

PRZEMOC W PRACY

**Środki ochrony prawnej
i metody przeciwdziałania**

Mateusz Gajda

PRAWO W PRAKTYCE

PRZEMOC W PRACY

**Środki ochrony prawnej
i metody przeciwdziałania**

PRZEMOC W PRACY

**Środki ochrony prawnej
i metody przeciwdziałania**

Mateusz Gajda

PRAWO W PRAKTYCE



Wolters Kluwer

WARSZAWA 2022

Stan prawny na 16 kwietnia 2022 r.

Recenzent

Prof. dr hab. Krzysztof W. Baran

Wydawca

Joanna Dzwonnik

Redaktor prowadzący

Joanna Otówek

Opracowanie redakcyjne

Elżbieta Lipińska

Projekt okładek serii

Wojtek Janikowski, Przemek Dębowski



Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

Szanujmy prawo i własność

Więcej na www.legalnakultura.pl

Polska Izba Książki

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2022

ISBN 978-83-8286-304-8

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.

Dział Praw Autorskich

01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33

tel. 728 313 462

e-mail: PL-ksiazki@wolterskluger.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

SPIS TREŚCI

Wykaz najczęściej stosowanych skrótów	11
Wstęp	15
Rozdział I	
Przemoc w pracy – zagadnienia ogólne	23
1. Pojęcie przemocy w pracy	23
2. Najczęstsze formy przemocy w pracy	28
2.1. Molestowanie seksualne	28
2.2. Molestowanie	33
2.3. Mobbing	36
2.4. Inne formy przemocy w pracy	42
2.5. Zachowania mylone z przemocą w pracy	43
3. Zakres podmiotowy przemocy w pracy	47
3.1. Ofiara przemocy w pracy	47
3.2. Sprawca przemocy w pracy	51
3.3. Podmiot odpowiedzialny za przemoc w pracy	52
4. Granice czasowo-miejscowe przemocy w pracy	54
Rozdział II	
Międzynarodowe i zagraniczne standardy ochrony przed przemocą w pracy	59
1. Historia rozwoju ochrony przed przemocą w pracy	59
2. Ochrona przed przemocą w pracy w prawie międzynarodowym publicznym oraz w prawie europejskim	64

2.1. Przemoc w pracy a prawo międzynarodowe	
publiczne	64
2.1.1. Międzynarodowa Karta Praw Człowieka	64
2.1.2. Międzynarodowe standardy pracy MOP	66
2.2. Prawo europejskie	78
2.2.1. Europejska Konwencja Praw Człowieka	78
2.2.2. Europejskie Karty Społeczne	80
2.2.3. Prawo unijne	82
3. Zakaz przemocy w pracy jako prawny transplant	88
4. Ochrona przed przemocą w pracy w Stanach	
Zjednoczonych Ameryki	91
4.1. Uwagi ogólne	91
4.2. Zakres ochrony przed przemocą w pracy	93
4.3. Przemoc w pracy a obowiązki pracodawcy	103
5. Kanada	105
5.1. Uwagi ogólne	105
5.2. Zakres ochrony przed przemocą w pracy	107
5.3. Przemoc w pracy a obowiązki pracodawcy	111
6. Francja	113
6.1. Uwagi ogólne	113
6.2. Zakres ochrony przed przemocą w pracy	115
6.3. Przemoc w pracy a obowiązki pracodawcy	121
7. Niemcy	124
7.1. Uwagi ogólne	124
7.2. Zakres ochrony prawnej przed przemocą w pracy	125
7.3. Przemoc w pracy a obowiązki pracodawcy	129
8. Belgia	131
8.1. Uwagi ogólne	131
8.2. Zakres ochrony przed przemocą w pracy	132
8.3. Przemoc w pracy a obowiązki pracodawcy	137
9. Inne porządki prawne	139
9.1. Uwagi ogólne	139
9.2. Zakres ochrony przed przemocą w pracy	140
9.3. Przemoc w pracy a obowiązki pracodawcy	145

Rozdział III

Polskie standardy ochrony przed przemocą w pracy	147
1. Uwagi wprowadzające	147
2. Historia kształtowania się regulacji przeciwdziałających przemocy w pracy w polskim systemie prawnym	148
3. Konstytucyjny standard ochrony przed przemocą w pracy	158
4. Prawnokarna ochrona przed przemocą w pracy	162
4.1. Uwagi wprowadzające	162
4.2. Przemoc w pracy a odpowiedzialność za przestępstwa przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową	164
4.3. Przemoc w pracy jako przestępstwo i wykroczenie	168
5. Przemoc w pracy a cywilnoprawna ochrona dóbr osobistych	176
6. Ochrona przed przemocą w pracy w zatrudnieniu pracowniczym	181
6.1. Uwagi wprowadzające	181
6.2. Molestowanie i molestowanie seksualne	184
6.2.1. Zakres ochrony przed molestowaniem i molestowaniem seksualnym	184
6.2.2. Charakter prawny odpowiedzialności pracodawcy za molestowanie i molestowanie seksualne	191
6.2.3. Roszczenia przysługujące ofiarom molestowania i molestowania seksualnego	195
6.3. Mobbing	199
6.3.1. Zakres ochrony przed mobbingiem	199
6.3.2. Charakter prawny odpowiedzialności pracodawcy za mobbing	204
6.3.3. Roszczenia przysługujące ofiarom mobbingu	206
6.4. Ochrona przed innymi przejawami przemocy w pracy	214
7. Ochrona przed przemocą w pracy w zatrudnieniu niepracowniczym	216
7.1. Uwagi wprowadzające	216

7.2. Ustawa wdrożeniowa	216
7.3. Zatrudnienie niepracownicze typu cywilnoprawnego	220
7.4. Zatrudnienie w ramach umowy o praktykę absolwencką	225
7.5. Odbywanie stażu przez bezrobotnych	226
7.6. Zatrudnienie służbowe	229
7.7. Zatrudnienie penalnoprprawne	232
7.8. Działalność wolontariuszy	234

Rozdział IV

Ochrona przed przemocą w pracy w Polsce – uwagi

krytyczne	237
1. Dyferencjacja poziomu ochrony osób świadczących pracę	237
2. Niejednoznaczność obowiązku przeciwdziałania przemocy w pracy	245
3. Ochrona przed przemocą w pracy pracowników tymczasowych	249
4. Przemoc w pracy jako naruszenie przepisów bhp	253
5. Podobieństwa pomiędzy definicjami mobbingu, molestowania i molestowania seksualnego oraz ich konsekwencje	258
6. Przemoc w pracy a związki zawodowe i inni przedstawiciele pracowników	260
7. Nadzór nad przestrzeganiem przepisów zakazujących przemocy w pracy przez Państwową Inspekcję Pracy	263
8. Wnioski	267

Rozdział V

Przeciwdziałanie przemocy w pracy w praktyce	277
1. Zarządzanie ryzykiem przemocy w pracy	277
2. Ocena ryzyka przemocy	280
3. Metody przeciwdziałania przemocy w pracy	283
3.1. Dobór środków prewencyjnych	283
3.2. Rekrutacja odpowiedniego personelu	285
3.3. Wdrożenie polityki antyprzemocowej	289
3.4. Szkolenia antyprzemocowe	299

3.5. Monitoring	301
4. Weryfikacja wdrożonych środków.....	302
Zakończenie	323
Bibliografia	327

WYKAZ NAJCZĘŚCIEJ STOSOWANYCH SKRÓTÓW

1. Akty prawne:

1.1. Prawo międzynarodowe

- | | | |
|----------------------|---|---|
| konwencja nr 190 MOP | – | konwencja nr 190 MOP z 21.06.2019 r. w sprawie eliminacji przemocy i molestowania w świecie pracy |
| zalecenie nr 206 MOP | – | zalecenie nr 206 MOP z 21.06.2019 r. w sprawie eliminacji przemocy i molestowania w świecie pracy |

1.2. Prawo europejskie

- | | | |
|----------------------|---|---|
| TFUE | – | Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej z 25.03.1957 r. (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2 ze zm.) |
| TUE | – | Traktat o Unii Europejskiej z 7.02.1992 r. (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30 ze zm.) |
| dyrektywa 89/391/EWG | – | dyrektywa Rady 89/391/EWG z 12.06.1989 r. w sprawie wprowadzenia środków w celu poprawy bezpieczeństwa i zdrowia pracowników w miejscu pracy (Dz.Urz. WE L 183, s. 1, ze zm.) |
| dyrektywa 2000/43/WE | – | dyrektywa Rady 2000/43/WE z 29.06.2000 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne (Dz.Urz. WE L 180, s. 22) |

dyrektywa 2000/78/WE	–	dyrektywa Rady 2000/78/WE z 27.11.2000 r. ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz.Urz. WE L 303, s. 16)
dyrektywa 2002/14/WE	–	dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2002/14/WE z 11.03.2002 r. ustanawiająca ogólne ramowe warunki informowania i przeprowadzania konsultacji z pracownikami we Wspólnocie Europejskiej (Dz.Urz. WE L 80, s. 29, ze zm.)
dyrektywa 2002/73/WE	–	dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2002/73/WE z 23.09.2002 r. zmieniająca dyrektywę Rady 76/207/EWG w sprawie wprowadzenia w życie zasady równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do zatrudnienia, kształcenia i awansu zawodowego oraz warunków pracy (Dz. Urz. WE L 269, s. 15)
dyrektywa 2006/54/WE	–	dyrektywa 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 5.07.2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja przedrządowana) (Dz.Urz. UE L 204, s. 23)
Europejska Konwencja Praw Człowieka, EKPC	–	Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie 4.11.1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284)

1.3. Prawo polskie

Konstytucja RP	–	Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)
k.c.	–	ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2020 r. poz. 1740 ze zm.)
k.p.c.	–	ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm.)
k.w.	–	ustawa z 20.05.1971 r. – Kodeks wykroczeń (Dz.U. z 2021 r. poz. 2008 ze zm.)
k.p.	–	ustawa z 26.06.1974 r. – Kodeks pracy (Dz.U. z 2020 r. poz. 1320 ze zm.)

k.k.	–	ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2021 r. poz. 2345 ze zm.)
k.p.k.	–	ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2021 r. poz. 534 ze zm.)
k.k.w.	–	ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. z 2021 r. poz. 53 ze zm.)
ustawa wdrożeniowa	–	ustawa z 3.12.2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2156)

2. Organy orzekające i instytucje

CBA	–	Centralne Biuro Antykorupcyjne
ETPC	–	Europejski Trybunał Praw Człowieka
ETS	–	Europejski Trybunał Sprawiedliwości
GUS	–	Główny Urząd Statystyczny
KE	–	Komisja Europejska
MOP	–	Międzynarodowa Organizacja Pracy
RE	–	Rada Europy
SA	–	sąd apelacyjny
SN	–	Sąd Najwyższy
SR	–	sąd rejonowy
TSUE	–	Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej
UE	–	Unia Europejska
WSA	–	wojewódzki sąd administracyjny

3. Czasopisma i publikatory

Biul.PK	–	Biuletyn Prawa Karnego
Dz.U.	–	Dziennik Ustaw
Dz.Urz.	–	Dziennik Urzędowy
KSAG	–	Kwartalnik Sądowy Apelacji Gdańskiej
KZS	–	Krakowskie Zeszyty Sądowe
M.P.Pr.	–	Monitor Prawa Pracy
OSAKat	–	Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach
OSNC	–	Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna
OSNKW	–	Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karna i Wojskowa
OSNP	–	Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Pracy

OSNwSK	– Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych
OTK-A	– Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego – Seria A
PiP	– Państwo i Prawo
PiZS	– Praca i Zabezpieczenie Społeczne

WSTĘP

Przemoc od wieków towarzyszy ludziom w niemal każdej sferze życia, nierzadko przesądając o ich losach. Jest wykorzystywana jako metoda rozwiązywania konfliktów, środek służący zdobyciu władzy, walce o pozycję społeczną czy też podkreśleniu dominacji nad drugim człowiekiem. Nie dziwi zatem, że jest przedmiotem zainteresowania przedstawicieli wielu nauk, w tym nauk psychologicznych, historycznych, socjologicznych czy też nauk o zarządzaniu.

Zjawisko przemocy narusza podstawowe normy moralne i dlatego znajduje się również w centrum zainteresowania nauk prawnych. Prawo – jako zbiór norm wyznaczających członkom społeczności określone zasady postępowania – odgrywa szczególną rolę w urzeczywistnianiu i egzekwowaniu oczekiwań społecznych w zakresie walki z przemocą oraz zadośćuczynianiu szkodom powstałym w jej wyniku. *Prima facie* może się wydawać, że zakaz stosowania przemocy został przewidziany wyłącznie na gruncie prawa karnego, czyli gałęzi prawa określającej sankcje za dopuszczanie się nieakceptowanych społecznie zachowań. W ostatnich latach można zaobserwować tendencję do wprowadzania licznych rozwiązań przeciwdziałających różnym formom przemocy także na gruncie prawa prywatnego. Szczególnymi regulacjami w tym zakresie są przede wszystkim przepisy zakazujące przemocy w pracy stanowiącej problem osób zarabiających na całym świecie.

Głównym celem niniejszej monografii jest analiza polskich standardów ochrony przed przemocą w pracy, czyli rozwiązań ukierunkowanych na zapobieganie i eliminowanie różnych przejawów agresywnych zachowań w miejscu pracy, a także zadośćuczynianie szkodom

powstałym w jej wyniku. Tytułem uwag wprowadzających należy podkreślić, że przemoc w pracy nie powinna być rozpatrywana wyłącznie w kategoriach problemu osób zatrudnionych w ramach stosunku pracy. Na przemoc w pracy narażeni są bowiem nie tylko pracownicy, ale także wszystkie inne osoby wykonujące pracę pod kierownictwem lub na rzecz podmiotu trzeciego, w tym przykładowo praktykanci oraz wolontariusze. Z tego względu w monografii zostanie dokonana również analiza standardów ochronnych zagwarantowanych osobom świadczącym pracę w różnych formach zatrudnienia niepracowniczego. Tak szeroki zakres badań nad problemem wydaje się szczególnie istotny w związku z pluralizmem prawnych form wykonywania pracy zarobkowej, a także niekontrolowanym rozwojem praktyki zastępowania umów o pracę elastycznymi formami zatrudnienia, takimi jak samozatrudnienie czy też wykonywanie pracy z wykorzystaniem platform cyfrowych w ramach tzw. rynku umów krótkoterminowych (ang. *gig economy*). Co istotne, dalsze rozważania nie będą ograniczały się wyłącznie do analizy przepisów prawa pracy. Normy te nie są wystarczającym źródłem informacji o standardach ochrony ofiar, w szczególności o ich uprawnieniach i gwarancjach. Występowanie przemocy w pracy może zostać bowiem uznane za naruszenie norm prawa karnego czy też prawa cywilnego, co wpływa na sytuację prawną ofiary przemocy, sprawcy, a także podmiotu zatrudniającego i przemawia za koniecznością podjęcia interdyscyplinarnych badań nad problemem.

W dalszych rozważaniach zostanie także podjęta próba ustalenia, czy polskie standardy ochrony prawnej przed przemocą w pracy zapewniają porównywalny poziom ochrony, jaki został przyjęty przez zagranicznych ustawodawców, co wydaje się istotne w dobie globalizacji sprzyjającej ujednolicaniu standardów ochrony prawnej osób zarobkujących. Przepisy polskiego prawa zostaną ocenione również przez pryzmat konwencji nr 190 MOP oraz zalecenia nr 206 MOP w sprawie eliminacji przemocy i molestowania w świecie pracy. Taka ocena wydaje się szczególnie istotna w związku z możliwością ratyfikowania przez Polskę konwencji nr 190 MOP i koniecznością dostosowania przepisów polskiego prawa do jej wymogów. W monografii zostaną również omówione wybrane metody przeciwdziałania przemocy w pracy, w tym rozwiązania rekomendowane przez organi-

zacje międzynarodowe, a także prewencyjne środki stosowane przez zagranicznych ustawodawców. Ich analiza pozwoli na zaprezentowanie najskuteczniejszych metod walki z przemocą w pracy, które mogą być stosowane przez podmioty zatrudniające w Polsce.

W tym miejscu należy zasygnalizować, że podmioty zatrudniające w Polsce borykają się z licznymi problemami praktycznymi związanymi z przeciwdziałaniem patologicznym zachowaniom w miejscu pracy. Przepisy zakazujące różnych form agresywnych zachowań, w tym molestowania, molestowania seksualnego oraz mobbingu, zostały wprowadzone do systemu polskiego prawa pracy ponad 15 lat temu. Pomimo to w wielu miejscach pracy nie podjęto jakichkolwiek działań prewencyjnych. Nierzadko podmioty zatrudniające decydują się na podjęcie walki z agresywnymi zachowaniami dopiero po oficjalnym zgłoszeniu problemu przez ofiary przemocy, najczęściej po wszczęciu postępowań sądowych, w których ofiary domagają się zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Świadczy to nie tylko o lekceważeniu problemu przez podmioty zatrudniające, ale także o niewystarczającej wiedzy o potencjalnych ryzykach związanych z agresją, w tym o jej negatywnym wpływie na proces świadczenia pracy.

Niski poziom wiedzy podmiotów zatrudniających o skutkach przemocy w pracy wydaje się korespondować z aktualnym brzmieniem przepisów polskiego prawa. Pomimo że obowiązujące regulacje wprowadzają zakaz dopuszczania się molestowania, molestowania seksualnego i mobbingu, to nie wskazują możliwych sposobów zapobiegania i zwalczania nagannych zjawisk w miejscu pracy, pozostawiając podmiotom zatrudniającym dużą swobodę wyboru działań prewencyjnych. Lakoniczność polskich regulacji przeciwdziałających wybranym formom przemocy w pracy kontrastuje z rozwiązaniami prawnymi wdrożonymi przez zagranicznych ustawodawców. Za godne uwagi należy uznać m.in. zasady przyjęte na gruncie prawa amerykańskiego, kanadyjskiego, niemieckiego, belgijskiego oraz francuskiego przewidujące rozbudowane standardy ochrony ofiar, a także nakładające na pracodawców szereg jasno sprecyzowanych prewencyjnych obowiązków.

W ramach uwag wstępnych istotne wydaje się przybliżenie siatki terminologicznej stosowanej w opracowaniu. Wyjaśnienia wymaga przede wszystkim posługiwanie się terminem przemoc w pracy, który nie jest pojęciem języka prawnego zarówno w Polsce, jak i w większości zagranicznych systemów prawnych. Głównym argumentem przemawiającym za użyciem tego pojęcia była chęć objęcia jednym zbiorczym terminem zjawiska molestowania, molestowania seksualnego oraz mobbingu, a także innych nagannych zachowań skutkujących zagrożeniem bezpieczeństwa fizycznego i psychicznego pracownika. Podstawową zaletą pojęcia przemoc w pracy jest możliwość używania go do określenia wszelkich rodzajów przemocy, jakie mają miejsce w związku ze świadczeniem pracy, w tym przemocy fizycznej, psychicznej, seksualnej, werbalnej i niewerbalnej.

Choć w toku dalszych rozważań zostaną omówione środki ochrony prawnej przysługujące ofiarom przemocy zatrudnionym zarówno w ramach tradycyjnego stosunku pracy, jak i w wybranych formach zatrudnienia niepracowniczego, w opracowaniu będą używane zasadniczo pojęcia pracodawcy i pracownika, tj. stron tradycyjnego stosunku pracy. Niezależnie od tego w pierwszym rozdziale monografii zostaną przedstawione rozważania ukierunkowane na znalezienie odpowiedzi na pytanie, w jakim stopniu obowiązek przeciwdziałania przemocy w pracy powinien znaleźć odpowiednie zastosowanie także do innych podmiotów zatrudniających, w szczególności korzystających z pracy osób zatrudnionych na podstawie umów cywilnoprawnych.

Monografia została podzielona na pięć rozdziałów. Pierwszy rozdział ma charakter wprowadzający i jego głównym zadaniem będzie przedstawienie istoty zjawiska przemocy w pracy. Analiza agresywnych zachowań związanych ze świadczeniem pracy rozpocznie się od przedstawienia definicji przemocy w pracy, a także zaprezentowania podstawowych informacji dotyczących najbardziej typowych jej przejawów, w tym mobbingu, molestowania, molestowania seksualnego czy też napaści fizycznych. Szczególna uwaga zostanie poświęcona również odpowiedzi na pytanie, do jakich podmiotów mają zastosowanie przepisy zapobiegające przemocy w pracy, a także ustaleniu zakresu miejscowo-czasowego omawianego zjawiska.

W drugim rozdziale opracowania zostaną zaprezentowane podstawowe informacje dotyczące działań zapobiegających różnym formom przemocy w pracy podjętych przez międzynarodowe organizacje, w szczególności Międzynarodową Organizację Pracy oraz Unię Europejską. Warto podkreślić, że zdecydowana większość zagranicznych regulacji przeciwdziałających przemocy w pracy została wprowadzona w drodze implementacji zasad prawa międzynarodowego publicznego i prawa europejskiego, co świadczy o ich dużym wpływie na kształtowanie się standardów ochrony ofiar. W drugim rozdziale opracowania zostaną także omówione standardy ochrony prawnej przed przemocą w pracy wdrożone w zagranicznych porządkach prawnych. Szczególna uwaga zostanie poświęcona rozwiązaniom przyjętym w Stanach Zjednoczonych Ameryki, Kanadzie, Belgii, we Francji oraz w Niemczech. Dobór wspomnianych porządków prawnych został dokonany w oparciu o stopień szczegółowości przepisów przeciwdziałających przemocy w pracy, jakości wdrożonych regulacji, a także ich potencjalnej egzekwowalności. Zbadanie rozwiązań prawnych stosowanych w systemie prawnym Stanów Zjednoczonych Ameryki jest uzasadnione przede wszystkim znaczeniem dorobku amerykańskiej jurysprudenencji dla globalnego rozwoju standardów ochrony prawnej przed molestowaniem i molestowaniem seksualnym. Analiza amerykańskich środków ochronnych wydaje się także konieczna z tego powodu, że to właśnie w Stanach Zjednoczonych Ameryki od lat mają miejsce najbrutalniejsze przejawy przemocy w pracy. Jeśli chodzi o przepisy prawa kanadyjskiego, to ich szczegółowe omówienie jest uzasadnione przede wszystkim uregulowaniem problematyki przemocy w pracy w kategoriach naruszenia standardów z zakresu bezpieczeństwa i higieny pracy. Wybór modeli ochrony prawnej przed przemocą w pracy przyjętych w Belgii, Niemczech i we Francji jest natomiast podyktowany koniecznością przedstawienia regulacji wdrożonych w wyniku implementacji unijnych dyrektyw dotyczących zasady równego traktowania w zatrudnieniu, a także potrzebą zaprezentowania rozwiązań umożliwiających podejmowanie działań prewencyjnych nie tylko przez pracodawcę, ale również przez przedstawicieli pracowników. Rozważania dotyczące wskazanych pięciu zagranicznych porządków prawnych zostaną uzupełnione dodatkowym podrozdziałem zawierającym informacje dotyczące najbardziej interesujących rozwiązań stosowanych w innych systemach prawnych.

Problematyka dotycząca polskich standardów ochrony prawnej przed przemocą w pracy stanie się przedmiotem rozważań w trzecim rozdziale opracowania. W centrum uwagi znajdą się głównie przepisy Kodeksu pracy regulujące stosunki zatrudnienia zdecydowanej większości osób zarabiających w Polsce. W rozdziale tym zostanie dokonana również analiza norm Konstytucji RP, przepisów prawa cywilnego, a także regulacji prawa karnego zabezpieczających interesy ofiar przemocy w pracy. Rozważania skupią się też na przedstawieniu środków prewencyjnych przyjętych na gruncie ustaw regulujących zasady wykonywania pracy w wybranych rodzajach zatrudnienia niepracowniczego. Uwagi krytyczne dotyczące rozwiązań przyjętych przez polskiego ustawodawcę zostaną zaprezentowane w czwartym rozdziale opracowania.

Ostatni, piąty rozdział monografii będzie poświęcony problematyce zarządzania ryzykiem przemocy w pracy. Szczególna uwaga zostanie zwrócona na zagadnienia praktyczne związane ze stosowaniem różnych środków prewencji w celu zabezpieczenia interesów ofiar niepożądanego zjawiska. Rozważania skupią się przede wszystkim na analizie podstawowego środka zapobiegającego przemocy w pracy, a mianowicie wewnątrzzakładowej polityki antyprzemocowej umożliwiającej ofiarom wszczęcie postępowania wyjaśniającego.

Jeśli chodzi o metodologię przeprowadzonych badań, to w opracowaniu posłużono się zasadniczo metodami: dogmatycznoprawną oraz teoretycznoprawną. Ze względu na komparatystyczny charakter opracowania oraz silne powiązanie przemocy w pracy z sytuacją gospodarczo-społeczną panującą w danym społeczeństwie wykorzystano także metodę prawnoporównawczą oraz metodę historycznoprawną. Z uwagi na szczególne znaczenie obowiązku ochrony pracownika przed przemocą w pracy w toku dalszych rozważań została zastosowana również metoda aksjologiczna.

Stan prawny: 16.04.2022 r.

Opracowanie stanowi rozwiniętą wersję rozprawy doktorskiej obronionej z wyróżnieniem w 2021 r. na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego. Rozprawa ta zdobyła II miejsce w XXIII edycji konkursu na najlepsze prace magisterskie i doktorskie w dziedzinie pracy oraz polityki społecznej organizowanego przez Instytut Pracy i Spraw Socjalnych.

W tym miejscu chciałbym serdecznie podziękować mojemu promotorowi Profesorowi Zbigniewowi Góralowi za nieocenioną pomoc i wsparcie w przygotowaniu rozprawy doktorskiej oraz za opiekę w trakcie studiów doktoranckich. Dziękuję również recenzentowi niniejszej monografii Panu Profesorowi Krzysztofowi Baranowi, a także moim recenzentom w przewodzie doktorskim: Panu Profesorowi Tadeuszowi Kuczyńskiemu, Pani Doktor Helenie Szewczyk oraz Pani Doktor Dorocie Karkowskiej, których trafne uwagi stały się inspiracją do uzupełnienia opracowania o nowe wątki.

Szczególne podziękowania składam mojej Mamie, której jestem wdzięczny za wsparcie udzielone w procesie mojej edukacji.

Rozdział I

PRZEMOC W PRACY – ZAGADNIENIA OGÓLNE

1. Pojęcie przemocy w pracy

Przedstawienie definicji przemocy w pracy wymaga w pierwszej kolejności odwołania się do pojęcia przemocy stanowiącego pojęcie nadrzędne. Jeśli chodzi o leksykalne definicje przemocy, to przemoc na gruncie słownika języka polskiego PWN definiowana jest jako „fizyczna przewaga wykorzystywana do czynów bezprawnych dokonywanych na kimś; narzucona bezprawnie władza, panowanie; czyny bezprawne; dokonane z użyciem siły; gwałt”¹. Za przemoc – zgodnie ze słownikiem Państwowej Akademii Nauk – uznaje się natomiast „wyzyskiwanie fizycznej, materialnej przewagi nad kim”². Przemoc na gruncie słownika współczesnej polszczyzny jest uznawana za „akt dokonany przy użyciu siły fizycznej lub też presji moralnej; postąpienie wbrew komuś lub czemuś”³. Jak łatwo zauważyć, definicje przemocy podkreślają aspekt nadużycia władzy oraz utożsamiają przemoc głównie z napaścią o charakterze fizycznym.

Leksykalne definicje przemocy korespondują częściowo z definicjami przyjętymi na gruncie nauk specjalistycznych, w tym nauk psychologicz-

¹ E. Sobol, *Słownik języka polskiego PWN*, Warszawa 2005, s. 785.

² *Słownik języka polskiego*, t. VII, *Pri-R*, red. W. Doroszewski, Warszawa 1965, s. 296.

³ *Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny*, t. 33, *Prosit-przesadnia*, red. H. Zgółkowska, Poznań 2001, s. 368.

nych oraz kryminologicznych. Za przemoc na gruncie nauk kryminologicznych uznaje się zachowania polegające na użyciu siły fizycznej lub groźeniu jej użyciem⁴. Zgodnie z socjologiczną definicją przemoc jawi się jako „jeden z głównych, obok groźby, środków przymusu” polegających na „użyciu siły fizycznej, przez jednostkę lub grupę, często wbrew obowiązującemu prawu, w celu zmuszenia jakiejś osoby lub członków grupy do określonego działania czy też uniemożliwienia podjęcia działań lub zaprzestania wykonywania czynności już rozpoczętej”⁵. Zachowania stanowiące przemoc są również definiowane jako „nieprzypadkowe akty godzące w osobistą wolność jednostki lub przyczyniające się do fizycznej, a także psychicznej szkody osoby, wykraczające poza społeczne zasady wzajemnej relacji”⁶. Za przemoc może zostać również uznana sytuacja polegająca na wykorzystaniu przewagi silniejszej jednostki nad drugą⁷, zmierzająca do wymuszenia określonego zachowania, co prowadzi do naruszenia norm moralnych obowiązujących w społeczeństwie⁸. Warto także zwrócić uwagę na definicję przemocy opracowaną przez Światową Organizację Zdrowia, definicja ta jest bowiem często przywoływana w opracowaniach naukowych dotyczących problematyki przemocy w pracy. W myśl wspomnianej definicji przemocą jest „celowe użycie siły fizycznej, zagrażające lub rzeczywiste, przeciwko sobie, komuś innemu lub przeciwko grupie lub społeczności, co powoduje lub spowoduje prawdopodobnie zranienie, fizyczne uszkodzenie, śmierć, ból psychologiczny, zaburzenia w rozwoju lub depryzację”⁹. Definicje przemocy przyjęte na gruncie nauk specjalistycznych, w przeciwieństwie do zaprezentowanych wcześniej definicji leksykalnych, skupiają się przede wszystkim na podstawowym skutku przemocy, jakim jest wyrządzenie ofierze krzywdy.

⁴ J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, Gdańsk 2000, s. 261.

⁵ K. Olechnicki, P. Załęcki, *Słownik socjologiczny*, Toruń 1997, s. 167.

⁶ I. Pospiszyl, *Przemoc w rodzinie*, Warszawa 1994, s. 7.

⁷ J. Rudniański, *Klasyfikacja, źródła i ocena przemocy w stosunkach międzyludzkich. Zarys ogólny* [w:] *Przemoc w życiu codziennym*, red. B. Hołyst, Warszawa 1996, s. 5.

⁸ B. Karolczak-Biernacka, *Ocena pojęcia przemocy* [w:] *Przemoc w życiu codziennym*, red. B. Hołyst, Warszawa 1996, s. 21.

⁹ M. Pietruszka, *Przemoc – wyzwanie dla świata*, „Niebieska Linia” 2002/6, s. 22.

Jeśli chodzi o pojęcie przemocy w pracy, to warto odnotować, że problem ten przez wiele lat nie był opisywany w kategoriach odrębnego zjawiska i rzadko stawał się przedmiotem analizy naukowej. Pojęciem przemocy w pracy jako pierwsi posłużyli się psycholodzy i socjolodzy analizujący problem wzmożonej przestępczości w amerykańskich zakładach pracy w drugiej połowie XX w.¹⁰ Problemem przemocy w pracy zajęły się następnie Komisja Europejska oraz MOP. W świetle definicji przyjętej przez KE w 1997 r. **za przemoc w pracy należy uznać maltretowanie, zastraszanie lub atakowanie pracowników w związku z wykonywaniem pracy, co prowadzi bezpośrednio lub pośrednio do zagrożenia ich bezpieczeństwa, samopoczucia lub zdrowia**¹¹. Godna uwagi jest również definicja przemocy opracowana przez ekspertów MOP w 2003 r. i przedstawiona w Kodeksie praktyk w zakresie walki z przemocą w pracy w sektorze usług¹². Na gruncie wspomnianego kodeksu przemoc w pracy została zdefiniowana jako **każde działanie, zdarzenie lub zachowanie odbiegające od rozsądnego postępowania, w którym osoba w trakcie świadczenia pracy lub w bezpośrednim związku z pracą zostaje zaatakowana, zastraszona, pokrzywdzona lub ranna**. W ocenie ekspertów MOP przejawem przemocy w pracy może być zarówno przemoc fizyczna, jak i przemoc psychiczna, w tym molestowanie, molestowanie seksualne, mobbing oraz kierowanie gróźb wobec pracownika¹³. Eksperci MOP podkreślili, że do przemocy w pracy może dojść nie tylko na terenie zakładu pracy, ale także w innym miejscu wykonywania pracy. Przemocą w pracy mogą się okazać również zdarzenia odbywające się po zakończeniu pracy i poza miejscem jej świadczenia, o ile wykazują one związek z wykonywaniem zadań na rzecz pracodawcy. Warto się tutaj odwołać do wniosków końcowych

¹⁰ Tak m.in. J. Lipscomb, B. Silverstein, T. Slavin, E. Cody, L. Jenkins, *Perspectives on Legal Strategies to Prevent Workplace Violence*, „Journal of Law, Medicine & Ethics” 2002, No. 30, s. 167.

¹¹ R. Wynne, N. Clarkin, T. Cox, A. Griffiths, *Guidance on the prevention of violence at work*, Brussels 1997, s. 11.

¹² *Code of practice on workplace violence in services sectors and measures to combat this phenomenon. Meeting of Experts to Develop a Code of Practice on Violence and Stress at Work in Services: A Threat to Productivity and Decent Work (8–15 October 2003)*, International Labour Organization, Geneva 2003, s. 4.

¹³ *Code of practice on workplace violence in services sectors and measures to combat this phenomenon...*, s. 13–14.

ze spotkania ekspertów MOP dotyczącego przemocy wobec kobiet i mężczyzn w świecie pracy w 2016 r. W raporcie podsumowującym spotkanie podkreślono, że definicja miejsca, w którym może dojść do przemocy w pracy, obejmuje zarówno zakład pracy, jak i dom (w przypadku osób wykonujących pracę zdalnie), obszar geograficzny, w jakim odbywa się dojeżdżanie z i do pracy, miejsce organizacji wydarzeń socjalnych związanych z pracą, a także miejsca publiczne, o ile na ich terenie odbywa się proces świadczenia pracy¹⁴. Warto zauważyć, że MOP dokonała modyfikacji definicji opracowanej przez komitet ekspertów i przyjęła nową definicję na gruncie konwencji nr 190 MOP. Mianowicie nadrzędnym zadaniem wspomnianej konwencji jest walka z przemocą i molestowaniem w świecie pracy, przez które rozumie się **zachowania czy groźby, których celem lub skutkiem jest wyrządzenie szkody o charakterze fizycznym, psychicznym, ekonomicznym lub seksualnym** (art. 1 ust. 1 lit. a konwencji nr 190 MOP).

Jak łatwo zauważyć, zaprezentowane definicje przemocy w pracy pozostawiają dużą swobodę interpretacyjną pozwalającą na uznanie za przemoc w pracy wielu niepożądanych zachowań. Z tego względu rzeczą istotną jest ustalenie cech przemocy w pracy odróżniających ją od innych negatywnych zjawisk, jakie mają miejsce w trakcie wykonywania pracy. Do najczęstszych skutków przemocy w pracy należy zaliczyć naruszenie zdrowia psychicznego ofiary, a także – w przypadku brutalniejszych przejawów przemocy – naruszenie jej nietykalności cielesnej. Można zatem stwierdzić, że **przemoc w pracy prowadzi zasadniczo do naruszenia lub zagrożenia bezpieczeństwa osoby świadczącej pracę**. Jedną z cech charakterystycznych przemocy w pracy jest również to, że jest ona najczęściej przejawem nadużycia władzy¹⁵ wynikającej z hierarchicznej podległości ofiary względem sprawcy, pozycji zajmowanej przez sprawcę w miejscu pracy lub jego innej przewagi nad ofiarą.

¹⁴ *Fifth Supplementary Report: Outcome of the Meeting of Experts on Violence against Women and Men in the World of Work*, International Labour Organization – Director General, Geneva 2016, s. 6.

¹⁵ G. Grammeno, *Planning Occupational Health and Safety*, North Ryde 2009, s. 307.

Jeśli chodzi o katalog zachowań stanowiących przemoc w pracy, to w literaturze przedmiotu nie funkcjonuje jednolita klasyfikacja rodzajów przemocy w pracy. Przykładem przemocy w pracy mogą się okazać zarówno pobicie, napaść seksualna, grożenie, długotrwałe napastowanie pracownika, jak i jednorazowa kłótnia z podwładnym czy też opowiadanie niestosownych żartów o ofierze. W literaturze można się spotkać z podziałem przemocy na przemoc fizyczną, przemoc emocjonalną, przemoc seksualną czy też przemoc ekonomiczną¹⁶. Niektórzy autorzy, odwołując się do kryterium osoby sprawcy, dzielą przemoc na przemoc wewnętrzną (dokonywaną przez pracodawcę lub współpracowników pracownika) oraz zewnętrzną, której sprawcami są osoby trzecie¹⁷. Wydaje się, że w wielu przypadkach stosowanie wskazanych podziałów może się okazać mało precyzyjne i niewystarczające. Przykładowo przemoc fizyczna jest zazwyczaj powiązana z przemocą psychiczną, o czym świadczą przypadki molestowania seksualnego polegające na jednoczesnym wywieraniu seksualnej presji na ofiarę oraz naruszeniu jej nietykalności osobistej¹⁸. Z tego względu właściwszy wydaje się podział przemocy w pracy oparty na rodzaju działań podejmowanych przez sprawców. W toku dalszych rozważań zostaną omówione trzy najczęstsze przejawy przemocy w pracy, tj. mobbing, molestowanie i molestowanie seksualne, a następnie mniej rozpowszechnione, ale najgroźniejsze formy przemocy w pracy, w tym agresywne zachowania prowadzące do naruszenia nietykalności cielesnej ofiar.

¹⁶ A.E. Adams, C.M. Sullivan, D. Bybee, M.R. Greeson, *Development of the Scale of Economic Abuse* [w:] *Companion Reader on Violence Against Women*, red. C.M. Renzetti, J.L. Edleson, R.K. Bergen, Thousand Oaks 2012, s. 52.

¹⁷ K. Lippel, *Conceptualising Violence at Work Through A Gender Lens: Regulation and Strategies for Prevention and Redress*, „Oxford Human Rights Hub” 2018, No. 1, s. 144.

¹⁸ V. Di Martino, H. Hoel, C. Cooper, *Preventing violence and harassment in the workplace*, Dublin 2003, s. 3.

2. Najczęstsze formy przemocy w pracy

2.1. Molestowanie seksualne

Zjawisko niepożądanych zachowań o charakterze seksualnym jest nierozwalnie związane z kulturą prawną Stanów Zjednoczonych Ameryki. Nie dziwi więc to, że nawet pobieżna analiza przepisów prawa unijnego zakazującego molestowania seksualnego, a także naukowych opracowań dotyczących tego problemu prowadzi do wniosku, że zdecydowana większość definicji molestowania seksualnego opiera się na dorobku amerykańskiego orzecznictwa sądowego¹⁹. Trzeba podkreślić, że prawna ochrona przed molestowaniem seksualnym nie została wypracowana przez przedstawicieli nauk prawnych, lecz przez amerykańskie feministki. Za popularyzatorkę pojęcia molestowania seksualnego powszechnie uznaje się C. MacKinnon, która w książce *Molestowanie seksualne pracujących kobiet* (ang. *Sexual Harassment of Working Women*) dokonała analizy problemu, jego przyczyn i skutków, osadzając je w realiach ówczesnego amerykańskiego rynku pracy. Molestowanie seksualne – w ocenie C. MacKinnon – przejawiało się najczęściej w niepożądanym dla ofiary proponowaniu jej czynności o charakterze seksualnym w relacji cechującej się nierówną pozycją stron lub stworzeniem względem ofiary wrogiej, nacechowanej seksualnie atmosfery pracy²⁰. Warto odnotować, że autorka nie postulowała wprowadzenia nowych przepisów zakazujących niepożądanych zachowań o charakterze seksualnym w środowisku pracy. We wspomnianym opracowaniu C. MacKinnon uznała molestowanie seksualne za przejaw dyskryminacji ze względu na płeć, zakazanej na gruncie amerykańskiej ustawy o prawach obywatelskich z 1964 r.²¹ (ang. *Civil Rights Act 1964*), wprowadzającej ochronę przed nierównym traktowaniem. Wykładnia przepisów amerykańskiej ustawy o prawach obywatelskich zaprezentowana przez C. MacKinnon znalazła szybko odzwierciedlenie w orzecznictwie sądowym.

¹⁹ L. Bowes-Sperry, J. Tata, *A Multiperspective Framework of Sexual Harassment. Reviewing Two Decades of Research* [w:] *Handbook of Gender & Work*, red. G. Powell, Thousand Oaks 1999, s. 266–267.

²⁰ C. MacKinnon, *Sexual Harassment of Working Women. A case of Sex Discrimination*, Westford 1979, s. 1.

²¹ Civil Rights Act 1964 (Pub.L. 88–352, 78 Stat. 241).

Jednym z podstawowych problemów związanych z badaniami C. MacKinnon nad zjawiskiem było ograniczenie analizy do kwestii molestowania seksualnego kobiet przez mężczyzn. Było to związane przede wszystkim z poglądami C. MacKinnon – główną przyczyną podjęcia badań nad problemem molestowania seksualnego było jej przekonanie o gorszym traktowaniu kobiet w społeczeństwie. Autorka, mając na uwadze ówczesne realia amerykańskiego rynku pracy, zwracała uwagę przede wszystkim na funkcjonowanie praktyki powierzania kobietom słabo opłacanych prac, a także ograniczania im możliwości zdobycia pracy w określonych zawodach czy też zatrudniania ich przy mało wymagających pracach²², np. w charakterze sekretarki, pomocy domowej, pielęgniarki, maszynistki czy kelnerki²³. W konsekwencji początkowo sprawy o molestowanie seksualne były inicjowane głównie przez kobiety dochodzące odszkodowań w związku z dopuszczeniem się względem nich niepożądanych zachowań o charakterze seksualnym w pracy. Molestowanie seksualne było bowiem utożsamiane głównie z kierowaniem niestosownych propozycji przez przełożonego do podległej mu pracownicy²⁴. Sytuacja ta uległa zmianie na przestrzeni lat, czego wyrazem okazał się precedensowy wyrok w sprawie *Oncale v. Sundowner Offshore Services*²⁵. W jego uzasadnieniu amerykański Sąd Najwyższy uznał, iż ofiarą molestowania seksualnego może być także mężczyzna²⁶. Wydanie tego prekursorskiego orzeczenia stało się podstawą do dochodzenia roszczeń przez wszystkie ofiary niepożądanych zachowań, niezależnie od płci, i stanowiło istotne doprecyzowanie definicji molestowania seksualnego stworzonej przez C. MacKinnon.

Przechodząc do omówienia istoty molestowania seksualnego, należy zauważyć, że najczęściej uznaje się za nie niepożądane zachowania o charakterze seksualnym lub wrogie zachowania związane z płcią ofiary mające na celu naruszenie jej godności lub

²² C. MacKinnon, *Sexual Harassment of Working Women...*, s. 4.

²³ C. MacKinnon, *Sexual Harassment of Working Women...*, s. 18.

²⁴ V. Schultz, *Reconceptualizing Sexual Harassment*, „The Yale Law Journal” 1998, Vol. 107, s. 1686.

²⁵ *Oncale v. Sundowner Offshore Services*, 523 U.S. 75 (1998).

²⁶ Szerzej J. Warylewski, *Stanowisko Sądu Najwyższego USA wobec molestowania seksualnego między osobami tej samej płci*, „Przegląd Sądowy” 1999/3, s. 147–161.

prowadzące do tego²⁷. Duże trudności mogłoby sprawić stworzenie zamkniętego katalogu zachowań stanowiących molestowanie seksualne. Pomimo to w literaturze przedmiotu²⁸ aprobuje się podział molestowania seksualnego na dwie kategorie, a mianowicie:

- a) molestowanie seksualne typu „coś za coś” (łac. *quid pro quo*) oraz
- b) stworzenie wrogiego środowiska pracy (ang. *hostile working environment*).

Istota molestowania seksualnego typu „coś za coś” sprowadza się do szantażowania ofiary. Modelowym przykładem komentowanego rodzaju molestowania seksualnego jest uzależnienie kontynuacji zatrudnienia od wyrażenia zgody na nawiązanie seksualnej relacji ze sprawcą. Ofierze może zostać także złożona propozycja otrzymania określonej korzyści za podporządkowanie się seksualne sprawcy, przykładowo awans na wyższe stanowisko czy też podwyżka, dodatkowa premia lub nagroda.

Jeśli chodzi o molestowanie seksualne polegające na stworzeniu wrogiego środowiska pracy, to w literaturze przedmiotu można się spotkać z jego podziałem na: niepożądane zainteresowanie seksualne (ang. *unwanted sexual attention*) oraz molestowanie seksualne ze względu na przynależność do danej płci (ang. *gender harassment*)²⁹. Stworzenie wrogiego środowiska pracy może objawiać się różnorodnymi niepożądanymi dla ofiary zachowaniami, w tym podejmowaniem rozmów o życiu seksualnym, używaniem wulgarnego i nacechowanego erotycznie języka, dotykaniem, szczypaniem, pożądlwym patrzeniem na ofiarę czy też prezentowaniem treści o charakterze pornograficznym w zakładzie pracy, przykładowo erotycznych kalendarzy. Elementem wrogiego śro-

²⁷ W literaturze toczy się spór co do tego, czy za molestowanie seksualne należy uznać wyłącznie niepożądane zachowania o charakterze seksualnym, czy też stworzenie względem ofiary wrogiego środowiska pracy w związku z jej płcią. W toku dalszych rozważań za molestowanie seksualne zostaną uznane także niepożądane zachowania związane z płcią ofiary, nawet jeśli nie mają one charakteru seksualnego, co jest podyktowane przede wszystkim definicją molestowania seksualnego przyjętą na gruncie k.p.

²⁸ Tak m.in. J. Marciniak, *Mobbing, dyskryminacja, molestowanie – zasady przeciwdziałania*, Warszawa 2011, s. 49.

²⁹ J. Marciniak, *Przeciwdziałanie dyskryminacji w zatrudnieniu. Jak w praktyce zwalczać mobbing i inne formy dyskryminacji*, Ostrołęka 2005, s. 26.

dowiska pracy może być także słuchanie erotycznej, wulgarnej muzyki czy też wymaganie od pracowników przychodzenia w ubraniach określonego rodzaju celem podkreślenia ich atrakcyjności lub wyeksponowania intymnych części ciała. Molestowaniem seksualnym może się okazać również pogardliwe wyrażanie się o jednej z płci, przykładowo twierdzenie, że kobiety nie nadają się do wykonywania pracy wymagającej twórczego myślenia.

Różnica pomiędzy dwoma rodzajami molestowania seksualnego sprowadza się do tego, że w przeciwieństwie do molestowania seksualnego typu „coś za coś” stworzenie wrogiej atmosfery w pracy nie wymaga seksualnego podporządkowania się sprawcy³⁰. Odróżnienie obu rodzajów niepożądanych zachowań w pracy jest także możliwe dzięki odniesieniu się do pozycji zajmowanej przez sprawcę. W przypadku molestowania seksualnego typu „coś za coś” sprawcą będzie zazwyczaj osoba mająca bezpośredni wpływ na zatrudnienie pracownika, tj. najczęściej przełożony ofiary bądź też osoba posiadająca nad nią inną przewagę. Pozostali współpracownicy ofiary lub osoby trzecie będą natomiast częściej sprawcami molestowania seksualnego polegającego na stworzeniu wrogiego środowiska pracy³¹. Jedną z różnic pomiędzy tymi dwoma typami molestowania seksualnego może się okazać również zagrożenie stratą o charakterze ekonomicznym, które jest charakterystyczne dla molestowania seksualnego typu „coś za coś”. Oczywiście ofiara molestowania seksualnego polegającego na stworzeniu wrogiego środowiska pracy może podjąć decyzję o zmianie miejsca pracy, co może skutkować konsekwencjami finansowymi. Stratę tę należy traktować jako skutek pośredni molestowania seksualnego uzależniony częściowo od decyzji ofiary, w sytuacji gdy niepodporządkowanie się żądaniom sprawcy seksualnego szantażu może spowodować utratę przez nią pracy lub doznanie innych szkód o charakterze majątkowym.

Warto zwrócić uwagę na dwa problemy praktyczne związane z rozstrzygnięciem spraw sądowych dotyczących roszczeń ofiar molestowania sek-

³⁰ J. Marciniak, *Przeciwdziałanie dyskryminacji w zatrudnieniu...*, s. 40, 46.

³¹ B. Lindemann, D. Kadue, *Sexual Harassment in Employment Law*, Washington 1992, s. 233–234.

sualnego. Za jedną z cech charakteryzujących to zjawisko powszechnie uznaje się jego subiektywność, co jest widoczne przy zestawieniu emocjonalnego odbioru takich samych zachowań przez mężczyzn i kobiety. Zgodnie z przeprowadzonymi badaniami mężczyźni dużo rzadziej niż kobiety uznają za molestowanie seksualne: żarty, szydercze komentarze o seksualnym charakterze czy też sugestywne spojrzenia³². Różnice w percepcji poszczególnych zachowań są także widoczne w odbiorze zaproszenia na prywatne spotkanie – mężczyźni, odmiennie niż kobiety, postrzegają je zazwyczaj w kategoriach komplementu, nie zaś niepożądanego zachowania, co w praktyce wyklucza możliwość uznania go za molestowanie seksualne³³. Dodatkowo wpływ na odbiór zachowania może mieć również wiek³⁴, a nawet uwarunkowania kulturowe³⁵. Jako przykład można podać wyniki badań przeprowadzonych wśród obywateli Włoch, Hiszpanii, Wielkiej Brytanii i Japonii. Pokazują one, że pomiędzy obywatelami wskazanych krajów występują znaczące różnice, jeśli chodzi o akceptację bliższego kontaktu fizycznego w trakcie codziennego komunikowania się³⁶, co może wpłynąć na pejoratywny odbiór niektórych sposobów komunikacji pozawerbalnej. Subiektywne postrzeganie działań stanowiących molestowanie seksualne przez pracowników może stanowić poważny problem nie tylko dla pracodawców, ale także organów rozpatrujących skargi pracowników.

Problematyczne może się okazać również rozstrzygnięcie, czy ocena danego zachowania powinna być dokonywana z uwzględnieniem motywacji sprawcy, czy też powinna być całkowicie od niej niezależna. *Prima facie* może się wydawać, że w przypadku molestowania seksualnego motywacją kierującą sprawcą będzie zawsze zaspokojenie seksualnego

³² M. Paludi, R. Barickman, *Sexual Harassment, Work and Education a resource manual for prevention*, Albany 1998, s. 36.

³³ A. Levy, M. Paludi, *The Masculine Gender Role Causes Sexual Harassment* [w:] *Sexual Harassment*, red. L. Gerdes, San Diego 1999, s. 92.

³⁴ F. Donis, C. Ford, *The Relationship Between Age and Gender in Worker's Attitudes Toward Sexual Harassment*, „The Journal of Psychology” 1996, Vol. 130(6), s. 630.

³⁵ B. Hołyst, *Patologia w miejscu pracy: mobbing i molestowanie seksualne*, „Prokuratura i Prawo” 2004/1, s. 25.

³⁶ A. Młynarska-Sobaczewska, *Znaczenie wielokulturowości dla prawa i władzy państwowej* [w:] *Studia nad wielokulturowością*, red. D. Pietrzyk-Reeves, M. Kułakowska, Kraków 2010, s. 88.

pragnienia. Wniosek ten, być może uzasadniony w większości przypadków molestowania seksualnego typu „coś za coś”, może nie okazać się słuszny w sytuacji stworzenia wrogiego środowiska pracy. Omawiany problem znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie, czego przykładem wydaje się m.in. wyrok w sprawie *Quick v. Donaldson Company Inc.* W stanie faktycznym przywołanej sprawy homoseksualny powód przez okres 2 lat był ponadstukrotnie chwytyany i ściskany za krocze przez współpracowników. Sprawcy naruszeń celem obrony w trakcie procesu sądowego powoływali się na fakt, że nie są homoseksualistami, a zatem nie działali w zamiarze zaspokojenia seksualnego pragnienia, co nie zostało jednak potraktowane jako okoliczność łagodząca przez sąd orzekający w sprawie³⁷. Uznanie, że motywacja sprawców niepożądanych zachowań o charakterze seksualnym nie wpływa na kwalifikację ich czynów, wiąże się z dalszymi konsekwencjami. Mianowicie za molestowanie seksualne mogą zostać uznane także zachowania kreujące wrogą atmosferę pracy, które nie mają charakteru seksualnego i są podyktowane wyłącznie niechęcią sprawcy do określonej płci³⁸. Wniosek ten, choć może budzić wątpliwości, znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie sądów amerykańskich³⁹, a także w brzmieniu przepisów z zakresu prawa pracy przyjętych m.in. przez polskiego ustawodawcę.

2.2. Molestowanie

Przechodząc do omówienia drugiego z rodzajów przemocy w pracy, tj. molestowania, warto podkreślić, że geneza rozpoczęcia badań nad tym zjawiskiem jest związana z pojawieniem się pierwszych opracowań dotyczących problemu molestowania seksualnego w Stanach Zjednoczonych Ameryki. Jak wskazano we wcześniejszych rozważaniach, molestowanie seksualne zostało uznane za naruszenie zakazu dyskryminacji ze względu na płeć przewidzianego na gruncie amerykańskiej

³⁷ *Quick v. Donaldson Company Inc.* 895 F. Supp. 1288, 69 F.E.P. (S.D. Iowa 1995).

³⁸ A.M. Gibbons, J.N. Cleveland, R. Marsh, *Sexual Harassment and Bullying at Work [w:] Bullying in the Workplace: Causes, Symptoms and Remedies*, red. J. Lipinski, M. Crothers, New York 2013, s. 197.

³⁹ S. Parady, *Remedies for Workplace Sexual Violence*, „The Colorado Lawyer” 2016, Vol. 45, No. 11, s. 47.

ustawy z 1964 r. o prawach obywatelskich. W związku z przyjęciem, iż stworzenie wrogiego środowiska pracy w oparciu o jedną z przyczyn dyskryminacji pracownika, tj. płeć, może stanowić przejaw dyskryminacji, kwestią czasu okazało się dochodzenie przez pracowników roszczeń o odszkodowania w związku z tworzeniem nieprzyjaznej atmosfery w pracy w oparciu o inne zakazane kryteria dyskryminacyjne.

Za molestowanie należy uznać **niepożądane dla ofiary zachowania polegające na stworzeniu względem niej wrogiej atmosfery w pracy, których celem lub skutkiem jest naruszeniem jej godności. Zachowania sprawcy molestowania muszą być motywowane cechą osobistą ofiary.** Podstawową wątpliwością, jaka pojawia się przy analizie problematyki molestowania, jest odpowiedź na pytanie, czy istnieje zamknięty katalog cech, które mogą stanowić podstawę podjęcia niepożądanych działań względem ofiary. Choć szczegółowe rozważania dotyczące zakazanych cech dyskryminujących staną się przedmiotem rozważań w drugim i trzecim rozdziale opracowania, to już w tym miejscu wypada zaznaczyć, że niektórzy z zagranicznych ustawodawców – mając na uwadze trudności w określeniu katalogu owych cech – decydują się na wprowadzenie otwartego katalogu kryteriów dyskryminacyjnych i wskazanie ich najczęstszych przykładów. Nie powinno budzić wątpliwości, że molestowanie może być podyktowane zarówno cechami osobistymi danego pracownika, jak i jego statusem lub warunkami zatrudnienia, o ile mogą one zostać uznane za ważne ze społecznego punktu widzenia⁴⁰. W rezultacie do katalogu cech stanowiących podłoże molestowania należy zaliczyć zarówno rasę, narodowość, pochodzenie etniczne, stan cywilny, korzystanie z uprawnień rodzicielskich, wykształcenie, obywatelstwo, wiek, orientację seksualną, stan zdrowia, religię, światopogląd, poglądy polityczne czy stan majątkowy, jak i przynależność związkową lub przynależność do innej organizacji reprezentującej interesy pracowników, rodzaj i formę wykonywanej pracy, zatrudnienie w pełnym lub niepełnym wymiarze czasu pracy, miejsce wykonywania pracy itd. Jedną z przyczyn molestowania pracownika może być również posia-

⁴⁰ Tak m.in. wyrok SN z 2.10.2012 r., II PK 82/12, OSNP 2013/17–18, poz. 202, LEX nr 1365774.

danie przez niego statusu sygnalisty – w takim przypadku stworzenie wrogiego środowiska pracy stanowi niedozwolone działanie odwetowe.

Jak łatwo zauważyć, zasadnicza różnica między molestowaniem a molestowaniem seksualnym sprowadza się do motywu działań sprawcy, który w przypadku molestowania seksualnego kieruje się płcią lub seksualnością ofiary, a w przypadku zwykłego molestowania jej inną cechą szczególną⁴¹. Na marginesie warto wspomnieć, że ofiarą molestowania może paść również pracownik niewyróżniający się jakąś szczególną cechą, lecz jedynie reprezentujący chronioną grupę bądź kojarzony z nią. W tego typu przypadkach można bowiem mówić o tzw. molestowaniu przez asocjację. Jego ilustracją wydaje się stworzenie wrogiego środowiska pracy względem pracownicy będącej matką niepełnosprawnego dziecka czy też pracownika broniącego praw mniejszości seksualnych w zakładzie pracy⁴².

W praktyce sprawcy molestowania dopuszczają się najczęściej zachowań ukierunkowanych na krytyczne odniesienie się do cechy szczególnej pracownika, co przejawia się zazwyczaj w szydzeniu, śmianiu się lub drwieniu z ofiary. Za molestowanie może zostać uznane w szczególności karykaturalne odwzorowywanie ruchów wykonywanych przez osobę niepełnosprawną czy też komentowanie wyglądu kobiety w ciąży. Elementem wrogiego środowiska pracy może się okazać również krytykowanie pracy pracownika w związku z jego cechą szczególną, przykładowo stwierdzenie, że osoba otyła zamiast skupiać się na myśleniu

⁴¹ M. Kuba, *Zakaz dyskryminacji w zatrudnieniu pracowniczym*, Warszawa 2017, s. 177.

⁴² Choć dyskryminacja przez asocjację nie została wskazana jako jeden z przejawów naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu na gruncie zdecydowanej większości przepisów antydyskryminacyjnych, to taka możliwość została dopuszczona w przełomowym orzeczeniu ETS z 17.07.2008 r. Trybunał uznał, że: „jeśli pracodawca traktuje pracownika, który sam nie jest niepełnosprawny, mniej przychylnie niż traktuje, traktował lub traktowałby innego pracownika w porównywalnej sytuacji i gdy wykazano, że mniej korzystne traktowanie tego pracownika związane jest z niepełnosprawnością jego dziecka, któremu zapewnia on zasadniczą opiekę stosowną do potrzeb, to takie traktowanie jest sprzeczne z zakazem dyskryminacji bezpośredniej”, zob. wyrok ETS z 17.07.2008 r., C-303/06, *S. Coleman v. Attridge Law i Steve Law*, ZOTSiS 2008/7B/I-5603, LEX nr 420939.

o jedzeniu powinna przywiązywać większą wagę do wykonywania powierzonych jej czynności. Molestowaniem może być również czynienie złośliwych uwag dotyczących ubioru pracownika noszącego symbole religijne czy też promującego ruch LGBT. Przykładami molestowania są też odmowa spożywania posiłków z osobą zarażoną wirusem HIV, szykanowanie pracownika ze względu na jego orientację seksualną czy też wyrażanie niepochlebnych opinii na temat niezamężnych kobiet bądź pracowników korzystających z uprawnień rodzicielskich. Do molestowania może dojść także poprzez słuchanie w miejscu pracy piosenek, których tekst poniża mniejszości seksualne, osoby niepełnosprawne, osoby wyznające określoną religię itd., czy też rozpowszechnianie materiałów obrażających określoną grupę pracowników, przykładowo powieszenie plakatu nawołującego cudzoziemców do wyjazdu z Polski.

2.3. Mobbing

Termin „mobbing” został użyty po raz pierwszy przez K. Lorenza, austriackiego zoologa utożsamiającego to zjawisko z agresywnymi zachowaniami zwierząt ukierunkowanymi na wyeliminowanie ze stada określonej jednostki⁴³. Jego badania wykazały, że ofiarami mobbingu wśród ptaków padają najczęściej najsilniejsze jednostki w stadzie, atakowane przez grupy słabszych jednostek⁴⁴. Wyniki analizy K. Lorenza zostały wykorzystane przez szwedzkiego psychiatrę P. Heinemanna, który posłużył się pojęciem mobbingu, opisując agresywne zachowania występujące pomiędzy dziećmi w szkołach⁴⁵, a następnie stały się podstawą do przeprowadzenia szczegółowych badań przez H. Leymanna – szwedzkiego psychiatrę analizującego problem mobbingu w zakładach pracy.

⁴³ M. Romer, M. Najda, *Mobbing w ujęciu psychologiczno-prawnym*, Warszawa 2010, s. 14.

⁴⁴ H. Leymann, *The content and development and mobbing at work* [w:] *Mobbing and Victimization at Work*, red. H. Leymann, D. Zapf, A Special Issue of „The European Journal of Work and Organizational Psychology” 1996, Vol. 2, s. 167.

⁴⁵ M.P. Duffy, L. Sperry, *Mobbing: Causes, Consequences, and Solutions*, New York 2012, s. 24.