

Rozmowy o dyskryminacji. Odc. 1.

Gościni: adw. Maria Sankowska-Borman

Lektor [00:00:03] Rozmowy o dyskryminacji. Podcast Polskiego Towarzystwa Prawa Antydyskryminacyjnego. Podcast jest realizowany w ramach projektu "Reaguj i działaj - Rozmowy o dyskryminacji", finansowanego ze środków Miasta Stołecznego Warszawy.

Dorota Dudek [00:00:26] Przy mikrofonie Dorota Dudek, Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego. To jest podcast "Rozmowy o dyskryminacji", a ze mną jest już adwokatka Maria Sankowska - Borman, członkini Polskiego Towarzystwa Prawa Antydyskryminacyjnego, nasza dzisiejsza ekspertka. Będziemy w tym podcaście rozmawiać o dyskryminacji m.in. w zatrudnieniu i to z różnych perspektyw, zarówno osób zatrudnionych, jak i zatrudniających. Porozmawiamy też o dyskryminacji w usługach zarówno z perspektywy osób, które świadczą usługi, jak i tych, które z tych usług korzystają. W podcaście rozmawiamy też o zjawisku przestępstw z nienawiści, ale dzisiaj wraz z naszą ekspertką skupimy się na dyskryminacji w zatrudnieniu z perspektywy osób, które są zatrudnione. Mario, witam Cię bardzo serdecznie. Cieszę się, że do nas dołączyłaś.

Maria Sankowska-Borman [00:01:11] Dzień dobry.

Dorota Dudek [00:01:12] Cieszę się szczególnie, bo wiem, że jesteś prawniczką doświadczoną w obronie praw osób, które doznają dyskryminacji. Nie zdradzimy szczegółów, ale powiemy, że przychodzisz dziś dość zadowolona, z sukcesem, właśnie w takiej sprawie.

Maria Sankowska-Borman [00:01:26] Jestem zadowolona, a o sprawie pewnie za chwilę bardzo chętnie opowiem.

Dorota Dudek [00:01:32] Porozmawiajmy sobie o tym, bo mam wrażenie, że słowo dyskryminacja i to, że czujemy się dyskryminowane, dyskryminowani to są takie pojęcia, które coraz częściej się pojawiają nawet w takich rozmowach towarzyskich, potocznych. Czy możesz wytłumaczyć nam, co to w zasadzie jest ta dyskryminacja w przypadku zatrudnienia?

Maria Sankowska-Borman [00:01:52] No właśnie. Ja mam opowiadać o dyskryminacji w zatrudnieniu i postaram się na tym skupić, bo faktycznie zjawisko niewątpliwie może być szersze. Natomiast jeżeli mówimy o dyskryminacji w zatrudnieniu, to podstawowy akt prawny, który nam opowiada o tym, co mamy rozumieć przez to pojęcie, jakie formy dyskryminacji są możliwe i jakie są przesłanki dyskryminacyjne, to jest kodeks pracy. Oczywiście jest to zjawisko bardzo szerokie, które jest przedmiotem licznych orzeczeń Sądu Najwyższego, licznych komentarzy, ale to, o czym, o czym na pewno chcemy powiedzieć, to przede wszystkim, jakie formy dyskryminacji rozróżnia kodeks pracy. Kodeks pracy, kiedy mówi o dyskryminacji, to mówi o dyskryminacji bezpośredniej, dyskryminacji pośredniej, molestowaniu, molestowaniu seksualnym, zachęcaniu do naruszenia, do złamania zasady równego traktowania. No i warto by chyba było powiedzieć po jednym zdaniu chociaż co to, co się kryje za tymi sformułowaniami? Dyskryminacja bezpośrednia to jest taka sytuacja najłatwiejsza do wychwycenia, najłatwiejsza do zauważenia. Jeżeli myślimy o tym, że możemy być podmiotem dyskryminacji, to jest najczęściej właśnie dyskryminacja bezpośrednia, czyli taka sytuacja, kiedy w sposób oczywisty, taki trudny do ukrycia jesteśmy gorzej traktowani, bo dyskryminacja to jest gorsze traktowanie, jesteśmy gorzej traktowani z powodu jakiegś

cechy, którą posiadamy. Ta cecha to jest na ogół cecha. Co do zasady to jest cecha, na którą nie mamy wpływu. To jest cecha obiektywna. Czasami się zdarza, że to jest cecha, na którą mamy wpływ. Natomiast generalnie dyskryminacja bezpośrednia to jest gorsze potraktowanie właśnie z tego powodu, że tę cechę posiadamy. Dyskryminacja pośrednia to jest taka bardziej zawaolowana forma dyskryminacji, która, gdzie gorsze traktowanie jest wynikiem zastosowania pozornie neutralnego kryterium. To jest taka sytuacja, kiedy pracodawca na przykład, od razu odniosę się do tej sprawy, od której zaczęliśmy nasze spotkanie dzisiejsze, przez pozornie neutralne kryterium różnicuje osoby, wiedząc o tym, że jedna z tych osób np. tak jak w tej sprawie, o której będziemy mówić, jedna z kobiet, jest mniej dyspozycyjna od drugiej, jest mniej dyspozycyjna dlatego, że posiada dziecko i korzysta z uprawnień związanych z rodzicielstwem. I to jest właśnie taka sytuacja, kiedy możemy rozważać, czy nie doszło do dyskryminacji pośredniej. Molestowanie z kolei to jest tworzenie takiej bardzo nieprzyjemnej, niewłaściwej atmosfery w miejscu pracy. To jest taka sytuacja, która czasami jest mylona z mobbingiem. W sensie takim, że mobbing to jest takie niewłaściwe zachowanie wobec pracownika, przemocowe zachowanie wobec pracownika, który trwa dłuższy czas. Natomiast molestowanie może mieć charakter jednorazowy, ale musi się odnosić właśnie do którejś z tych przesłanek dyskryminacji. Czyli to gorsze potraktowanie, spowodowanie takiej atmosfery, w której osoba się źle czuje, musi wynikać z tego, że właśnie jakąś z tych cech, przesłanek dyskryminacji posiada. Molestowanie seksualne to jest oczywiście kolejna forma dyskryminacji, która się wiąże właśnie z nieodpowiednim potraktowaniem osoby ze względu na płeć. No i mamy jeszcze zachęcanie do dyskryminacji czy też do naruszenia zasady równego traktowania, czyli spowodowanie nierównego traktowania, które również jest formą dyskryminacji i również jest zakazane. Czyli kiedy nie swoimi rękami powodujemy sytuację dyskryminacji.

Dorota Dudek [00:05:49] Jakie to są te cechy, które można posiadać ze względu na które można być dyskryminowanym? Czy to jest katalog zamknięty? Czy mogą to być wszelkie nasze cechy tożsamościowe?

Maria Sankowska-Borman [00:06:01] Katalog jest absolutnie, przynajmniej jeżeli chodzi o kodeks pracy, otwarty. Kodeks mówi o tym, że są to przesłanki, w szczególności takie jak płeć, wiek, niepełnosprawność, orientacja seksualna, narodowość, pochodzenie etniczne, religia, ale to może być też każda inna, taka obiektywna przesłanka, na którą nie mamy wpływu, że nas ona dotyczy albo mamy wpływ, że nas ona dotyczy. I tu mogę wskazać taką ciekawą historię z tak zwanych sędziów niepokornych, którym przyznano dyscyplinarne za odmowę zasiadania w składach z tak zwanymi "neo sędziami", albo po prostu za to, że ich taka państwowa postawa pro konstytucyjna nie podobała się rządzącym i w tego typu sprawach Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego jako organizacja społeczna starało się dołączyć do tych spraw i wspierać tych sędziów, wskazując właśnie jako przesłankę dyskryminacyjną gorszego potraktowania, czyli wszczęcia owego postępowania dyscyplinarnego, właśnie taką postawę pro konstytucyjną, taką, która stała w sprzeczności z oczekiwaniami władzy i z obowiązującym, ale niezgodnym z Konstytucją prawem. Czyli taki sposób wykonywania obowiązków sędziego z zachowaniem konstytucyjnej zasady niezawisłości był przesłanką, którą wykazywaliśmy jako przesłankę gorszego potraktowania tej osoby. Ale te przesłanki to też przesłanki dotyczące na przykład przynależności związkowej czy światopoglądu. Tutaj ten katalog jest otwarty i można próbować definiować gorsze traktowanie poprzez różnego rodzaju sytuacje, różnego rodzaju przesłanki.

Dorota Dudek [00:07:45] Zastanawiam się, czy musi być tak, że musimy posiadać taką cechę w rzeczywistości. Co na przykład, jeżeli ktoś założy na mój temat, że jestem osobą, która ma określony światopogląd i z tego powodu np. odmówi mi... Np. mnie zwolni albo

odmówi mi zatrudnienia? Czy to musi być prawda? Czy musi mieć rację na temat tej mojej cechy, żeby to była dyskryminacja?

Maria Sankowska-Borman [00:08:07] Zakładam, że odnosisz się do dyskryminacji przez asocjację. Tutaj to jest bardzo ciekawa, bardzo ciekawa konstrukcja prawna, która powoduje i pozwala na to, żeby potraktować jako dyskryminowaną osobę, która faktycznie tej cechy, przesłanki dyskryminacyjnej nie posiada. I pamiętam taką sprawę, którą PTPA prowadziło w tym zakresie. Szczegóły te mam gdzieś za mgłą, ale generalnie chodziło tam w tej sprawie o to, że osoba, która nie posiadała przesłanki, którą możemy uznać za dyskryminacyjną, czyli bodajże to była przesłanka narodowości, ta osoba stanęła, wstawiła się, że tak powiem, w tym zakresie za tę osobę, która tę przesłankę posiadała i w związku z tym pracodawca uznał, że należy tę osobę zwolnić z pracy, chociaż sama takiej przesłanki nie posiadała, to się też często zdarza. Wydaje mi się, że mówię teraz chyba o orzecznictwie TSUE w tym zakresie, w zakresie przesłanki dotyczącej zdrowia czy gorszego traktowania rodzica, matki. Tutaj akurat w tym przypadku to chyba dotyczyło matki, która której dziecko było chore i która po prostu ze względu na to miała różne ograniczenia i w związku z tym została przez pracodawcę gorzej potraktowana, choć sama faktycznie nie była osobą dotkniętą tą chorobą.

Dorota Dudek [00:09:40] A wspomniałaś i zainteresowało mnie to, że powiedziałaś o tej sprawie związanej z kwestią narodowości. Z twojej praktyki, z twojego doświadczenia ostatnich lat, czy coś się w Polsce zmienia? Jeśli tak, to na dobre czy na gorsze, jeśli chodzi o traktowanie osób innej narodowości, np. w zatrudnieniu?

Maria Sankowska-Borman [00:09:58] No, na pewno mamy, w sposób oczywisty, całą paletę niewłaściwych zachowań wobec osób o narodowości ukraińskiej, co wynika z tego, że osoby te po to, żeby uzyskać zatrudnienie są gotowe na daleko idące ustępstwa w zakresie formy zatrudnienia i w zakresie wynagrodzenia, które jest często niższe niż ustawowo zagwarantowane minimalne wynagrodzenie w Polsce i w zakresie wszelakich uprawnień związanych z zatrudnieniem. To też wynika trochę z tego, że osoby te, tutaj oczywiście ich broń Boże nie obciążam odpowiedzialnością za to, ale też trzeba mieć taką świadomość, że osoby, które do nas przyjechały z Ukrainy nie posiadają takiej wiedzy, bazy informacji dotyczącej tego, że faktycznie one są na terenie Polski chronione przed dyskryminacją i to w sytuacji, kiedy są zatrudnione na umowę o pracę i w sytuacji, kiedy są zatrudnione na umowę cywilnoprawną, bo po prostu Polska takie przepisy antydyskryminacyjne, równościowe posiada, a one w Ukrainie nie funkcjonują.

Dorota Dudek [00:11:08] Ale to jest bardzo ważna informacja, że polskie prawo z tego, co mówisz, rozumiem, że chroni, jeśli chodzi o zakaz dyskryminacji, nie tylko osoby obywatelstwa polskiego, ale też osoby innej narodowości czy z innym obywatelstwem, które na rynku pracy polskim się znajdują.

Maria Sankowska-Borman [00:11:26] Dokładnie tak jest. Dokładnie tak jest.

Dorota Dudek [00:11:28] A zauważyłam, że wspomniałaś np. o odmowie zatrudnienia. Z kolei wcześniej opowiadałaś o tym, że dzisiaj wracasz ze sprawy klientki, która z kolei została z tego co zrozumiałam zwolniona. Czy w takim razie zakaz dyskryminacji obejmuje tylko te dwie kwestie? Czyli nie można zwalniać z powodów dyskryminacyjnych i nie można nie zatrudnić z powodów dyskryminacyjnych? Jak się ta ochrona rozciąga?

Maria Sankowska-Borman [00:11:53] Zakaz dyskryminacji jest zakazem, który obowiązuje na każdym etapie: starania się o zawarcie umowy o pracę, na etapie

wykonywania obowiązków wynikających z umowy o pracę, na etapie rozstania się z pracodawcą. Ma bardzo szeroki zakres. Mówimy tutaj też o rekrutacji. Tak że to jest, jeżeli chodzi o ochronę przed dyskryminacją, to ona jest naprawdę na każdym etapie naszego takiego pracowniczego życia, to musimy o tym pamiętać i powinniśmy o tym pamiętać.

Dorota Dudek [00:12:32] Poruszyłaś też temat molestowania seksualnego, które jest jedną z form dyskryminacji przewidzianych w Kodeksie pracy polskim. Zastanawiam się nad tym, odnoszę takie wrażenie, że w Polsce wciąż pokutuje takie błędne przekonanie, że molestowanie seksualne to tylko te zachowania, które są dobitne, które najczęściej ingerują w naszą sferę cielesną, raczej nie dotyczą naszej sfery psychicznej, nie są, są takie werbalne. Jak ty to widzisz? Czy molestowanie seksualne to są tylko te już, nie chcę wartościować, wiesz, ale czy to są już tylko te przemocowe, takie fizyczne zachowania naruszające naszą nietykalność w miejscu pracy?

Maria Sankowska-Borman [00:13:21] No właśnie, totalnie musimy odejść od tej takiej definicji molestowania seksualnego i patrzeć przez pryzmat kodeksu pracy i tej definicji kodeksu, która mówi o tym, że molestowanie to jest każde zachowanie niepożądane, o charakterze seksualnym, oczywiście, które się odnosi do płci osoby i która właśnie ma wywołać albo nie wywołać, albo po prostu celem tego zachowania jest naruszenie godności osoby. I tutaj mówimy też o takich zachowaniach, które się wydają, mogą się wydawać niewinne albo wynikają z takiego ogólnie przyjętego podejścia do traktowania kobiet jako osób, które, bo tutaj jednak musimy być też jasność, że to na ogół ta płć to jest płć kobieca, to są te osoby, które doznają molestowania seksualnego, traktowania kobiet w taki przedmiotowy sposób. To są na przykład żarty, niechciane żarty o podtekście seksualnym, z których bardzo często nie wszyscy w pracy się śmieją i warto zwracać uwagę na zachowanie osób, które się nie śmieją i dopytać, dlaczego się nie śmieją. To są różne różnego rodzaju akty mające na celu np. jak to się tłumaczył kiedyś świadek w sprawie, którą prowadziłam, miała na celu pokazanie kobiecego piękna i piękna kobiecego ciała, a chodziło po prostu o zwykły kalendarz, tak mówiąc przaśnie "gołą babą" na ścianie. I tenże kalendarz był powieszony w pokoju, w którym pracowała kobieta, która się bardzo niedobrze czuła w tej atmosferze tego kalendarza. Bo koleżdy, którzy wchodzili do pokoju, praktycznie za każdym razem sobie żartowali na temat tego właśnie, czy ona tak, czy to jej zdjęcie, czy to nie jej zdjęcie, także to jest również rodzaj molestowania seksualnego.

Dorota Dudek [00:15:31] Chciałabym cię teraz zapytać o to, co możemy z tym zrobić. Myślę sobie, że świadomość tego, że to, czego możemy doświadczyć w miejscu pracy, nie jest właściwe, to już dużo. Ale ten ciąg tych czasami przemocowych zachowań, tych nieprawidłowości, tej dyskryminacji i warto po prostu w którymś momencie przerwać. Pewnie inaczej to trochę wygląda, kiedy mamy do czynienia właśnie z formą dyskryminacji, jaką jest molestowanie, a trochę inaczej, kiedy np. ktoś wypowiada nam stosunek pracy z uwagi na jakieś nasze cechy. Jakbyś mogła powiedzieć, co można w pierwszej kolejności zrobić, co warto zrobić w swojej sprawie?

Maria Sankowska-Borman [00:16:12] No to trochę też zależy od tego, gdzie pracujemy i od tego, czy nasz pracodawca już wcześniej, zanim się ta sytuacja, która nam się nie podoba, zdarzyła, zapewnił wdrożenie w miejscu pracy odpowiednich procedur.

Dorota Dudek [00:16:29] A mówisz "zapewnił wdrożenie", to znaczy, że jest taki obowiązek, żeby takie procedury były w miejscu pracy.

Maria Sankowska-Borman [00:16:35] Wprost ten obowiązek z kodeksu pracy nie wynika, to znaczy to nie jest nakaz. Ale jeżeli czytamy kodeks pracy przez pryzmat obowiązków pracodawcy, który którym którymi między innymi jest przeciwdziałania mobbingowi i dyskryminacji w miejscu pracy, to taka procedura, taka anty mobbingowi antydyskryminacyjna. Ta procedura wprowadzona przez pracodawcę jest formą realizacji tego obowiązku przeciwdziałania. Czyli mówiąc krótko wprost w kodeksie pracy nie mamy informacji. Musisz mieć procedurę, bo inaczej to będzie jasne, oczywiste naruszenie obowiązków pracodawcy. Ale jeżeli pracodawca myśli poważnie o tym, żeby faktycznie te swoje obowiązki wynikające z kodeksu dotyczące właśnie zapewniającej tych zapewniania przestrzegania zasad dotyczących równego traktowania, żeby to faktycznie miało jakieś takie odzwierciedlenie w tym, co się dzieje w miejscu pracy, to ta procedura powinna być.

Dorota Dudek [00:17:33] I powiedzmy, że ustaliłam, bo pokazywano mi taki dokument, jak np. przychodziłam do pracy, ustaliłam, że mamy taką procedurę. Co z nią robię i co z tego wynika, jeżeli w drodze tej procedury zostanie stwierdzone, że rzeczywiście doszło do dyskryminacji.

Maria Sankowska-Borman [00:17:49] No, to wszystko trochę znowu wynika od pracodawcy, z tego wynika, że tak powiem, to, co się może wydarzyć, to, co ta procedura opisuje jako kolejne kroki, które można podjąć. Zwykle jest to skarga jakaś, którą się składa do pracodawcy. Zwykle jest jakaś komisja powołana do tego, żeby skargę rozpatrzyć, żeby sprawdzić, czy faktycznie te okoliczności powołane w skardze miały miejsce. Zwykle jest jakieś rozstrzygnięcie tej komisji. Mogę powiedzieć, że zwykle to rozstrzygnięcie nie jest, bym powiedziała, takie na korzyść tego pracownika czy pracownicy, którzy składają skargę, nawet jeżeli ona jest oczywista, dlatego że nie da się ukryć, że pracodawca trochę się stara, często przez te procedury chronić. I często wynikiem tej procedury jest uznanie, że doszło do jakichś naruszeń niewłaściwych zachowań, ale to nie jest wprost dyskryminacja, tylko jakaś tam forma niepożądanego zachowania w pracy. Ale to i tak uważam, że to już jest, że to już jest dobra rzecz. Jeżeli coś takiego jesteśmy w stanie sobie przez taką procedurę wewnętrzną wywalczyć i i należy korzystać z tych procedur, jeżeli są. Jeżeli ich nie ma, to oczywiście nigdy nie jest tak, że posiadanie przez pracodawcę procedury to jest jedyna droga do tego, żeby wskazać mu, że dzieje się coś niewłaściwego w pracy. Mamy po to jakąś hierarchię, mamy przełożonych, czasami mamy jakiś dział compliance. Tam, gdzie się da, z taką skargą, z taką informacją, że dzieje się coś niepokojącego, należy się udać i w zależności od tego, jak to będzie dalej procedowane, to działać. Takim krokiem, bym powiedziała ostatecznym, ale czasami koniecznym jest oczywiście złożenie pozwu do sądu i poskarżenie się sądowi na tę dyskryminację, której doznaliśmy. Mamy oczywiście jeszcze parę innych możliwości, to już w zależności też od formy takiej, którą ta dyskryminacja w miejscu pracy przyjęła. Może to być również jakaś forma, na przykład poskarżenia się na pracodawcę do organów ścigania. Jeżeli ta dyskryminacja jest też jednocześnie naruszeniem obowiązków pracodawcy określonych w kodeksie pracy, a dotyczących sposobu prowadzenia zakładu pracy. Także jest, jest trochę możliwości, tak naprawdę tak bardzo ogólnie rzecz ujmując, to można powiedzieć, że trzeba tak jak zawsze to, jak dwoje prawników rozmawia, musimy rozmawiać na konkretach, tak> Jeżeli byśmy miały konkretną sprawę, to jesteśmy w stanie powiedzieć, co dalej. Ale generalnie to nie jest tak, że zostajemy z tym sami.

Dorota Dudek [00:20:47] Czyli jeżeli zwolniono mnie z pracy, mówiąc potocznie, zostałam zwolniona i uważam, że tym zwolnieniem naruszono zasadę równego traktowania, na przykład dlatego, że uznano, że będę mniej dyspozycyjna w pracy, bo właśnie urodziłam

drugie dziecko, dużo czasu na pewno będę na zwolnieniach, bo dzieci będą chorować. to pozywam pracodawcę, tak?

Maria Sankowska-Borman [00:21:09] Tak to pozywam pracodawcę. Dokładnie.

Dorota Dudek [00:21:12] A jeżeli na przykład nie zawarto ze mną umowy o pracę? Staralam się o zatrudnienie w jakiejś firmie, ale stwierdzono, że ponieważ ewidentnie jestem wyznawczynią jakiejś religii, no to będzie będzie trudna ze mną współpraca, np. albo noszę ubrania, które nie mogą zostać zaakceptowane w tym miejscu pracy, bo osoby będą się np. bały ze mną pracować. No trudno mi się wymyśla takie przykłady, ale domyślam się, że one nie są znikome.

Maria Sankowska-Borman [00:21:43] Tak, da się wymyślić jeszcze parę innych. To też pozywa się oczywiście pracodawcę swojego potencjalnego. Albo jeżeli ktoś zawarł z Tobą umowę cywilnoprawną, to też pozywasz pracodawcę.

Dorota Dudek [00:21:56] O to o umowach cywilnoprawnych jeszcze za chwilę, ale podrażmy wątek tego całego pozywania. Czyli właściwym podmiotem jest pracodawca. No ale zastanawiam się, co mogę na tym zyskać, czym kończy się takie postępowanie, o co się mogę starać. Czy to jest kwestia jakiejś finansowej rekompensaty, czy może jakieś inne jeszcze środki mi przysługują?

Maria Sankowska-Borman [00:22:23] Tak, generalnie pozywa się pracodawcę o odszkodowanie. To jest kluczowe roszczenie, które wynika i z kodeksu pracy i z ustawy, o której mam nadzieję, za chwilę powiemy. Ale poza tym odszkodowaniem stricte dotyczącym dyskryminacji czy naruszenia zasady równego traktowania możesz oczywiście jako osoba, np. której wypowiedziano umowę o pracę w sposób niezgodny z przepisami prawa, a nie niezgodność ta z przepisami prawa to również może wynikać z tego właśnie, że zostałam zdyskryminowana, możesz również pozwać pracodawcę po prostu odszkodowania wynikające z niewłaściwego rozwiązania umowy o pracę. Czyli te roszczenia możemy kumulować nie tylko o odszkodowanie dotyczące dyskryminacji, jeżeli mówimy o wypowiedzeniu umowy o pracę. Może być też odszkodowanie dotyczące czy wynikające z właśnie z tego niezgodnego z prawem rozwiązania umowy o pracę.

Dorota Dudek [00:23:19] Odszkodowanie, czyli rozumiem, że muszę ponieść jakąś realną szkodę majątkową?

Maria Sankowska-Borman [00:23:26] Nie musisz ponosić szkody. Jeżeli chodzi o wypowiedzenie umowy o pracę, to odszkodowanie jest określone przepisami kodeksu pracy i ono ma różny wymiar. Najwyższy wymiar odszkodowania to jest trzymiesięczne wynagrodzenie. To jest odszkodowanie odpowiadające trzymiesięcznemu wynagrodzeniu przed wypowiedzeniem umowy o pracę, które pracownik pracownicy otrzymywali. Natomiast jeżeli chodzi o odszkodowanie związane z naruszeniem zasady równego traktowania czy odszkodowanie za dyskryminację, bo to kiedyś miało znaczenie, to rozróżnienie, teraz już nie ma. To odszkodowanie ma ustaloną w kodeksie pracy minimalną wysokość. To jest odszkodowanie w wysokości minimalnego wynagrodzenia z tytułu pracy. Natomiast nie ma wysokości maksymalnej, czyli możesz się domagać tyle, ile uważasz, że rzeczywiście ta twoja szkoda, na ile wyceniasz, że tak powiem, tę swoją szkodę. I tutaj trzeba pamiętać o tym, że ta szkoda nie jest rozumiana tak stricte specjalistycznie w tych przepisach dotyczących dyskryminacji. Czyli to nie jest szkoda, która wynika ze straty jakiejś, którą poniosłeś, choć oczywiście taką stratą może być np. to, że została umowa o pracę wypowiedziana z powodu jakiejś dyskryminującej przesłanki i

potem nie możesz znaleźć kolejnej pracy, np. zostajesz parę miesięcy bez pracy. Więc tutaj możemy sobie wyobrazić, że szkodą taką poniesioną rzeczywiście jest to wynagrodzenie, którego nie otrzymałaś ze względu na to zwolnienie. Ale poza tym to odszkodowanie ma też bardzo ważną funkcję, taką funkcję kompensacyjną, takiego zadośćuczynienia za krzywdę, którą jest właśnie naruszenie tej zasady wobec osoby, która tę przesłankę dyskryminacji posiada.

Dorota Dudek [00:25:23] Mam takie poczucie, że to może być trudne do udowodnienia. Że nie zawsze będę dysponowała szeregiem dokumentów, niezależnie od tego, czy mogę nagrywać rozmowy, czy nie, bo to jest zupełnie odrębne zagadnienie. Nie zawsze będę miała takie dowody "twarde" i nie zawsze będą świadkowie, którzy będą chcieli na ten temat zeznawać. Na ile muszę być mocno przygotowana dowodowe w takim postępowaniu?

Maria Sankowska-Borman [00:25:48] No właśnie w takim postępowaniu ustawodawca wychodzi do pracownika, pracownicy z taką wspaniałą instytucją odwróconego ciężaru dowodu. Czyli to jest taka sytuacja, w której dochodząc roszczeń związanych z dyskryminacją tak naprawdę nie musisz udowadniać, że doszło do dyskryminacji wobec ciebie, a jedynie musisz to uprawdopodobnić. To jest taka sytuacja, która oczywiście to nie oznacza, że ja piszę pozew i wpisuję w nim: "mam takie przekonanie, że byłam dyskryminowana, bo bo jestem kobietą i mnie gorzej potraktowano". To jest trochę za mało. To nie są uprawdopodobnienia. Uprawdopodobnienie to jest rodzaj twierdzenia, ale ono musi być jeszcze troszeczkę obudowane historią. Trzeba przedstawić te wszystkie okoliczności, które prowadzą do takiego, a nie innego przekonania. Do uprawdopodobnienia np. często się przydają właśnie wiadomości wymieniane nie tylko z pracodawcą, o którym on pisze wprost, że, prawda: "zwalniam cię, bo jesteś kobietą", ale przykład z osobą, koleżanką, kolegą z pracy, w której się skarżysz na to, że atmosfera w pracy jest nefajna. I to są takie, ja jestem w ogóle też jednak zwolenniczką nagrywania, ponieważ uważam, że niektórych, niektórych okoliczności nie jesteśmy w stanie, zwłaszcza w takiej relacji pracowniczej, dowieść w inny sposób niż nagrywając. To jak to potem sąd potraktuje, to nagranie, no to to już jest inna kwestia. Zwyczajowo uważam, że traktują sądy te nagrania dość dobrze.

Dorota Dudek [00:27:35] Szczególnie że w tych nagraniach zazwyczaj występują osoby, które pojawiają się też w sądzie.

Maria Sankowska-Borman [00:27:40] A nawet jeżeli nie występują, to jest takie świetne orzeczenie Sądu Najwyższego dotyczące, co prawda to było nagranie dotyczące sprawy o mobbing, ale analogicznie, trudno było udowodnić, że trudno byłoby udowodnić, że do tego mobbingu doszło. A właściwie nie można by było tego udowodnić, gdyby nie nagranie, które która osoba pokrzywdzona mobbingiem wykonała w jakimś pokoju socjalnym, gdzie siedzieli jej współpracownicy, którzy, właśnie na tym nagraniu słysząc, jak się namawiają na nią, jak próbują tam wymyślić jakąś strategię, jak ją niewłaściwie dalej traktować i jakie nefajne rzeczy wobec niej zamierzają robić. I jej na tym nagraniu nie ma, ale ona tym nagraniem dowodziła w sądzie mobbingu. I wygrała. I czasami po prostu to jest jedyny dowód. Ale wracając do tego, co my mamy zrobić, jak wnosimy pozew do sądu pracy przeciwko pracodawcy ze stwierdzeniem, że byliśmy dyskryminowani, żądamy odszkodowania. Musimy uprawdopodobnić, czyli opisać, co nam się wydarzyło w miejscu pracy, wskazać jakieś okoliczności, fakty, które potwierdzają to, że taka a nie inna rzecz nam się wydarzyła i dołączyć wszystkie takie informacje, które naszym zdaniem byłyby dla sądu istotne, żeby tę naszą historię uwiarygodnić. I wtedy następuje ten drugi etap, czyli ciężar dowodu zostaje przerzucony na pracodawcę. I wtedy

pracodawca musi udowodnić, że nie dyskryminował pracownika pracownicy, a nie pracownik, pracownica udowodnić, że byli dyskryminowani, co z punktu widzenia procesowego jest bardzo istotną, istotnym ułatwieniem.

Dorota Dudek [00:29:22] Wydaje się też być rzeczywiście ukłonem w stronę pracownika, pracownicy, którzy często bywają po prostu w słabszej pozycji.

Maria Sankowska-Borman [00:29:30] Zdecydowanie.

Dorota Dudek [00:29:31] Wobec pracodawcy. Kusi zapytać o to, choć domyślam się chyba, jaka będzie odpowiedź, czy takie postępowania długo trwają? Czy długo trzeba czekać w Polsce na wyrok w sprawie naruszenia zasady równego traktowania?

Maria Sankowska-Borman [00:29:43] Chciałabym odpowiedzieć, że zasadniczo trwają dość długo i to by była pewnie taka bardzo prawdziwa odpowiedź. Ale muszę też powiedzieć o wyroku, dzisiejszym wyroku sądu rejonowego, jednego z rejonowych sądów warszawskich, który od wpłynięcia pozwu, co miało miejsce chyba w marcu czy w kwietniu 2023 roku, otrebował niecałe 9 miesięcy na to, żeby wydać wyrok w sprawie o dyskryminację. I wydał ten wyrok właśnie dzisiaj. Jest to bardzo optymistyczne. Jestem naprawdę zachwycona tą sytuacją.

Dorota Dudek [00:30:22] Wszystkim chciałoby się życzyć, żeby te postępowania były tak prowadzone.

Maria Sankowska-Borman [00:30:31] Tak, mogę powiedzieć: tutaj sąd był naprawdę niesłychanie dobrze przygotowany, posiadał wiedzę na temat tego, co się znajduje w aktach, co być może się wydawać dziwne, że ja to mówię, ale czasami tak nie jest. I sąd też miał wiedzę na temat samego zjawiska, co też nie jest taką powszechną znowu wiedzą i wymaga rzeczywiście wglębnienia się w te wszystkie przesłanki dotyczące dyskryminacji, formy dyskryminacji.

Dorota Dudek [00:31:02] Rozumiem. Wspomniałaś o tym, że osoby, które nie świadczą pracy w oparciu o umowę o pracę też są chronione i wspomniałaś o tej przesłance narodowości. Myślę, że to jest ważne, biorąc pod uwagę to, o czym też już wspomniałaś, czyli to, że na polskim rynku pracy coraz więcej jest osób, które są narodowości np. innej niż Polska i również zauważamy to, że osobom tym nierzadko nie proponuje się umowy o pracę, chociaż mogłoby się wydawać, że to jak najbardziej wyczerpuje przesłanki umowy o pracę, proponuje się im umowy cywilnoprawne np. Albo jest też tak, że po prostu to, co te osoby mają robić, nie mieści się w granicach umowy o pracę. No i wydawałoby się, że jest to sytuacja gorsza, bo takie osoby nie są tak dobrze chronione. Ale mimo wszystko wspomniałaś o tym, że jakieś wyjście jest, jakaś ochrona Jest.

Maria Sankowska-Borman [00:31:58] Jest wyjście, które wynika z ustawy o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania. Jest to akt prawny, który obowiązuje już 13, 14, będzie 14 rok. I jest to ustawa, która wspiera właśnie takie osoby, które są zatrudnione w zatrudnieniu niepracowniczym, w dochodzeniu swoich roszczeń związanych z gorszym potraktowaniem, z dyskryminacją, z tym, że tutaj od razu powiem ta ustawa ma, mówiłyśmy wcześniej o tym, że tych przesłanek dyskryminacji może być wiele, że ten katalog w kodeksie pracy jest katalogiem otwartym. Natomiast ustawa ma katalog przesłanek dyskryminacji zamknięty. Czyli jeżeli jesteśmy w zatrudnieniu cywilnoprawnym, niepracowniczym, to obszary takie właśnie, w których tę ustawę możemy stosować, czyli te przesłanki, które ustawa wskazuje jako

dyskryminacyjne, to jest płeć, rasa, pochodzenie etniczne, narodowość, to już mówiłyśmy religia, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientacja seksualna. Nie ma możliwości rozszerzenia tej ustawy na inne przesłanki, aczkolwiek mogę powiedzieć, że np. z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wynika, że ta przesłanka, która jest określona jako przesłanka płci, również może być rozszerzana na dyskryminację osoby, kobiety ze względu np. na macierzyństwo, ponieważ ponieważ Trybunał mówi, że możemy to w taki sposób i powinniśmy w taki sposób tę przesłankę płci traktować, też w tym obszarze macierzyństwa.

Dorota Dudek [00:33:55] Jeżeli dobrze kojarzę, to w tym roku też ważne orzeczenie wyszło, które stwierdza, że ta ochrona rozciąga się również na osoby, które mają swoją działalność gospodarczą, czyli np. w systemie B2B.

Maria Sankowska-Borman [00:34:08] Tak, dokładnie tak, Dokładnie tak. Tutaj ustawa, no jak mówię, jest to jej obszar troszeczkę węższy niż kodeksu pracy, ale zdecydowanie ona też jest podstawą do tego, żeby żeby osoby w tym zatrudnieniu poza pracowniczym chronić.

Dorota Dudek [00:34:25] Mario, bardzo dużo się od siebie dowiedziałam w ciągu tych przeszło 30 minut naszej rozmowy. Chciałabym Cię zapytać tak na koniec, czy z Twojej perspektywy warto znać swoje prawa? Warto dochodzić swoich swoich praw pracowniczych w zakresie dyskryminacji?

Maria Sankowska-Borman [00:34:43] Zdecydowanie uważam, że warto. Oczywiście to jest wszystko tak naprawdę kwestia indywidualna i są osoby, które po prostu nie mają na to przestrzeni. Natomiast jeżeli jeżeli taka przestrzeń jest, to jak najbardziej mamy i narzędzia, i możliwości, żeby pomóc osobie, która doznała dyskryminacji i żeby mogła dochodzić swoich praw w taki czy inny sposób. Ja to uważam, że to jest taka prewencja indywidualna w takim zakresie właśnie, w którym, w którym osoba faktycznie idzie do tego przysłowiowego sądu i uzyskuje odszkodowanie, ale to jest też taka... Dla mnie to też ma takie znaczenie ogólne, takie ogólnoprewencyjne, dlatego że pokazując na zewnątrz, że te zasady są, istnieją, że należy ich przestrzegać, że prawo daje nam możliwość dochodzenia tutaj odszkodowania czy innej formy zadośćuczynienia za to co nam się wydarzyło, to też trochę pokazujemy, że w ten sposób dbamy nie tylko o siebie, ale też o innych. Bo pracodawcy mają taką coraz większą w mojej ocenie świadomość tego, że te przepisy są naprawdę istotne i że one zapewniają i właściwe relacje w zakładzie pracy, i odpowiednią atmosferę. I to jest coś, o czym też powinniśmy myśleć wytaczając takie powództwa.

Dorota Dudek [00:36:10] Mario, bardzo Ci dziękuję za te słowa i dziękuję Ci za wizytę w Polskim Towarzystwie Prawa Antydyskryminacyjnego. Liczę na to, że to nie był ostatni raz, kiedy rozmawiamy przy włączonym mikrofonie. Przypomnę, naszą dzisiejszą gościnną była Maria Sankowska-Borman, adwokatka, członkini PTPA, prawniczka pro bono. Bardzo serdecznie jeszcze raz Ci dziękuję.

Maria Sankowska-Borman [00:36:33] Dziękuję bardzo.

Dorota Dudek [00:36:35] I przypomnę, że ten podcast realizujemy w ramach projektu "Reaguj i działaj - rozmowy o dyskryminacji", który sfinansowany został ze środków Miasta Stołecznego Warszawy. Bardzo dziękujemy i do usłyszenia.