

Przesłanki molestowania seksualnego w rozumieniu art. 18^{3a} § 6 k.p.

Glosa krytyczna do wyroku Sądu Najwyższego z 7.11.2018 r., II PK 229/17¹

Eliza Maniewska

Doktor nauk prawnych, Katedra Prawa Pracy i Polityki Społecznej, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Warszawski;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8101-7351>

Słowa kluczowe: zasada równego traktowania pracowników, dyskryminacja pracownika, przejawy dyskryminacji pracownika, molestowanie seksualne, ciężar dowodu

Teza

W sprawie o naruszenie zasady równego traktowania przez molestowanie seksualne pracownik ma uprawdopodobnić wystąpienie zachowania o charakterze seksualnym oraz swój sprzeciw na takie zachowanie (np. przez unikanie kontaktów ze sprawcą lub nieodwzajemnianie zachowań sprawcy, art. 18^{3a} § 6 k.p.). Wówczas na pracodawcy spoczywa ciężar dowodu, że nie doszło do naruszenia zasady równego traktowania, z wyłączeniem możliwości uzasadnienia molestowania seksualnego jakimikolwiek obiektywnymi powodami (art. 18^{3b} § 1 *in fine* k.p. w związku z art. 14 ust. 3 ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania, tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 1219).

1. Wprowadzenie

Jedną z najbardziej wrażliwych kwestii w kontekście molestowania seksualnego, niezależnie od tego, czy chodzi o jego prawne, czy pozaprawne rozumienie, jest uzależnienie uznania danego zachowania jako takiego od stosunku do tego zachowania osoby, która jest jego obiektem. Szczególnego znaczenia nabiera to w sytuacjach, w których osoba ta, chcąc skorzystać z ochrony prawnej przed zachowaniami, które w jej ocenie stanowią molestowanie seksualne, musi się mierzyć z argumentacją, że nie manifestowała swojego sprzeciwu wobec takich zachowań lub wręcz z insynuacją, że do nich zachęcała.

Głosowane orzeczenie odnosi się do tego problemu w dwóch obszarach. Po pierwsze, wyeksponowano w nim prawne znaczenie tej kwestii w sferze przesłanek kwalifikowania danego zachowania jako molestowanie seksualne w rozumieniu przepisów antydyskryminacyjnych prawa pracy (art. 18^{3a} § 6 ustawy z 26.06.1974 r. – Kodeks pracy²). Po drugie zaś, wskazano na obowiązek

¹ OSNP 2019/4, poz. 46.

² Dz.U. z 2025 r. poz. 277 ze zm. – dalej k.p.

podjęcia przez pracownika aktywności dowodowej w sferze dotyczącej problemu „braku przyzwolenia” na takie zachowanie, gdy stawia zarzut molestowania w procesie sądowym. W tym kontekście judykat ten należy uznać za znaczący i mający realny wpływ na rzeczywistość, a odniesienie się zarówno do jego elementów o charakterze teoretycznym, jak i do jego znaczenia w aspekcie praktycznym jest w pełni zasadne. Mimo że głosowane orzeczenie zostało wydane wiele lat temu, Sąd Najwyższy odwołuje się do poglądów w nim zawartych także w najnowszej judykaturze (por. postanowienie SN z 24.07.2024 r., I PSK 85/23³).

2. Argumentacja Sądu Najwyższego

O ile *ad casum* rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego można ocenić jako sprawiedliwe i odpowiadające prawu, o tyle istotne zastrzeżenie budzi jego uzasadnienie. Dotyczy to przede wszystkim przyjętej przez Sąd Najwyższy wykładni pojęcia „zachowań niepożądanych” w kontekście regulacji zawartej w art. 18^{3a} § 6 k.p., ale także konkluzji i argumentacji odnoszącej się do zagadnienia rozkładu ciężaru dowodu w sprawach dotyczących dyskryminacji ze względu na płeć w postaci molestowania seksualnego.

Przepis art. 18^{3a} § 6 k.p. zawiera definicję legalną molestowania seksualnego, a zarazem przesądza, że stanowi ono dyskryminowanie pracownika ze względu na płeć. Molestowanie seksualne jest przy tym definiowane jako każde niepożądane zachowanie o charakterze seksualnym lub odnoszące się do płci pracownika, którego celem lub skutkiem jest naruszenie godności pracownika, w szczególności stworzenie wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery. Na zachowanie to mogą składać się fizyczne, werbalne lub pozawerbalne elementy.

Analiza art. 18^{3a} § 6 k.p. była prowadzona przez Sąd Najwyższy w sprawie, w której pracownica dochodziła odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu (art. 18^{3d} k.p.) z powodu podejmowanych wobec niej zachowań seksualnych przez innego pracownika, *ad casum* kwalifikowanych przez nią jako molestowanie seksualne.

W tym zakresie Sąd Najwyższy słusznie wskazał, że nie musi wystąpić kontakt fizyczny z ofiarą molestowania seksualnego, aby zachowanie sprawcy można było zakwalifikować jako molestowanie seksualne. Molestowanie to może bowiem przybrać formę słowną i obejmować wyłącznie elementy werbalne (np. komentarze czy uwagi odnoszące się do sfery seksualnej). Mogą to być również zachowania o charakterze pozawerbalnym, niezwiązane jednakże z kontaktem fizycznym z ciałem molestowanego (np. pokazywanie obrazów o podtekście seksualnym, eksponowanie przedmiotów o tematyce seksualnej, sugestywne spojrzenia). Jako zachowania o podłożu seksualnym należy więc traktować także: „obraźliwe flirtowanie”, „czynienie propozycji”, „domaganie się korzyści seksualnych albo proszenie o nie”, „wywoływanie presji o charakterze seksualnym”, „czynienie sugestywnych uwag i sprośnych aluzji”, „obraźliwe komentowanie wyglądu lub ubioru”, „opowiadanie dowcipów o tematyce seksualnej” czy „szantaż seksualny”.

Z uzasadnienia Sądu Najwyższego zdaje się jednak wynikać pogląd, że wystąpienie tak opisanych zachowań seksualnych nie może być uznane za molestowanie seksualne, jeżeli zarazem nie zostały one podjęte w celu naruszenia godności pracownika lub nie skutkowały takim

³ LEX nr 3739022.

naruszeniem, a ocena, czy przesłanka ta została spełniona, zależy od ustalenia, czy pracownik, który identyfikuje te zachowania jako molestowanie, wyraził wobec nich swój sprzeciw. Wtedy bowiem, zdaniem Sądu, można uznać, że takie zachowanie jest także „zachowaniem niepożądanym” w rozumieniu art. 18^{3a} § 6 k.p. Z argumentacji Sądu Najwyższego wynika bowiem jasno, że przyjęto takie rozumienie terminu „niepożądane zachowanie”, w którym oznacza ono zachowanie, którego nie chce ze strony innego pracownika, pracodawcy bądź osoby trzeciej sam pracownik. Zachowanie to ma być zatem, według Sądu, niepożądane („niechciane”) przez pracownika, który zarzuca molestowanie seksualne, a nie niepożądane z punktu widzenia oceny społecznej, oceny środowiska, przyjętych norm postępowania itp.

Sąd Najwyższy przyjął zarazem, że kryterium to ma zasadnicze znaczenie dla oceny, czy zachowanie o podłożu seksualnym ma charakter molestowania seksualnego. Jeżeli bowiem pracownik „chce” takiego zachowania, to nie jest to zachowanie niepożądane, a co za tym idzie – nie jest spełniona jedna z przesłanek molestowania seksualnego.

Kolejno taki tok rozumowania przełożył się na zobowiązanie pracownika, który dochodzi odszkodowania w sprawie o naruszenie zasady równego traktowania przez molestowanie seksualne, do uprawdopodobnienia nie tylko wystąpienia zachowania o charakterze seksualnym, lecz także swojego sprzeciwu na takie zachowanie.

3. Uwagi krytyczne

Z taką wykładnią przepisu art. 18^{3a} § 6 k.p. trudno się zgodzić z kilku powodów. Dotyczą one zarówno warstw językowej (semantycznej), systemowej, jak i aksjologicznej.

W odniesieniu do warstwy językowej wykładni Sądu Najwyższego oraz jej uzasadnieniu można zasadnie postawić zarzut nieuwzględnienia przy nadawaniu znaczenia terminowi „niepożądany” jego innych użyć w obrębie tego samego aktu prawnego (art. 18^{3a} § 5 pkt 2 k.p.). Fakt, że wskazane przepisy stanowią wyraz implementacji do krajowego porządku prawnego dyrektywy 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 pracy⁴, nakazywał przy nadawaniu znaczenia zwrotowi „niepożądany” wzięcie pod uwagę treści odpowiednich zwrotów użytych w innych wersjach językowych dyrektywy⁵. Sąd nie skonfrontował również swoich ustaleń w zakresie właściwego rozumienia terminu „niepożądane zachowanie” z art. 18^{3a} § 5 k.p. w sytuacji, gdy analiza powiązania tego przepisu i art. 18^{3a} § 6 k.p. pozwoliłaby na uchwycenie kontekstu systemowego i weryfikację prawidłowości wykładni gramatycznej.

Należy więc zauważyć, że termin „niepożądane zachowanie” został użyty w Kodeksie pracy (w obrębie tego samego aktu prawnego) także w art. 18^{3a} § 5 pkt 2 k.p. Przepis ten definiuje pojęcie molestowania, które podobnie jak molestowanie seksualne jest jednym przejawów

⁴ Dz.Urz. UE L 204, s. 23, ze zm. – dalej dyrektywa 2006/54/WE.

⁵ Jak wskazuje K. Jaśkowski, ogłoszenie przepisu prawa unijnego w polskiej edycji Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej nie oznacza, że obowiązuje on tylko w tym brzmieniu. Ustalone orzecznictwo TS przyjmuje, że: „Jednolita interpretacja przepisów prawa wspólnotowego wymaga, aby były one interpretowane i stosowane z uwzględnieniem wersji w innych językach Wspólnoty” (tak wyroki TS: z 5.12.1967 r., C-19/67, Bestuur der Sociale Verzekeringsbank przeciwko J. H. van der Vecht, EU:C:1967:49, pkt 8; z 6.10.1982 r., C-283/81, Srl CILFIT i Lanificio di Gavardo SpA przeciwko Ministero della sanità, EU:C:1982:335, pkt 18; z 17.07.1997 r., C-219/95 P, Ferriere Nord SpA przeciwko Komisji Wspólnot Europejskich, EU:C:1997:375, pkt 15) – por. K. Jaśkowski [w:] K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2023, s. 106.

nierównego traktowania (dyskryminacji) w zatrudnieniu. Stanowi on, że przejawem dyskryminowania w rozumieniu art. 18^{3a} § 2 k.p. jest także niepożądane zachowanie, którego celem lub skutkiem jest naruszenie godności pracownika i stworzenie wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery (molestowanie). Z uwagi na zakaz wykładni homonimicznej, należałoby zatem przyjąć, że także „niepożądane zachowania” w rozumieniu tego przepisu to „zachowania, których nie chce pracownik” będący ich obiektem. Taki wniosek jest zaś trudny do zaakceptowania dla każdego rozsądnego interpretatora. Za absurdalną należałoby bowiem uznać sytuację, że ofiara molestowania mogłaby chcieć być molestowana w sposób wskazany w tym przepisie. Przecież żaden przeciętny i rozsądnie myślący człowiek zwykle nie chce, by jego godność była naruszana i aby tworzone wobec niego zastraszająca, wroga, poniżająca, upokarzająca lub uwłaczająca atmosfera. Konstruowanie przesłanki molestowania w rozumieniu art. 18^{3a} § 5 pkt 2 k.p. jako „zachowania niechcianego” przez pracownika, który je zarzuca, przeczyłoby regułom znaczeniowym języka potocznego, a należy pamiętać, że skoro pojęcie „niepożądane zachowanie” nie zostało zdefiniowane ustawowo, to zgodnie z dyrektywami wykładni językowej należy w zakresie ustalania jego znaczenia sięgnąć w pierwszej kolejności do reguł semantycznych.

W ujęciu słownikowym zaś „niepożądany” znaczy tyle, co „taki, który nie jest pożądany, którego się nie chce lub którego obecność nie jest mile widziana, którego się nie oczekuje, nie pragnie; zbyteczny, uciążliwy”⁶. Konotacja ta nie implikuje więc wymagania, aby termin „niepożądany” należało wiązać jedynie z odczuciem jednej osoby. „Niepożądany” może bowiem znaczyć „niepożądany dla kogoś”, ale może też znaczyć „ogólnie niepożądany”, czyli np. niepożądany z punktu widzenia przyjętych norm, konwencji czy ocen społecznych.

Subiektywnego zabarwienia nie mają także znaczenia terminów: *unwanted*, *non désiré* i *unerwünschte*, użyte odpowiednio w angielskojęzycznej, francuskojęzycznej i niemieckojęzycznej wersji dyrektywy 2006/54/WE⁷.

Mimo że wykładnia dokonana przez Sąd Najwyższy znajduje potwierdzenie w literaturze przedmiotu⁸, to część doktryny prawa pracy zdaje się w takim zapatrywaniu dostrzegać pewne mankamenty. W piśmiennictwie zauważono bowiem, że „gdyby w analizowanym zakresie polegać wyłącznie na subiektywnej ocenie sytuacji w pracy dokonywanej przez pracownika, to mogłoby to prowadzić do niesłuszných oskarżeń wysuwanych pod adresem pracodawcy bądź innych pracowników”⁹. Należy bowiem pamiętać, że ten bardzo subiektywny sposób odczytania bezprawności działania został wyraźnie skrytykowany w judykaturze Sądu Najwyższego w sprawach o naruszenie dóbr osobistych (art. 23 i 24 ustawy z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny¹⁰). Między innymi w wyroku SN z 5.04.2002 r., II CKN 953/00¹¹, wskazano, że ocena, czy nastąpiło naruszenie dobra osobistego, nie może być dokonana według miary indywidualnej wrażliwości osoby, która czuje się dotknięta zachowaniem innej osoby. W tym nurcie mieszczą się także

⁶ <https://sjp.pwn.pl/szukaj/niepo%C5%BC%C4%85dany.html> (dostęp: 1.04.2025 r.).

⁷ Należy również pamiętać, że pierwotnie kodeksowa definicja molestowania seksualnego zawierała zwrot „zachowanie nieakceptowane”. Ustawodawca zastąpił go zwrotem „niepożądane zachowanie” w nowelizacji art. 18^{3a} § 5 i 6 k.p. z 2008 r. (zob. ustawa z 21.11.2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy, Dz.U. Nr 223, poz. 1460).

⁸ Por. m.in. H. Szewczyk, *Prawne pojęcie molestowania seksualnego w zatrudnieniu (w świetle art. 18^{3a} § 6 k.p.)*, „Państwo i Prawo” 2014/11, s. 47–48; M. Wujczyk [w:] *System Prawa Pracy*, t. 10, *Międzynarodowe publiczne prawo pracy. Standardy europejskie*, red. K.W. Baran, Warszawa 2020, s. 472; M. Kuba, *Zakaz dyskryminacji w zatrudnieniu pracowniczym*, red. Z. Góral, Warszawa 2017, s. 184–185.

⁹ M. Tomaszewska [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, t. 1, Art. 1–93, red. K.W. Baran, Warszawa 2022, art. 18^{3a}, teza 12.

¹⁰ Dz.U. z 2025 r. poz. 1071 – dalej k.c.

¹¹ LEX nr 55098.

inne orzeczenia, w których Sąd Najwyższy potwierdził, że decydujące znaczenie dla oceny zasadności twierdzenia o naruszeniu godności osobistej ma nie tyle subiektywne odczucie osoby żądającej ochrony prawnej, ile to, jaką reakcję wywołuje to naruszenie w społeczeństwie¹².

Zwrot „niepożądane” należy więc traktować nie jako „subiektywną przesłankę” molestowania seksualnego, ale jako „obiektywną przesłankę” uznania danego działania za bezprawne. „Zachowanie niepożądane” to nie „zachowanie niechciane” przez obiekt tego zachowania, lecz klauzula generalna pozwalająca na „otwieranie” systemu prawnego na kryteria pozasystemowe¹³. Oznacza to, że przy spełnieniu dodatkowych przesłanek zachowanie seksualne (czy inne odnoszące się do płci pracownika) będzie mogło być uznane za molestowanie seksualne wówczas, gdy jest (zostało) uznane za niepożądane np. ze względu na kryteria kulturowe, obyczajowe, religijne lub moralne. Takie podejście umożliwia elastyczność wykładni art. 18^{3a} § 6 k.p. i dostosowywanie jej do stale zmieniającego się społecznego otoczenia prawa, w tym do zmian dotyczących społecznego przyzwolenia na takie czy inne zachowania w sferze seksualnej lub dotyczące przynależności płciowej. Zmiany te mogą być powodowane różnymi czynnikami. Mogą to być różnice pokoleniowe lub odmiennosc zwyczajów panujących w danym środowisku (gdy zarówno osoba potencjalnie molestowana, jak i osoba molestującą do tego środowiska należą). Chodzi także o możliwość uwzględnienia kontekstu sytuacyjnego. Przykładowo w jednych okolicznościach pozytywna wypowiedź dotycząca wyglądu danej osoby będzie poczytywana tylko za komplement, w innych zaś ta sama wypowiedź może być zakwalifikowana jako niepożądany zwrot o podtekście seksualnym.

Ważne jest jednak, by raz jeszcze uwypuklić, że w tym zakresie subsumcja danego wycinka rzeczywistości każdorazowo nie jest zależna od tego, czy osoba potencjalnie molestowana życzyła sobie takiego zachowania, afirmowała je, czy też nie było z jej strony na nie zgody.

Ten czynnik, nazywany dalej „czynnikiem zgody” lub „przesłanką zgody”, ma natomiast znaczenie przy weryfikacji tej przesłanki molestowania seksualnego, która dotyczy naruszenia godności osoby będącej obiektem niepożądanych zachowań seksualnych (lub odnoszących się do płci). Jeżeli bowiem są to zachowania przez nią „chciane” lub pozytywnie oceniane, a co najmniej dla niej obojętne, to nie można ich zarazem kwalifikować jako naruszające jej godność. Perspektywa ta koresponduje z tą właściwością kultury europejskiej, która uznaje autonomię jednostki za jeden z jej najważniejszych filarów i wartości kształtujących myślenie o wszystkich stosunkach społecznych, zarówno tych będących przedmiotem prawa, jak i pozostających poza jego uregulowaniem. To właśnie z tego powodu do kanonów prawa ochrony dóbr osobistych, ochrony danych osobowych, praw autorskich czy prawa medycznego należy właściwość, że zgoda uprawnionego, co do zasady, uchyla bezprawność¹⁴.

„Czynnik zgody” ma zatem znaczenie prawne, ale bynajmniej nie takie, jakie mu nadano w głosowanym wyroku. Zgoda, afirmacja czy obojętność są faktami. O ile zaś ktoś wywodzi z jakiegoś faktu skutki prawne, to ma obowiązek ten fakt udowodnić (art. 6 k.c. w zw. z art. 300 k.p.). Co prawda Sąd Najwyższy przedstawił *ad casum* obszerny wywód odnośnie do reguł dowodowych w procesie cywilnym i dodatkowo wyjaśnił te z nich, które dotyczą ustaleń w procesie o odszkodowanie z tytułu naruszenia zasady równego traktowania. Wskazał też

¹² Por. np. wyroki SN: z 17.09.2004 r., V CK 69/04, LEX nr 197661; z 26.10.2001 r., V CKN 195/01, LEX nr 53107; z 16.01.1976 r., II CR 692/75, OSNC 1976/11, poz. 251.

¹³ Por. L. Leszczyński, *Klauzule generalne* [w:] *Wielka encyklopedia prawa*, t. 7, *Teoria i filozofia prawa*, red. B. Hołyst, R. Hauser, A. Bator, J. Zajadło, M. Zirk-Sadowski, Warszawa 2016, s. 213.

¹⁴ Por. przykładowo Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2013, s. 171–172.

i obszernie objaśnił takie pojęcia, jak: ciężar dowodu, odwrócony ciężar dowodu, powinność uprawdopodobnienia faktów, i wytłumaczył mechanizmy procesowe, które są w procedurze cywilnej za ich pomocą wyjaśniane. Stanowi to, rzecz jasna, istotną wartość samą w sobie. Jednak, pomimo tych walorów, trudno w pełni zaakceptować tezę, którą ostatecznie Sąd w głosowanym wyroku przyjął, i to, jak ją sformułował. Zastrzeżenie budzi również wskazanie w niej art. 14 ust. 3 ustawy z 3.12.2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania¹⁵, skoro przepis ten na mocy art. 2 ust. 2 tej ustawy nie ma zastosowania do pracowników.

Rzecz bowiem w tym, że Sąd Najwyższy, eksponując, iż pracownik dochodzący odszkodowania z art. 18^{3d} k.p. ma uprawdopodobnić nie tylko wystąpienie zachowania o charakterze seksualnym, lecz także swój sprzeciw na takie zachowanie, nie dostrzegł, że „przesłanka zgody” nie jest na tle konstrukcji tego przepisu i jego systemowego kontekstu przesłanką pozytywną, lecz że jest przesłanką negatywną. Tym samym zaś nie można żądać jej spełnienia (udowodnienia), a tym bardziej jej uprawdopodobnienia od strony, która jest w procesie stroną powodową (czyli od pracownika).

Za prawidłowością tego wniosku, a przeciwko tezie Sądu Najwyższego przemawia również brzmienie art. 19 ust. 1 dyrektywy 2006/54/WE. Przepis ten jest zamieszczony w Sekcji 2 zatytułowanej „Ciężar dowodu” i stanowi, że: „Państwa Członkowskie podejmą takie działania, które są niezbędne, zgodnie z ich krajowymi systemami sądowymi, w celu zapewnienia, aby – jeżeli osoby, które uznają się za poszkodowane z powodu niezastosowania do nich zasady równego traktowania, uprawdopodobnią przed sądem lub innym właściwym organem okoliczności pozwalające domniemywać istnienie bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji – do pozwanego należało udowodnienie, że nie nastąpiło naruszenie zasady równego traktowania”.

Skoro zatem oczywiste i słuszne jest przyjęcie, że w sprawach dotyczących molestowania seksualnego odwrócony ciężar dowodu z art. 18^{3b} § 1 *in fine* k.p. nie może polegać na udowodnieniu przez stronę pozwaną, że kierowała się obiektywnymi powodami, to prounijna wykładnia tego przepisu nakazuje przyjąć, że udowodnieniu przez pracodawcę powinna podlegać przesłanka uchylająca bezprawność zachowania w postaci wykazania, że powód (pracownik) „godził się” na zarzucane zachowania – że odnosił się do nich pozytywnie albo co najmniej obojętnie.

Wykładnia przyjęta przez Sąd Najwyższy jest nie do przyjęcia także z tej przyczyny, że sformułowaniem swym dopuszcza sytuacje, w których osoba, której godność została naruszona, zostaje poniżona wymaganiami wymuszonymi mechanizmem dowodowym wykreowanym na bazie niewłaściwej wykładni prawa, które powinno ją chronić. Czyż nie jest bowiem tak, że w niektórych sytuacjach zobowiązanie pracownika dochodzącego ochrony prawnej przed nierównym traktowaniem do wykazania braku zgody na zachowania noszące znamiona molestowania seksualnego będzie potęgowało opresyjność sytuacji, w której się znalazł? Czy nie narusza godności pracownika stawianie go w sytuacji, w której musi w tym celu uprawdopodobniać swój sprzeciw, gdy nie miał on miejsca z obawy pracownika przed ostracyzmem, reakcją osoby stojącej wyżej w hierarchii obowiązującej w zakładzie pracy, konsekwencjami ujawnienia jego orientacji seksualnej lub ze względu na inną relewantną okoliczność?

Za dopełnienie słuszności tego kierunku rozumowania zdaje się przemawiać także treść art. 18^{3a} § 7 k.p., skoro przepis ten stanowi, że podporządkowanie się przez pracownika molestowaniu

¹⁵ Dz.U. z 2024 r. poz. 1175 ze zm.

lub molestowaniu seksualnemu nie może powodować wobec niego jakichkolwiek negatywnych konsekwencji.

4. Wnioski

Konkludując, zaproponowany kierunek wykładni, odmienny od tego, który przyjął Sąd Najwyższy, pozwala z jednej strony na stwierdzenie molestowania seksualnego pomimo nieustalenia sprzeciwu osoby poddanej molestowaniu, z drugiej jednak – dopuszcza stwierdzenie braku molestowania seksualnego w sytuacji, gdy osoba będąca obiektem danego zachowania wyraziła wobec niego swój sprzeciw, ale w świetle obiektywnej oceny nie można było uznać tego zachowania za niepożądane w kontekście obowiązujących norm społecznych, kulturowych, obyczajowych, religijnych itp.

Zobowiązanie osoby dochodzącej ochrony prawnej z powodu molestowania seksualnego do uprawdopodobnienia sprzeciwu wobec tego zachowania jest nieuprawnione, gdyż sprzeciw ofiary molestowania nie jest przesłanką jego ustalenia. Trudno zatem wymagać od powoda, aby musiał w procesie wskazywać fakty, nawet jedynie w formie uprawdopodobnienia, których ustalenie nie jest konieczne do subsumcji danego stanu faktycznego pod normę prawną, z której wywodzi swe roszczenie. Do stwierdzenia molestowania seksualnego wystarcza bowiem zakwalifikowanie danego zachowania jako bezprawne. Takim jest zaś każde zachowanie niepożądane z obiektywnego punktu widzenia. To strona pozwana, chcąc się uwolnić od odpowiedzialności, musi wykazać, że bezprawność ta została uchylona przez zgodę osoby będącej obiektem zarzucanych zachowań. Odmiennie rozumowanie kryje w sobie błąd logiczny polegający na przypisaniu przesłance, która w świetle danej konstrukcji jurydycznej jest przesłanką negatywną, cech przesłanki pozytywnej.

Konwencja glosy nie pozwala na rozwinięcie i dogłębną analizę wszystkich wskazanych zagadnień. Jej intencją jest natomiast zaproszenie do ewentualnej dyskusji, polemiki lub aprobaty zaproponowanego kierunku wykładni.

Abstract

Premises of sexual harassment in the meaning of Article 18^{3a}, §6 of the Labour Code. Critical commentary on the judgment of the Supreme Court of 7 November 2018, II PK 229/17

The author questions the position of the Supreme Court, according to which, in a case regarding a breach of the principle of equal treatment through sexual harassment, in addition to substantiating that conduct of a sexual nature took place, employees are also required to substantiate their objection to such behaviour.

The author points out that the lack of grounds for considering that the objection of a person who has been subjected to sexual conduct constitutes a premise for sexual harassment. This judgment erroneously accepted that the term 'undesirable behaviour' used in Article 18^{3a}, §6 of the Labour Code means behaviour that is not wanted by the target of such behaviour. This is because undesirable behaviour should not be treated as a 'subjective premise' of sexual harassment, but as an objective premise for considering given acts to be illegal.

Undesirable behaviour is therefore behaviour that is undesirable in the light of the applicable cultural, customary, religious, moral, etc. norms in society. However, the personal attitude of the person who is the target of such behaviour, in the form of consent or approval, can only be raised as an objection. This is because, in this case, approval of this type eliminates the illegality of the act. However, this circumstance must be raised and demonstrated by the defendant employer, which is also consistent with the reversed burden of proof in cases regarding discrimination.

Keywords: principle of equal treatment of employees, employee discrimination, manifestations of employee discrimination, sexual harassment, burden of proof

Dr Eliza Maniewska – Department of Labor Law and Social Policy, Faculty of Law and Administration, University of Warsaw, Poland; ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8101-7351>

Bibliografia/References

- Jaśkowski K. [w:] K. Jaśkowski, E. Maniewska, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2023.
- Kuba M., *Zakaz dyskryminacji w zatrudnieniu pracowniczym*, red. Z. Góral, Warszawa 2017.
- Leszczyński L., *Klauzule generalne* [w:] *Wielka encyklopedia prawa*, t. 7, *Teoria i filozofia prawa*, red. B. Hołyst, R. Hauser, A. Bator, J. Zajadło, M. Zirk-Sadowski, Warszawa 2016.
- Radwański Z., Olejniczak A., *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2013.
- Szewczyk H., *Prawne pojęcie molestowania seksualnego w zatrudnieniu (w świetle art. 18^{3a} § 6 k.p.)*, „Państwo i Prawo” 2014/11.
- Tomaszewska M. [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, t. 1, Art. 1–93, red. K.W. Baran, Warszawa 2022.
- Wujczyk M. [w:] *System Prawa Pracy*, t. 10, *Międzynarodowe publiczne prawo pracy. Standardy europejskie*, red. K.W. Baran, Warszawa 2020.