

# Mobbing i dyskryminacja w pracy – po zmianach przepisów

## Wstęp

Celem zakazu dyskryminacji w zatrudnieniu jest zagwarantowanie pracownikom (osobom ubiegającym się o zatrudnienie), że będą oceniani według posiadanych kwalifikacji, doświadczenia zawodowego, jakości oraz ilości wykonanej pracy. Dotychczas dyskryminację stanowiło gorsze traktowanie pracownika ze względu na jakąś jego osobistą cechę lub właściwość niezwiązaną z wykonywaną pracą bądź ze względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy.

Od 7 września 2019 r. obowiązuje nowelizacja przepisów Kodeksu pracy dotyczących dyskryminacji. Jej skutkiem jest stworzenie otwartego katalogu przestępstw dyskryminacji. Obecnie każde nierówne traktowanie pracowników, nieuzasadnione obiektywnymi przyczynami, będzie uznawane za dyskryminację.

Pracownicy powinni być zatem równo traktowani w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych, w szczególności bez względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony, zatrudnienie w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy.

Pracodawca może uniknąć dyskryminacji w zatrudnieniu, opracowując i stosując w zakładzie procedury antydyskryminacyjne. Wzór zasad polityki antydyskryminacyjnej został zamieszczony w niniejszej publikacji.

Pracodawca jest zobowiązany również przeciwdziałać mobbingowi. Mobbing to działania lub zachowania dotyczące pracownika lub skierowane przeciwko pracownikowi, polegające na uporczywym i długotrwałym nękaniu lub zastraszaniu pracownika, wywołujące u niego zaniżoną ocenę przydatności zawodowej, powodujące lub mające na celu poniżenie lub ośmieszenie pracownika, izolowanie go lub wyeliminowanie z zespołu współpracowników.

Od 7 września 2019 r. obowiązują także przepisy, które umożliwiają mobbingowanemu pracownikowi ubieganie się o odszkodowanie nie tylko w przypadku rozwiązania przez niego umowy o pracę (tak jak to było dotychczas), ale także w razie poniesienia przez niego szkody wskutek stosowania praktyk mobbingowych, gdy pracownik nie zdecyduje się na rozwiązanie umowy o pracę. Odszkodowanie nie może być niższe niż minimalne wynagrodzenie za pracę, ustalone na podstawie odrębnych przepisów.

I w tym przypadku zamieszczamy w publikacji wzór procedury antymobbingowej.

## 1. Zakaz dyskryminacji w zatrudnieniu

W prawie polskim zakaz dyskryminacji jest zagwarantowany w konstytucji, a także wynika z wiążących Polskę umów międzynarodowych oraz Kodeksu pracy. Zgodnie z przepisami konstytucji nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym i gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny (art. 32 ust. 2 Konstytucji RP).

Regulacja kodeksowa w zakresie zakazu dyskryminacji jest wdrożeniem do prawa krajowego dyrektyw wspólnotowych, przy czym nie jest ona precyzyjna i budzi wiele wątpliwości. Analizując przepisy art. 18<sup>3a</sup>–18<sup>3e</sup> ustawy – Kodeks pracy (dalej: Kodeks pracy), należy niekiedy sięgnąć bezpośrednio do tekstów dyrektyw UE. Trzeba jednak pamiętać, że postanowienia dyrektyw wyznaczają jedynie minimum ochrony pracownika, a więc przepisy prawa krajowego mogą kształtować sytuację pracownika korzystniej w stosunku do regulacji wspólnotowych. Zakaz dyskryminacji osób zatrudnionych na umowę cywilnoprawną określa ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (j.t. Dz.U. z 2016 r. poz. 1219).

Przy stosowaniu krajowych regulacji antidyskryminacyjnych należy pamiętać o przepisach wspólnotowych. W szczególności są to:

- dyrektywa Rady 2000/43/WE z 29 czerwca 2000 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne (Dz.Urz. UE L 180 z 2000 r., s. 22),
- dyrektywa Rady 2000/78/WE z 27 listopada 2000 r. ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz.Urz. UE L 303 z 2000 r., s. 16),
- dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/54/WE z 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (Dz.Urz. UE L 204 z 2006 r., s. 23).

## 2. Zasada równego traktowania w zatrudnieniu a zakaz dyskryminacji

Zasada równego traktowania w zatrudnieniu polega na tym, że pracownicy mają równe prawa z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków (art. 11<sup>2</sup> Kodeksu pracy). Zasada ta jest skonkretyzowaniem na gruncie prawa pracy konstytucyjnej zasady równości w prawie, która oznacza, że podmioty charakteryzujące się daną cechą istotną w równym stopniu mają być traktowane równo, tzn. według jednakowej miary, bez różnicowania zarówno dyskryminującego, jak i faworyzującego (orzeczenie TK z 28 listopada 1995 r., K 17/95, OTK 1995/3/18). Nie można więc mówić o istnieniu zasady równego traktowania wszystkich wobec wszystkich. Zasada ta ma charakter względny, a jej naruszenie sprowadza się do różnego traktowania osób odznaczających się określoną cechą istotną w stopniu równym.

W związku z tym, aby stwierdzić, czy w konkretnym przypadku doszło do naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu, trzeba porównać sytuację dwóch pracowników.

Zasada ta zostanie naruszona wtedy, gdy:

- pracownicy jednakowo wykonujący te same obowiązki będą traktowani różnie albo
- pracownicy niejednakowo wykonujący te same obowiązki bądź wykonujący różne obowiązki będą traktowani tak samo.

Zgodne z zasadą równego traktowania w zatrudnieniu będzie np. przyznanie pracownikom wykonującym pracę w szczególnie szkodliwych dla zdrowia warunkach (a nieprzyznanie pozostałym pracownikom) dodatku do wynagrodzenia z tytułu pracy w szkodliwych warunkach. Natomiast naruszeniem tej zasady będzie przyznanie pracownikom, wykonującym w tych warunkach jednakową pracę, wyżej wymienionego dodatku w różnej wysokości.

### UWAGA!

Przyznanie dodatku za pracę w szczególnie szkodliwych warunkach pracownikom pracującym w tych warunkach nie dyskryminuje pracowników zatrudnionych w zwykłych warunkach.

Uzupełnieniem zasady równego traktowania w zatrudnieniu jest zakaz dyskryminacji, o którym mowa w art. 32 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 11<sup>3</sup> Kodeksu pracy. Zakaz ten określa zasadę równego traktowania od strony negatywnej, wskazując kryteria, ze względu na które niedopuszczalne jest różnicowanie sytuacji pracowników (kryteria dyskryminacji).

Od 7 września 2019 r. zmieniła się treść art. 11<sup>3</sup> Kodeksu pracy. W konsekwencji nowelizacji każde nieuzasadnione obiektywnymi przyczynami nierówne traktowanie pracowników będzie uznawane za dyskryminację. Obecnie za kryteria dyskryminacji uznaje się w szczególności: płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, zatrudnienie na czas nieokreślony lub określony, zatrudnienie w pełnym lub niepełnym wymiarze czasu pracy (art. 11<sup>3</sup> Kodeksu pracy).

Dotychczas art. 11<sup>3</sup> Kodeksu pracy zawierał dwie grupy przesłanek dyskryminacyjnych:

- grupę określającą cechy osobiste pracownika. Grupa ta zawierała otwarty katalog przesłanek, o czym świadczy zwrot „w szczególności” poprzedzający przykładową listę cech zawierającą: płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną,
- grupę dotyczącą warunków zatrudnienia. Poprzedzał ją zwrot „a także ze względu na” w odniesieniu do zatrudnienia na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy. Zwrot ten świadczył o zamkniętym charakterze tej grupy przesłanek.

W wyniku nowelizacji usunięty został wspomniany zwrot „a także ze względu na” w odniesieniu do zatrudnienia na czas określony lub nieokreślony oraz zatrudnienia w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy. Oznacza to, że od 7 września 2019 r. katalog przyczyn dyskryminacyjnych stał się otwarty nie tylko w stosunku do cech (właściwości) osobistych pracownika, lecz także warunków zatrudnienia. Zabroniona jest więc jakakolwiek dyskryminacja w zatrudnieniu oraz nierówne traktowanie w nawiązywaniu i rozwiązywaniu stosunku pracy, warunkach zatrudnienia, awansowaniu oraz dostępie do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych. Niewątpliwie po nowelizacji treść normy prawnej stała się jasna i precyzyjna, a przez to łatwiejsza do wyegzekwowania. Ze względu na to, że przepis ten bezpośrednio kształtuje uprawnienia pracowników, wspomniana zmiana była uzasadniona.

Naruszeniem zakazu dyskryminacji w zatrudnieniu (art. 11<sup>3</sup> Kodeksu pracy) i jednocześnie zasady równego traktowania pracowników (art. 11<sup>2</sup> Kodeksu pracy) będzie więc zróżnicowanie sytuacji pracowników ze względu na kryterium dyskryminacji. Wówczas różne traktowanie pracowników nie będzie wynikało z odrębności związanych z ciążącymi na nich obowiązkami, sposobem ich wypełnienia czy też posiadanymi kwalifikacjami.

## 3. Kryteria dyskryminacji

Wymieniony w Kodeksie pracy katalog przyczyn (kryteriów) dyskryminacji obejmuje w szczególności:

- płeć,
- wiek,
- niepełnosprawność,
- rasę,
- religię,
- narodowość,
- przekonania polityczne,
- przynależność związkową,
- pochodzenie etniczne,
- wyznanie,
- orientację seksualną,
- zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony,
- zatrudnienie w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy

– art. 11<sup>3</sup> oraz art. 18<sup>3a</sup> § 1 Kodeksu pracy.

Użycie w tych przepisach zwrotu „w szczególności” wskazuje, że przyczyną dyskryminacji mogą być również inne kryteria niewymienione wprost w przepisach, np. wygląd, stan cywilny. Należy podkreślić, że od 7 września 2019 r., w wyniku nowelizacji art. 18<sup>3a</sup> § 1 Kodeksu pracy, przepis ten zawiera otwarty katalog przesłanek uzasadniających dyskryminację. Istotą tej zmiany było wykreślenie z ww. przepisu sformułowania „a także bez względu na” odnoszącego się do zatrudnienia na czas określony lub nieokreślony albo zatrudnienia w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy. Zmiana treści przepisu spowodowała, że każde nieuzasadnione obiektywnymi przyczynami nierówne traktowanie pracowników będzie uznawane za dyskryminację.

Warto zwrócić uwagę, że w przeciwieństwie do przepisów Kodeksu pracy, w prawie wspólnotowym katalog przyczyn dyskryminacji jest katalogiem zamkniętym. Również w orzecznictwie sądów polskich pojawiła się tendencja do traktowania katalogu przyczyn dyskryminacji jako katalogu zamkniętego. Dla przykładu, w wyroku z 9 stycznia 2007 r. (II PK 180/06, OSNC 2008/3-4/36) Sąd Najwyższy stwierdził, że przepisy Kodeksu pracy odnoszące się do zakazu dyskryminacji nie mają zastosowania w przypadkach nierównego traktowania niespowodowanego przyczyną uznaną za podstawę dyskryminacji (art. 11<sup>2</sup> i 11<sup>3</sup> Kodeksu pracy). Podobnie w wyroku z 28 maja 2008 r. (I PK 259/07) Sąd Najwyższy uznał, że do naruszenia zasady niedyskryminacji w zatrudnieniu może dojść tylko wtedy, gdy zróżnicowanie sytuacji pracowników wynika wyłącznie z zastosowania przez pracodawcę niedozwolonego przez ustawę kryterium.

Jeżeli chodzi o wyżej wymienione kryteria, to w przypadku ewentualnego sporu pracodawca nie będzie mógł skutecznie zakwestionować ich dyskryminacyjnego charakteru,