

Monika Zima-Parjaszewska

Instytut Profilaktyki Społecznej i Pracy Socjalnej, Akademia Pedagogiki

Specjalnej im. Marii Grzegorzewskiej

e-mail: mzima@aps.edu.pl

ORCID: 0000-0003-0154-5400

ZAKAZ DYSKRYMINACJI A UCHYBIENIE GODNOŚCI STUDENTA

PROHIBITION OF DISCRIMINATION AND VIOLATION OF THE STUDENT'S DIGNITY

Abstract

The article deals with the subject of disciplinary responsibility of female and male students from the perspective of discriminatory behaviour. Anti-discrimination legislation in Poland, apart from the employment sphere, does not provide protection against discrimination. The Act on the implementation of certain provisions of the European Union in the field of equal treatment introduces broad protection of only some legally protected features. Universities, in the sense of responsibility for the safety and protection of the academic community, introduce internal anti-discrimination regulations, emphasizing important values and principles that every male and female student should follow. Socio-political conditions may influence the disciplinary proceedings of male and female students.

Assessment of the breach of the student's dignity as one of the premises of disciplinary liability encounters many difficulties and more and more often may refer to the conflict of freedom of speech and the right to equal treatment

KEYWORDS

disciplinary misconduct, anti-discrimination legislation, higher education, human rights, discrimination

SŁOWA KLUCZOWE

przewinienie dyscyplinarne, ustawodawstwo antydyskryminacyjne, szkolnictwo wyższe, prawa człowieka, dyskryminacja

1. WPROWADZENIE

Uznanie przewodniej roli zasady równości wyrażonej w art. 32 Konstytucji RP¹ dla określenia statusu jednostki w państwie wynika przede wszystkim z systematyki ustawy zasadniczej. Równość, obok godności w art. 30 i wolności w art. 31 Konstytucji RP, została ujęta w podrozdziale „Zasady ogólne” w rozdziale „Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela”. Pobieźna analiza art. 32 Konstytucji RP, zgodnie z którym: „1. Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne. 2. Nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny”, może prowadzić do wniosku, że konstytucyjna podstawa zakazu dyskryminacji jest gwarancją ochrony każdego człowieka w państwie przed wszelkimi zachowaniami dyskryminującymi.

Tymczasem, szczególnie w ostatnich latach zasada równości i zakaz dyskryminacji wywołują wiele burzliwych dyskusji politycznych i społecznych², a postulat wprowadzenia przepisów antydyskryminacyjnych gwarantujących

¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. nr 78, poz. 483, z późn. zm i sprostowaniem).

² Przykładowo: M. Nowak, *Czy ludzie nierównoważeni psychicznie powinni być przyjmowani na uczelnie wyższe?*, „Rzeczpospolita, Plus Minus”, 5.01.2017 r., oraz polemika naukowców i ekspertów opublikowana w tym dzienniku 2.02.2017 r.; J. Szymczak, *Polityka migracyjna PiS budowana na dyskryminacji: byle nie muzułmanie. Wykaz krajów niebezpiecznych*, „Oko Press”, 25.06.2019 r.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2018 r., II KK 333/17, zgodnie z którym art. 138 Kodeksu wykroczeń pełni funkcję antydyskryminacyjną, a odmowy usługi nie mogą uzasadniać indywidualne cechy osób, dla których ma być ona wykonana; G. Bruszewski, *Bosak: wzywam rząd i prezydenta do pilnego wypowiedzenia konwencji stambulskiej*, „Gazeta Prawna”, 28.05.2020 r.

pełną ochronę przed dyskryminacją w różnych sferach życia nabiera szczególnego znaczenia³.

Niska świadomość społeczna na temat rodzajów dyskryminacji (dyskryminacji bezpośredniej, pośredniej, molestowania, molestowania seksualnego, zachęcania do dyskryminacji, dyskryminacji przez asocjację, dyskryminacji wielokrotnej, dyskryminacji poprzez odmowę racjonalnych dostosowań), potrzeb osób narażonych na dyskryminację oraz tło publicznego dyskursu na ten temat utrudniają zarówno gromadzenie danych, jak i ochronę przed dyskryminacją.

Potrzebę wprowadzenia precyzyjnych, efektywnych procedur antydyskryminacyjnych (w tym często antymobbingowych) w ramach swojej działalności dostrzegają nie tylko prywatne podmioty gospodarcze, dla których tworzenie równościowego środowiska pracy świadczy o renomie, kulturze pracy i ma dodatkowo ekonomiczne uzasadnienie, lecz także uczelnie wyższe. Jednym z podstawowych zasad uczelni wyższej, zgodnie z art. 11 ust. 7 ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce⁴, jest wychowywanie studentów w poczuciu odpowiedzialności za państwo polskie, tradycję narodową, umacnianie zasad demokracji i poszanowanie praw człowieka. Przyjęcie prawnoczułwiejszej perspektywy w kształceniu wyższym oznacza konieczność uznania standardu międzynarodowego wolności i praw człowieka, wynikającego z obowiązujących w Polsce ratyfikowanych za zgodą wyrażoną w ustawie umów międzynarodowych. Co więcej, oznacza to również przyjęcie orzecznictwa organów międzynarodowych ochrony praw człowieka, których wnioski, postulaty i wytyczne pozostają wiążące dla Polski. Zagadnienie praw człowieka, szczególnie zakazu dyskryminacji, w tym molestowania seksualnego jako jednej z jej form, znajduje odzwierciedlenie w działaniach władz uczelni wyższych powołujących np. komisje antydyskryminacyjne, pełnomocników w zakresie przeciwdziałania dyskryminacji, pełnomocników

³ Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 czerwca 2019 r., K 16/17, w którym Trybunał stwierdził, że art. 138 Kodeksu wykroczeń – w części przewidującej karalność odmowy usługi bez uzasadnionej przyczyny – jest niezgodny z art. 2 Konstytucji RP; Rezolucja z dnia 18 grudnia 2019 r. w sprawie dyskryminacji osób LGBTI i nawoływania do nienawiści do nich w sferze publicznej, w tym stref wolnych od LGBTI (2019/2933(RSP)), w której Parlament Europejski wzywa Polskę, aby zgodnie ze swoim prawem krajowym oraz zobowiązaniami wynikającymi z prawa UE i prawa międzynarodowego zdecydowanie potępiła dyskryminację osób LGBTI, w tym gdy ma ona miejsce z inicjatywy samorządów lokalnych, a także aby unieważniła uchwały uderzające w prawa osób LGBTI, w tym przepisy samorządów skierowane przeciwko „ideologii LGBT”; K. Śmiszek (red.), *Unijny zakaz dyskryminacji a prawo polskie. Analiza funkcjonowania przepisów antydyskryminacyjnych w praktyce polskich sądów*, Warszawa 2018; Rekomendacje skierowane do Polski w dniu 21 września 2018 r. przez Komitet ONZ ds. Praw Osób z Niepełnosprawnościami, The Committee on the Rights of Persons with Disabilities: Concluding observations on the initial report of Poland CRPD/C/POL/CO/1, www.rpo.gov.pl.

⁴ Ustawa z dnia 20 lipca 2018 – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. z 2018 r., poz. 1668, z późn. zm.); dalej: p.s.w.n.

ds. bezpieczeństwa⁵. Na uznanie zasługuje w tym względzie wprowadzona zarządzeniem Rektora Uniwersytetu Warszawskiego z dnia 31 sierpnia 2020 r. procedura antydyskryminacyjna⁶, która określa zasady przeciwdziałania zjawisku dyskryminacji na Uniwersytecie Warszawskim. Jednocześnie jednak, jak wskazują badania Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, jedynie 13 spośród 94 uczelni wyższych wprowadziło wewnętrzne akty prawne z zakresu dyskryminacji. Pozostałe wskazywały, że kwestie te są przedmiotem odpowiedzialności dyscyplinarnej. Jak wynika z Raportu⁷, przepisy te dotyczą jednak wyłącznie pracowników/pracownic, a nie działań kierowanych wobec studentów i studentek lub przez nich stosowanych.

Zgodnie z art. 307 p.s.w.n. student podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej za naruszenie przepisów obowiązujących w uczelni oraz za czyn uchybiający godności studenta⁸. Jak przekonują przedstawiciele doktryny, o ile możliwe jest zrekonstruowanie czynów, które naruszają przepisy obowiązujące na uczelni, w tym normy prawne określające prawa i obowiązki studenta i studentki, to określenie deliktów opartych na naruszeniu norm pozaprawnych jest utrudnione. Niniejsze opracowanie stanowi próbę zainicjowania dyskusji na temat zachowań dyskryminacyjnych studentów i studentek oraz oceny tych czynów z perspektywy odpowiedzialności dyscyplinarnej.

2. ODPOWIEDZIALNOŚĆ DYSCYPLINARNA

Odpowiedzialność dyscyplinarna dotyczy naruszenia pewnych reguł postępowania w pewnym środowisku, a wśród wskazywanych przez doktrynę funkcji odpowiedzialności dyscyplinarnej należy wymienić nie tylko funkcję represyjną, lecz przede wszystkim ochronną, integracyjną i wychowawczą⁹. Pozostawiając

⁵ J. Gerlich, *Molestowanie na polskich uczelniach publicznych. Raport*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2019, s. 14.

⁶ Zarządzenie nr 205 Rektora Uniwersytetu Warszawskiego z dnia 31 sierpnia 2020 r. w sprawie Procedury Antydyskryminacyjnej na Uniwersytecie Warszawskim, Monitor Uniwersytetu Warszawskiego z 2020 r., poz. 384.

⁷ J. Gerlich, *Molestowanie na polskich uczelniach publicznych...*

⁸ Przepisy ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce posługują się sformułowaniem „student”. W niniejszym opracowaniu, poza cytowaniem przepisów wyżej wymienionej ustawy, używane będą pojęcia „student i studentka”, „studenci i studentki”.

⁹ Szerzej na ten temat: D. Bek, J. Hanc, A. Jaworska-Wieloch, O. Sitarz, P. Zawiejski, *Odpowiedzialność dyscyplinarna w systemie polskiego prawa represyjnego. Analiza aspektów materialnoprawnych na przykładzie wybranych pragmatyk zawodowych*, Warszawa 2019, s. 239 i n.; P. Skuczyński, *Aktualne problemy odpowiedzialności dyscyplinarnej zawodów prawniczych*, (w:) A. Bodnar, P. Kubaszewski (red.), *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych. Model ustrojowy i praktyka*, Warszawa 2013, s. 64 i n.; M. Zubik, M. Wiącek, *O spornych*

poza zakresem rozważań charakter odpowiedzialności dyscyplinarnej studentów i studentek na tle odpowiedzialności dyscyplinarnej różnych grup zawodowych i społecznych, a także postępowanie w tych sprawach, warto zaznaczyć, że regulacje dyscyplinarne najczęściej zawierają jakąś formę definicji przewinienia, która odsyła do prawnych lub etycznych obowiązków danej grupy społecznej¹⁰, ale nie wskazują przykładowych naruszeń dyscypliny. Podobnie, ustawa – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce nie zawiera katalogu czynów uznanych przez ustawodawcę za delikty dyscyplinarne. Zgodnie z cytowanym wyżej art. 307 p.s.w.n. student podnosi odpowiedzialność dyscyplinarną za naruszenie przepisów obowiązujących w uczelni oraz za czyn uchybiający godności studenta. Takie ujęcie deliktu dyscyplinarnego prowadzi do wniosku, że student i studentka ponoszą odpowiedzialność nie tylko za naruszenie przepisów obowiązujących na uczelni (czyn bezprawny), lecz także za czyny, które przepisów tych nie naruszają, ale uchybiają godności studenta i studentki (czyn legalny, ale naruszający np. normy moralne, etyczne)¹¹. W katalogu przepisów obowiązujących na uczelni trzeba uwzględnić zarówno przepisy ogólnouczelniane, jak i te obowiązujące jedynie w określonej jednostce (wydział, instytut, zakład). Przykładowo, Regulamin Studiów na Uniwersytecie Warszawskim¹² w § 19 do obowiązków studenta zalicza m.in. dbałość o dobre imię Uniwersytetu i poszanowanie godności wszystkich członków społeczności akademickiej. Istotne z perspektywy zakazu dyskryminacji będą wszelkie regulacje i procedury antydyskryminacyjne opisujące rodzaje dyskryminacji oraz środki ochrony przed nią. Oczywiście zaliczają się do nich również przepisy przyjęte w ramach organizacji studenckich, organów stowarzyszeń lub kół naukowych działających na uczelni. Zdecydowanie trudniejsza jest ocena zachowania pod kątem uchybienia godności studenta. Na pojęcie godności składa się wiele wartości, zasad, reguł obowiązujących zarówno na uczelni, jak i poza nią. Z pewnością wartości obowiązujące w danej społeczności akademickiej znajdują często odzwierciedlenie już w obowiązujących przepisach prawa, a ich treść normatywna będzie miała znaczenie dla oceny uchybienia godności studenta. W poszukiwaniu katalogu tych wartości, najbardziej pomocny będzie jednak tekst

zagadnieniach z zakresu odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów Trybunału Konstytucyjnego – polemika, „Przegląd Sądowy” 2007, nr 3, s. 70 i n.

¹⁰ D. Bek, J. Hanc, A. Jaworska-Wieloch, O. Sitarz, P. Zawiejski, *Odpowiedzialność dyscyplinarna...*, s. 278. W szczególności „obraza przepisów prawa”, „postępowanie sprzeczne z prawem”, „uchybiecie godności urzędu”, „postępowanie sprzeczne z zasadami etyki lub godnością urzędu”, „naruszenie zasad etyki zawodu”.

¹¹ D. Orłowska, M. Tomkiewicz, *Materialnoprawne podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej studentów*, (w:) P. Skuczyński, P. Zawadzki (red.), *Odpowiedzialność dyscyplinarna. Podstawy, procedura i orzecznictwo w sprawach studentów Uniwersytetu Warszawskiego 2000–2005*, Warszawa 2008, s. 55 i n.

¹² Uchwała nr 441 Senatu Uniwersytetu Warszawskiego z dnia 19 czerwca 2019 r. w sprawie uchwalenia Regulaminu Studiów na Uniwersytecie Warszawskim, Monitor Uniwersytetu Warszawskiego z 2019 r., poz. 186.

ślubowania studenckiego, podkreślający często konkretne wartości istotne dla danego kierunku studiów i wymagany wyższy standard zachowania, np. dla studentów *collegium medicum* czy prawa¹³.

Wprawdzie naruszenie czy też uchybienie godności, jako przesłanka odpowiedzialności dyscyplinarnej, zostało ujęte w wielu ustawach i doczekało się wielu analiz i orzecznictwa, to wciąż jednak wywołuje wątpliwości interpretacyjne. Zgodnie z art. 30 Konstytucji RP: „Przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych”. Pozostawiając poza ramami niniejszego opracowania szczegółową analizę pojęcia „godność”, można jedynie przypomnieć najważniejsze ustalenia Trybunału Konstytucyjnego w tym zakresie. W najbardziej znanym, będącym podstawą dalszych analiz wyroku z dnia 5 marca 2003 r.¹⁴, Trybunał Konstytucyjny zwrócił uwagę na dwa aspekty konstytucyjnie gwarantowanej godności człowieka. W pierwszym z nich godność człowieka jest uznawana za wartość transcendentną, pierwotną wobec innych praw i wolności człowieka (których jest źródłem), jest ona „przyrodzona i niezbywalna, towarzyszy człowiekowi zawsze i nie może być naruszona ani przez prawodawcę, ani przez czyny innych podmiotów”¹⁵. W tym znaczeniu człowiek zawsze zachowuje godność i żadne zachowania nie mogą go tej godności pozbawić ani jej naruszyć. W drugim aspekcie Trybunał, choć niestety z pewną nieścisłością terminologiczną, uznał, że „godność może być określana prawem osobistości, obejmującym wartości życia psychicznego każdego człowieka oraz te wszystkie wartości, które określają podmiotową pozycję jednostki w społeczeństwie i które składają się, według powszechnej opinii, na szacunek należny każdej osobie”¹⁶. Na tę nieścisłość terminologiczną zwrócono uwagę w literaturze¹⁷, choć słuszny jest pogląd, że nie wpływa ona negatywnie na wykładnię zasady godności.

Na tym tle należy zgodzić się z prezentowanym w doktrynie poglądem, zgodnie z którym godność studenta oznacza „świadomość wartości i szacunku, jaki

¹³ J. Kajfasz, *Uprawnienia komisji dyscyplinarnej dla studentów w zakresie zobowiązania osób trzecich do określonego zachowania*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2019, z. 3, s. 156.

¹⁴ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 marca 2003 r., K 7/01, OTK-A 2003, nr 3, poz. 19.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ Trybunał opisał godność człowieka niespójnie z dotychczasowym rozumieniem prezentowanym w doktrynie prawniczej i filozoficznej. Atrybuty godności osobowej zostały w tym wyroku wskazane poprawnie, natomiast sam typ przyrodzonej, niezbywalnej, transcendentnej godności osobowej został określony jako „godność człowieka”. Pojęciu „godność osobowa” Trybunał przypisał natomiast błędnie cechy godności osobistej; S. Zieliński, *Rozumienie godności człowieka i jej znaczenie w procesie stanowienia i stosowania prawa. Propozycja testu zgodności regulacji prawnych z zasadą godności człowieka*, „Przegląd Sejmowy” 2019, nr 4(153), s. 117.

odnosi on do uczelni, a także takie wymogi dotyczące studenta, sposobu wykonywania przez niego obowiązków w sposób utrwalający zadania, jakie realizuje uczelnia. Wyrażać się może w zdolności do dochowania wierności ślubowaniu, podnoszeniu wiedzy, umiejętności i kwalifikacji, utrzymywania nieskazitelnego (nieposzlakowanego) charakteru, do unikania wszystkiego, co mogłoby przynieść ujmę godności studenta¹⁸. Godność studenta to zatem powinność zachowania osoby o statusie studenta w społecznie akceptowalny sposób, nie tylko z punktu widzenia społeczności akademickiej, co tym bardziej wpływa na ocenny charakter postępowania dyscyplinarnego w tym zakresie. Co więcej, należy pamiętać, że student i studentka dążą do osiągnięcia kanonu pewnych cech czy wartości w trakcie edukacji wyższej, więc inaczej będzie wyglądała indywidualna ocena studenta i studentki pierwszego roku, a inaczej piątego roku studiów¹⁹. Odpowiedzialność dyscyplinarna studentów i studentek pełni przede wszystkim funkcję wychowawczą i edukacyjną²⁰, a zatem jej celem jest kształtowanie wśród nich odpowiednich postaw, w tym etycznych. I chociaż do najczęściej pojawiających się czynów „uchybających godności studenta” przedstawiciele doktryny i orzecznictwo zaliczają przede wszystkim: fałszerstwa różnego rodzaju (w tym podań i legitymacji), posługiwanie się telefonem komórkowym na egzaminie, plagiat, podstawienie na egzamin innej osoby, zachowania niezgodne z zasadami współżycia społecznego w domu studenckim²¹, to szczególnie wobec dynamicznych zmian sytuacji społeczno-politycznej, warto wnikliwie ocenić wiele zachowań studentów i studentek skierowanych do innych ludzi, w tym spoza społeczności akademickiej, które mogą mieć charakter działań antidyskryminacyjnych. Jak słusznie uznał Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie w orzeczeniu z dnia 24 września 2008 r.: „(...) ustalenie, że student swoim zachowaniem naruszył godność osobistą jakiegokolwiek innej osoby, stanowi uchybienie godności studenta w rozumieniu tego przepisu, gdyż sprzeniewierza się zasadom współżycia i zwyczajom uniwersyteckim, a zarazem przynosi ujmę uczelni”²². Zatem zachowania godzące w godność studenta to raczej otwarty katalog postaw sprzecznych

¹⁸ E. Ura, *Komentarz do art. 211*, (w:) W. Sanetra, M. Wierzbowski (red.), *Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 480.

¹⁹ Na brak oficjalnego wzorca „godności studenta” zwrócono uwagę w literaturze przedmiotu, uznając, że „w zasadzie niemożliwe byłoby jego stworzenie” oraz że „każdy konkretny przypadek wymaga indywidualnego rozpatrzenia pod tym kątem. Nie wymaga się od studenta, by był nieskazitelny moralnie, ale trzeba mieć na uwadze, że jako osoba, która z założenia uzyska wyższe wykształcenie, wejdzie z chwilą ukończenia studiów do społecznej elity”, R. Giętkowski, *Odpowiedzialność dyscyplinarna studentów Uniwersytetu Gdańskiego. Procedury. Przepisy. Orzecznictwo*, Gdańsk 2011, s. 10.

²⁰ B. Janusz-Pohl, *O modelu postępowania dyscyplinarnego w sprawach studenckich*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2013, z. 2, s. 90.

²¹ A. Dębek, M. Fajst, S. Gózdź, A. Jasiakiewicz, A. Kowalak, M. Łojkowska, M. Nowicka, *Sprawy dyscyplinarne studentów Uniwersytetu Warszawskiego. Przyczynek do dyskusji o postawach młodzieży akademickiej*, „Studia Iuridica” 2003, t. XLII.

²² III SA/Kr 449/17, LEX nr 977531.

z ogólnie przyjętym etosem szkolnictwa wyższego, opartym na poszukiwaniu prawdy, wolności badań, poszanowania dla drugiego człowieka, sprawiedliwości, uczciwości i służby publicznej²³. W obowiązku poszanowania godności drugiego człowieka oraz jego praw należy upatrywać źródła zakazu zachowań dyskryminujących, opartych na uprzedzeniach i stereotypach różnych grup społecznych, szczególnie tych uznawanych za „mniejszościowe”. Nie bez znaczenia jednak dla oceny postaw studentów i studentek wobec dyskryminacji będzie tło dyskursu publicznego o prawach człowieka, w tym o zasadzie równości. Problematyki zakazu dyskryminacji i często pojawiającej się przy nim kwestii ograniczenia wolności słowa nie należy przy tym sprowadzać do „poprawności politycznej”, a raczej ujmować jako wyraz dorobku cywilizacyjnego.

3. ZAKAZ DYSKRYMINACJI

Jak wskazywano już we wstępie, wyrażona w art. 32 Konstytucji RP zasada równości, zgodnie z którą: „1. Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne. 2. Nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny”, nie jest wystarczająca do zagwarantowania ochrony przed dyskryminacją w wielu sferach życia. Artykuł 32 Konstytucji RP jest traktowany jako szczególne „metaprawo”²⁴, które „przysługuje w związku z konkretnymi normami prawnymi lub innymi działaniami organów władzy publicznej, a nie w oderwaniu od nich – niejako »samoistnie«. Jeżeli te normy lub działania nie mają odniesienia do konkretnych określonych w Konstytucji wolności i praw, prawo do równego traktowania nie ma w pełni charakteru prawa konstytucyjnego, a to sprawia, że nie może ono być chronione za pomocą skargi konstytucyjnej”. W związku z powyższym, mimo że interpretacja taka budzi kontrowersje²⁵, powoływanie w skardze konstytucyjnej zarzutu naruszenia art. 32 Konstytucji RP musi uwzględniać jednocześnie inne konkretne prawo lub wolność. Oznacza to, że ochrona jednostki za pomocą art. 32 Konstytucji RP nie jest wystarczająca.

Ustawodawstwo antydyskryminacyjne w Polsce ogranicza się do szeroko rozumianej sfery zatrudnienia. Zakaz dyskryminacji, jej formy, środki ochrony

²³ M. Wielec, *Koicydencja postępowania karnego i dyscyplinarnego w kontekście przepisów ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2017, Vol. 22, nr 1, s. 114.

²⁴ Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 października 2001 r., SK 10/01, OTK ZU 2001, nr 7, poz. 225.

²⁵ Postanowienie zapadło przy zdaniach odrębnych sędziów L. Garlickiego, K. Kolasińskiego, M. Safjana, J. Stępnia, J. Trzecińskiego.

zostały uwzględnione w Kodeksie pracy²⁶, a art. 23a ustawy o rehabilitacji zawodowej, społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych²⁷ wprowadza obowiązek pracodawcy stosowania racjonalnych dostosowań (usprawnień) dla pracownika z niepełnosprawnością. Wśród przepisów antydyskryminacyjnych warto też wspomnieć o ustawie z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania²⁸, choć przewidziana w niej ochrona w najszerszym ujęciu, tj. w dostępie do usług, edukacji, szkolnictwa wyższego, ochrony zdrowia, nabywania praw i energii oraz sfery zawodowej nieuregulowanej Kodeksem pracy, dotyczy jedynie takich cech prawnie chronionych, jak rasa, pochodzenie etniczne i narodowość. Ustawa ta pomija zatem obowiązek równego traktowania w tych sferach życia np. osób z niepełnosprawnościami czy też osób o orientacji nieheteronormatywnej.

Wprowadzenie do Kodeksu pracy przepisów o zakazie dyskryminacji było związane z wdrożeniem w Polsce równościowych dyrektyw unijnych, dlatego sfera zatrudnienia jest obecnie najlepiej chronioną przed dyskryminacją sferą życia. To właśnie na regulacjach Kodeksu pracy oparte są procedury antydyskryminacyjne na wyższych uczelniach. Kodeksowa definicja i opisane rodzaje dyskryminacji nie są wyczerpujące²⁹, ale znajdują zastosowanie w różnych sferach życia. Zasada równości jest jedną z podstawowych zasad prawa pracy, zgodnie z art. 11³ k.p. jakkolwiek dyskryminacja w zatrudnieniu, w szczególności ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, a także ze względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy, jest niedopuszczalna. Kodeks pracy wprowadza otwarty katalog cech prawnie chronionych. W ostatnich latach jako cechy prawnie chronione pojawiły się w orzecznictwie: otyłość, stan cywilny, wygląd, tożsamość płciowa. Mimo że cechy te nie są wymienione w Kodeksie pracy, dyskryminacja na ich tle jest zakazana. Tożsamość płciowa jako cecha prawnie chroniona ma szczególne znaczenie w świetle wydarzeń społeczno-politycznych w 2020 r. w Polsce. Przepisy rozdziału IIa Kodeksu pracy konkretyzują zasadę równego traktowania w zatrudnieniu, która oznacza niedyskryminowanie w jakikolwiek sposób, bezpośrednio lub pośrednio z przyczyn wymienionych powyżej. Poniższe rozważania posługują się definicjami z Kodeksu pracy, zatem dotyczą pracodawcy i pracowników, jednak należy je odnosić również do innych

²⁶ Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 1320); dalej: k.p.

²⁷ Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej, społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 426, z późn. zm.).

²⁸ Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 1219, z późn. zm.; dalej: ustawa równościowa.

²⁹ Definicja dyskryminacji bezpośrednio zawiera nieścisłości w tłumaczeniu z języka angielskiego. Ponadto Kodeks pracy nie uwzględnia rodzajów dyskryminacji, które w ostatnich latach były już ujmowane w orzecznictwie, np. dyskryminacji przez asocjację, dyskryminacji wielokrotnej.

relacji społecznych. Dyskryminowanie bezpośrednio istnieje wtedy, gdy pracownik z jednej lub z kilku przyczyn (tj. w szczególności ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, a także ze względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy) jest lub mógłby być traktowany w porównywalnej sytuacji mniej korzystnie niż inni pracownicy.

Dyskryminowanie pośrednio istnieje wtedy, gdy na skutek pozornie neutralnego postanowienia, zastosowanego kryterium lub podjętego działania występują lub mogłyby wystąpić niekorzystne dysproporcje albo szczególnie niekorzystna sytuacja w zakresie nawiązania i rozwiązania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansowania oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych wobec wszystkich lub znacznej liczby pracowników należących do grupy wyróżnionej ze względu na jedną lub kilka przyczyn określonych wyżej, chyba że postanowienie, kryterium lub działanie jest obiektywnie uzasadnione ze względu na zgodny z prawem cel, który ma być osiągnięty, a środki służące osiągnięciu tego celu są właściwe i konieczne.

Kodeks pracy wprowadza także definicje molestowania i molestowania seksualnego. Niestety, molestowanie często utożsamiane jest z molestowaniem seksualnym, choć nie ma związku z zachowaniami o charakterze seksualnym. Molestowanie to niepożądane zachowanie, którego celem lub skutkiem jest naruszenie godności pracownika i stworzenie wobec niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery. Molestowanie musi mieć związek z jedną z cech prawnie chronionych. To komentarze, oceny, gesty, spojrzenia tworzące nieprzyjemną, wrogą atmosferę, związane na przykład z niepełnosprawnością, orientacją seksualną, rasą. Sformułowania „psychol”, „wariat”, „pedał”, „ideologia LGBTQ”, „murzyn”, „Polska dla Polaków” mogą u konkretnej osoby wywołać uczucie upokorzenia, zastraszenia. Język mediów, relacji społecznych niestety często jest językiem dyskryminującym – to molestowanie.

Molestowanie seksualne to 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 się składać fizyczne, werbalne lub pozawerbalne elementy. Molestowanie seksualne to nie tylko czynność o charakterze seksualnym, lecz także na przykład komentarze dotyczące płci. Jeśli pracodawca podczas rozmowy kwalifikacyjnej pyta kobietę, „ile planuje Pani mieć dzieci” albo „jak zamierza Pani godzić obowiązki zawodowe z życiem rodzinnym”, to jest to molestowanie seksualne.

Kodeks pracy zakazuje także działania polegającego na zachęcaniu innej osoby do naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu lub nakazaniu jej naruszenia tej zasady.

Kodeks pracy nie obejmuje definicji dyskryminacji przez asocjację i dyskryminacji wielokrotnej, choć jak wskazano powyżej, znajdują one już odzwierciedlenie w orzecznictwie. Dyskryminacja przez asocjację oznacza dyskryminację wobec osoby, która nie ma wprawdzie cech prawnie chronionych, jednak jest uważana za przedstawiciela dyskryminowanej grupy lub jest z nią kojarzona. To właśnie ta „więź” z osobą wyróżniającą się daną cechą może stanowić podstawę dyskryminującego traktowania. Dyskryminacja wielokrotna ma miejsce wtedy, gdy ktoś doświadcza dyskryminacji z więcej niż jednego powodu, na przykład, będąc gorzej traktowanym nie tylko ze względu na rasę, lecz także ze względu na płeć czy też niepełnosprawność.

Artykuł 23a ustawy o rehabilitacji zawodowej, społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych obowiązujący od 1 stycznia 2011 r. wprowadził kolejny rodzaj dyskryminacji – odmowę racjonalnych dostosowań (usprawnień). Zgodnie z nim: „1. Pracodawca jest obowiązany zapewnić niezbędne racjonalne usprawnień dla osoby niepełnosprawnej pozostającej z nim w stosunku pracy, uczestniczącej w procesie rekrutacji lub odbywającej szkolenie, staż, przygotowanie zawodowe albo praktyki zawodowe lub absolwenckie. Niezbędne racjonalne usprawnień polegają na przeprowadzeniu koniecznych w konkretnej sytuacji zmian lub dostosowań do szczególnych, zgłoszonych pracodawcy potrzeb wynikających z niepełnosprawności danej osoby, o ile przeprowadzenie takich zmian lub dostosowań nie skutkowałoby nałożeniem na pracodawcę nieproporcjonalnie wysokich obciążeń (...). 2. Obciążenia (...) nie są nieproporcjonalne, jeżeli są w wystarczającym stopniu rekompensowane ze środków publicznych”. Racjonalne dostosowania to wszystko, czego potrzebuje osoba z niepełnosprawnością do zatrudnienia. Niedokonanie niezbędnych racjonalnych dostosowań uważa się za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu w rozumieniu przepisów Kodeksu pracy.

Wspomniana wyżej ustawa równościowa definiuje podobnie do Kodeksu pracy dyskryminację bezpośrednią, pośrednią, molestowanie, molestowanie seksualne, zachęcanie do dyskryminacji, jednak katalog cech prawnie chronionych jest w niej zamknięty – dotyczy dyskryminacji ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną. Ponadto ustawa równościowa zakazuje wprawdzie nierównego traktowania osób fizycznych w wielu sferach życia³⁰, ale ochrona w tych

³⁰ Ustawa ta zakazuje dyskryminacji w zakresie podejmowania kształcenia zawodowego, w tym doksztalcania, doskonalenia, przekwalifikowania zawodowego, praktyk zawodowych; warunków podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej lub zawodowej, w tym w ramach stosunku pracy albo na podstawie umowy cywilnoprawnej; dostępu i warunków korzystania z instrumentów rynku pracy i usług rynku pracy określonych w ustawie o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, oferowanych przez instytucje rynku pracy oraz inne podmioty działające na rzecz zatrudnienia, rozwoju zasobów ludzkich i przeciwdziałania bezrobociu, zabezpieczenia społecznego, opieki zdrowotnej, oświaty i szkolnictwa wyższego, usług, w tym usług mieszkaniowych, rzeczy oraz nabywania praw i energii, jeżeli są one oferowane publicznie.

sferach jest zróżnicowana w odniesieniu do każdej cechy prawnie chronionej. I tak, ze względu np. na wiek, orientację seksualną, niepełnosprawność ustawa zakazuje dyskryminacji jedynie w zakresie podejmowania kształcenia zawodowego, w tym doksztalcenia, doskonalenia, przekwalifikowania zawodowego, praktyk zawodowych; warunków podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej lub zawodowej, w tym w ramach stosunku pracy albo na podstawie umowy cywilnoprawnej; dostępu i warunków korzystania z: instrumentów rynku pracy i usług rynku pracy określonych w ustawie o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, oferowanych przez instytucje rynku pracy oraz inne podmioty działające na rzecz zatrudnienia, rozwoju zasobów ludzkich i przeciwdziałania bezrobociu. To oczywiście ważna sfera życia, tym bardziej że ochrona jest szersza, niż wynika to z Kodeksu pracy, jednak w istotnych dziedzinach dostępu do oświaty, szkolnictwa wyższego, zabezpieczenia społecznego, ochrony zdrowia, dostępu do dóbr i usług ochrona tym osobom nie przysługuje.

Zarówno ustawa równościowa, jak i przepisy Kodeksu pracy przewidują instytucję tzw. odwróconego ciężaru dowodu, zgodnie z którą w przypadku uprawdopodobnienia naruszenia zasady równego traktowania przez osobę z niepełnosprawnością ten, któremu zarzucono naruszenie tej zasady, jest obowiązany wykazać, że nie dopuścił się jej naruszenia.

Nie ulega wątpliwości, że zachowania dyskryminacyjne „uchybające godności studenta” najczęściej mogą polegać na molestowaniu ze względu na konkretną cechę prawnie chronioną, czyli naruszeniu czyjejś godności i stworzeniu wobec tej osoby zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery w związku z jej cechą.

4. DYLEMATY RÓWNOŚCI

Spółeczność akademicka nie stanowi jednorodnej grupy osób i ta różnorodność postrzegana jest raczej jako potencjał, a nie zagrożenie. Nie można jednak nie zauważyć, że to właśnie na uczelniach wyższych, miejscach otwartej dyskusji, debat, sporów, wymiany poglądów, w sposób szczególnie mogą być narażone na dyskryminację grupy mniejszościowe. W uzasadnieniu działań naukowych, realizacji dozwolonej wolności słowa, może dochodzić do naruszenia zasady równego traktowania i konieczne będzie określenie granicy pomiędzy wolnością słowa a prawem do równego traktowania. Dla zobrazowania tego dylematu można zadać pytanie, czy zachowanie studenta lub studentki uczelni wyższej, uczestniczących na przykład w meczu piłkarskim, trzymających transparent z napisem „Warszawa wolna od pedalstwa”, których wizerunek zostałyby utrwalony i rozpowszechniony przez media, mógłby być analizowany przez

pryzmat „uchybień godności” studenta³¹. Jak ocenić zachowanie studenta pełniącego jednocześnie funkcję polityczną, który udzielając wywiadu prasowego tygodnikowi „Do Rzeczy”³² (opublikowanym w internetowym wydaniu w dniu 12 listopada 2017 r.), użył sformułowań: „w haśle «Biała Europa» nie ma naszym zdaniem nic złego”, „jesteśmy separatystami rasowymi, uważamy, że jedna rasa nie jest lepsza od drugiej, ale każda jest inna, zamieszkuje inny kontynent. Etniczności nie należy mieszać” oraz „powinna funkcjonować dwustronna identyfikacja i dlatego jednak uważamy, że osoba czarnoskóra nie jest Polakiem”?

Równość wyrażona w art. 32 Konstytucji RP jest nie tylko przewodnią zasadą konstytucyjną, ale także jedną z trzech najważniejszych – obok godności i wolności – zasad wyznaczających status jednostki w państwie. Jej ujęcie w „Zasadach ogólnych” i umiejscowienie w Rozdziale II przed innymi wolnościami i prawami człowieka powinno być wskazówką interpretacyjną w ocenie różnych kolizji wolności i praw. Jak wskazano powyżej, analizując dyskryminacyjne zachowania studentów i studentek, prawdopodobnie częściej niż dyskryminacja bezpośrednia czy też pośrednia, będzie występowało molestowanie ze względu na konkretną cechę lub cechy zarówno innych studentów i studentek, kadry akademickiej, jak i osób spoza tego grona. Szczególnego znaczenia nabiera w tym względzie dyskryminacja przez asocjacje, kiedy zachowaniem studenta i studentki poczuje się dotknięta osoba nieposiadająca jakiejś cechy, lecz silnie z nią związana, identyfikująca się z nią. Warto przypomnieć, że w przypadku molestowania – jako rodzaju zakazanej dyskryminacji – nie ma konieczności posiadania zamiaru zdyskryminowania kogoś, a wystarczy jedynie osiągnięcie tego skutku. Ustawodawca, opisując zachowanie będące molestowaniem, posłużył się bowiem sformułowaniem „którego celem lub skutkiem”.

Naruszenie godności z definicji molestowania dotyczy oczywiście godności jako „prawa osobowości”, a nie godności osobowej. Przewidziana w definicji koniunkcja zakłada, że sprawca narusza godność i stwarza wrogą, uwłaczającą, nieprzyjemną atmosferę. Działanie musi mieć związek z jedną z cech prawnie chronionych. Na zachowania molestujące składają się zarówno słowa, komentarze, jak i konkretne gesty, symbole. Najczęściej prawo do równego traktowania, w tym przypadku ochrony przed molestowaniem na przykład ze względu na rasę, niepełnosprawność, orientację seksualną, czy też tożsamość płciową, zderza się z wolnością słowa, czyli wyrażania swoich poglądów, i wolnością twórczości artystycznej. Wypada przypomnieć, że wobec braku wyczerpujących przepisów antydyskryminacyjnych ochrona przed dyskryminacją jest często ujmowana w praktyce jako ochrona dóbr osobistych jednostki i to z nią może w konkretnej sytuacji kolidować wolność słowa.

³¹ Sprawa dotyczyła wprawdzie zachowania kibiców jednego z klubów piłkarskich, ale ciekawe byłoby ustalenie, że jednym z kibiców byłby przedstawiciel społeczności akademickiej.

³² Wywiad opublikowany w internetowym wydaniu „Do Rzeczy” w dniu 12 listopada 2017 r. pt. „Nie jesteśmy rasistami, ale separatystami rasowymi”.

O wolności poglądów traktuje art. 54 Konstytucji RP, zgodnie z którym: „Każdemu zapewnia się wolność wyrażania swoich poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji”. Zgodnie z art. 10 ust. 1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności³³, każdy ma prawo do wolności wyrażania opinii. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wolność wyrażania poglądów dotyczy nie tylko „informacji” czy „idei” przyjmowanych pozytywnie bądź uznawanych za nieszkodliwe lub obojętne, lecz także tych, które są obraźliwe, szokujące czy oburzające³⁴. Takie są wymagania pluralizmu, tolerancji i otwartości na inne poglądy, bez których demokratyczne społeczeństwo nie istnieje. Trybunał wielokrotnie podkreślał, że swoboda wypowiedzi stanowi jeden z fundamentów społeczeństwa demokratycznego, jest podstawowym warunkiem jego rozwoju i samorealizacji jednostki. Wolność poglądów nie jest jednak absolutna, a przepisy prawa międzynarodowego i krajowego ustanawiają zasady ograniczania korzystania z wolności i praw człowieka. Wyznaczenie granic swobody wypowiedzi ze względu na konieczność ochrony praw i wolności innych osób należy rozpatrywać po pierwsze na podstawie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, który wprowadza mechanizm ograniczania wolności i praw człowieka w przypadku ich kolizji z innymi prawami³⁵. Trybunał Konstytucyjny ujmuje kolizję praw nie tylko jako sytuację, w której urzeczywistnienie prawa pewnego podmiotu prowadzi do naruszenia prawa innego podmiotu, lecz także sytuację, gdy urzeczywistnienie prawa określonego podmiotu w danej sytuacji faktycznej powoduje jedynie niebezpieczeństwo naruszenia prawa innego podmiotu³⁶. Odnosząc się do kolizji wolności słowa i prawa do równego traktowania ujmowanego w praktyce jako ochrona dóbr osobistych, Trybunał Konstytucyjny uznał w jednym z wyroków, że „wolności i prawa wyrażające kwintesencję i stanowiące emanację godności człowieka, w tym cześć, dobre imię i prywatność, mogą zasługiwać na pierwszeństwo w kolizji z wolnością słowa oraz wolnością prasy i innych środków społecznego przekazu, a w konsekwencji prowadzić do ich ograniczenia”³⁷. Co ciekawe, w innej sprawie Trybunał Konstytucyjny uznał równoważny charakter

³³ Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (Dz.U. z 1993 r., nr 61, poz. 284).

³⁴ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 2 sierpnia 1996 r., *Vogt przeciwko Niemcom*, skarga nr 17851/91.

³⁵ Art. 31 ust. 3 Konstytucji RP: „Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw”.

³⁶ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 maja 2004 r., P 2/03, OTK-A 2004, nr 5, poz. 39.

³⁷ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 października 2006 r., P 10/06, OTK-A 2006, nr 9, poz. 128. Wyrok został podjęty przy zdaniu odrębnym sędziego Marka Safjana.

swobody wypowiedzi i prawa do ochrony dóbr osobistych i stwierdził, że „kolizja między równoważnymi prawami i stanowiącymi ich podstawę wartościami musi być więc rozstrzygana zgodnie z konstytucyjnym mechanizmem harmonizowania (balansowania) praw i wolności”³⁸.

Zatem analizując zachowania studentek i studentów polegające na molestowaniu ze względu na jakąś cechę, pod kątem czynów uchybiających godności studenta, konieczne jest uwzględnienie całokształtu okoliczności danej sprawy i w ich kontekście zachowanie właściwej równowagi pomiędzy wolnością wypowiedzi a pozostającym z nią w kolizji prawem do równego traktowania. W powołanej powyżej sprawie wypowiedzi jednego z członków społeczności akademickiej pełniącego jednocześnie funkcję polityczną muszą być analizowane z uwzględnieniem zasady równości, jako przewodniej zasady określania statusu jednostki. Potwierdza to stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, zgodnie z którym: „Dopuszczalność wypowiedzi mogącej zawierać przekaz dyskryminujący ze względu na pochodzenie rasowe powinna być rozważana z uwzględnieniem wszystkich okoliczności sprawy w oparciu o mechanizm balansujący, zapewniający właściwą równowagę pomiędzy interesami i prawami osób trzecich a wolnością wypowiedzi, przy uwzględnieniu zawartej w prawie unijnym zasady niedyskryminacji, potwierdzonej w szczególności w art. 21 ust. 1 KPP”³⁹. Nie można przy tym skupić się jedynie na roli polityka i politycznym charakterze przywołanego wystąpienia studenta. Łączenie funkcji może oczywiście prowadzić do konfliktów ideologicznych, ale po pierwsze konsekwencje tego należy przewidywać, a po drugie nawet prawo głoszenia poglądów uznawanych za kontrowersyjne, co w przypadku polityka ma nawet większe uzasadnienie, nie może prowadzić do dyskryminacji. Niezwykle rzadko udaje się rozdzielić pełnione funkcje i oceniać zachowanie polityka wyłącznie przez pryzmat jednej z nich. Przynależność do wspólnoty akademickiej ma tak duży wpływ na identyfikację jej członków, że często wobec osób, które nie są już jej członkami, uczelnie wyższe wystosowują apele i oświadczenia negatywnie oceniające działania o charakterze politycznym, a niezgodne z zasadami etyki, naruszające dobre imię uczelni. Oczywiście istnieje niebezpieczeństwo próby wykorzystania odpowiedzialności dyscyplinarnej do partykularnych interesów konkretnych grup osób i zwalczania w formie represyjnej poglądów innych, niemniej wydaje się, że procedura dyscyplinarna, obecność rzecznika, wybór i skład komisji dyscyplinarnej, dwuinstancyjność postępowania są zabezpieczeniem przed takimi działaniami. Tłem rozważań o czynach stanowiących uchybienie godności studenta powinna być także ujmowana już w doktrynie i orzecznictwie mowa nienawiści. Niestety,

³⁸ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 maja 2008 r., Sk 43/05, OTK-A 2008, nr 4, poz. 57.

³⁹ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 września 2014 r., C-201/13, *Deckmyn i Vrijheidsfonds*, Dz.Urz. UE C z 2015 r. nr 16, s. 3–4, pkt 27–32). Trybunał podkreślił w wyroku znaczenie zasady niedyskryminacji z Karty Praw Podstawowych.

mimo wielu pojawiających się od lat postulatów, nie powstała jej ustawowa definicja. Przepięstwo, które często określa się jako „przepięstwo z mowy nienawiści”, jest rekonstruowane m.in. na podstawie: art. 119 § 1 k.k.⁴⁰ (co do stosowania groźby karalnej ze względu na rasę, pochodzenie narodowe lub etniczne, wyznanie bądź bezwyznaniowość i przynależność polityczną); art. 256 § 1 k.k. (co do publicznego nawoływania do nienawiści z powodu rasy, pochodzenia narodowego lub etnicznego, wyznania bądź bezwyznaniowości); art. 257 k.k. (co do publicznego znieważenia z powodu powyższych cech). Komitet Ministrów Rady Europy już 1997 r. w rekomendacji nr R 97 (20)⁴¹ wskazał, że za mowę nienawiści powinna zostać uznana każda forma wypowiedzi, która rozpowszechnia, podżega, propaguje lub usprawiedliwia nienawiść rasową, ksenofobię, antysemityzm lub inne formy nienawiści oparte na nietolerancji, włączając w to nietolerancję wyrażaną w formie agresywnego nacjonalizmu lub etnocentryzmu, dyskryminacji lub wrogości wobec mniejszości lub osób wywodzących się ze społeczności imigrantów. Przedstawiciele doktryny za mowę nienawiści uznają wszelkiego rodzaju wypowiedzi (w tym wypowiedzi symboliczne), których przedmiotem i celem jest atak (lżenie, oskarżanie, wyszydzanie lub poniżanie) grup lub jednostek ze względu na kryterium rasy, pochodzenia etnicznego, narodowego, religii, języka, płci, wieku, niepełnosprawności, cech zewnętrznych, orientacji seksualnej i tożsamości płciowej, statusu społecznego czy przekonań politycznych⁴².

Zasada równości powinna być punktem wyjścia w analizie pierwszeństwa kolidujących ze sobą praw. W odniesieniu do uczelni wyższych podkreślają to liczne w ostatnich latach stanowiska Konferencji Rektorów Akademickich Szkół Polskich odwołujące się do konieczności przeciwdziałania dyskryminacji. W jednym z Apeli Prezydium Konferencji Rektorów Akademickich Szkół Polskich wnosi o zaprzestanie używania sformułowań stygmatyzujących jakiegokolwiek osoby lub grupy społeczne i wskazuje, że „Osoby LGBT+ są także wśród nas – pracowników i studentów polskich uczelni. Obrażliwe słowa, padające pod ich adresem, odbierające im poczucie godności, godzą w całą wspólnotę akademicką, czego stanowczo nie akceptujemy. Nieprzekraczalną granicą wolności słowa jest szacunek dla człowieka, niezależnie od jego przynależności etnicznej, wyznania, narodowości czy orientacji seksualnej. Żadne okoliczności, w tym kampania wyborcza, nie mogą uzasadniać sformułowań pełnych pogardy, skierowanych pod adresem jakiegokolwiek mniejszości będącej częścią naszego społec-

⁴⁰ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 1444, z późn. zm.); dalej: k.k.

⁴¹ Rekomendacja z dnia 30 października 1997 r. w kwestii wypowiedzi szerzących nienawiść.

⁴² A. Bodnar, A. Gliszczyńska-Grabias, R. Wieruszewski, M. Wyrzykowski (red.), *Mowa nienawiści a wolność słowa. Aspekty prawne i społeczne*, Warszawa 2010, s. 19 i n.

czeństwa”⁴³. We wcześniejszym stanowisku z dnia 23 września 2019 r. w sprawie zachowania podstawowych wartości w debacie publicznej, Prezydium Konferencji Rektorów Akademickich Szkół Polskich podkreśliło, że: „Wolność słowa jest podstawową wartością, która przyświecać powinna każdej instytucji akademickiej. Niemniej uczelnia jest też miejscem kształcenia, w którym naczelną wartością jest poszanowanie godności i szacunek dla człowieka, niezależnie od jego przynależności etnicznej, wyznania, narodowości czy orientacji seksualnej. Członkowie wspólnoty akademickiej – wykładowcy, studenci, pracownicy administracyjni i techniczni – powinni być strażnikami tej wartości (...). W środowisku akademickim powinniśmy szanować wiedzę i odwoływać się do niej przy formułowaniu własnego stanowiska. Powinniśmy dawać wzór powściągliwości w użyciu języka – język nie może ranić (...)”⁴⁴. W świetle tego stanowiska analiza obu z powołanych w tej części artykułu przykładów nie powinna budzić żadnych wątpliwości.

5. UWAGI KOŃCOWE

Zgodnie z preambułą ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce uczelnie oraz inne instytucje badawcze realizują misję o szczególnym znaczeniu dla państwa i narodu, m.in. współkształtują standardy moralne obowiązujące w życiu publicznym. Przynależność do społeczności uniwersyteckiej oznacza zatem obowiązek przyjęcia i przestrzegania nie tylko norm prawnych, lecz także pewnych wartości, zwyczajów, praktyk, ukształtowanych w konkretnej szkole wyższej, z uwzględnieniem jej historii, podejmowanych działań, aktywności jej władz, roli w społeczności lokalnej czy ogólnopolskiej. Można zatem założyć, że tradycja i wpisana w nią tożsamość konkretnej uczelni może się różnić od pozostałych. Co więcej, nie można nie dostrzegać realnego zagrożenia istnienia zależności funkcjonowania uniwersytetów i kształtu odpowiedzialności dyscyplinarnej od aktualnych uwarunkowań politycznych. Niemniej jednak całokształt wartości skupionych w pojęciu „godność studenta”, choć z pewnością ewoluujący, oparty jest i wynika z prawnoczwolniczej koncepcji i musi, po pierwsze, uwzględniać zakaz dyskryminacji, a po drugie, powinien być analizowany w świetle niekwestionowanego, w porządku demokratycznego państwa prawa, dorobku instytucji ochrony praw człowieka. Wydaje się, że dostrzega to Konferencja Rektorów Akademickich Szkół Polskich, która w swoich ostatnich stanowiskach wielokrotnie

⁴³ Apel Prezydium Konferencji Rektorów Akademickich Szkół Polskich z dnia 18 czerwca 2020 r. o zaniechanie wypowiedzi stygmatyzujących jakiegokolwiek osoby lub grupy społeczne.

⁴⁴ Stanowisko Prezydium KRASP z dnia 23 września 2019 r. w sprawie zachowania podstawowych wartości w debacie publicznej.

podkreślała „zasady poszanowania praw człowieka, tolerancji i wzajemnego szacunku oraz konieczność przeciwdziałania wszelkim przejawom dyskryminacji i nierównego traktowania ze względu na narodowość, płeć, religię, przekonania polityczne, niepełnosprawność czy orientację seksualną”⁴⁵. Potrzebę podjęcia bardziej efektywnych działań na uczelniach w celu przeciwdziałania dyskryminacji zauważa także Ministerstwo Nauki i Szkolnictwa Wyższego⁴⁶, wskazując na „konieczność traktowania wszystkich przedstawicieli społeczności akademickich, studentów, doktorantów, nauczycieli akademickich oraz innych pracowników uczelni w sposób liczący z najwyższymi standardami etycznymi i moralnymi oraz poszanowanie osobistych praw, swobodę wyrażania własnych przekonań, wiary, orientacji i systemu wartości”⁴⁷. Co ważne, jak wskazuje Ministerstwo „ciężar odpowiedzialności w zakresie tworzenia uczelnianej kultury organizacyjnej przeciwdziałającej występowaniu niewłaściwych zachowań oraz skonstruowania procesu kształcenia i pracy w uczelni w sposób wolny od wszelkich form prześladowania i dyskryminacji studentów, doktorantów i pracowników, spoczywa na władzach poszczególnych uczelni”⁴⁸.

Jednym z niezbędnych działań jest podnoszenie świadomości antydyskryminacyjnej i rzetelna edukacja antydyskryminacyjna opierająca się na standardach międzynarodowych, orzecznictwie i stanowiskach międzynarodowych organów ochrony praw człowieka⁴⁹. Wydaje się, że najbardziej podstawową formą może być obowiązkowe szkolenie z polityki antydyskryminacyjnej, z modułami przygotowanymi zarówno dla studentów i studentek, jak i dla kadry akademickiej. Najbardziej pożądane byłoby jednak wprowadzenie procedur antydyskryminacyjnych, które ułatwiłyby ocenę wielu zachowań w społeczności akademickiej pod kątem odpowiedzialności dyscyplinarnej.

REFERENCES

Bek D., Hanc J., Jaworska-Wieloch A., Sitarz O., Zawiejski P., *Odpowiedzialność dyscyplinarna w systemie polskiego prawa represyjnego. Analiza aspektów materialnoprawnych na przykładzie wybranych pragmatyk zawodowych*, Warszawa 2019

⁴⁵ Apel Prezydium Konferencji Rektorów Akademickich Szkół Polskich z dnia 18 czerwca 2020 r. o zaniechanie wypowiedzi stygmatyzujących jakiegokolwiek osoby lub grupy społeczne.

⁴⁶ Pismo Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego Wojciecha Murdzeka z dnia 24 czerwca 2020 r. do dr. Adama Bodnara, Rzecznika Praw Obywatelskich, DSW.WSP.051.10.2020.1.LJ, <https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Odpowied%C5%BA%20MNiSW%2C%2024.06.2020.pdf> (dostęp: 2.10.2020 r.).

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ J. Gerlich, *Molestowanie na polskich uczelniach publicznych...*, s. 24.

- Bodnar A., Gliszczyńska-Grabias A., Wieruszewski R., Wyrzykowski M. (red.), *Mowa nienawiści a wolność słowa. Aspekty prawne i społeczne*, Warszawa 2010
- Bruszewski G., *Bosak: wzywam rząd i prezydenta do pilnego wypowiedzenia konwencji stambulskiej*, „Gazeta Prawna”, 28.05.2020 r.
- Dębek A., Fajst M., Góźdz S., Jasiakiewicz A., Kowalak A., Łojkowska M., Nowicka M., *Sprawy dyscyplinarne studentów Uniwersytetu Warszawskiego. Przyczynek do dyskusji o postawach młodzieży akademickiej*, „Studia Iuridica” 2003, t. XLII
- Gerlich J., *Molestowanie na polskich uczelniach publicznych. Raport*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Warszawa 2019
- Giętkowski R., *Odpowiedzialność dyscyplinarna studentów Uniwersytetu Gdańskiego. Procedury. Przepisy. Orzecznictwo*, Gdańsk 2011
- Janusz-Pohl B., *O modelu postępowania dyscyplinarnego w sprawach studenckich*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2003, z. 2
- Kajfasz J., *Uprawnienia komisji dyscyplinarnej dla studentów w zakresie zobowiązania osób trzecich do określonego zachowania*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2019, z. 3
- Nowak M., *Czy ludzie niezrównoważeni psychicznie powinni być przyjmowani na uczelnie wyższe?*, „Rzeczpospolita, Plus Minus”, 5.01.2017 r.
- Orłowska D., Tomkiewicz M., *Materialnoprawne podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej studentów*, (w:) P. Skuczyński, P. Zawadzki (red.), *Odpowiedzialność dyscyplinarna. Podstawy, procedura i orzecznictwo w sprawach studentów Uniwersytetu Warszawskiego 2000–2005*, Warszawa 2008
- Skuczyński P., *Aktualne problemy odpowiedzialności dyscyplinarnej zawodów prawniczych*, (w:) A. Bodnar, P. Kubaszewski (red.), *Postępowania dyscyplinarne w wolnych zawodach prawniczych. Model ustrojowy i praktyka*, Warszawa 2013
- Szymczak J., *Polityka migracyjna PiS budowana na dyskryminacji: byle nie muzułmanie. Wykaz krajów niebezpiecznych*, „Oko Press”, 25.06.2019 r.
- Śmiszek K. (red.), *Unijny zakaz dyskryminacji a prawo polskie. Analiza funkcjonowania przepisów antydyskryminacyjnych w praktyce polskich sądów*, Warszawa 2018
- Ura E., *Komentarz do art. 211*, (w:) W. Sanetra, M. Wierzbowski (red.), *Prawo o szkolnictwie wyższym. Komentarz*, Warszawa 2013
- Wielec M., *Koicydencja postępowania karnego i dyscyplinarnego w kontekście przepisów ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2017, Vol. 22, nr 1
- Zieliński S., *Rozumienie godności człowieka i jej znaczenie w procesie stanowienia i stosowania prawa. Propozycja testu zgodności regulacji prawnych z zasadą godności człowieka*, „Przegląd Sejmowy” 2019, nr 4(153)
- Zubik M., Wiącek M., *O spornych zagadnieniach z zakresu odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów Trybunału Konstytucyjnego – polemika*, „Przegląd Sądowy” 2007, nr 3