>3a</sup>, art. 18<sup>3b</sup>, art. 18<sup>3c</sup>, art. 18<sup>3d</sup>, art. 18<sup>3e</sup>, <https://sip-1lex-1pl-15d274s6o0077.han.bg.us.edu.pl/#/commentary/587260353/641541/jaskowski-kazimierz-maniewska-eliza-komentarz-aktualizowany-do-kodeksu-pracy?cm=URELATIONS> [dostęp: 6.04.2021].

<sup>28</sup> Ibidem, źródło: LEX. Zob. także: wyroku SN z dn. 7.01.2009 r., III PK 43/08, OSNP 2010/13–14, poz. 160; wyrok SN z dn. 10.07.2014 r., II PK 256/13, LEX nr 1515454.

<sup>29</sup> III PK 50/18, OSNP 2020/5, poz. 424.

z art. 18<sup>3d</sup> k.p., mieści się nie tylko obowiązek naprawienia szkody w postaci różnicy między wynagrodzeniem zasadniczym dyskryminującym a takim samym wynagrodzeniem w zgodnej z prawem wysokości, ale także w wysokości różnicy między wypłaconymi a należnymi składnikami wynagrodzenia, zależnymi od płacy zasadniczej. Odszkodowanie z art. 18<sup>3d</sup> k.p. jest ustalane według kryteriów określonych w art. 361 § 2 k.c.<sup>30</sup> Przy ustalaniu odszkodowania należy brać pod uwagę wszystkie okoliczności naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu, w tym zwłaszcza rodzaj i intensywność działania dyskryminacyjnego oraz jego skutki<sup>31</sup>. Jeśli natomiast dyskryminacja pracownika nie powoduje szkody majątkowej lub szkoda ta jest niższa od minimalnego wynagrodzenia, to pracownik ma prawo do odszkodowania będącego – odpowiednio – tylko zadośćuczynieniem za doznaną krzywdę<sup>32</sup>.

Reasumując, należy uznać, że projektowana nowelizacja art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. nie stanowi właściwego kierunku dla rozwiązania problemu dyskryminacji płacowej ze względu na płeć. Konieczne wydają się być zmiany o charakterze systemowym.

## ROZWIĄZANIA PRAWNE PROPONOWANE W PROJEKTOWANEJ DYREKTYWIE W SPRAWIE RÓWNOŚCI WYNAGRODZEŃ

W uzasadnieniu projektowanej dyrektywy w sprawie równości wynagrodzeń podkreślono, iż podstawę prawną dyrektywy stanowi art. 157 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE). Przewiduje on, że UE przyjmuje środki zmierzające do zapewnienia stosowania zasady „równości szans i równości traktowania mężczyzn i kobiet w dziedzinie zatrudnienia i pracy, w tym zasady równości wynagrodzeń za taką samą pracę lub pracę takiej samej wartości”<sup>33</sup>. Wskazano także, że dla osiągnięcia zamierzonego celu najlepszym instrumentem prawnym jest dyrektywa, albowiem umożliwia wzmocnienie obowiązujących przepisów, pozostawiając państwom członkowskim swobodę uznania w kwestii sposobu wdrożenia nowych praw i obowiązków, z uwzględnieniem szczególnej krajowej specyfiki.

W projektowanej dyrektywie wprowadzono definicję legalną m.in. pojęcia „wynagrodzenie”, przesądzając, iż „wynagrodzenie” oznacza zwykłą, podstawową

<sup>30</sup> M. Tomaszewska, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, tom I: *Art. 1-113*, wyd. V, red. K.W. Baran, Warszawa 2020, art. 183d, [https://sip-1lex-1pl-15d274st601b6.han.bg.us.edu.pl/#/commentary/587329032/614254/baran-krzysztof-w-red-kodeks-pracy-komentarz-tom-i-art-1-113-wyd-v?cm=URELATIONS\[dostęp: 6.04.2021\]](https://sip-1lex-1pl-15d274st601b6.han.bg.us.edu.pl/#/commentary/587329032/614254/baran-krzysztof-w-red-kodeks-pracy-komentarz-tom-i-art-1-113-wyd-v?cm=URELATIONS[dostęp: 6.04.2021]). Zob. także wyrok SN z dn. 08.06.2010 r., I PK 27/10, LEX nr 590311; wyrok SN z dn. 07.01.2009 r., III PK 43/08, OSNP 2010/13–14, poz. 160.

<sup>31</sup> K. Rączka, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. Z. Salwa, Warszawa 2004, s. 72.

<sup>32</sup> L. Florek, T. Zieliński, [w:] D. Dzienski, K. Gonera, G. Goździewicz, Ł. Pisarczyk, J. Skoczyński, J. Unterschütz, B. Wągner, P. Wojciechowski, L. Florek, T. Zieliński, *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. VII, Warszawa 2017, art. 18<sup>3d</sup>, [https://sip-1lex-1pl-15d274sir0083.han.bg.us.edu.pl/#/commentary/587745076/542516/florek-ludwik-red-kodeks-pracy-komentarz-wyd-vii?cm=URELATIONS\[dostęp: 6.04.2021\]](https://sip-1lex-1pl-15d274sir0083.han.bg.us.edu.pl/#/commentary/587745076/542516/florek-ludwik-red-kodeks-pracy-komentarz-wyd-vii?cm=URELATIONS[dostęp: 6.04.2021]).

<sup>33</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:52021PC0093> [dostęp: 18.03.2021].

lub minimalną płacę lub uposażenie oraz wszystkie inne korzyści pieniężne lub rzeczowe, otrzymywane przez pracownika bezpośrednio lub pośrednio („składniki uzupełniające lub zmienne”) od pracodawcy z tytułu zatrudnienia (art. 3 ust. 1 lit. a projektowanej dyrektywy). W rozdziale II projektowanej dyrektywy wprowadzono zasadę przejrzystości wynagrodzeń, i to zarówno przed zatrudnieniem, jak i w czasie trwania stosunku pracy<sup>34</sup>. W art. 5 ust. 1 przewidziano regulację, w myśl której osoby ubiegające się o zatrudnienie mają prawo do otrzymania od przyszłego pracodawcy informacji o początkowym poziomie wynagrodzenia lub przedziale wynagrodzenia przewidzianego w odniesieniu do danego stanowiska, opartego na obiektywnych i neutralnych pod względem płci kryteriach. Takie informacje znaleźć się mają w publikowanym ogłoszeniu o naborze lub muszą być przekazywane osobie ubiegającej się o zatrudnienie w inny sposób, przed rozmową kwalifikacyjną, bez konieczności zadawania, przez tę osobę, pytania o wynagrodzenie. Co więcej – w artykule 5 ust. 2 – przesądzono wprost, iż pracodawca nie może zadawać osobom ubiegającym się o pracę – ani ustnie ani pisemnie, ani osobiście ani za pośrednictwem przedstawiciela, pytania o to, jak kształtowało się wynagrodzenie danej osoby w poprzednich stosunkach pracy. Wyłączono zatem możliwość kształtowania wynagrodzenia w oparciu o dotychczasową jego wysokość. I co bardzo istotne – już od początku zatrudnienia pracodawca nie będzie miał możliwości „dostosowania” – wedle swego uznania – wysokości wynagrodzenia do płci pracownika, wyłonionego w wyniku procesu rekrutacyjnego, skoro wynagrodzenie będzie jawne i znane już na etapie ogłoszenia w przedmiocie pracy.

Realizowanie zasady przejrzystości wynagrodzeń w praktyce oznaczać będzie zatem jawność wynagrodzeń. Jawność występująca na etapie postępowania kwalifikacyjnego została dopełniona jawnością w czasie trwania stosunku pracy. Przewidziano mianowicie prawo pracownika do informacji dotyczących jego indywidualnego poziomu wynagrodzenia oraz średniego poziomu wynagrodzenia, w podziale na płęć, w odniesieniu do kategorii pracowników wykonujących taką samą pracę – jak pracownik występujący z wnioskiem – lub pracę o takiej samej wartości jak jego praca (art. 7 ust. 1 projektowanej dyrektywy). Pracownik może się zwrócić do pracodawcy z wnioskiem o udzielenie stosownej informacji (art. 7 ust. 3 projektowanej dyrektywy), a pracodawca obowiązany jest udzielić informacji w rozsądnym terminie (art. 7 ust. 3 projektowanej dyrektywy). Z wnioskiem o udzielenie informacji pracownicy będą mogli zwracać się do pracodawcy także za pośrednictwem swoich przedstawicieli (czyli np. związków zawodowych), jak również organów do spraw równości (art. 7 ust. 4 projektowanej dyrektywy). Ponadto pracodawcy zobowiązani będą, każdego

<sup>34</sup> O znaczeniu przejrzystości płacowej w niwelowaniu różnic w wynagrodzeniu kobiet i mężczyzn, zob.: H. Conley, U. Torbus, *Transparency and the gender pay gap*, [w:] *The Gender Pay Gap and Social Partnership in Europe: Findings from „Close the Deal, Fill the Gap”*, red. H. Conley, D. Gottardi, G. Healy, B. Mikołajczyk, London 2019, s. 145-166.

roku, zawiadamiać wszystkich pracowników o przysługującym im prawie do informacji w opisanym powyżej zakresie (art. 7 ust. 2 projektowanej dyrektywy). Na szczególnie podkreślenie zasługuje również fakt, iż projektowana dyrektywna jednoznacznie określa, że na potrzeby egzekwowania zasady równości wynagrodzenia są jawne i pracodawca nie może zobowiązywać pracowników do ich nieujawniania (art. 7 ust. 5 projektowanej dyrektywy).

Należy jednak pamiętać, że jawność wynagrodzeń w rozumieniu projektowanej dyrektywy nie oznacza podawania przez pracodawcę informacji o wysokości wynagrodzenia danego pracownika. Jak wskazano bowiem już wcześniej, ujawnieniu podlegają wyłącznie informacje o charakterze ogólnym, tj. dotyczące średniego poziomu wynagrodzenia – z podziałem na płeć – pracowników wykonujących taką samą pracę lub pracę o takiej samej wartości. Ponadto w art. 10 ust. 3 projektowanej dyrektywy wprowadzono regulację, w myśl której państwa członkowskie mogą postanowić, że w przypadku, gdy ujawnienie informacji na podstawie art. 7, 8 i 9 dyrektywy prowadziłoby do ujawnienia – bezpośrednio lub pośrednio – wynagrodzenia współpracownika możliwego do zidentyfikowania, dostęp do tych informacji będą mieć wyłącznie przedstawiciele pracowników lub organ ds. równości. Przedstawiciele lub organ ds. równości doradzają pracownikom w odniesieniu do ewentualnego roszczenia, jednakże bez ujawniania wynagrodzenia poszczególnych pracowników wykonujących taką samą pracę lub pracę o takiej samej wartości. Jedynie organ monitorujący – o którym mowa w art. 26 projektowanej dyrektywy – powinien mieć dostęp do informacji bez ograniczeń (art. 10 ust. 3). Proponowana przejrzystość wynagrodzeń niewątpliwie zasługuje na pełną aprobatę.

Na pracodawców zatrudniających co najmniej 250 pracowników projektowana dyrektywa nakłada obowiązek sprawozdawczości w zakresie różnic w wynagrodzeniu wszystkich pracowników płci żeńskiej i męskiej. Mianowicie informacje, o których mowa w art. 8 ust. 1 lit. a)–f) projektowanej dyrektywy – w ujęciu rocznym – pracodawca będzie obowiązany publikować na swojej stronie internetowej w postaci przyjaznej dla użytkownika, albo udostępniać je publicznie w inny sposób. Informacje te pracodawca będzie musiał przekazywać także podmiotowi monitorującemu<sup>35</sup> (art. 8 ust. 3 projektowanej dyrektywy). Na tym jednak obowiązki pracodawcy się nie kończą, albowiem będzie on zobowiązany także do przekazywania wszystkim pracownikom i ich przedstawicielom oraz podmiotowi monitorującemu informacji

<sup>35</sup> Dane muszą być przekazywane do podmiotu (organ monitorujący), który na poziomie krajowym – zgodnie z art. 26 projektowanej dyrektywy – zostanie wyznaczony do monitorowania i wspierania procesu wprowadzania w życie krajowych przepisów wdrażających dyrektywę. Do zadań organu monitorującego należeć będzie m.in. agregowanie danych otrzymywanych od pracodawców oraz publikowanie tych danych w sposób przyjazny dla odbiorcy, a także agregowanie danych na temat liczby i rodzajów powództw dotyczących dyskryminacji płacowej wniesionych do sądów oraz skarg wniesionych do właściwych organów publicznych, w tym organów ds. równości (art. 26 ust. 3 projektowanej dyrektywy).

w zakresie różnicy w wynagrodzeniu pracowników płci żeńskiej i męskiej w podziale na kategorie pracowników, według stałego wynagrodzenia podstawowego oraz składników uzupełniających lub zmiennych (art. 8 ust. 5 projektowanej dyrektywy).

Projektowana dyrektywa zobowiązuje państwa członkowskie do wprowadzenia regulacji prawnej, obligującej pracodawców, zatrudniających co najmniej 250 pracowników, do przeprowadzania tzw. wspólnej oceny wynagrodzeń, szczegółowo opisanej w art. 9 projektowanej dyrektywy. Obowiązek w tym zakresie będzie istniał w sytuacji, gdy sprawozdawczość – prowadzona zgodnie z art. 8 dyrektywy – wykaże różnicę średniego poziomu wynagrodzeń pomiędzy pracownikami płci żeńskiej i męskiej, wynoszącą co najmniej 5% w którejkolwiek kategorii pracowników, a pracodawca nie uzasadnił takiej różnicy, w średnim poziomie wynagrodzenia, czynnikami obiektywnymi i neutralnymi pod względem płci (art. 9 ust. 1 projektowanej dyrektywy). Jeżeli wspólna ocena wynagrodzenia wykaże różnice w średnim wynagrodzeniu za taką samą pracę lub pracę o takiej samej wartości między pracownikami płci żeńskiej i męskiej, i jeżeli te różnice nie mogą być uzasadnione obiektywnymi i neutralnymi, pod względem płci, kryteriami, pracodawca zobowiązany będzie do podjęcia działań zaradczych, w ścisłej współpracy z przedstawicielami pracowników, inspektorem pracy lub organem ds. równości. Zadaniem pracodawcy będzie ustanowienie neutralnej, pod względem płci, oceny stanowisk pracy i zaszeregowania pracowników w celu wykluczenia jakiegokolwiek – bezpośredniej lub pośredniej – dyskryminacji płacowej ze względu na płeć (art. 9 ust. 4 projektowanej dyrektywy).

Projektowana dyrektywa, wyznaczając cele równościowe, przewiduje także środki do ich realizacji. W art. 14 projektowanej dyrektywy zagwarantowano pracownikom dyskryminowanym płacowo ze względu na płeć prawo odpowiednio do odszkodowania lub zadośćuczynienia w pełnej wysokości. Wyłączono możliwość ustawowego ograniczenia wysokości odszkodowania lub zadośćuczynienia poprzez wprowadzenie górnego ich limitu (art. 14 ust. 4 projektowanej dyrektywy). Celem odszkodowania ma być rzeczywiste i skuteczne zrekompensowanie doznanej szkody. Stąd też w projektowanej dyrektywie przyjęto, że odszkodowanie obejmować ma pełne odzyskanie zaległego wynagrodzenia i związanych z nim premii lub świadczeń rzeczowych wraz z odsetkami za zwłokę. Wysokość świadczeń zasądzonych na rzecz dyskryminowanych pracowników powinna być adekwatna do poniesionych strat i szkód, a zarazem ustalana na takim poziomie, by zniechęcać pracodawców do stosowania dyskryminacji płacowej ze względu na płeć (art. 14 ust. 2 i 3 projektowanej dyrektywy). Chociaż regulacja powyższa zasługuje na aprobatę, to jednak warto podkreślić, że implementując dyrektywę do systemu prawa polskiego, zasadne byłoby określenie minimalnego odszkodowania za dyskryminację płacową i uplasowanie minimalnej kwoty odszkodowania na odpowiednio wysokim poziomie. Jak bowiem słusznie podkreślono w uwagach SN, znaczące podniesienie kwoty minimalnego odszkodowania za dyskryminację

płacową ze względu na płeć mogłoby wyraźnie wpłynąć na wzrost dolegliwości tej sankcji dla pracodawców i w ten sposób pełnić funkcję prewencyjną<sup>36</sup>.

Wymienione powyżej uprawnienia, przyznane pracownikom w sferze prawa materialnego, zostały wzmocnione uprawnieniami z zakresu prawa procesowego. W projektowanej dyrektywie w odniesieniu do postępowań sądowych dotyczących dyskryminacji płacowej przewidziano następujące rozwiązania:

➤ ciężar dowodu spoczywa na stronie pozwanej (pracodawcy), co oznacza, że jeżeli pracownik przedstawi fakty, z których można domniemywać istnienie dyskryminacji, to na pracodawcy będzie spoczywał ciężar udowodnienia, że bezpośrednia lub pośrednia dyskryminacja płacowa nie miała miejsca. Wszelkie wątpliwości, które mogą powstać, mają być rozstrzygane na korzyść strony powodowej (art. 16 projektowanej dyrektywy);

➤ sąd może zobowiązać stronę pozwaną (pracodawcę) do przedłożenia także tych dowodów, które zawierają informacje poufne, jeśli sąd uzna je za istotne (art. 17 projektowanej dyrektywy);

➤ koszty sądowe oraz koszty zastępstwa procesowego w postępowaniach sądowych dotyczących dyskryminacji płacowej – co do zasady – ponosić ma strona pozwana (pracodawca) i to niezależnie od tego, czy roszczenie pracownika zostanie uwzględnione przez sąd, czy oddalone. Wyjątkiem od tej zasady będą stany faktyczne, w których pracownik wystąpił z roszczeniem w złej wierze, roszczenie było wyraźnie bezpodstawne, albo gdy zwrot kosztów postępowania na rzecz pracodawcy okaże się uzasadniony ze względu na szczególne okoliczności sprawy (art. 19 projektowanej dyrektywy).

Przeciwdziałanie dyskryminacji płacowej przebiegać będzie dwutorowo. Projektowane regulacje nie koncentrują się bowiem wyłącznie na – korzystnych dla pracowników – regulacjach, związanych z dochodzeniem przez nich roszczeń przed sądem, ale przewidują także sankcje dla pracodawców dopuszczających się dyskryminacji płacowej ze względu na płeć. Artykuł 20 projektowanej dyrektywy nakłada na państwa członkowskie obowiązek wprowadzenia regulacji ustanawiających kary za naruszenia przepisów krajowych przyjętych na podstawie tej dyrektywy oraz zapewnienia skutecznego ich egzekwowania. Naruszenie praw i obowiązków związanych z równością wynagrodzenia za taką samą pracę lub pracę o takiej samej wartości będzie zagrożone grzywną, natomiast w przypadku powtarzających się naruszeń jedną z możliwych do zastosowania wobec pracodawcy sankcji będzie pozbawienie go środków o charakterze publicznym (art. 20 projektowanej dyrektywy). Pracodawca zatrudniający co najmniej 250 pracowników, u którego wystąpiła różnica w wynagrodzeniu kobiet i mężczyzn, wynosząca więcej niż 5% – w którejkolwiek kategorii pracowników – może być natomiast wykluczony z uczestnictwa

<sup>36</sup> Uwagi SN, s. 3.

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego (art. 21 ust. 2 projektowanej dyrektywy). Dotyczy to przypadków, w których zaistniała różnica płacowa nie jest uzasadniona kryteriami obiektywnymi i neutralnymi pod względem płci.

Istotna regulacja, która wpisuje się w ochronę o charakterze systemowym, dotyczy trwałości stosunku pracy. Mianowicie państwa członkowskie zobowiązane będą wprowadzić do krajowych systemów prawnych regulacje zapewniające pracownikom – oraz przedstawicielom pracowników – ochronę przed zwolnieniem lub innym niekorzystnym traktowaniem przez pracodawcę, w razie domagania się lub sądowego dochodzenia przestrzegania zasady niedyskryminacji płacowej ze względu na płeć (art. 22 projektowanej dyrektywy).

Państwa członkowskie będą musiały dokonać implementacji omawianej dyrektywy w ciągu dwóch lat od jej wejścia w życie oraz zobowiązane będą poinformować Komisję Europejską o zastosowanych instrumentach prawnych.

Projektowana dyrektywa będzie mieć zastosowanie do wszystkich pracodawców, zarówno w sektorze publicznym, jak i prywatnym (art. 2 ust. 1 projektowanej dyrektywy). Będzie ona dotyczyć pracowników pozostających w stosunku pracy – zarówno na podstawie umowy o pracę, jak i każdej innej podstawie przewidzianej w krajowym porządku prawnym (art. 2 ust. 2 projektowanej dyrektywy).

## PODSUMOWANIE

Z przeprowadzonej analizy wynika jednoznacznie, że planowana nowelizacja art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. jest zbędna i nie spełni swojego celu, jakim jest przeciwdziałanie lub przynajmniej ograniczenie przypadków różnicowania wynagrodzenia pracowników ze względu na płeć oraz wzmocnienie dochodzenia przez pracowników roszczeń z tego tytułu.

Zamiast projektowanej nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. zasadne byłoby raczej, aby ustawodawca wprowadził do Kodeksu pracy – wyrażony wprost – zakaz mobbingu. W aktualnym stanie prawnym mamy bowiem zakaz dyskryminacji w zatrudnieniu – wyrażony wprost w art. 11<sup>3</sup> k.p. – brak natomiast analogicznego zakazu w odniesieniu do mobbingu. W art. 94<sup>3</sup> § 1 k.p. wyartykułowano jedynie obowiązek pracodawcy w zakresie przeciwdziałania mobbingowi. W tym miejscu warto również przypomnieć – zgłaszany już w doktrynie – postulat poszerzenia przez ustawodawcę zakresu odpowiedzialności uregulowanej w art. 94<sup>3</sup> § 3 k.p. poprzez dodanie innych jeszcze – niż rozstrój zdrowia – podstaw żądania zadośćuczynienia za mobbing. Chociaż dochodzenie przez ofiarę mobbingu ochrony dóbr osobistych w aktualnym stanie prawnym jest w pełni możliwe na podstawie przepisów Kodeksu cywilnego, to jednak wydaje się, iż poszerzenie katalogu dóbr osobistych pracownika, bezpośrednio w art. 94<sup>3</sup> § 3 k.p., wzmocniłoby ochronę prawną pracownika poprzez spełnianie dodatkowej funkcji prewencyjnej. Obecna regulacja

prawna zawarta w art. 94<sup>3</sup> § 3 k.p. może bowiem pośrednio osłabiać czujność pracodawców w sferze przeciwdziałania mobbingowi, prowadząc do szkodliwego i błędnego wniosku, że skoro ustawodawca w art. 94<sup>3</sup> § 3 k.p. przewidział wyłącznie jedną podstawę żądania zadośćuczynienia za mobbing, w postaci rozstroju zdrowia, to występujące w zakładzie pracy zjawiska godzące w dobre imię pracownika, w jego godność osobistą można potraktować jako wypadki mniejszej wagi, niestanowiące jeszcze pełnoobjawowego mobbingu<sup>37</sup>.

W obszarze przeciwdziałania dyskryminacji płacowej ze względu na płeć konieczne wydają się natomiast zmiany o charakterze systemowym. Z uwagi na powyższe projektowaną dyrektywę w sprawie równości wynagrodzeń przyjąć należy z entuzjazmem. Proponowane rozwiązania, szczególnie te dotyczące:

- przejrzystości wynagrodzeń,
- obowiązku sprawozdawczości w zakresie różnic w wynagrodzeniu wszystkich pracowników płci żeńskiej i męskiej,
- ponoszenia przez stronę pozwaną (pracodawcę) kosztów sądowych, w tym kosztów zastępstwa procesowego, ocenić należy w pełni pozytywnie.

Projektowana dyrektywa może oczywiście budzić pewne obawy po stronie pracodawców, chociażby ze względu na koszty związane z obowiązkiem sprawozdawczości. Istotne jest jednak, że obowiązek powyższy dotyczy ma wyłącznie pracodawców zatrudniających co najmniej 250 pracowników. Wydaje się zatem, iż pomimo niedogodności i kosztów po stronie pracodawców jedynie kompleksowe i daleko idące regulacje są w stanie wyeliminować lub przynajmniej ograniczyć występujące nadal zjawisko różnicowania wynagrodzeń ze względu na płeć pracownika. Projektowana dyrektywa stwarza solidne podstawy do wprowadzenia takich regulacji.

Zanim jednak ukończona zostanie procedura prawodawcza dotycząca projektowanej dyrektywy w sprawie równości wynagrodzeń i zanim zaczną obowiązywać regulacje prawne, które będą przyjęte w wykonaniu tejsze dyrektywy, rodzimy ustawodawca mógłby pokusić się o wprowadzenie unormowań przejściowych, bardziej skutecznych niż te zaproponowane w projekcie nowelizacji art. 94<sup>3</sup> § 2 k.p. Jako propozycję takiego działania wskazać można np. nałożenie na pracodawcę obowiązku informowania opinii publicznej o naruszeniu zakazu dyskryminowania w obszarze wynagradzania. Najskuteczniejszym rozwiązaniem wydaje się wprowadzenie obowiązku informowania o naruszeniu zakazu dyskryminacji płacowej na stronie internetowej pracodawcy oraz w jego mediach społecznościowych. W przypadku strony internetowej zasadne byłoby wprowadzenie wymogu opublikowania informacji o naruszeniu zakazu dyskryminacji na tzw. stronie głównej pracodawcy oraz utrzymywania tejsze informacji widocznej przez dłuższy czas, np. przez 6 miesięcy. Każda osoba „odwiedzająca” stronę internetową pracodawcy mogłaby zatem z łatwością dowiedzieć się o praktyce dyskrymi-

<sup>37</sup> I. Gredka-Ligarska, *Mobbing a odpowiedzialność cywilnoprawna*, „Z Problematyki Prawa Pracy i Polityki Socjalnej” 2020, t. 1(18), s. 101-102.



nacyjnej stosowanej przez pracodawcę oraz o wydanym w związku z tym orzeczeniu sądowym. Obowiązek powyższy mógłby być bowiem powiązany wyłącznie z wydaniem prawomocnego wyroku zasądającego odszkodowanie – o którym mowa w art. 18<sup>3d</sup> k.p. – i sprowadzałby się do informowania o naruszeniu zakazu dyskryminacji, bez ujawniania jakichkolwiek danych strony powodowej. Dostępność powiadomienia w mediach społecznościowych pracodawcy – również przez dłuższy czas – stwarzała-by natomiast szansę na dotarcie z informacją o naruszeniu zakazu dyskryminacji do jak najszerszego kręgu odbiorców. Informacja taka, podawana do publicznej wiadomości przez samego pracodawcę, wpływałaby zatem na kształtowanie opinii o danym pracodawcy. Nie jest wykluczone, że w wielu przypadkach opinia ta byłaby negatywna, a kreowanie wizerunku dobrego pracodawcy byłoby jeśli nie niemożliwe, to przynajmniej mocno utrudnione.

## Bibliografia

### Literatura:

Conley H., Torbus U., *Transparency and the gender pay gap*, [w:] *The Gender Pay Gap and Social Partnership in Europe: Findings from "Close the Deal, Fill the Gap"*, red. H. Conley, D. Gottardi, G. Healy, B. Mikołajczyk, London 2019.

Florek L., Zieliński T., [w:] D. Dzienisiuk, K. Gonera, G. Goździewicz, Ł. Pisarczyk, J. Skoczyński, J. Unterschütz, B. Wagner, P. Wojciechowski, L. Florek, T. Zieliński, *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. VII, Warszawa 2017.

Gredka-Ligarska I., *Mobbing a odpowiedzialność cywilnoprawna*, „Z Problematyki Prawa Pracy i Polityki Socjalnej” 2020, t. 1 (18).

Maniewska E., [w:] K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu pracy*, LEX/el. 2021, art. 183a, art. 183b, art. 183c, art. 183d, art. 183e.

Rączka K., [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. Z. Salwa, Warszawa 2004.

Tomaszewska M., [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, tom I: *Art. 1-113*, wyd. V, red. K.W. Baran, Warszawa 2020.

### Orzecnictwo:

Wyroku SN z dn. 7.01.2009 r., III PK 43/08, OSNP 2010/13–14, poz. 160.

Wyrok SN z dn. 8.06.2010 r., I PK 27/10, LEX nr 590311.

Wyrok SN z dn. 10.07.2014 r., II PK 256/13, LEX nr 1515454.

Wyrok SN z dn. 09.05.2019 r., III PK 50/18, OSNP 2020/5, poz. 424.

**Strony internetowe:**

<https://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/druk.xsp?nr=463>.

<https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/536A156948C21519C125859F00336B7F/%24File/463.pdf>.

<https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?documentId=5F98B4A5B17AF496C-12586850048BA1B>.

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:52021PC0093>.

[https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/gender-equality/equal-pay/gender-pay-gap-situation-eu\\_en](https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/gender-equality/equal-pay/gender-pay-gap-situation-eu_en).

[https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/aid\\_development\\_cooperation\\_fundamental\\_rights/equalpayday-eu-factsheets-2018\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/aid_development_cooperation_fundamental_rights/equalpayday-eu-factsheets-2018_en.pdf).

[https://ec.europa.eu/info/publications/gender-pay-gap-european-union\\_en](https://ec.europa.eu/info/publications/gender-pay-gap-european-union_en).

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:52021PC0093>.

<https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-eurostat-news/-/DDN-20200207-1>.

<https://www.eurofound.europa.eu/publications/policy-brief/2020/women-and-labour-market-equality-has-covid-19-rolled-back-recent-gains>.

<https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/9E1B2D3F2DB6CF6BC12585C20023AD-5B/%24File/463-003.pdf>.

<https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/8596D54C38EE2681C12585C40051F35B/%24File/463-005.pdf>.

<https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/67AE76EAE2222090C12585C30063D6E-0/%24File/463-004.pdf>.

<http://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?documentId=5F98B4A5B17AF496C-12586850048BA1B>.

<https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/1DDFF80441BD159FC12585C10031E80A/%24File/463-002.pdf>.

<https://sip-1lex-1pl-15d274s6o0077.han.bg.us.edu.pl/#/commentary/587260353/641541/jaskowski-kazimierz-maniewska-eliza-komentarz-aktualizowany-do-kodeksu-pracy?cm=URELATIONS>.

<https://sip-1lex-1pl-15d274st601b6.han.bg.us.edu.pl/#/commentary/587329032/614254/baran-krzysztof-w-red-kodeks-pracy-komentarz-tom-i-art-1-113-wyd-v?cm=URELATIONS>.

<https://sip-1lex-1pl-15d274sir0083.han.bg.us.edu.pl/#/commentary/587745076/542516/florek-ludwik-red-kodeks-pracy-komentarz-wyd-vii?cm=URELATIONS>.

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:52021PC0093>.