

**RELACJE** Niedozwolone zachowania mogą przybierać także formy pozawerbalne

# Dyskryminacja, molestowanie, mobbing – czy to nasz problem?



**Gabriela Morawska-Stanecka**  
radca prawny

**W polskiej rzeczywistości takie problemy jak dyskryminacja, molestowanie pracowników czy mobbing pojawiają się stosunkowo niedawno.**

Praktycznie rzecz ujmując, jeszcze pod koniec ubiegłej dekady pracodawcy nie musieli zaprzętać sobie tym głowy. Dlatego nawet takie obrazy jak „Filadelfia” Jonathana Demme’a z 1993 r. z genialną oscarową kreacją Toma Hanksa wzbudzały zainteresowanie jedynie na poziomie wartości artystycznych, bez głębszego zastanawiania się nad istotą zjawiska, które zrodziło się jako efekt dyskusji nad przejawami dyskryminacji w zatrudnieniu osób chorych na AIDS. Świadomie rozpoczęłam rozważania właśnie od tego filmu, gdyż z uwagi na poruszany w nim problem oraz sposób jego ujęcia jest przeze mnie zaliczany do klasyki kina.

To, że u nas dopiero od niedawna otwarcie mówi się o zjawisku dyskryminacji, wcale nie oznacza braku wcześniej obowiązujących przepisów w tym zakresie, lecz raczej świadczy o braku świadomości, iż pewne działania czy zaniechania mogą nosić znamiona dyskryminacji. Wprawdzie dopiero w ramach rozległej nowelizacji kodeksu pracy w 1996 r. dodano do niego dwa przepisy, a mianowicie art. 112 dotyczący równych praw pracowników z tytułu jednakowego wypełniania swych obowiązków oraz art. 113 zakazujący wszelkiego rodzaju dyskryminacji w zatrudnieniu, jednak już wcześniej ratyfikowane przez Polskę konwencje Międzynarodowej Organizacji Pracy: numer 111 dotycząca zakazu dyskryminacji w zakresie zatrudniania i wykonywania zawodu (1961) oraz numer 100 dotycząca jednakowego wynagrodzenia dla pracujących mężczyzn i kobiet za pracę jednakowej wartości (1954), wprowadzały zobowiązanie do wyeliminowania wszelkich przejawów dyskryminacji w zatrudnieniu. Zakaz dyskryminacji znajduje swe źródło w art. 32 i 33 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej ustanawiających zasadę równości wobec prawa i równouprawnienia kobiet. Wprost z ustawy zasadniczej wywieść więc można obowiązek pracodawcy wyrażony w art. 112 kodeksu pracy, dotyczący równego traktowania pracowników. Do zasady równości

odwołują się traktat rzymski ustanawiający Wspólnotę Europejską, który w art. 141 zobowiązuje każde państwo członkowskie do zapewnienia stosowania zasady równości wynagrodzeń dla pracowników obu płci za taką samą pracę tej samej wartości, oraz dyrektywy Wspólnoty: 2000/43/WE, 2000/78/WE i 2002/73/WE. Integracja z Unią Europejską wymogła na polskim ustawodawcy wprowadzenie gwarancji przestrzegania zasady w zatrudnieniu, jak również wprowadzenie prawnych instrumentów walki z przejawami dyskryminacji. W ramach dostosowywania prawa krajowego do prawa wspólnotowego do

pracowników uwzględniając któreś z przedstawionych powyżej kryteriów, powodujące naruszenie zasady równości, jest dyskryminacją. Jest ona rozumiana jako bezprawne pozbawienie lub ograniczenie praw wynikających ze stosunku pracy albo nierówne traktowanie pracowników w zakresie nawiązywania stosunku pracy, kształtowania warunków zatrudnienia, możliwości awansu, jak również dostępu do szkoleń umożliwiających podnoszenie kwalifikacji zawodowych ze względu na wyżej powołane kryteria.

Na zarzut dyskryminacji pracodawca może się narazić już w procesie rekrutacji pra-

wyłącznie przedstawiciel jednej z płci. Z racji tego, że ciężar udowodnienia braku dyskryminacji przerzucony jest na pracodawcę, winien przywiązywać on szczególną uwagę do treści zamieszczanych ogłoszeń, jak i wszelkich okoliczności związanych z prezentacją miejsca pracy, np. przez dołączanie zdjęć młodych osób sugerujących, że pracodawca kieruje ofertę do takiej kategorii kandydatów. Z tych samych powodów warto, aby rozmowy kwalifikacyjne przeprowadzały dwie osoby, najlepiej kobieta i mężczyzna. Za objaw dyskryminacji ze względu na płeć jest również uznawane domaganie się dodatko-

molestowanie seksualne, w którym ten sam cel lub skutek osiągnięty jest poprzez nieakceptowane zachowanie o charakterze seksualnym lub odnoszące się do płci pracownika (art. 183a § 6 kodeksu). Zachowania takie mogą przybierać formy werbalne lub pozawerbalne, np. dotykanie molestowanej osoby, niedwuznaczne gesty, spojrzenia, komentarze. Jednakże aby można było je uznać za molestowanie seksualne, niezbędny jest element braku akceptacji takiego zachowania przez pracownika, który okazuje dezaprobatę dla takiego zachowania. Warto również pamiętać, iż ofiarami molestowania nie muszą być wyłącznie kobiety, a sprawca

osoba fizyczna, a więc pracodawca, osoba go reprezentująca (np. prezes zarządu), jak i przełożony pracownika lub inny pracownik. Co jest istotne, może on, ale nie musi być sprzeczny z prawem w rozumieniu innych przepisów. Zawsze jednak musi być to zachowanie w pewnym sensie naganne, niezgodzące z zasadami moralnymi lub zasadami współżycia społecznego, przy czym posiadać winno cechy długotrwałości i powtarzalności. Jednorazowy incydent, choćby spełniający inne przesłanki określone w art. 943 § 2 kodeksu za mobbing uznany nie będzie. W przeciwieństwie do dyskryminacji mobbing nie jest uzależniony od występowania pewnej określonej, indywidualnej cechy u ofiary, nie ma więc znaczenia jej wiek, płeć, pochodzenie etniczne czy orientacja seksualna. W praktyce jednak rozróżnienie tych dwóch negatywnych zjawisk jest niezmiernie trudne, choć zdarza się oczywiście, że występują łącznie.

Z punktu widzenia sytuacji pracownika odróżnienie mobbingu od dyskryminacji ma bardzo istotne znaczenie z uwagi na rozkład ciężaru dowodu. W przypadku dyskryminacji to strona pozwana (czyli pracodawca) musi udowodnić, że nie nastąpiło pogwałcenie zasady równego traktowania, podczas gdy pracownik bądź osoba, która uważa się za pokrzywdzoną w związku z nieprzebraniem wobec niej tej zasady, winna to jedynie uprawodopodobić. W przypadku mobbingu ciężar dowodu spoczywa na pracowniku. Ustawowe przesłanki określone w art. 943 § 2 kodeksu muszą być spełnione łącznie, a okoliczności winny być udowodnione przez pracownika. Z tego też względu w roku 2007 zaledwie 5 proc. wniesionych spraw o mobbing zakończyło się korzystnie dla pracowników. Należy jednak mieć na uwadze, że pracodawca na podstawie art. 943 § 1 kodeksu zobowiązany jest do przeciwdziałania mobbingowi.

Rozpoczęłam stwierdzeniem, że większością tego typu zjawisk jeszcze niedawno polski przedsiębiorca nie musiał się przejmować. Jednak rozwój gospodarczy winien w konsekwencji powodować również zmiany w naszej mentalności i kształtować świadomość, że takie negatywne zjawiska jak opisane wyżej winny zostać wyeliminowane. Ich występowanie w konkretnego pracodawcy może bowiem w niedalekiej przyszłości, w realiach wzrastającej konkurencji, zadejcydować o jego pozycję na rynku.

*Autorka prowadzi kancelarię radcy prawnego w Katowicach, zajmuje się obsługą prawną podmiotów gospodarczych, specjalizuje się w prawie cywilnym oraz gospodarczym. Kontakt: gabriela.morawska-stanecka@gms-radca.pl*



kodeksu pracy zostały dodane przepisy art. 183a do 183e, które zawierają szczegółową regulację obowiązku równego traktowania pracowników. Staje się on zasadą bez względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony, w pełnym czy niepełnym wymiarze czasu pracy. Wszelkie różnicowanie pra-

owników. Najczęściej dochodzi wówczas do naruszenia zakazu dyskryminacji ze względu na płeć i niepełnosprawność. Z tego punktu widzenia zasadnicze znaczenie ma sama treść ogłoszenia o rekrutacji, w którym nie jest dopuszczalne zawieranie elementów, wskazujących na preferowaną płeć, wiek czy pełnosprawność kandydata, z wyjątkiem sytuacji gdy pracodawca może w obiektywny sposób wykazać, że na danym stanowisku może pracować

wych informacji, np. przedstawienia wyniku testu ciążowego, co umożliwi wyeliminowanie kobiet ciężarnych jako potencjalnych pracowników.

Przejawem dyskryminacji ze względu na płeć jest również molestowanie zdefiniowane jako zachowanie mające na celu lub skutkujące naruszeniem godności albo poniżeniem lub upokorzeniem pracownika (art. 183a § 5 kodeksu pracy). Kwalifikowanym przypadkiem molestowania ze względu na płeć jest

niekoniecznie pracodawca – może być to również współpracownik lub przełożony.

Mobbing jest kwalifikowanym deliktem prawa pracy, a mianowicie działaniem polegającym na długotrwałym i uporczywym nękanii lub straszaniu wywołującym zaniżoną ocenę przydatności zawodowej celem poniżenia, ośmieszenia, odizolowania lub wyeliminowania pracownika z zespołu współpracowników (art. 943 § 2 kodeksu). Sprawcą mobbingu może być jedynie