

PODRĘCZNIK

Podręcznik europejskiego prawa antydiskryminacyjnego

Wydanie z 2018 r.



COUNCIL OF EUROPE



Rękopis niniejszego podręcznika ukończono w lutym 2018 r.

Aktualizacje będą dostępne w przyszłości na stronie internetowej FRA pod adresem fra.europa.eu, oraz na stronie internetowej Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w dziale dotyczącym orzecznictwa pod adresem echr.coe.int.

Zdjęcia (okładka i wnętrze): © iStockphoto

© Agencja Praw Podstawowych Unii Europejskiej i Rada Europy, 2019

Powielanie dozwolone pod warunkiem podania źródła.

W celu wykorzystywania lub powielania zdjęć lub innych materiałów nieobjętych prawami autorskimi Agencji Praw Podstawowych Unii Europejskiej lub Rady Europy należy uzyskać zgodę bezpośrednio od właścicieli praw autorskich.

Ani Agencja Praw Podstawowych Unii Europejskiej ani żadna osoba działająca w imieniu Agencji Praw Podstawowych Unii Europejskiej nie ponosi odpowiedzialności za sposób wykorzystania zamieszczonych poniżej informacji.

Luksemburg: Urząd Publikacji Unii Europejskiej, 2019

RE:	ISBN 978-92-871-9842-6		
FRA – print:	ISBN 978-92-9474-449-4	doi:10.2811/61817	TK-07-17-108-PL-C
FRA – web:	ISBN 978-92-9474-454-8	doi:10.2811/631433	TK-07-17-108-PL-N

Niniejszy podręcznik został napisany w języku angielskim. Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPC) nie ponosi odpowiedzialności za jakość tłumaczeń na inne języki. Poglądy wyrażone w podręczniku nie są wiążące dla Rady Europy i ETPC. Podręcznik zawiera odwołania do wybranych komentarzy i innych publikacji. Rada Europy i ETPC nie ponosi odpowiedzialności za ich treść; ponadto umieszczenie tych publikacji w spisie wybranej literatury nie stanowi żadnej formy ich aprobaty przez Radę Europy i Trybunał. Inne publikacje są dostępne na stronie internetowej biblioteki ETPC: echr.coe.int/Library.



Podręcznik europejskiego prawa antydyskryminacyjnego

Wydanie z 2018 r.

Przedmowa

W styczniu 2010 r. Europejski Trybunał Praw Człowieka i Agencja Praw Podstawowych Unii Europejskiej podjęły decyzję o rozpoczęciu współpracy nad przygotowaniem podręcznika europejskiego prawa antydyskryminacyjnego. Z przyjemnością przedstawiamy jego uaktualnioną wersję w ulepszonej formie, zawierającą aktualne przykłady stosownego orzecznictwa.

Wraz z wejściem w życie traktatu lizbońskiego Karta praw podstawowych Unii Europejskiej stała się prawnie wiążąca. Ponadto w traktacie przewidziano poszerzenie wiedzy na temat wspólnych zasad wypracowanych przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Europejski Trybunał Praw Człowieka stało się niezbędne dla prawidłowego wdrożenia na poziomie krajowym kluczowego aspektu europejskiego prawa w zakresie praw człowieka – zasady antydyskryminacji. Ponadto prace Agencji Praw Podstawowych Unii Europejskiej wpisują się w agendę 2030 na rzecz zrównoważonego rozwoju i są oparte na zasadach uniwersalności i równości, bez wykluczania kogokolwiek. W tym kontekście podręcznik promuje cel zrównoważonego rozwoju nr 5 („Osiągnięcie równości płci oraz wzmocnienie pozycji wszystkich kobiet i dziewcząt”), nr 10 („Zmniejszenie nierówności w krajach i między krajami”) oraz nr 16 („Promocja sprawiedliwego, pokojowego i inkluzywnego społeczeństwa”).

Niniejszy podręcznik ma pomóc prawnikom praktykom niebędącym specjalistami w dziedzinie prawa antydyskryminacyjnego, służąc im za wprowadzenie do kluczowych zagadnień związanych z tą dziedziną. Ma on stanowić pomoc dla prawników, sędziów, prokuratorów, pracowników socjalnych oraz innych osób współpracujących z organami krajowymi, jak również dla organizacji pozarządowych i innych podmiotów, które mogą mieć do czynienia z kwestiami prawnymi dotyczącymi dyskryminacji.

Mając na uwadze bogate orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w obszarze niedyskryminacji, uznano, że należy przygotować i udostępnić uaktualniony podręcznik skierowany do prawników praktyków, takich jak sędziowie, prokuratorzy i prawnicy oraz urzędnicy służb sądowniczych i organów ścigania, w UE, w państwach członkowskich Rady Europy i na całym świecie. W szczególności osoby stojące na pierwszej linii w walce o prawa człowieka muszą być świadome zasad niedyskryminacji, aby mogły skutecznie stosować je w praktyce. Przepisy dotyczące niedyskryminacji realizowane są na poziomie krajowym i to właśnie tam najbardziej widoczne są wyzwania istniejące w tym obszarze.

Pragniemy podziękować dr Magdalenie Jankowskiej-Gilberg oraz dr Dagmarze Rajskiej za ich wkład w opracowanie niniejszego uaktualnionego podręcznika. Chcielibyśmy również podziękować wszystkim podmiotom, które pomogły w opracowaniu podręcznika, w szczególności Trybunałowi Sprawiedliwości Unii Europejskiej, Biuru Wysokiego Komisarza NZ ds. Praw Człowieka oraz Departamentowi Europejskiej Karty Społecznej Rady Europy.

Roderick Liddell

Kanclerz Europejskiego Trybunału
Praw Człowieka

Michael O'Flaherty

Dyrektor Agencji Praw Podstawowych
Unii Europejskiej

Spis treści

PRZEDMOWA	3
SKRÓTY	9
JAK KORZYSTAĆ Z NINIEJSZEGO PODRĘCZNIKA?	11
1. WPROWADZENIE DO EUROPEJSKIEGO PRAWA ANTYDYSKRYMINACYJNEGO: KONTEKST, ROZWÓJ I KLUCZOWE ZASADY ...	15
1.1. Kontekst i podstawa europejskiego prawa antydyskryminacyjnego .	16
Główne punkty	16
1.1.1. Rada Europy: rozwój prawa antydyskryminacyjnego	18
Główny punkt	18
1.1.2. Unia Europejska: rozwój prawa antydyskryminacyjnego	20
Główne punkty	20
1.1.3. Europejskie prawo antydyskryminacyjne i traktaty ONZ dotyczące praw człowieka	24
Główne punkty	24
1.2. Kto jest objęty ochroną na podstawie europejskiego prawa antydyskryminacyjnego?	27
Główne punkty	27
1.3. Zakres europejskiej konwencji praw człowieka: art. 14 i Protokół nr 12	29
Główne punkty	29
1.3.1. Prawa zawarte w EKPC	30
1.3.2. Zakres praw zawartych w EKPC	31
1.3.3. Protokół nr 12 do EKPC	34
1.4. Zakres europejskiego prawa antydyskryminacyjnego	36
Główne punkty	36
2. RODZAJE DYSKRYMINACJI	41
Główny punkt	44
2.1. Dyskryminacja bezpośrednia	45
Główne punkty	45
2.1.1. Mniej korzystne traktowanie	46
2.1.2. Komparator	47
2.1.3. Związek przyczynowo-skutkowy	52
2.1.4. Dyskryminacja przez asocjacje	54

2.2. Dyskryminacja pośrednia	56
Główne punkty	56
2.2.1. Neutralny przepis, kryterium lub praktyka	57
2.2.2. Znacząco bardziej negatywny skutek dla grupy chronionej	59
2.2.3. Komparator	61
2.3. Dyskryminacja wielokrotna oraz dyskryminacja intersekcyjna	63
Główne punkty	63
2.4. Molestowanie i nakłanianie do dyskryminacji	68
2.4.1. Molestowanie i nakłanianie do dyskryminacji w dyrektywach UE dotyczących niedyskryminacji	68
Główny punkt	68
2.4.2. Molestowanie i nakłanianie do dyskryminacji w EKPC oraz EKS	72
2.5. Środki specjalne lub szczególne	75
Główne punkty	75
2.6. Przestępstwa z nienawiści	87
Główny punkt	87
2.7. Mowa nienawiści	93
Główny punkt	93
3. UZASADNIENIE MNIEJ KORZYSTNEGO TRAKTOWANIA W EUROPEJSKIM PRAWIE ANTYDYSKRYMINACYJNYM	99
3.1. Zastosowanie obiektywnego uzasadnienia w ramach EKPC	101
Główne punkty	101
3.2. Zastosowanie obiektywnego uzasadnienia w prawie UE	102
Główny punkt	102
3.3. Szczególne podstawy uzasadnienia w prawie UE	104
Główne punkty	104
3.3.1. Istotny wymóg zawodowy	106
3.3.2. Instytucje religijne	111
3.3.3. Wyjątki związane z wiekiem	113
4. WYBRANE OBSZARY OCHRONY	119
Główny punkt	123
4.1. Zatrudnienie	123
4.2. Dostęp do opieki społecznej i zabezpieczenia społecznego	133
4.3. Kształcenie	142
4.4. Dostęp do towarów i usług, w tym zakwaterowania	145

4.5. Dostęp do wymiaru sprawiedliwości	152
4.6. Sfera „osobista”: życie prywatne i rodzinne, adopcja, dom i małżeństwo	154
4.7. Udział w życiu politycznym: wolność wypowiedzi, wolność zgromadzeń i zrzeszania się oraz wolne wybory	162
4.8. Zagadnienia dotyczące prawa karnego	166
5. CECHY CHRONIONE	169
Główne punkty	175
5.1. Płeć	176
5.2. Tożsamość płciowa	187
Główne punkty	187
5.3. Orientacja seksualna	193
5.4. Niepełnosprawność	199
5.5. Wiek	208
5.6. Pochodzenie rasowe i etniczne, kolor skóry i przynależność do mniejszości narodowej	215
5.7. Obywatelstwo lub pochodzenie narodowe	221
Główne punkty	221
5.8. Religia lub przekonania	230
5.9. Pochodzenie społeczne, urodzenie i majątek	237
5.10. Język	240
5.11. Przekonania polityczne lub inne	244
5.12. „Inne przyczyny”	246
6. KWESTIE PROCEDURALNE ZWIĄZANE Z PRAWEM ANTYDISKRYMINACYJNYM	251
Główne punkty	252
6.1. Przeniesienie ciężaru dowodu	254
6.2. Okoliczności nieistotne dla stwierdzenia dyskryminacji	263
6.3. Rola danych statystycznych i innych danych	266
6.4. Egzekwowanie prawa antydyskryminacyjnego	273
Główne punkty	273
ORZECZNICTWO	277
INDEKS	301
WYKAZ TEKSTÓW PRAWNYCH	321
UWAGA DOTYCZĄCA CYTATÓW	325

Skróty

CEDAW	Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet
CRC	Konwencja o prawach dziecka
CRPD	Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych
CST	Sąd do spraw Służby Publicznej
EKPC	Europejska konwencja praw człowieka (pełna nazwa: Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności)
EKPS	Europejski Komitet Praw Społecznych
EKS	Europejska Karta Społeczna
ETPC	Europejski Trybunał Praw Człowieka
ICERD	Międzynarodowa konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej
ICESCR	Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych
IGO	Organizacja międzyrządowa
KPC	Komitet Praw Człowieka
MPPOiP	Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych
MTS	Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości
ONZ	Organizacja Narodów Zjednoczonych
RE	Rada Europy
TFUE	Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej
TSUE	Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (do grudnia 2009 r. Europejski Trybunał Sprawiedliwości)
TUE	Traktat o Unii Europejskiej
UE	Unia Europejska

Jak korzystać z niniejszego podręcznika?

Niniejszy podręcznik zawiera przegląd kluczowych aspektów prawa antydyskryminacyjnego w Europie, ze szczególnym uwzględnieniem zakazu dyskryminacji określonego w europejskiej konwencji praw człowieka (EKPC) Rady Europy zgodnie z interpretacją przyjętą przez Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPC) oraz w prawie UE zgodnie z interpretacją przyjętą przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE).

W podręczniku uznano zasadę niedyskryminacji za niezwykle ważną, jako że ma ona wpływ na korzystanie ze wszystkich innych praw człowieka. Celem prawa antydyskryminacyjnego jest umożliwienie wszystkim osobom fizycznym uzyskania sprawiedliwych i równych szans w dostępie do oferowanych przez społeczeństwo możliwości.

Niniejszy podręcznik ma pomóc prawnikom praktykom niebędącym specjalistami w dziedzinie prawa antydyskryminacyjnego, służąc im za wprowadzenie do kluczowych zagadnień związanych z tą dziedziną. Skierowany jest do prawników, sędziów, prokuratorów, pracowników socjalnych oraz osób współpracujących z organami krajowymi, jak również do organizacji pozarządowych i innych podmiotów, które mają do czynienia z kwestiami prawnymi dotyczącymi dyskryminacji. Podręcznik może być też wykorzystywany do badań prawnych lub na potrzeby publicznego orędownictwa. Ma on umożliwić praktykom bezpośrednie odnoszenie się do poszczególnych sekcji lub tematów, w zależności od potrzeb; nie jest konieczne przeczytanie podręcznika w całości.

Podręcznik stanowi punkt odniesienia w kwestii europejskiego prawa antydyskryminacyjnego, wyjaśniając, w jaki sposób kwestia ta uregulowana została w prawie UE oraz w EKPC. W stosownych przypadkach podano też odniesienia do Europejskiej Karty Społecznej (EKS), innych instrumentów Rady Europy (RE) oraz traktatów międzynarodowych zawartych pod auspicjami Organizacji Narodów Zjednoczonych (ONZ) w przedmiocie niedyskryminacji.

Prawo wynikające z EKPC opisano głównie za pomocą wybranego orzecznictwa ETPC. Prawo wynikające z prawa UE przedstawiono za pomocą środków legislacyjnych (dyrektyw antydyskryminacyjnych), stosownych postanowień traktatów unijnych, Karty praw podstawowych Unii Europejskiej oraz orzecznictwa TSUE.

Orzecznictwo opisane lub cytowane w niniejszym podręczniku zawiera przykłady istotnych orzeczeń zarówno ETPC, jak i TSUE. Podręcznik obejmuje – w miarę możliwości, biorąc pod uwagę jego ograniczony zakres i wprowadzający charakter – zmiany prawne do kwietnia 2017 r., oraz późniejsze zmiany, o ile było to możliwe. W pierwszej kolejności zaprezentowane zostały najnowsze orzeczenia, choć w stosownych przypadkach omawiane są także starsze kluczowe sprawy. Aby uniknąć nieporozumień, podręcznik odnosi się do Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości jako Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE), nawet w przypadku decyzji wydanych przed grudniem 2009 r. Jako że wiele spraw dotyczy więcej niż jednego aspektu ujętego w niniejszym podręczniku, wybór sekcji, w której omówiona została dana sprawa, jest wyborem subiektywnym.

Każdy rozdział dotyczy odrębnego tematu, a odniesienia do innych zagadnień i rozdziałów zapewniają pełniejsze zrozumienie mających zastosowanie ram prawnych i stosownego orzecznictwa. Każdy rozdział rozpoczyna się tabelą podsumowującą omówione w nim kwestie. Tabela zawiera również przepisy prawa mające zastosowanie w ramach dwóch odrębnych europejskich systemów oraz wykazy stosownych orzeczeń TSUE oraz ETPC. Następnie w rozdziale przedstawiono przepisy prawa każdego systemu dotyczące omawianego tematu. Pozwala to czytelnikowi dostrzec, w których punktach oba systemy prawne są zbieżne, a w których się różnią. Prawnicy z państw spoza Unii Europejskiej (UE), które są państwami członkowskimi Rady Europy, a tym samym stronami EKPC, mogą uzyskać dostęp do informacji istotnych dla ich własnych krajów, przechodząc bezpośrednio do sekcji poświęconych Radzie Europy. Prawnicy z państw członkowskich UE będą musieli korzystać z obu sekcji, jako że w państwach tych obowiązują oba porządki prawne.

Ponadto na początku każdej sekcji przedstawiono główne punkty.

Podręcznik rozpoczyna się od krótkiego omówienia dwóch systemów prawnych ustanowionych przez prawo Rady Europy oraz prawo UE. W rozdziale 1 omówiono kontekst i główne informacje na temat europejskiego prawa antydyskryminacyjnego oraz przedstawiono podmiotowy i przedmiotowy zakres zastosowania obu systemów.

W rozdziale 2 wyjaśniono, kiedy różnice w traktowaniu uznaje się za dyskryminujące. W rozdziale tym skoncentrowano się na kategoriach dyskryminacji (takich jak dyskryminacja bezpośrednia i pośrednia, molestowanie lub nakłanianie do dyskryminacji, przestępstwa z nienawiści oraz mowa nienawiści). W rozdziale 3 mowa jest o możliwym uzasadnieniu odmiennego traktowania.

W rozdziale 4 przedstawiono zasadę niedyskryminacji z punktu widzenia różnych obszarów życia, w tym m.in. zatrudnienia, dostępu do opieki społecznej i zabezpieczenia społecznego, kształcenia, a także życia prywatnego i rodzinnego.

Rozdział 5 zawiera analizę przyczyn dyskryminacji takich jak płeć, tożsamość płciowa, orientacja seksualna, niepełnosprawność, wiek, pochodzenie rasowe, pochodzenie etniczne, kraj pochodzenia oraz wyznanie lub przekonania.

W rozdziale 6 zbadano kwestie proceduralne występujące w prawie antydyskryminacyjnym. Szczególną uwagę zwrócono na przeniesienie ciężaru dowodu. Wyjaśniono także inne kwestie dowodowe, takie jak rola danych statystycznych i innych danych.

Wersja elektroniczna podręcznika zawiera hiperłącza do orzecznictwa i prawodawstwa UE. Hiperłącza do źródeł prawa UE przekierowują czytelnika do stron EUR-Lex, gdzie można otworzyć daną sprawę lub instrument prawny w dostępnym języku UE. Hiperłącza do orzecznictwa ETPC i EKPC przekierowują do bazy danych HUDOC, która jest dostępna w językach angielskim i francuskim. W niektórych przypadkach dostępne jest również tłumaczenie na inne języki.

1

Wprowadzenie do europejskiego prawa antydyskryminacyjnego: kontekst, rozwój i kluczowe zasady

UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
<p>Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, art. 20 (równość wobec prawa) i 21 (niedyskryminacja)</p> <p>TUE, art. 2, art. 3 ust. 3, art. 9</p> <p>TFUE, art. 10</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE)</p> <p>Dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE)</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług (2004/113/WE)</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) (2006/54/WE)</p> <p>TSUE, C-571/10, <i>Kamberaj przeciwko IPES</i> (wielka izba), 2012 r.</p> <p>TSUE, C-236/09, <i>Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL przeciwko Conseil des ministres</i> (wielka izba), 2011 r.</p>	<p>Równość i niedyskryminacja</p>	<p>EKPC, art. 14 (zakaz dyskryminacji), Protokół nr 12, art. 1 (ogólny zakaz dyskryminacji)</p> <p>EKS, art. E, Protokół dodatkowy ustanawiający system skarg zbiorowych</p> <p>Konwencja ramowa o ochronie mniejszości narodowych</p> <p>Konwencja o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej (konwencja stambulska)</p> <p>Konwencja w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi</p> <p>Konwencja o dostępie do dokumentów urzędowych</p> <p>Protokół do Konwencji o cyberprzestępczości</p> <p>Konwencja o prawach człowieka i biomedycynie</p> <p>ETPC, <i>Khamtokhu i Aksenchik przeciwko Rosji</i> (wielka izba), nr 60367/08 i 961/11, 2017 r.</p> <p>ETPC, <i>Pichkur przeciwko Ukrainie</i>, nr 10441/06, 2013 r.</p> <p>ETPC, <i>Savez crkava „Riječ života” (Sojusz kościołów „Słowo życia”) i inni przeciwko Chorwacji</i>, nr 7798/08, 2010 r.</p>

UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
TFUE, art. 18 Dyrektywa w sprawie prawa do łączenia rodzin (2003/86/WE) Dyrektywa dotycząca statusu obywateli państw trzecich będących rezydentami długoterminowymi (2003/109/WE)	Zakaz dyskryminacji ze względu na narodowość i status imigracyjny	

W niniejszym rozdziale wprowadzającym wyjaśniono pochodzenie prawa antydyskryminacyjnego w Europie. Na samym początku należy zwrócić uwagę na istotny fakt: sędziowie i prokuratorzy krajowi mają obowiązek stosowania zasad ochrony wynikających z europejskiej konwencji praw człowieka (EKPC) oraz z dyrektyw UE dotyczących zakazu dyskryminacji bez względu na to, czy zostaną one przywołane przez stronę postępowania. Wynika to z zasad prawnych regulujących odpowiedni system, np. z bezpośredniej skuteczności prawa UE w państwach członkowskich UE i bezpośredniego zastosowania EKPC¹, co oznacza, że konwencja musi być przestrzegana we wszystkich państwach członkowskich UE i Rady Europy.

1.1. Kontekst i podstawa europejskiego prawa antydyskryminacyjnego

Główne punkty

- W Europie ochrona przed dyskryminacją zagwarantowana jest zarówno przez prawo UE, jak i prawo Rady Europy.
- Oba systemy funkcjonują niezależnie od siebie, ale mogą na siebie wzajemnie wpływać przez swoje orzecznictwo.

Termin „europejskie prawo antydyskryminacyjne” sugeruje, że istnieje jeden ogólnoeuropejski system przepisów dotyczących niedyskryminacji. W rzeczywistości jednak prawo to pochodzi z różnych źródeł. Niniejszy podręcznik

1 Zob. TSUE, C-555/07, *Seda Küçükdeveci przeciwko Swedex GmbH & Co. KG* (wielka izba), 19 stycznia 2010 r.

opiera się głównie na prawie Rady Europy (przede wszystkim na EKPC) oraz na prawie UE. Te dwa systemy mają odmienne pochodzenie, struktury i cele.

Jednakże choć oba systemy funkcjonują osobno, istnieje między nimi wiele powiązań. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) odnosi się do EKPC² oraz Europejskiej Karty Społecznej (EKS)³ jako wytycznych służących do dokonania wykładni prawa UE. Odniesienia do tych dwóch aktów znaleźć można również w ramach traktatów unijnych: w art. 6 ust. 3 Traktatu o Unii Europejskiej (TUE) wyraźnie przyjmuje się EKPC jako źródło inspiracji do ustanowienia praw podstawowych w UE; art. 52 ust. 3 Karty praw podstawowych UE stanowi, że znaczenie i zakres odpowiednich praw wynikających z Karty są takie same jak praw zapisanych w EKPC⁴ (choć prawo UE może przyznawać szerszą ochronę). W art. 151 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE) oraz w preambule do Karty praw podstawowych UE wspomina się o Europejskiej Karcie Społecznej. W swoim orzecznictwie Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPC) oraz Europejski Komitet Praw Społecznych (EKPS) odnoszą się do prawodawstwa UE oraz orzecznictwa TSUE⁵.

Prawo UE i EKPC są ze sobą ściśle powiązane. Wszystkie państwa członkowskie UE przystąpiły do EKPC, a TSUE sięga do EKPC po inspirację przy określaniu zakresu ochrony praw człowieka w prawie UE. Karta praw podstawowych UE odzwierciedla również zakres praw zawartych w EKPC (choć nie jest do nich ograniczona). Stąd też prawo UE jest zasadniczo zgodne z EKPC. Jeżeli jednak osoba fizyczna chce złożyć skargę na UE za niezagwarantowanie przez nią praw człowieka, nie ma możliwości pozwania samej UE przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka (ETPC). Konieczne jest albo wniesienie sprawy do sądu krajowego, który może następnie przekazać sprawę do TSUE w ramach procedury orzekania w trybie prejudycjalnym, albo złożenie skargi na UE pośrednio do ETPC poprzez pozwanie państwa członkowskiego.

2 Zob. np. TSUE, C-510/11 P, *Kone Oyj i inni przeciwko Komisji Europejskiej*, 24 października 2013 r., pkt 20-22.

3 Zob. np. TSUE, sprawy połączone C-395/08 i C-396/08, *Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) przeciwko Tizianie Bruno i Massimo Pettiniemu oraz Danieli Lotti i Clarze Matteucci*, 10 czerwca 2010 r., pkt 31-32.

4 Zob. także art. 53 Karty praw podstawowych UE i jej preambułę.

5 Zob. np. ETPC, *Biao przeciwko Danii* (wielka izba), nr 38590/10, 24 maja 2016 r.

Traktat lizboński zawiera postanowienie zobowiązujące UE do przystąpienia do EKPC w charakterze strony, zaś Protokół nr 14 do EKPC zmienia je w sposób, który to umożliwia. Nie jest jeszcze jasne, kiedy to nastąpi i jaki będzie charakter przyszłej relacji pomiędzy TSUE a ETPC.

1.1.1. Rada Europy: rozwój prawa antydyskryminacyjnego

Główny punkt

- Zasada niedyskryminacji jest zapisana w wielu traktatach Rady Europy.

Rada Europy to organizacja międzyrządowa, utworzona po II wojnie światowej między innymi w celu propagowania praworządności, demokracji, praw człowieka i rozwoju społecznego (zob. preambuła i art. 1 Statutu Rady Europy). W 1950 r. państwa członkowskie Rady Europy przyjęły Konwencję o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, powołując ETPC, by wesprzeć realizację tych celów. Europejska konwencja praw człowieka była pierwszym nowoczesnym traktatem dotyczącym praw człowieka opartym na Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka Organizacji Narodów Zjednoczonych. Konwencja nakłada na członków prawnie wiążący obowiązek zagwarantowania szeregu praw człowieka wszystkim osobom (nie tylko swoim obywatelom) znajdującym się pod ich jurysdykcją. Implementację EKPC kontroluje ETPC, który rozpatruje sprawy wnoszone przeciwko państwom członkowskim. Rada Europy liczy obecnie 47 członków, zaś każde państwo pragnące do niej przystąpić musi również przystąpić do EKPC.

Zakaz dyskryminacji ustanowiono w art. 14 EKPC, który zapewnia równe traktowanie w zakresie korzystania z pozostałych praw przewidzianych w konwencji. Protokół nr 12 do EKPC (2000 r.), który nie został jeszcze ratyfikowany przez wszystkie państwa członkowskie UE⁶, rozszerza zakres zakazu dyskryminacji, zapewniając równe traktowanie w zakresie korzystania ze wszystkich praw, w tym praw wynikających z prawa krajowego.

6 Liczbę państw członkowskich UE, które ratyfikowały Protokół nr 12, można znaleźć na stronie: [Tabela podpisów i ratyfikacji traktatu nr 177](#).

Europejska Karta Społeczna (zrewidowana)⁷ jest kolejnym ważnym traktatem Rady Europy dotyczącym praw człowieka. W odróżnieniu od Karty z 1961 r.⁸ zawiera ona art. E, będący jednoznacznym postanowieniem zakazującym dyskryminacji. Jego brzmienie jest bardzo podobne do brzmienia art. 14 EKPC. Artykuł zapewnia ochronę przed dyskryminacją poprzez klauzulę horyzontalną obejmującą cechy takie jak rasa, kolor skóry, płeć, język, wyznanie, poglądy polityczne lub inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, zdrowie, przynależność do mniejszości narodowej, urodzenie lub „inny status”. Europejski Komitet Praw Społecznych monitoruje, czy państwa członkowskie przestrzegają przepisów zawartych w EKS. Jak podkreślił komitet, „wprowadzenie art. E do osobnego artykułu zrewidowanej Karty wskazuje na zwiększone znaczenie, jakie twórcy dokumentu nadali zawartej w nim zasadzie niedyskryminacji w zakresie egzekucji poszczególnych praw materialnych zapisanych w Karcie”⁹. W związku z tym zmieniona EKS nie dopuszcza dyskryminacji z przyczyn wymienionych w tym artykule (wykaz tych przyczyn nie jest wyczerpujący, podobnie jak w art. 14 EKPC) w zakresie jakichkolwiek praw zawartych w tym akcie prawnym.

Protokół dodatkowy do EKS ustanawia system skarg zbiorowych. Umożliwia on organizacjom pozarządowym, posiadającym status członkowski w Radzie Europy, składanie skarg zbiorowych w związku z nieprzebrzeganiem EKS przeciwko państwu, które ratyfikowało Protokół.

Zasada niedyskryminacji jest kluczową zasadą wielu innych instrumentów prawnych Rady Europy, nawet jeśli nie są one głównym przedmiotem niniejszego podręcznika¹⁰. Na przykład ochrona przed dyskryminacją zagwarantowana jest także w Konwencji ramowej Rady Europy o ochronie mniejszości narodowych¹¹, Konwencji Rady Europy w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi¹² oraz Konwencji Rady Europy o dostępie do dokumentów urzędowych¹³. Protokół

7 Rada Europy, Europejska Karta Społeczna (zrewidowana), CETS nr 163, 3 maja 1996 r.

8 Rada Europy, Europejska Karta Społeczna, CETS nr 35, 18 października 1961 r.

9 EKPS, *Międzynarodowe Towarzystwo Autyzm – Europa przeciwko Francji*, skarga nr 13/2002, 4 listopada 2003 r.

10 Teksty wszystkich traktatów Rady Europy są dostępne na [stronie internetowej Biura Traktatów Rady Europy](#).

11 Rada Europy, Konwencja ramowa o ochronie mniejszości narodowych, CETS nr 157, 1995. Zob. art. 4, art. 6 ust. 2 oraz art. 9.

12 Rada Europy, Konwencja Rady Europy w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi, CETS nr 197, 2005. Zob. art. 2 ust. 1.

13 Rada Europy, Konwencja o dostępie do dokumentów urzędowych, CETS nr 205, 2009. Zob. art. 2 ust. 1.

do konwencji o cyberprzestępczości¹⁴ również wzywa do ochrony przed dyskryminacją. Ponadto w Konwencji o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej (konwencji stambulskiej) potępia się wszelkie formy dyskryminacji kobiet¹⁵. W preambule konwencji stambulskiej uznano, że przemoc wobec kobiet jest manifestacją nierównego stosunku sił pomiędzy kobietami a mężczyznami na przestrzeni wieków, który doprowadził do dominacji mężczyzn względem kobiet i dyskryminacji kobiet przez mężczyzn, a także utrudnił awans społeczny kobiet¹⁶. Konwencja o prawach człowieka i biomedycynie zakazuje wszelkich form dyskryminacji osób ze względu na ich dziedzictwo genetyczne¹⁷. Ponadto Europejska Komisja przeciwko Rasizmowi i Nietolerancji (ECRI)¹⁸, organ ds. praw człowieka w Radzie Europy, monitoruje problemy związane z rasizmem, ksenofobią, antysemityzmem, nietolerancją oraz dyskryminacją rasową¹⁹.

Zasada niedyskryminacji ma wpływ na kształtowanie norm RE i jest uznawana za prawo podstawowe, które należy chronić.

1.1.2. Unia Europejska: rozwój prawa antydyskryminacyjnego

Główne punkty

- Unijne prawo antydyskryminacyjne składa się z różnych aktów prawnych promujących równość w różnych obszarach życia.

14 Rada Europy, Protokół dodatkowy do Konwencji o cyberprzestępczości dotyczący kryminalizacji działań o charakterze rasistowskim i ksenofobicznym popełnionych przy użyciu systemów komputerowych, CETS nr 189. Zob. art. 3 ust. 1.

15 Rada Europy, Konwencja Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej, CETS nr 210, 2011. Zob. art. 4.

16 Komisja Europejska zaproponowała, aby UE podpisała konwencję stambulską; zob. Wniosek dotyczący decyzji Rady w sprawie zawarcia, w imieniu Unii Europejskiej, Konwencji Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej, KOM(2016) 109 wersja ostateczna, Bruksela, 4 marca 2016 r.

17 Rada Europy, Konwencja o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej w odniesieniu do zastosowań biologii i medycyny (konwencja o prawach człowieka i biomedycynie), CETS nr 164, 1997. Zob. art. 11.

18 Na pierwszym szczycie szefów państw i rządów Rady Europy ustanowiono Europejską Komisję przeciwko Rasizmowi i Nietolerancji (ECRI) w 1993 r.; w jej skład weszło 47 niezależnych ekspertów.

19 Zob. [strona internetowa ECRI](#).

- Instytucje UE są prawnie zobowiązane do przestrzegania Karty praw podstawowych Unii Europejskiej, w tym zakazu dyskryminacji. Państwa członkowskie UE również muszą przestrzegać Karty, działając w zakresie prawa Unii.

Traktaty założycielskie Wspólnot Europejskich nie zawierały żadnych odniesień do praw człowieka ani ich ochrony. Nie sądzono, by utworzenie obszaru wolnego handlu w Europie mogło mieć jakikolwiek wpływ na prawa człowieka. Do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) zaczęły jednak wpływać skargi o naruszenie praw człowieka przez prawo wspólnotowe, w związku z czym Trybunał przygotował sporządzony przez sędziów zestaw przepisów znany jako „ogólne zasady” prawa wspólnotowego. Według TSUE zasady te miały odzwierciedlać przepisy dotyczące ochrony praw człowieka zawarte w konstytucjach narodowych i traktatach dotyczących praw człowieka, w szczególności w EKPC²⁰. Trybunał oświadczył, że będzie zapewniał zgodność prawa wspólnotowego z tymi zasadami. Wraz z kolejnymi zmianami traktatów godność ludzka, wolność, demokracja, równość, praworządność i poszanowanie praw człowieka stały się podstawowymi wartościami Unii, uwzględnionymi w jej traktatach, wszystkich kierunkach polityki i programach.

Unijne prawo antydyskryminacyjne ograniczało się pierwotnie do przepisu zakazującego dyskryminacji ze względu na płeć w kontekście zatrudnienia. Stosowne środki miały na celu zapobieganie uzyskiwaniu przez państwa członkowskie UE przewagi konkurencyjnej w drodze wypłacania niższych wynagrodzeń lub oferowania mniej korzystnych warunków pracy kobietom. Prawo antydyskryminacyjne podlegało znaczącym zmianom, rozszerzając się na takie obszary jak emerytury, cięża czy obowiązkowy system ubezpieczenia społecznego. Niemniej jednak do 2000 r. unijne prawo antydyskryminacyjne miało zastosowanie wyłącznie w obszarze zatrudnienia oraz zabezpieczenia społecznego i dotyczyło jedynie dyskryminacji ze względu na płeć. Podstawową zasadę ustanowioną w Traktacie o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (art. 18 i 45 TFUE) i dokumentach go poprzedzających stanowi ponadto zakaz dyskryminacji ze względu na przynależność państwową.

20 Po raz pierwszy ustanowiono to w sprawach takich jak TSUE, 29/69, *Erich Stauder przeciwko Miastu Ulm*, 12 listopada 1969 r.; TSUE, 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft mbH przeciwko Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, 17 grudnia 1970 r.; TSUE, 4/73, *J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung przeciwko Komisji Wspólnot Europejskich*, 14 maja 1974 r.; i sprawach dotyczących zasady niedyskryminacji: TSUE, 149/77, *Gabrielle Defrenne przeciwko Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena*, 5 czerwca 1978 r.

Gdy w 1999 r. wszedł w życie traktat z Amsterdamu, UE zyskała możliwość podjęcia działań w celu zwalczania dyskryminacji ze względu na szereg różnych przyczyn. Dzięki temu uprawnieniu wprowadzono nowe dyrektywy w sprawie równego traktowania, a także dokonano przeglądu istniejących przepisów dotyczących równouprawnienia płci. Obecnie w UE istnieje obszerne prawo antydyskryminacyjne.

Zgodnie z art. 2 TUE zasada niedyskryminacji stanowi jedną z podstawowych wartości Unii. Artykuł 10 TFUE nakłada na UE wymóg zwalczania wszelkiej dyskryminacji ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, religię lub światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną przy określaniu i realizacji jej polityk i działań. W 2000 r. przyjęto dwie dyrektywy: dyrektywę w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE)²¹ zakazującą dyskryminacji ze względu na orientację seksualną, religię lub przekonania, wiek i niepełnosprawność w zakresie zatrudnienia oraz dyrektywę w sprawie równości rasowej (2000/43/WE)²² wprowadzającą zakaz dyskryminacji ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne nie tylko w obszarze zatrudnienia, ale także w dostępie do opieki społecznej i zabezpieczenia społecznego oraz do towarów i usług. Oznaczało to znaczne rozszerzenie zakresu prawa antydyskryminacyjnego w UE. Uznano, że aby umożliwić ludziom wykorzystanie w pełni ich potencjału na rynku pracy, należy im również zapewnić równy dostęp do takich obszarów jak zdrowie, edukacja i zakwaterowanie. W 2004 r. dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług (2004/113/WE)²³ rozszerzyła zakres dyskryminacji ze względu na płeć o obszar dostępu do towarów i usług. Ochrona ze względu na płeć nie do końca odpowiada jednak zakresowi ochrony na mocy dyrektywy w sprawie równości rasowej. Tak zwana dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) (2006/54/WE)²⁴ zapewnia równe traktowanie tylko w odniesieniu do zabezpieczenia społecznego, a nie do szerszego zakresu

21 Dyrektywa Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, Dz.U. L 303 z 2.12.2000, s. 16–22.

22 Dyrektywa Rady 2000/43/WE z dnia 29 czerwca 2000 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne, Dz.U. L 180 z 19.7.2000, s. 22–26.

23 Dyrektywa Rady 2004/113/WE z dnia 13 grudnia 2004 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług oraz dostarczania towarów i usług, Dz.U. L 373 z 21.12.2004, s. 37–43.

24 Dyrektywa 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja przekształcona), Dz.U. L 204 z 26.7.2006, s. 23–36.

opieki społecznej, takiego jak ochrona socjalna oraz dostęp do opieki zdrowotnej i edukacji.

Chociaż orientacja seksualna, religia, niepełnosprawność i wiek podlegają ochronie jedynie w obszarze zatrudnienia, w instytucjach UE rozważa się obecnie propozycję rozszerzenia ochrony na inne obszary, na przykład dostęp do towarów i usług (znany jako „dyrektywa horyzontalna”²⁵).

Uznawszy, że polityka unijna może mieć wpływ na prawa człowieka i pragnąc wzmocnić poczucie bliskości UE wobec obywateli, Unia i jej państwa członkowskie przyjęły w 2000 r. Kartę praw podstawowych Unii Europejskiej. Karta obejmuje listę praw człowieka zainspirowaną prawami zawartymi w konstytucjach państw członkowskich, EKPC oraz w powszechnych traktatach dotyczących praw człowieka, takich jak Konwencja o prawach dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych. W tytule „Równość” (art. 20–26) Karty praw podstawowych UE podkreślono istotne znaczenie zasady równego traktowania w unijnym porządku prawnym.

Przyjęta w 2000 r. Karta praw podstawowych Unii Europejskiej²⁶ była zaledwie niewiążącą „deklaracją”. Jednakże gdy w 2009 r. wszedł w życie traktat lizboński, zmienił on status Karty praw podstawowych UE na dokument prawnie wiążący, mający tę samą wartość prawną, co traktaty UE. Wskutek tego wszystkie instytucje UE oraz państwa członkowskie mają obowiązek przestrzegania Karty, jednakże wyłącznie w zakresie, w jakim stosują one prawo UE (art. 51 Karty praw podstawowych UE). Artykuł 21 Karty zawiera zakaz dyskryminacji z różnych względów. Oznacza to, że każda osoba fizyczna może złożyć skargę dotyczącą prawodawstwa unijnego lub ustawodawstwa krajowego wdrażającego prawo UE, jeśli uzna, że zasady zawarte w Karcie nie są przestrzegane. Sądy krajowe mogą zwracać się do Trybunału Sprawiedliwości UE o wskazówki dotyczące prawidłowej wykładni prawa UE w ramach procedury orzekania w trybie prejudycjalnym na mocy art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE).

25 Wniosek dotyczący dyrektywy Rady w sprawie wprowadzenia w życie zasady równego traktowania osób bez względu na religię lub światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną, KOM(2008) 426 wersja ostateczna.

26 Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, Dz.U. C 202 z 7.6.2016, s. 389–405.

Zmianom tym towarzyszyło utworzenie nowych organów UE, takich jak Agencja Praw Podstawowych Unii Europejskiej (FRA)²⁷ oraz Europejski Instytut ds. Równości Kobiet i Mężczyzn (EIGE)²⁸, w celu wspierania praw podstawowych i równości. Ponadto europejska sieć krajowych organów ds. równości (Equinet)²⁹ promuje równość w Europie poprzez wspieranie i umożliwianie pracy krajowych organów ds. równości, skupiając 46 organizacji z 34 krajów europejskich. Unijne prawodawstwo dotyczące równego traktowania nakłada na państwa członkowskie obowiązek ustanowienia organu ds. równości w celu zapewnienia niezależnej pomocy ofiarom dyskryminacji. Większość państw członkowskich spełniła ten wymóg przez wyznaczenie którejs z istniejących instytucji lub przez ustanowienie nowego organu w celu wykonywania zadań przewidzianych przez nowe prawodawstwo. Niemniej jednak nie ma żadnych konkretnych wytycznych dla państw członkowskich dotyczących sposobu działania tych organów. Jak dotąd europejskie prawo antydyskryminacyjne wymaga jedynie ustanowienia organów ds. równości w obszarze pochodzenia rasowego, pochodzenia etnicznego oraz płci. W wielu krajach funkcjonują również organy zajmujące się innymi przyczynami dyskryminacji.

1.1.3. Europejskie prawo antydyskryminacyjne i traktaty ONZ dotyczące praw człowieka

Główne punkty

- Na europejskie prawo dotyczące praw człowieka mają wpływ traktaty ONZ dotyczące praw człowieka.
- Unia Europejska ratyfikowała Konwencję o prawach osób niepełnosprawnych, której postanowienia stanowią integralną część porządku prawnego Unii.

Mechanizmy ochrony praw człowieka nie ograniczają się oczywiście tylko do Europy. Oprócz regionalnych mechanizmów występujących w obu Amerykach, w Afryce i na Bliskim Wschodzie również Organizacja Narodów Zjednoczonych (ONZ) posiada znaczny dorobek prawa międzynarodowego dotyczącego praw człowieka. Wszystkie państwa członkowskie UE są stronami następujących traktatów ONZ dotyczących praw człowieka, z których wszystkie zawierają

27 Zob. [strona internetowa FRA](#).

28 Zob. [strona internetowa EIGE](#).

29 Zob. [strona internetowa Equinet](#).

zakaz dyskryminacji: Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (MPPOiP)³⁰, Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (ICESCR)³¹, Międzynarodowa konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej (ICERD)³², Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (CEDAW)³³, Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur³⁴ oraz Konwencja o prawach dziecka (CRC)³⁵. Wszystkie te traktaty dotyczące praw człowieka uznają ochronę przed dyskryminacją w zakresie gwarantowania, ochrony i propagowania praw. Prawodawstwo unijne, w tym dyrektywy w sprawie równego traktowania, odnoszą się do różnych umów międzynarodowych, w tym Konwencji ONZ w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet, ustanowionych przez ONZ międzynarodowych paktów praw obywatelskich i politycznych, praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych oraz Międzynarodowej konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej³⁶. Odniesienia do traktatów ONZ można znaleźć również w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPC). Europejski Trybunał Praw Człowieka podkreślił, że wykładni EKPC nie można dokonywać w próżni, lecz w harmonii z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego. Należy uwzględnić wszelkie zasady prawa międzynarodowego mające zastosowanie do stosunków między stronami, zwłaszcza zasady dotyczące międzynarodowej ochrony praw człowieka³⁷.

- 30 Zgromadzenie Ogólne ONZ (1966), Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (MPPOiP), 16 grudnia 1966 r., Zbiór traktatów ONZ, t. 999, s. 171.
- 31 Zgromadzenie Ogólne ONZ (1966), Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (ICESCR), 16 grudnia 1966 r., Zbiór traktatów ONZ, t. 993, s. 3.
- 32 Zgromadzenie Ogólne ONZ (1966), Międzynarodowa konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej (ICERD), 16 grudnia 1966 r., Zbiór traktatów ONZ, t. 660, s. 195.
- 33 Zgromadzenie Ogólne ONZ (1966), Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (CEDAW), 18 grudnia 1979 r., Zbiór traktatów ONZ, t. 1249, s. 13.
- 34 Zgromadzenie Ogólne ONZ (1984), Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania, 10 grudnia 1984 r., Zbiór traktatów ONZ, t. 1465, s. 85.
- 35 Zgromadzenie Ogólne ONZ (1989), Konwencja o prawach dziecka (CRC), 20 listopada 1989 r., Zbiór traktatów ONZ, t. 1577, s. 3. Dodatkowo większość państw członkowskich jest również stronami Międzynarodowej konwencji o ochronie wszystkich osób przed wymuszonym zaginięciem (dokument ONZ A/61/488 z dnia 20 grudnia 2006 r.); żadne z nich nie jest jednak jeszcze stroną Międzynarodowej konwencji o ochronie praw wszystkich pracowników migrujących i członków ich rodzin (dokument ONZ A/RES/45/158 z dnia 1 lipca 2003 r.).
- 36 Zob. na przykład motyw 4 dyrektywy 2000/78/WE, motywy 3 dyrektywy 2000/43/WE.
- 37 ETPC, *Harroudj przeciwko Francji*, nr 43631/09, 4 października 2012 r., pkt 42. Zob. na przykład ETPC, *Khamtokhu i Aksenchik przeciwko Rosji* (wielka izba), nr 60367/08 i 961/11, 24 stycznia 2017 r. dotyczące Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (CEDAW); *Nachova i inni przeciwko Bułgarii* (wielka izba), nr 43577/98 i 43579/98, 6 lipca 2005 r. dotyczące Międzynarodowej konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej (ICERD).

Do traktatów dotyczących praw człowieka zasadniczo mogą przystąpić tylko państwa. Niemniej jednak w związku ze zwiększoną współpracą państw w ramach organizacji międzynarodowych, na które państwa przenoszą znaczną część uprawnień i obowiązków, istnieje nagląca potrzeba, by również organizacje międzynarodowe angażowały się w zapewnienie realizacji zobowiązań dotyczących praw człowieka podjętych przez ich państwa członkowskie. Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych (CRPD) z 2006 r.³⁸ jest pierwszym traktatem Narodów Zjednoczonych w obszarze praw człowieka, do którego mogą przystąpić organizacje integracji regionalnej. Konwencja ta została ratyfikowana przez UE w grudniu 2010 r.³⁹. W 2015 r. Komitet Praw Osób Niepełnosprawnych dokonał pierwszego przeglądu w celu ustalenia, w jaki sposób UE wdrożyła swoje zobowiązania⁴⁰. W uwagach końcowych komitet wyraził obawę, iż dyrektywy unijne, dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE), dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług (2004/113/WE) oraz dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) (2006/54/WE) nie zakazywały jednoznacznie dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność i nie zapewniały osobom niepełnosprawnym odpowiedniego przystosowania w obszarach opieki społecznej, ochrony zdrowia, rehabilitacji, kształcenia oraz dostępu do towarów i usług, takich jak zakwaterowanie, transport i ubezpieczenie⁴¹. Zalecono, aby UE rozszerzyła ochronę osób niepełnosprawnych przed dyskryminacją poprzez przyjęcie proponowanej dyrektywy horyzontalnej w sprawie równego traktowania⁴².

Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych zawiera obszerną listę praw osób niepełnosprawnych służącą zapewnieniu równości w korzystaniu z przysługujących im praw oraz nakładającą szereg obowiązków na państwo, które musi podjąć pozytywne działania. Zgodnie z art. 216 ust. 2 TFUE międzynarodowe umowy zawarte przez Unię wiążą Unię i państwa członkowskie, a także stanowią integralną część prawa UE. Jako że UE jest stroną Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, przy stosowaniu prawa UE instytucje Unii oraz państwa członkowskie muszą przestrzegać tej konwencji. Ponadto

38 Dokument ONZ A/61/611 z 13 grudnia 2006 r. Konwencję o prawach osób niepełnosprawnych (CRPD) ratyfikowały wszystkie państwa członkowskie z wyjątkiem Irlandii.

39 W przypadku Unii Europejskiej Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych weszła w życie w dniu 22 stycznia 2011 r.

40 ONZ, Komitet do spraw Praw Osób Niepełnosprawnych (2015), *Uwagi końcowe na temat wstępnego sprawozdania Unii Europejskiej, CRPD/C/EU/CO/1*, 2 października 2015 r.

41 Tamże, pkt 18.

42 Tamże, pkt 19.

poszczególne państwa członkowskie przystąpiły do konwencji w ramach ich własnego prawa, co bezpośrednio nakłada na nie określone zobowiązania. Konwencja stała się punktem odniesienia dla dokonywania wykładni zarówno prawa UE, jak i orzecznictwa ETPC dotyczącego dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność⁴³. W 2013 r. TSUE zastosował definicję zgodnie z pojęciem „niepełnosprawności” użytym w Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych. Trybunał oświadczył, że „dyrektywę 2000/78/WE należy w miarę możliwości interpretować w sposób zgodny z konwencją”⁴⁴.

W dniu 11 maja 2017 r. Rada Unii Europejskiej przyjęła dwie decyzje w sprawie podpisania przez UE konwencji stambulskiej, obejmujące kwestie współpracy sądowej w sprawach karnych, azylowych oraz zasadę *non-refoulement*. Komisarz UE ds. sprawiedliwości, konsumentów i równouprawnienia płci, Věra Jourová, podpisała konwencję stambulską w imieniu Unii Europejskiej w dniu 13 czerwca 2017 r. Decyzja o podpisaniu jest pierwszym krokiem w procesie przystąpienia UE do tej konwencji. Po oficjalnym podpisaniu konwencji przystąpienie do niej wymaga przyjęcia decyzji w sprawie jej zawarcia. Decyzje te będą wymagały zgody Parlamentu Europejskiego.

1.2. Kto jest objęty ochroną na podstawie europejskiego prawa antydyskryminacyjnego?

Główne punkty

- Europejska konwencja praw człowieka gwarantuje ochronę wszystkim osobom fizycznym znajdującym się pod jurysdykcją 47 państw będących stronami konwencji.
- Zgodnie z prawem wtórnym UE ochrona ta jest jednak ograniczona.

43 TSUE, C-312/11, *Komisja Europejska przeciwko Republice Włoskiej*, 4 lipca 2013 r.; TSUE, C-363/12, *Z. przeciwko A Government department i The Board of Management of a Community School* (wielka izba), 18 marca 2014 r.; TSUE, C-356/12, *Wolfgang Glatzel przeciwko Freistaat Bayern*, 22 maja 2014 r.; TSUE, C-395/15, *Mohamed Daouidi przeciwko Bootes Plus SL i innym*, 1 grudnia 2016 r.; TSUE, C-406/15, *Petya Milkova przeciwko Izpahitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol*, 9 marca 2017 r.

44 TSUE, sprawy połączone C-335/11 i C-337/11, *HK Danmark, działający w imieniu Jette Ring przeciwko Dansk almennyttigt Boligselskab oraz HK Danmark, działający w imieniu Lone Skouboe Werge przeciwko Dansk Arbejdsgiverforening, działającemu w imieniu Pro Display A/S*, 11 kwietnia 2013 r.

Na wstępie należy wyjaśnić, kogo należy rozumieć pojęciem beneficjenta ochrony na podstawie prawa UE oraz EKPC. **Europejska konwencja praw człowieka** gwarantuje ochronę wszystkim osobom znajdującym się pod jurysdykcją jakiegokolwiek państwa członkowskiego, bez względu na to, czy są one obywatelami danego państwa czy też nie, a nawet poza terytorium danego państwa, na obszarach znajdujących się pod jego rzeczywistą kontrolą (takich jak terytoria okupowane)⁴⁵. Z kolei, jak wspomniano w pkt 5.7, orzecznictwo ETPC pokazuje, że dane państwo może uznać, że obywatele i cudzoziemcy znajdują się w różnych sytuacjach (a więc zależnie od określonych okoliczności może traktować ich inaczej).

W ramach prawa UE art. 18 TFUE zakazuje „wszelkiej dyskryminacji ze względu na przynależność państwową”, tak by wszyscy obywatele państw członkowskich i UE mogli być równo traktowani w ramach postanowień traktatowych. Celem art. 18 jest zapewnienie utrzymania zasady równego traktowania, by umożliwić swobodny przepływ osób. Swobodny przepływ pracowników (art. 45) jest bowiem jednym z najważniejszych praw zagwarantowanych osobom fizycznym w Unii Europejskiej. Artykuł 18 należy stosować w przypadku, gdy nie istnieją żadne inne określone przepisy antydyskryminacyjne. Gwarantuje on równe traktowanie wszystkich mieszkańców w sytuacjach uregulowanych prawem UE.

Choć art. 20 i 21 Karty praw podstawowych UE mają szerszy zakres, to zgodnie z prawem wtórnym UE indywidualny zakres ochrony jest ograniczony. Zgodnie z dyrektywami antydyskryminacyjnym⁴⁶ obywatele państw trzecich (obywatele państw niebędących członkami UE) nie są objęci ochroną przed niekorzystnym traktowaniem z powodu przynależności państwowej. Zarówno dyrektywa w sprawie równości rasowej, jak i dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy stanowią, iż nie powodują powstania prawa do równego traktowania w odniesieniu do warunków wjazdu i pobytu⁴⁷ ani w odniesieniu do dostępu do zatrudnienia i pracy⁴⁸ obywateli państw trzecich. Dyrektywy stanowią także, iż nie regulują one kwestii „traktowania związanego ze statusem prawnym obywateli państw trzecich”⁴⁹. Niemniej

45 ETPC, *Al-Skeini i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (wielka izba), nr 55721/07, 7 lipca 2011 r., pkt 138; ETPC, *Loizidou przeciwko Turcji* (wielka izba), nr 15318/89, 18 grudnia 1996 r., pkt 52; ETPC, *Mozer przeciwko Republice Mołdawii i Rosji* (wielka izba), nr 11138/10, 23 lutego 2016 r., pkt 101.

46 Zob. art. 3 ust. 2 dyrektywy 2000/43/WE oraz dyrektywy 2000/78/WE.

47 Artykuł 3 ust. 2 dyrektywy 2000/43/WE oraz dyrektywy 2000/78/WE.

48 Motyw 13 dyrektywy 2000/43/WE oraz motyw 12 dyrektywy 2000/78/WE.

49 Artykuł 3 ust. 2 dyrektywy 2000/43/WE oraz dyrektywy 2000/78/WE.

jednak z zastrzeżeniem tych wyjątków zakaz bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne w obszarach objętych wspomnianymi dyrektywami dotyczy również obywateli państw trzecich. Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) oraz dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług nie wyłączają ochrony obywateli państw trzecich. Ponadto obywatele państw trzecich objęci są prawem do równego traktowania w zasadniczo identycznych obszarach, jak obszary objęte dyrektywami dotyczącymi niedyskryminacji, jeśli kwalifikują się jako „rezydenci długoterminowi”, co wiąże się z wymogiem legalnego pobytu przez pięć lat⁵⁰. Mogą się również powoływać na ochronę wynikającą z przepisów dotyczących równego traktowania kobiet i mężczyzn. Dodatkowo dyrektywa w sprawie prawa do łączenia rodzin umożliwia pod pewnymi warunkami połączenie obywateli państw trzecich zamieszkujących w państwach członkowskich z członkami ich rodzin⁵¹. Mogą oni być objęci ochroną w pewnych obszarach (np. w obszarze zatrudnienia) na mocy umów zawartych z państwami trzecimi lub innych instrumentów prawa UE, takich jak dyrektywa 2003/109/WE dotycząca statusu obywateli państw trzecich będących rezydentami długoterminowymi.

Zgodnie z prawem UE zasady te nie uniemożliwiają państwom członkowskim wprowadzania bardziej korzystnych warunków do ich prawa krajowego. W tym względzie EKPC nakłada na państwa członkowskie zobowiązania w odniesieniu do obywateli państw trzecich, które w pewnych przypadkach wykraczają poza wymogi prawa UE.

1.3. Zakres europejskiej konwencji praw człowieka: art. 14 i Protokół nr 12

Główne punkty

- Artykuł 14 EKPC zakazuje dyskryminacji tylko w zakresie korzystania z innego prawa zagwarantowanego w konwencji.
- Protokół nr 12 ustanawia zakaz dyskryminacji samodzielnym prawem.

50 Dyrektywa 2003/109/WE dotycząca statusu obywateli państw trzecich będących rezydentami długoterminowymi, Dz.U. L 16 z 23.1.2004, s. 44, art. 11 ust. 1.

51 Dyrektywa 2003/86/WE w sprawie prawa do łączenia rodzin, Dz.U. L 251 z 3.10.2003, s. 12.

Artykuł 14 gwarantuje równość w „korzystaniu z [...] praw i wolności” wymienionych w EKPC. Europejski Trybunał Praw Człowieka nie może zatem rozpatrywać skarg dotyczących dyskryminacji, jeżeli nie wchodzi w zakres jednego z praw chronionych przez EKPC.

Rozpoznanie domniemanego naruszenia art. 14 przez ETPC następuje wyłącznie w związku z prawem materialnym. Skarżący często twierdzą, że doszło do naruszenia prawa materialnego oraz dodatkowo naruszenia prawa materialnego w związku z art. 14. Oznacza to, że naruszenie praw takiej osoby było nie tylko przekroczeniem norm wymaganych w ramach prawa materialnego, ale również przejawem dyskryminacji pod tym względem, że osoby w porównywalnej sytuacji nie doświadczały podobnie niekorzystnego traktowania. Jak zauważono w [rozdziale 4](#), w przypadku gdy ETPC stwierdza naruszenie prawa materialnego, nie dokonuje oceny skargi dotyczącej dyskryminacji, jeśli uzna, że będzie to oznaczało zbadanie zasadniczo takiej samej skargi.

Niniejsza sekcja zawiera krótkie przedstawienie praw zagwarantowanych w EKPC oraz wyjaśnienie dokonanej przez ETPC wykładni zakresu EKPC na potrzeby stosowania art. 14.

1.3.1. Prawa zawarte w EKPC

Jako że artykuł 14 odnosi się do dyskryminacji w zakresie jednego z praw materialnych gwarantowanych w EKPC, konieczne jest zdobycie wiedzy na temat praw objętych konwencją. Europejska konwencja praw człowieka zawiera listę praw, zasadniczo określanych jako „obywatelskie i polityczne”, chroni jednak również pewne prawa, które można uznać za prawa „ekonomiczne i społeczne”.

Prawa materialne zawarte w EKPC mają niezwykle szeroki zakres: obejmują na przykład prawo do życia, prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego oraz wolność myśli, sumienia i wyznania.

Jeśli kwestia dyskryminacji dotyczy jednego z obszarów objętych EKPC, ETPC dokonuje oceny skargi w kontekście naruszenia art. 14.

Jest to bardzo istotne rozróżnienie między prawem UE a EKPC – EKPC zapewnia ochronę przed dyskryminacją w kwestiach, których nie reguluje unijne prawo antydyskryminacyjne. Karta praw podstawowych UE obliguje co prawda Unię do tego, by w podejmowanych przez nią działaniach nie naruszano praw człowieka

(co dotyczy również zakazu dyskryminacji), ma jednak zastosowanie wyłącznie do sytuacji, kiedy państwa członkowskie stosują prawo UE.

Od momentu przyjęcia dyrektyw dotyczących niedyskryminacji oraz rozszerzenia ochrony dostępu do towarów i usług oraz opieki społecznej różnica w zakresie ochrony zapewnionej w ramach EKPC a ochrony przewidzianej w dyrektywach zmalała. Można jednak wskazać konkretne obszary, w których EKPC zapewnia szerszą ochronę niż prawo UE. Zagadnienie to zostanie omówione poniżej.

1.3.2. Zakres praw zawartych w EKPC

Stosując art. 14, ETPC przyjął szeroką wykładnię zakresu praw zawartych w EKPC:

- po pierwsze Trybunał wskazał jasno, że może rozpatrywać skargi na podstawie art. 14 w związku z prawem materialnym, nawet jeśli nie zostało naruszone samo prawo materialne⁵²;
- po drugie uznał, że skarga dotycząca dyskryminacji może wchodzić w zakres określonego prawa, nawet jeśli dana kwestia nie dotyczyła konkretnego roszczenia zagwarantowanego w EKPC. W takich przypadkach wystarczy, że okoliczności faktyczne sprawy w ogólnym zakresie dotyczą kwestii, które podlegają ochronie na mocy EKPC⁵³.

Przykład: W sprawie *Zarb Adami przeciwko Malcie*⁵⁴ skarżący zarzucał państwu dyskryminację ze względu na płeć, spowodowaną nieproporcjonalnie wysoką liczbą mężczyzn powoływanych do zasiadania w ławie przysięgłych. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że chociaż zgodnie z art. 4 „zwykłe obowiązki obywatelskie” nie są objęte zakazem „pracy przymusowej lub obowiązkowej” (innymi słowy, że EKPC nie przyznaje prawa do zwolnienia od zasiadania w ławie przysięgłych), to okoliczności faktyczne sprawy wchodziły w zakres tego prawa. „Zwykłe obowiązki obywatelskie” mogły stać się „niezwyčajne”, kiedy stosowano je w sposób dyskryminujący.

52 Zob. na przykład ETPC, *Sommerfeld przeciwko Niemcom* (wielka izba), nr 31871/96, 8 lipca 2003 r.

53 Zob. na przykład ETPC, *A.H. i inni przeciwko Rosji*, nr 6033/13 oraz 15 innych skarg, 17 stycznia 2017 r., pkt 380f.

54 ETPC, *Zarb Adami przeciwko Malcie*, nr 17209/02, 20 czerwca 2006 r.

Przykład: W sprawie *Khamtokhu i Aksenchik przeciwko Rosji*⁵⁵ dwóch mężczyzn odbywających karę dożywotniego pozbawienia wolności w Rosji złożyło skargę z tytułu ich dyskryminującego traktowania w porównaniu z innymi skazanymi, którzy nie kwalifikowali się do odbywania kary dożywotniego pozbawienia wolności zgodnie z prawem krajowym, mianowicie kobiet w dowolnym wieku oraz mężczyzn w wieku do lat 18 w chwili popełnienia czynu zabronionego lub powyżej 65 lat w dniu wydania wyroku skazującego. Powołali się na naruszenie art. 14 w związku z art. 5. Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że art. 5 konwencji nie wyklucza możliwości wymierzenia kary dożywotniego pozbawienia wolności w przypadku, gdy taka kara jest przewidziana w prawie krajowym. Niemniej jednak zakaz dyskryminacji ustanowiony w art. 14 rozciąga się poza korzystanie z praw i wolności zagwarantowanych przez państwa zgodnie z konwencją i protokołami do niej. Ma on również zastosowanie do dodatkowych praw dobrowolnie zagwarantowanych przez państwo, które to prawa wchodzą w ogólny zakres konwencji. ETPC stwierdził, że różnica w traktowaniu skarżących oraz młodocianych przestępców jest uzasadniona ich brakiem dojrzałości umysłowej i emocjonalnej oraz ich szansami w zakresie resocjalizacji i poprawy; różnica w traktowaniu względem przestępców w wieku powyżej 65 lat jest uzasadniona faktem, iż w ich przypadku spełnienie warunków umożliwiających warunkowe zwolnienie po 25 latach byłoby iluzoryczne. Jeśli chodzi o różnicę w traktowaniu ze względu na płeć, na podstawie istniejących instrumentów międzynarodowych dotyczących sytuacji i potrzeb kobiet oraz danych statystycznych przekazanych przez rząd Trybunał stwierdził, że występował pewien interes publiczny uzasadniający stanowisko wynikające z prawa krajowego, zgodnie z którym kobiety nie kwalifikują się do odbywania kary dożywotniego pozbawienia wolności. Poza tym raczej trudno było krytykować rosyjskie ustawodawstwo za wprowadzenie – w sposób odzwierciedlający ewolucję społeczeństwa w tej sferze – wyłączenia określonych grup przestępców z systemu dożywotniego pozbawienia wolności. Po uwzględnieniu wszystkich okoliczności stwierdzono, że takie wyłączenie stanowi postęp społeczny w dziedzinie więziennictwa. W braku wspólnych podstaw dotyczących wymierzenia kary dożywotniego pozbawienia wolności władze rosyjskie nie przekroczyły swego marginesu uznaniowości. Nie doszło zatem do naruszenia konwencji.

55 ETPC, *Khamtokhu i Aksenchik przeciwko Rosji* (wielka izba), nr 60367/08 i 961/11, 24 stycznia 2017 r., pkt 58.

Przykład: Sprawa *A.H. i inni przeciwko Rosji*⁵⁶ dotyczy rzekomo dyskryminującego zakazu przysposobiania rosyjskich dzieci przez obywateli USA. Europejski Trybunał Praw Człowieka powtórzył, że prawo do przysposobienia nie jest zagwarantowane w EKPC. Niemniej jednak, w przypadku gdy dane państwo przekroczyło swoje zobowiązania wynikające z art. 8 i ustanowiło takie prawo w swoim prawie krajowym, wówczas państwo to nie może, stosując takie prawo, podejmować dyskryminujących środków w rozumieniu art. 14. Prawo skarżących do ubiegania się o przysposobienie oraz do sprawiedliwego rozpatrzenia ich wniosków wchodzi w ogólny zakres życia prywatnego zgodnie z art. 8⁵⁷.

Przykład: W sprawie *Pichkur przeciwko Ukrainie*⁵⁸ wypłatę emerytury skarżącego zakończono na tej podstawie, że przebywał on na stałe za granicą. Wniósł on skargę na to, że pozbawienie go emerytury ze względu na jego miejsce pobytu miało charakter dyskryminujący. Europejski Trybunał Praw Człowieka podkreślił, że jeśli w danym państwie obowiązują przepisy określające zasady wypłaty świadczenia socjalnego jako prawo, wówczas należy uznać, że takie przepisy powodują powstanie prawa majątkowego wchodzącego w zakres art. 1 Protokołu nr 1 dla osób spełniających określone w nim wymogi. W konsekwencji, choć wspomniany przepis nie obejmował prawa do uzyskania płatności z tytułu zabezpieczenia społecznego, jeśli państwo postanowiło ustanowić system świadczeń, musiało to zrobić w sposób zgodny z art. 14.

Podobnie do celów stosowania art. 14, ETPC w wielu innych sprawach ustalił, że dowolna postać świadczenia wypłacanego przez państwo podlega albo zakresowi art. 1 Protokołu nr 1⁵⁹ (ponieważ uznaje się je za własność)⁶⁰ albo art. 8 (ponieważ ma ono wpływ na życie rodzinne lub prywatne)⁶¹.

56 ETPC, *A.H. i inni przeciwko Rosji*, nr 6033/13 oraz 15 innych skarg, 17 stycznia 2017 r.

57 Tamże, pkt 385.

58 ETPC, *Pichkur przeciwko Ukrainie*, nr 10441/06, 7 listopada 2013 r.

59 Wyjaśnienie dotyczące zakresu art. 1 Protokołu nr 1 do EKPC znajduje się w: A. Grgić, Z. Mataga, M. Longar oraz A. Vilfan (2007), *The right to property under the ECHR* [Prawo do majątku w świetle EKPC], w: *Human Rights Handbook*, nr 10.

60 Na przykład ETPC, *Stec i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (wielka izba), nr 65731/01 oraz 65900/01, 12 kwietnia 2006 r. (wypłata emerytur i rent inwalidzkich); ETPC, *Andrejeva przeciwko Łotwie* (wielka izba), nr 55707/00, 18 lutego 2009 r. (wypłata emerytur); ETPC, *Koua Poirrez przeciwko Francji*, nr 40892/98, 30 września 2003 r. (renta inwalidzka); ETPC, *Gaygusuz przeciwko Austrii*, nr 17371/90, 16 września 1996 r. (zasilek dla bezrobotnych).

61 Na przykład ETPC, *Weller przeciwko Węgrom*, nr 44399/05, 31 marca 2009 r. (wypłata świadczenia ubezpieczenia społecznego na potrzeby wsparcia rodzin z dziećmi).

1.3.3. Protokół nr 12 do EKPC

Protokół nr 12 zakazuje dyskryminacji w odniesieniu do „korzystania z każdego prawa określonego w przepisach prawnych” oraz „przez jakiegokolwiek władze publiczne”. Ma on zatem szerszy zakres niż art. 14, który dotyczy wyłącznie praw zagwarantowanych w konwencji. W pierwszej sprawie rozpatrywanej przez ETPC zgodnie z Protokołem nr 12, *Sejdić i Finci przeciwko Bośni i Hercegowinie*⁶² (omawianej w pkt 5.6), trybunał potwierdził, że art. 1 Protokołu nr 12 wprowadza ogólny zakaz dyskryminacji. Ponadto Trybunał potwierdził, że wykładni pojęć dyskryminacji zakazanej zarówno w art. 14 jak i art. 1 Protokołu nr 12 należy dokonywać w ten sam sposób⁶³.

W komentarzu dotyczącym znaczenia tych terminów, zawartym w Raporcie wyjaśniającym dotyczącym Protokołu nr 12 stwierdzono, że art. 1 Protokołu nr 12 odnosi się do dyskryminacji:

- (i) w korzystaniu z wszelkich praw przyznanych danej osobie w ramach prawa krajowego;
- (ii) w korzystaniu z prawa, które może wynikać z jednoznacznego obowiązku organu publicznego w ramach prawa krajowego, to znaczy kiedy organ krajowy jest na mocy prawa krajowego zobowiązany do konkretnego postępowania;
- (iii) przez organ publiczny przy realizacji swobodnego uzanania (na przykład przy przyznawaniu niektórych dotacji);
- (iv) poprzez podjęcie lub niepodjęcie przez organ publiczny jakiegoś działania (na przykład zachowanie funkcjonariuszy organów ścigania podczas tłumienia zamieszek)⁶⁴.

62 ETPC, *Sejdić i Finci przeciwko Bośni i Hercegowinie* (wielka izba), nr 27996/06 i 34836/06, 22 grudnia 2009 r.

63 Por. również: ETPC, *Pilav przeciwko Bośni i Hercegowinie*, nr 41939/07, 9 czerwca 2016 r.

64 Protokół nr 12 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (ETS nr 177), *Explanatory Report* [Raport wyjaśniający], pkt 22.

Przykład: W sprawie *Savez crkava „Riječ života” (Sojusz kościołów „Słowo życia”) i inni przeciwko Chorwacji*⁶⁵ skarżący (trzy kościoły reformatorskie) wnieśli skargę o to, że w przeciwieństwie do innych wspólnot religijnych odmówiono im pewnych przywilejów, np. prawa do prowadzenia edukacji religijnej w szkołach i przedszkolach lub do uznania małżeństw religijnych przez państwo, jako że organy krajowe odmówiły zawarcia z nimi umów regulujących ich status prawny. W tej sprawie skarga kościołów nie dotyczyła więc „praw przyznanych im w ramach prawa krajowego”, ponieważ państwo przyznaje takie przywileje według własnego uznania. Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że kryteria umożliwiające nadanie uprzywilejowanego statusu nie były stosowane na równi ze wszystkimi wspólnotami religijnymi. Trybunał uznał, że ta różnica w traktowaniu nie miała obiektywnego i racjonalnego uzasadnienia oraz stanowiła naruszenie art. 14 w związku z art. 9 EKPC. Polegając na Raporcie wyjaśniającym dotyczącym Protokołu nr 12, Trybunał uznał, że skarga należy do trzeciej kategorii określonej w raporcie wyjaśniającym, ponieważ dotyczy domniemanej dyskryminacji „przez organ publiczny przy realizacji swobodnego uznania”. Rozpatrywanie skargi na mocy Protokołu nie było jednak konieczne, ponieważ ETPC i tak stwierdził naruszenie art. 14.

W Raporcie wyjaśniającym dotyczącym Protokołu nr 12 stwierdza się dodatkowo, że choć Protokół zasadniczo zapewnia ochronę przed dyskryminacją ze strony państwa, to ma on również zastosowanie do tych stosunków między osobami prywatnymi, które normalnie byłyby regulowane przez państwo. Należy do nich „na przykład arbitralna odmowa dostępu do pracy, dostępu do restauracji lub do usług, które osoby prywatne mogą świadczyć na rzecz społeczeństwa, takich jak opieka medyczna lub usługi komunalne, jak dostawa wody i energii elektrycznej”⁶⁶. Ogólnie rzecz biorąc, Protokół nr 12 zakazuje dyskryminacji poza sytuacjami czysto osobistymi, jeśli osoby pełnią funkcje umożliwiające podejmowanie decyzji dotyczących sposobu oferowania publicznie dostępnych towarów i usług.

65 ETPC, *Savez crkava „Riječ života” (Sojusz kościołów „Słowo życia”) i inni przeciwko Chorwacji*, nr 7798/08, 9 grudnia 2010 r.

66 Protokół nr 12 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (ETS nr 177), *Explanatory Report* [Raport wyjaśniający], pkt 28.

1.4. Zakres europejskiego prawa antydyskryminacyjnego

Główne punkty

- Zgodnie z europejskim prawem antydyskryminacyjnym zakaz dyskryminacji jest zakazem samodzielnym, lecz ograniczonym do ściśle określonych obszarów.
- Artykuł 20 Karty praw podstawowych UE potwierdza, że wszyscy są równi wobec prawa; art. 21 zakazuje wszelkiej dyskryminacji z różnych względów, przy czym wykaz tych względów jest wykazem otwartym.
- Zasada niedyskryminacji może być stosowana wyłącznie, jeśli dana kwestia wchodzi w zakres prawa UE.
- Ochrona na mocy dyrektyw UE dotyczących niedyskryminacji ma zróżnicowany zakres:
 - o najszerzej ochronie podlega pochodzenie rasowe i etniczne, które objęte jest ochroną w odniesieniu do dostępu do zatrudnienia, systemu opieki społecznej oraz towarów i usług;
 - o dyskryminacja ze względu na płeć jest zabroniona w kontekście dostępu do zatrudnienia, zabezpieczenia społecznego (które jest bardziej ograniczone niż system opieki społecznej, rozumiany szerzej) oraz towarów i usług;
 - o orientacja seksualna, niepełnosprawność, religia lub przekonania oraz wiek są objęte ochroną jedynie w kontekście dostępu do zatrudnienia.

W przeciwieństwie do art. 14 EKPC zakaz dyskryminacji ustanowiony w art. 21 Karty praw podstawowych UE jest prawem samodzielnym, mającym zastosowanie do sytuacji, które nie muszą być objęte żadnym innym postanowieniem Karty. Zgodnie z Kartą praw podstawowych UE zakazana jest „wszelka dyskryminacja w szczególności ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, pochodzenie etniczne lub społeczne, cechy genetyczne, język, religię lub przekonania, poglądy polityczne lub wszelkie inne poglądy, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną”. Artykuł 20 Karty praw podstawowych UE stanowi, że wszyscy są równi wobec prawa.

Należy zauważyć, że Karta praw podstawowych UE wprowadza rozróżnienie między „równością wobec prawa” na mocy art. 20 a niedyskryminacją na mocy art. 21⁶⁷. Artykuł 20 Karty odpowiada zasadzie, która jest zawarta we wszystkich europejskich konstytucjach i która została uznana przez Trybunał Sprawiedliwości za podstawową zasadę prawa wspólnotowego⁶⁸. Zgodnie z tą zasadą państwa i instytucje UE mają obowiązek przestrzegania wymogów formalnej równości (traktowania podobnych spraw w podobny sposób) przy tworzeniu i wdrażaniu prawa UE. Artykuł 21 włącza zasadę niedyskryminacji w ramy norm materialnych. Towarzyszy temu niewyczerpujący wykaz niedopuszczalnych powodów dyskryminacji.

Zdaniem TSUE zasada równego traktowania stanowi ogólną zasadę prawa UE, zapisaną w art. 20 Karty praw podstawowych UE, której szczególnym wyrazem jest zasada niedyskryminacji określona w art. 21 ust. 1 Karty⁶⁹.

Przykład: W sprawie *Glatzel*⁷⁰ TSUE musiał ustalić, czy dane prawodawstwo UE (surowsze wymogi dotyczące ostrości wzroku dla kierowców pojazdów ciężarowych, lecz nie dla pozostałych kierowców) jest zgodne z art. 20, art. 21 ust. 1 oraz art. 26 Karty praw podstawowych UE.

W kwestii zgodności z art. 21 ust. 1 Karty praw podstawowych UE TSUE oświadczył, że odmienne traktowanie osoby z wadą wzroku może być uzasadnione wątpliwościami dotyczącymi bezpieczeństwa ruchu drogowego, które realizuje cel leżący w interesie publicznym, jest niezbędne i nie stanowi nieproporcjonalnego obciążenia. Ponadto Trybunał przypomniał, że celem art. 20 Karty jest m.in. zapobieganie różnym sposobom traktowania porównywalnych sytuacji. O ile sytuacje dwóch grup kierowców nie są porównywalne, różnica w traktowaniu tych sytuacji nie stanowi naruszenia prawa kierowców z jednej lub drugiej grupy do „równości wobec prawa” ustanowionej w art. 20 Karty.

67 Zob. na przykład FRA (2012), *FRA Opinion on proposed EU regulation on property consequences of registered partnerships* [Opinia FRA na temat proponowanego rozporządzenia UE w sprawie skutków majątkowych zarejestrowanych związków partnerskich], Opinia FRA, 1/2012, 31 maja 2012 r., w której rozpatruje się kwestie „dyskryminacji (art. 21 Karty)” (pkt 2.1) oraz „równości wobec prawa (art. 20 Karty)” (pkt 2.2).

68 TSUE, sprawy połączone 117/76 i 16/77, *Albert Ruckdeschel & Co. i Hansa-Lagerhaus Ströh & Co. przeciwko Hauptzollamt Hamburg-St. Annen; Diamalt AG przeciwko Hauptzollamt Itzehoe*, 19 października 1977 r.; TSUE, 283/83, *Firma A. Racke przeciwko Hauptzollamt Mainz*, 13 listopada 1984 r.; TSUE, C-292/97, *Kjell Karlsson i inni*, 13 kwietnia 2000 r.

69 TSUE, C-356/12, *Wolfgang Glatzel przeciwko Freistaat Bayern*, 22 maja 2014 r., pkt 43.

70 TSUE, C-356/12, *Wolfgang Glatzel przeciwko Freistaat Bayern*, 22 maja 2014 r.

Poza tymi artykułami również tytuł III Karty praw podstawowych UE zawiera szereg innych postanowień dotyczących równości. Artykuł 22 wprowadza obowiązek poszanowania różnorodności kulturowej, religijnej i językowej. Artykuł 23 dotyczy równości kobiet i mężczyzn. Zgodnie z art. 24 dzieci mają prawo do takiej ochrony i opieki, jaka jest konieczna dla ich dobra. Artykuł 25 stanowi, iż Unia uznaje i szanuje prawo osób w podeszłym wieku do godnego i niezależnego życia oraz do uczestniczenia w życiu społecznym i kulturalnym. Zgodnie z art. 26 Unia uznaje i szanuje prawo osób niepełnosprawnych do korzystania ze środków mających zapewnić im samodzielność, integrację społeczną i zawodową oraz udział w życiu społeczności. Całe prawodawstwo wtórne UE, w tym dyrektywy w sprawie równego traktowania, musi być zgodne z Kartą praw podstawowych UE.

Przykład: W sprawie *Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL i inni przeciwko Conseil des ministres*⁷¹ (omówionej w pkt 5.1) TSUE stwierdził, że wyjątek zawarty w dyrektywie w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług umożliwiający stosowanie różnic w zakresie składek na ubezpieczenie oraz świadczeń między mężczyznami a kobietami jest nieważny. Trybunał oparł się na art. 21 i 23 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej.

Niemniej jednak zasada niedyskryminacji może być stosowana wyłącznie, jeśli dana kwestia wchodzi w zakres prawa UE.

Przykład: W sprawie *Bartsch*⁷² TSUE wyjaśnił, że w przypadku, gdy rzekomo dyskryminujące traktowanie nie ma żadnego powiązania z prawem UE, stosowanie zasady niedyskryminacji nie jest obowiązkowe. We wspomnianej sprawie pracownik zmarł w dniu 5 maja 2004 r., tj. przed upływem terminu na wdrożenie dyrektywy 2000/78/WE (w dniu 31 grudnia 2006 r.), pozostawiając wdowę, która była od niego o 21 lat młodsza. Pracowniczy program emerytalny tego pracownika wyłączał prawo żyjącego małżonka do świadczenia emerytalnego, jeśli żyjący małżonek był o ponad 15 lat młodszy od zmarłego pracownika. Trybunał orzekł, że sprawa nie wchodzi w zakres

71 TSUE, C-236/09, *Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL i inni przeciwko Conseil des ministres* (wielka izba), 1 marca 2011 r.

72 TSUE, C-427/06, *Birgit Bartsch przeciwko Bosch und Siemens Hausgeräte (BSH) Altersfürsorge GmbH* (wielka izba), 23 września 2008 r.

prawa UE, ponieważ z jednej strony wytyczne pracowniczego programu emerytalnego nie mogą być uznane za środek wdrażający dyrektywę 2000/78/WE, a ponadto w owym czasie jeszcze nie upłynął termin na wdrożenie tej dyrektywy.

Dyrektywy w sprawie równego traktowania różnią się między sobą pod względem grup objętych ochroną oraz obszarów, w których dyskryminacja jest zakazana.

Dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE) zakazuje dyskryminacji ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne w obszarze zatrudnienia, szkolenia zawodowego, wstępowania do organizacji pracodawców i pracowników, ochrony społecznej, łącznie z zabezpieczeniem społecznym i opieką zdrowotną, świadczeń społecznych, edukacji i dostępu do towarów i usług oraz dostarczania towarów i usług, w tym zakwaterowania. Dyrektywa dotyczy wszystkich osób fizycznych w UE. Istnieją jednak dwa ograniczenia zakresu jej stosowania. Po pierwsze dyrektywa ma zastosowanie wyłącznie do towarów i usług publicznie dostępnych. Po drugie nie ma ona zastosowania do odmiennego traktowania ze względu na przynależność państwową i pozostaje ona bez uszczerbku dla przepisów dotyczących wjazdu, pobytu i zatrudnienia obywateli państw trzecich.

Przykład: W sprawie *Servet Kamberaj przeciwko IPES i innym*⁷³ wniosek o dodatek mieszkaniowy złożony przez obywatela państwa trzeciego odrzucono z powodu wyczerpania środków finansowych przeznaczonych dla obywateli państw trzecich. Trybunał uznał, że różnica w traktowaniu opierała się na statusie skarżącego jako obywatela państwa trzeciego, a zatem nie wchodziła w zakres dyrektywy w sprawie równości rasowej.

Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE) zakazuje dyskryminacji ze względu na orientację seksualną, religię lub przekonania, wiek i niepełnosprawność w obszarze zatrudnienia, pracy i innych powiązanych obszarach, takich jak szkolenie zawodowe oraz wstępowanie do organizacji pracodawców i pracowników. Podobnie jak w przypadku dyrektywy w sprawie równości rasowej, dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy ma zastosowanie do

73 TSUE, C-571/10, *Servet Kamberaj przeciwko Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) i innym* (wielka izba), 24 kwietnia 2012 r.

osób fizycznych w UE, zarówno w sektorze publicznym, jak i prywatnym, ale nie obejmuje dyskryminacji ze względu na przynależność państwową. Określa również szereg konkretnych wyjątków od stosowania jej przepisów⁷⁴.

Dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług (2004/113/WE) ustanawia ochronę przed dyskryminacją ze względu na płeć w kontekście dostępu do towarów i usług oraz dostarczania towarów i usług. Obejmuje ona wszystkie osoby i organizacje (zarówno z sektora publicznego, jak i prywatnego), które publicznie udostępniają towary i usługi i/lub towary i usługi oferowane poza obszarem życia prywatnego i rodzinnego. Ze swego zakresu stosowania wyłącza ona: treści zawarte w środkach masowego przekazu, reklamy i kształcenie. Ponadto nie ma ona zastosowania do obszaru zatrudnienia i samozatrudnienia.

Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) (2006/54/WE) zapewnia równe traktowanie ze względu na kwestię płci w kwestiach wynagrodzenia (art. 4), systemów zabezpieczenia społecznego pracowników (art. 5) oraz dostępu do zatrudnienia, kształcenia i awansu zawodowego oraz w kwestii warunków pracy (art. 14).

Inne akty prawne wspierają równość kobiet i mężczyzn w obszarze państwowego systemu zabezpieczenia społecznego (dyrektywa 79/7/EWG)⁷⁵, równego traktowania kobiet i mężczyzn prowadzących działalność na własny rachunek (dyrektywa 2010/41/UE)⁷⁶, w sprawach związanych z ciążą (dyrektywa 92/85/EWG)⁷⁷ i urlopem rodzicielskim (dyrektywa 2010/18/UE)⁷⁸.

74 Zob. rozdziały 2 i 3.

75 Dyrektywa Rady 79/7/EWG z dnia 19 grudnia 1978 r. w sprawie stopniowego wprowadzania w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego, Dz.U. L 6 z 10.1.1979, s. 24–25.

76 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/41/UE z dnia 7 lipca 2010 r. w sprawie stosowania zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn prowadzących działalność na własny rachunek oraz uchylająca dyrektywę Rady 86/613/EWG, Dz.U. L 180 z 15.7.2010, s. 1–6.

77 Dyrektywa Rady 92/85/EWG z dnia 19 października 1992 r. w sprawie wprowadzenia środków służących wspieraniu poprawy w miejscu pracy bezpieczeństwa i zdrowia pracownic w ciąży, pracownic, które niedawno rodziły, i pracownic karmiących piersią, Dz.U. L 348 z 28.11.1992, s. 1–7.

78 Dyrektywa Rady 2010/18/UE z dnia 8 marca 2010 r. w sprawie wdrożenia zmienionego porozumienia ramowego dotyczącego urlopu rodzicielskiego zawartego przez BUSINESSEUROPE, UEAPME, CEEP i ETUC oraz uchylająca dyrektywę 96/34/WE, Dz.U. L 68 z 18.3.2010, s. 13–20.

2

Rodzaje dyskryminacji



UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
Dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE), art. 2 ust. 2 lit. a)	Dyskryminacja bezpośrednia	EKPC, art. 14 (zakaz dyskryminacji)
Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE), art. 2 ust. 2 lit. a)		EKS, art. E (niedyskryminacja)
Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) (2006/54/WE), art. 2 ust. 1 lit. a)		ETPC, <i>Guberina przeciwko Chorwacji</i> , nr 23682/13, 2016 r.
Dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług (2004/113/WE), art. 4 ust. 1 lit. a)		EKPS, <i>CGIL przeciwko Włochom</i> , skarga nr 91/2013, 2015 r.
TSUE, C-356/12, <i>Glatzel przeciwko Freistaat Bayern</i> , 2014 r.		ETPC, <i>Burden przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> (wielka izba), nr 13378/05, 2008 r.
TSUE, C-267/12, <i>Hay przeciwko Crédit agricole mutuel</i> , 2013 r.		
TSUE, C-303/06, <i>Coleman przeciwko Attridge Law i Steve'owi Law</i> (wielka izba), 2008 r.		
TSUE, C-267/06, <i>Maruko przeciwko Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen</i> (wielka izba), 2008 r.		
TSUE, C-423/04, <i>Richards przeciwko Secretary of State for Work and Pensions</i> , 2006 r.		
TSUE, C-256/01, <i>Allonby przeciwko Accrington and Rossendale College</i> , 2004 r.		
TSUE, C-13/94, <i>P. przeciwko S. i Cornwall County Council</i> , 1996 r.		

UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
<p>Dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE), art. 2 ust. 2 lit. b)</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE), art. 2 ust. 2 lit. b)</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) (2006/54/WE), art. 2 ust. 1 lit. b)</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług (2004/113/WE), art. 4 ust. 1 lit. b)</p> <p>TSUE, C-83/14, <i>CEZ Razpredelenie Byłgarija AD przeciwko Komisija za zashtita ot diskriminacija</i> (wielka izba), 2015 r.</p> <p>TSUE, C-385/11, <i>Elbal Moreno przeciwko INSS i TGSS</i>, 2012 r.</p> <p>TSUE, C-152/11, <i>Odar przeciwko Baxter Deutschland GmbH</i>, 2012 r.</p>	<p>Dyskryminacja pośrednia</p>	<p>EKPC, art. 14 (zakaz dyskryminacji)</p> <p>EKS, art. E (niedyskryminacja)</p> <p>EKPS, <i>AEH przeciwko Francji</i>, skarga nr 81/2012, 2013 r.</p> <p>ETPC, <i>D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej</i> (wielka izba), nr 57325/00, 2007 r.</p>
<p>TSUE, C-443/15, <i>Parris przeciwko Trinity College Dublin i innym</i>, 2016 r.</p>	<p>Dyskryminacja wielokrotna oraz dyskryminacja intersekcyjna</p>	<p>ETPC, <i>Carvalho Pinto de Sousa Morais przeciwko Portugalii</i>, nr 17484/15, 2017 r.</p> <p>ETPC, <i>S.A.S. przeciwko Francji</i> (wielka izba), nr 43835/11, 2014 r.</p> <p>ETPC, <i>B.S. przeciwko Hiszpanii</i>, nr 47159/08, 2012 r.</p>
<p>Dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE), art. 2 ust. 3 i 4</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE), art. 2 ust. 3 i 4</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług (2004/113/WE), art. 4 ust. 3 i 4</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) (2006/54/WE), art. 2 ust. 2 lit. a) i b)</p>	<p>Molestowanie i nakłanianie do dyskryminacji</p>	<p>EKPC, art. 2 (prawo do życia), art. 3 (zakaz tortur), art. 9 (wolność wyznania), art. 11 (wolność zgromadzeń i stowarzyszania się), art. 14 (zakaz dyskryminacji)</p> <p>EKS, art. E (niedyskryminacja), art. 26 (prawo do poszanowania godności w pracy)</p> <p>ETPC, <i>Đorđević przeciwko Chorwacji</i>, nr 41526/10, 2012 r.</p> <p>ETPC, <i>Catan i inni przeciwko Republice Mołdawii i Rosji</i> (wielka izba), nr 43370/04, 18454/06 i 8252/05, 2012 r.</p>

UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
<p>Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, art. 23 (kobiety i mężczyźni), art. 24 (dzieci), art. 25 (osoby w podeszłym wieku), art. 26 (osoby niepełnosprawne)</p> <p>Dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE), art. 5</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE), art. 7</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) (2006/54/WE), art. 3</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług (2004/113/WE), art. 6</p> <p>Rezolucja Parlamentu Europejskiego w sprawie zaostrzenia walki z rasizmem, ksenofobią i przestępstwami popełnianymi z nienawiści (2013/2543(RSP))</p> <p>TSUE, C-173/13, <i>Leone i Leone przeciwko Garde des Sceaux, ministre de la Justice i innym</i>, 17 lipca 2014 r.</p> <p>TSUE, C-407/98, <i>Abrahamsson i Anderson przeciwko Fogelqvist</i>, 6 lipca 2000 r.</p> <p>TSUE, C-409/95, <i>Marschall przeciwko Land Nordrhein-Westfalen</i>, 1997 r.</p> <p>TSUE, C-450/93, <i>Kalanke przeciwko Freie Hansestadt Bremen</i>, 1995 r.</p>	<p>Środki szczególne</p>	<p>EKPC, art. 14 (zakaz dyskryminacji), Protokół nr 12, art. 1 (ogólny zakaz dyskryminacji)</p> <p>EKS, art. E (niedyskryminacja)</p> <p>ETPC, <i>Çam przeciwko Turcji</i>, nr 51500/08, 2016 r.</p> <p>ETPC, <i>Horváth i Kiss przeciwko Węgrom</i>, nr 11146/11, 2013 r.</p> <p>EKPS, <i>The Central Association of Carers in Finland przeciwko Finlandii</i>, nr 71/2011, 2012 r.</p>
<p>Rezolucja Parlamentu Europejskiego w sprawie zaostrzenia walki z rasizmem, ksenofobią i przestępstwami popełnianymi z nienawiści (2013/2543(RSP))</p> <p>Decyzja ramowa Rady w sprawie zwalczania rasizmu i ksenofobii (2008/913/WSiSW)</p> <p>Dyrektywa w sprawie praw ofiar (2012/29/UE)</p>	<p>Przestępstwa z nienawiści / Mowa nienawiści</p>	<p>ETPC, <i>Škorjanec przeciwko Chorwacji</i>, nr 25536/14, 2017 r.</p> <p>ETPC, <i>Halime Kılıç przeciwko Turcji</i>, nr 63034/11, 2016 r.</p> <p>ETPC, <i>Identoba i inni przeciwko Gruzji</i>, nr 73235/12, 2015 r.</p> <p>ETPC, <i>M'Bala M'Bala przeciwko Francji</i> (dec.), nr 25239/13, 2015 r.</p> <p>ETPC, <i>Delfi AS przeciwko Estonii</i> (wielka izba), nr 64569/09, 2015 r.</p> <p>ETPC, <i>Perinçek przeciwko Szwajcarii</i> (wielka izba), nr 27510/08, 2015 r.</p> <p>ETPC, <i>Virabyan przeciwko Armenii</i>, nr 40094/05, 2012 r.</p>

Główny punkt

- Dyskryminacja opisuje sytuację, w której dana osoba jest w jakimś stopniu w niekorzystnym położeniu z powodu posiadania „co najmniej jednej cechy chronionej”.

Celem prawa antydyskryminacyjnego jest umożliwienie wszystkim osobom fizycznym uzyskania sprawiedliwych i równych szans dostępu do możliwości oferowanych przez społeczeństwo. Codziennie dokonujemy wyborów dotyczących np. osób, z którymi utrzymujemy kontakty towarzyskie, miejsc robienia zakupów czy podejmowanej pracy. Mamy upodobania do określonych rzeczy i określonych ludzi. Wyrażanie osobistych preferencji jest powszechne i normalne, jednakże czasem możemy pełnić funkcje, które dają nam władzę lub umożliwiają podejmowanie decyzji mających bezpośredni wpływ na życie innych. Możemy być urzędnikami służby cywilnej, właścicielami sklepów, pracodawcami, wynajmującymi czy lekarzami, decydującymi o tym, w jaki sposób wykorzystuje się władzę publiczną lub oferuje prywatne towary i usługi. W takich nieprywatnych kontekstach przepisy prawa antydyskryminacyjnego mogą mieć zastosowanie do naszych decyzji w dwojaki sposób.

Po pierwsze, prawo przewiduje, że osoby znajdujące się w podobnej sytuacji powinny być traktowane w podobny sposób, a nie podlegać mniej korzystnemu traktowaniu tylko ze względu na swoje szczególne cechy chronione (dyskryminacja bezpośrednia). Po drugie, w niektórych sytuacjach traktowanie oparte na pozornie neutralnej zasadzie również może stanowić dyskryminację, jeśli prowadzi do mniej korzystnego traktowania jakiejś osoby lub grupy osób w związku z ich szczególnymi cechami (dyskryminacja pośrednia).

Zasada niedyskryminacji zakazuje sytuacji, w których osoby lub grupy osób będące w identycznej sytuacji są traktowane inaczej oraz gdy osoby lub grupy osób będące w różnych sytuacjach są traktowane identycznie.

W niniejszym rozdziale omówiono bardziej szczegółowo znaczenie pojęć dyskryminacji bezpośredniej i pośredniej, niektóre konkretne ich przejawy, takie jak dyskryminacja wielokrotna, molestowanie lub nakłanianie do dyskryminacji, przestępstwa z nienawiści i mowa nienawiści, jak również ich

praktyczne funkcjonowanie za sprawą orzecznictwa. Następnie przedstawiona zostanie analiza możliwych uzasadnień dyskryminacji.

2.1. Dyskryminacja bezpośrednia

Główne punkty

- Dyskryminacja bezpośrednia występuje wtedy, gdy dana osoba jest traktowana mniej korzystnie z powodu posiadania „cechy chronionej”.
- Istnienie mniej korzystnego traktowania stwierdza się przez porównanie domniemanej ofiary dyskryminacji z inną osobą będącą w podobnej sytuacji, a nieposiadającą cechy wymagającej ochrony.
- Sądy europejskie oraz sądy krajowe przyjęły pojęcie „dyskryminacji przez asocjację”, kiedy dana osoba jest traktowana mniej korzystnie ze względu na jej powiązanie z inną osobą posiadającą „cechę chronioną”.

Dyskryminacja bezpośrednia została zdefiniowana w podobny sposób w EKPC i w prawie UE. **W ramach prawa UE** w art. 2 ust. 2 dyrektywy w sprawie równości rasowej stwierdza się, że dyskryminacja bezpośrednia „ma miejsce, gdy ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne osoba traktowana jest mniej przychylnie niż traktuje się, traktowano lub traktowano by inną osobę w podobnej sytuacji”⁷⁹.

Na podstawie z EKPC ETPC stwierdza, że musi istnieć „różnica w traktowaniu osób

znajdujących się w analogicznej lub znacznie zbliżonej sytuacji”, która byłaby „oparta na możliwej do zidentyfikowania właściwości”⁸⁰.

Dyskryminacja bezpośrednia ma miejsce w przypadku, gdy:

- osoba traktowana jest mniej przychylnie;
- w porównaniu do tego, jak są, były lub byłyby traktowane inne osoby znajdujące się w podobnej sytuacji;
- zaś przyczyną takiego stanu rzeczy jest konkretna właściwość tej osoby kwalifikująca się jako „cecha chroniona”.

79 Podobnie: dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, art. 2 ust. 2 lit. a); dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona), art. 2 ust. 1 lit. a); dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług, art. 2 lit. a).

80 ETPC, *Biao przeciwko Danii* (wielka izba), nr 38590/10, 24 maja 2016 r., pkt 89; podobnie: ETPC, *Carson i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (wielka izba), nr 42184/05, 16 marca 2010 r., pkt 61; ETPC, *D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej* (wielka izba), nr 57325/00, 13 listopada 2007 r., pkt 175; ETPC, *Burden przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (wielka izba), nr 13378/05, 29 kwietnia 2008 r., pkt 60.

Pod względem proceduralnym, **zgodnie z EKPC**, aby skarżący mógł wnieść skargę (i uzyskać status ofiary dyskryminacji), musi on być w stanie wykazać, że zaskarżony środek wywołał na niego bezpośredni wpływ⁸¹.

W prawie UE, inaczej niż w myśl EKPC, dyskryminację bezpośrednią można stwierdzić, nawet jeśli nie ma żadnego możliwego do zidentyfikowania skarżącego, który twierdzi, że stał się ofiarą takiej dyskryminacji. W sprawie *Feryn*⁸² TSUE stwierdził, że pracodawca, który publicznie oświadczył, że nie będzie zatrudniał pracowników określonego pochodzenia etnicznego lub rasowego, dopuszcza się dyskryminacji bezpośredniej w zakresie rekrutacji w rozumieniu dyrektywy w sprawie równości rasowej (2000/43/WE), ponieważ tego typu oświadczenia prawdopodobnie mocno zniechęcają kandydatów do składania aplikacji i utrudniają im dostęp do rynku pracy.

2.1.1. Mniej korzystne traktowanie

Istotą dyskryminacji bezpośredniej jest mniej korzystne traktowanie, którego doświadcza dana osoba. W porównaniu z sytuacją dyskryminacji pośredniej, kiedy to często potrzebne są dane statystyczne (zob. poniżej), dyskryminację bezpośrednią można zidentyfikować dość łatwo. Przykłady zaczerpnięte ze spraw, o których mowa w niniejszym podręczniku, to: odmowa wpuszczenia do restauracji lub sklepu, otrzymywanie niższej emerytury lub wypłaty, doświadczenie zniewagi słownej lub przemocy, odmowa przepuszczenia przez przejście graniczne, wyższy lub niższy wiek emerytalny, uniemożliwienie wykonywania konkretnego zawodu, niemożność dochodzenia praw spadkowych, wyłączenie z podstawowego systemu edukacji, deportacja, zakaz noszenia symboli religijnych, odmowa przyznania lub wycofanie pieniężnych świadczeń zabezpieczenia społecznego. Pierwszą cechą dyskryminacji bezpośredniej jest zatem dowód na istnienie różnicy w traktowaniu. Dyskryminacja bezpośrednia może również wynikać z takiego samego traktowania dwóch osób będących w różnych sytuacjach. Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że „prawo do niedyskryminacji w zakresie korzystania z praw zagwarantowanych w EKPC naruszane jest również wówczas, gdy państwa [...] nie traktują w różny sposób tych osób, których sytuacja jest znacząco odmienna”⁸³.

81 ETPC (2014), [Practical guide on admissibility criteria](#) [Praktyczny przewodnik w sprawie kryteriów dopuszczalności].

82 TSUE, C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko Firma Feryn NV*, 10 lipca 2008 r. Zob. także TSUE, *Asociația Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, C-81/12, 25 kwietnia 2013 r.

83 ETPC, *Thlimmenos przeciwko Grecji* (wielka izba), nr 34369/97, 6 kwietnia 2000 r., pkt 44. Podobnie, ETPC, *Pretty przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 2346/02, 29 kwietnia 2002 r., pkt 88.

2.1.2. Komparator

Mniej korzystne traktowanie można stwierdzić poprzez porównanie do innej osoby w podobnej sytuacji, tzw. komparatora. Skarga dotycząca „niskiego” wynagrodzenia nie jest skargą z powodu dyskryminacji, chyba że można udowodnić, że wynagrodzenie danej osoby jest niższe niż wynagrodzenie innej osoby zatrudnionej przez tego samego pracodawcę i wykonującej podobne zadania. Dlatego też, aby ustalić, czy dana osoba została potraktowana mniej korzystnie, niezbędny jest odpowiedni komparator: osoba w znacząco podobnej sytuacji, w której główną różnicą między tymi dwiema osobami jest „cecha chroniona”. Wskazanie komparatora nie musi być sporne, zaś dyskryminację można stwierdzić bez pogłębionej dyskusji w tym zakresie. Poniżej przedstawiono kilka przykładów spraw, w których kwestia wskazania komparatora została bezpośrednio podniesiona przez organ decyzyjny.

W ramach prawa UE, TSUE szczegółowo badał w wielu sprawach, czy dwie grupy można uznać za porównywalne.

Przykład: W sprawie *Wolfgang Glatzel przeciwko Freistaat Bayern*⁸⁴ skarżącemu odmówiono wydania prawa jazdy na pojazdy ciężarowe z uwagi na występujący u niego niewystarczający stopień ostrości wzroku w jednym oku. W przeciwieństwie do innych kategorii kierowców nie miał on możliwości uzyskania prawa jazdy w „szczególnych przypadkach” przyznanego po dodatkowych badaniach potwierdzających jego zdolność kierowania pojazdem.

Trybunał stwierdził, że sytuacja obu kategorii kierowców nie była porównywalna. Obie kategorie prawa jazdy różniły się pod względem wielkości pojazdu, liczby przewożonych pasażerów oraz zakresu odpowiedzialności związanej z kierowaniem takimi pojazdami. Cechy pojazdów, o których mowa, uzasadniały istnienie różnych warunków dla poszczególnych kategorii prawa jazdy. W konsekwencji różnica w traktowaniu była uzasadniona i nie naruszała prawa do „równości wobec prawa” ustanowionej w art. 20 Karty praw podstawowych UE.

Przykład: W sprawie *P. przeciwko S. i Cornwall County Council*⁸⁵ skarżąca była poddawana procedurze zmiany płci z męskiej na żeńską, gdy została zwolniona przez swego pracodawcę. Trybunał stwierdził, że zwolnienie

84 TSUE, C-356/12, *Wolfgang Glatzel przeciwko Freistaat Bayern*, 22 maja 2014 r.

85 TSUE, C-13/94, *P. przeciwko S. i Cornwall County Council*, 30 kwietnia 1996 r.

stanowiło przypadek niekorzystnego traktowania. W odniesieniu do stosownego komparatora TSUE orzekł, że „jeżeli dana osoba zostanie zwolniona z pracy z tej przyczyny, że zamierza poddać się lub poddała się zabiegom prowadzącym do zmiany płci, osoba taka jest traktowana niekorzystnie w porównaniu z osobami płci, za której przedstawiciela osoba ta była uważana przed poddaniem się zabiegom prowadzącym do zmiany płci”. Jeśli chodzi o przyczynę, mimo że nie można było wykazać, że skarżącą potraktowano inaczej ze względu na płeć, to można było dowieść, że odmienne traktowanie powiązane było z kwestią płci.

Przykład: Sprawa *Frédéric Hay przeciwko Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*⁸⁶ dotyczy świadczeń małżeńskich dla partnerów tej samej płci. W czasie trwania sporu małżeństwo osób tej samej płci nie było we Francji dozwolone, ale istniały związki partnerskie, dostępne zarówno dla osób heteroseksualnych, jak i homoseksualnych. Skarżący był zatrudniony w banku oferującym specjalne świadczenia pracownikom z okazji zawarcia przez nich małżeństwa. Skarżący zwrócił się o takie świadczenia po tym, gdy wszedł w związek partnerski z osobą tej samej płci, lecz bank odmówił wypłaty świadczeń. Trybunał musiał ustalić, czy taka różnica w traktowaniu stanowiła przypadek dyskryminacji ze względu na orientację seksualną. Trybunał ponownie stwierdził, że choć sytuacje nie muszą być identyczne, a jedynie porównywalne, porównywalność musi być oceniona w świetle danego świadczenia, a nie w sposób globalny i abstrakcyjny. Trybunał ustalił, że osoby tej samej płci, które nie mogą zawrzeć związku małżeńskiego, a więc wchodzą w związek partnerski, są w sytuacji porównywalnej do sytuacji osób będących w związku małżeńskim. Trybunał wyjaśnił, że choć różnica w traktowaniu opiera się na stanie cywilnym pracowników, a nie jednoznacznie na ich orientacji seksualnej, stanowi ona dyskryminację bezpośrednią ze względu na orientację seksualną. Pracownicy homoseksualni nie mogli zawrzeć związku małżeńskiego, a zatem nie mogli spełnić warunku niezbędnego do uzyskania dochodzonego świadczenia.

Zgodnie z prawem UE udowodnienie porównywalności spraw dotyczących równości wynagrodzeń wiąże się z ustaleniem, czy praca wykonywana przez osobę płci żeńskiej jest „równa” lub „równej wartości”, co praca wykonywana przez osobę płci męskiej oraz czy występują jakieś różnice w wynagrodzeniu

86 TSUE, C-267/12, *Frédéric Hay przeciwko Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, 12 grudnia 2013 r.

otrzymywanym przez pracownice i pracowników. W tym względzie TSUE nie dopuścił możliwości porównywania między spółkami.

Przykład: W sprawie *Allonby przeciwko Accrington and Rossendale College*⁸⁷ pewna wykładowczyni zaskarżyła inne warunki wynagradzania określone w różnych umowach o pracę. Uczelnia, w której skarżąca była początkowo zatrudniona na stanowisku wykładowcy, nie przedłużyła jej kontraktu. Skarżąca została następnie zatrudniona w spółce, która współpracowała z wykładowcami na zasadzie podwykonawstwa na rzecz placówek edukacyjnych, a następnie została skierowana do tej samej uczelni, w której pracowała wcześniej i w której teraz wykonywała te same obowiązki, ale za niższą pensję. Skarżąca zgłosiła zarzut dyskryminacji ze względu na płeć, twierdząc, że wykładowcy płci męskiej pracujący na rzecz tej uczelni zarabiali więcej. Jako że różnica w wynagrodzeniu nie mogła zostać przypisana do „jednego źródła” (tego samego pracodawcy), TSUE uznał, że wykładowcy zatrudnieni na tej uczelni nie znajdowali się w porównywalnej sytuacji, co skarżąca, która była zatrudniona przez podmiot zewnętrzny.

Oczywisty wyjątek od zasady konieczności znalezienia odpowiedniego komparatora, przynajmniej w odniesieniu do zatrudnienia, zachodzi w sytuacji dyskryminacji wynikającej z ciąży. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem TSUE szkodę poniesioną przez kobietę spowodowaną jej ciążą klasyfikuje się jako dyskryminację bezpośrednią ze względu na płeć, bez konieczności wskazywania komparatora⁸⁸. To samo dotyczy sytuacji, w których dyskryminacja jest związana z urlopem macierzyńskim⁸⁹ lub poddaniem się zabiegowi zapłodnienia *in vitro*⁹⁰.

Zgodnie z EKPC ETPC podkreślił, że dwie grupy osób można uznać za będące w analogicznej sytuacji do celów jednej konkretnej skargi, lecz nie innej. Można na przykład uznać, że małżeństwa oraz pary niebędące w związku małżeńskim

87 TSUE, C-256/01, *Debra Allonby przeciwko Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional i Secretary of State for Education and Employment*, 13 stycznia 2004 r.

88 TSUE, C-177/88, *Elisabeth Johanna Pacifica Dekker przeciwko Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus*, 8 listopada 1990 r. Podobnie, TSUE, C-32/93, *Carole Louise Webb przeciwko EMO Air Cargo (UK) Ltd.*, 14 lipca 1994 r.

89 TSUE, C-191/03, *North Western Health Board przeciwko Margaret McKennie*, 8 września 2005 r., pkt 50.

90 TSUE, C-506/06, *Sabine Mayr przeciwko Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner OHG* (wielka izba), 26 lutego 2008 r.

nie są porównywalnej sytuacji w obszarze opodatkowania, zabezpieczenia społecznego czy polityki społecznej. Natomiast partnerzy będący w związku małżeńskim oraz ci niebędący w związku małżeńskim, którzy prowadzili ustabilizowane życie rodzinne, uznano za osoby będące w porównywalnej sytuacji w kontekście utrzymywania kontaktu telefonicznego z partnerem przebywającym w areszcie⁹¹. W konsekwencji porównywalność należy oceniać w kontekście celu zaskarżonego środka, a nie w kontekście abstrakcyjnym.

Przykład: W sprawie *Varnas przeciwko Litwie*⁹² skarżący – skazany przebywający w areszcie śledczym – wniósł skargę na to, że nie pozwolono, aby odwiedzała go żona, podczas gdy skazani więźniowie mieli prawo do takich odwiedzin. Europejski Trybunał Praw Człowieka wyjaśnił, że warunek bycia w „analogicznej sytuacji” nie oznacza, że komparatorzy muszą być identyczni. Fakt, iż sytuacja skarżącego nie była w pełni analogiczna do sytuacji skazanych więźniów, nie wyklucza zastosowania art. 14 EKPC. Skarżący musiał wykazać, że znajduje się w zasadniczo podobnej sytuacji do innych osób, które były traktowane inaczej. Trybunał następnie stwierdził naruszenie art. 14 EKPC w związku z art. 8.

Przykład: W sprawie *Burden przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*⁹³ dwie siostry prowadziły przez 31 lat wspólne gospodarstwo domowe. Były współwłaścicielkami majątku i każda z nich zapisała swój udział w majątku drugiej w testamencie. Skarżące podnosiły, że w przeciwieństwie do par małżeńskich oraz par, które wstąpiły w związek partnerski, po śmierci jednej z nich druga musiałaby zapłacić podatek od spadków. Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że skarżące jako rodzeństwo nie mogą być porównywane z zamieszkującymi razem parami małżeńskimi czy parami pozostającymi w związku partnerskim. Małżeństwo i związek partnerski to szczególne relacje, w które wchodzi się dobrowolnie i świadomie, aby spowodować powstanie praw i obowiązków umownych. Z kolei związek skarżących oparty jest na pokrewieństwie, a zatem jest zasadniczo różny.

Przykład: W sprawie *Carson i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* skarżący twierdzili, że państwo nie zastosowało tej samej waloryzacji do emerytur wypłacanych emerytom mieszkającym za granicą i tym

91 ETPC, *Petrov przeciwko Bułgarii*, nr 15197/02, 22 maja 2008 r., pkt 55.

92 ETPC, *Varnas przeciwko Litwie*, nr 42615/06, 9 lipca 2013 r., zob. więcej informacji w pkt 5.12.

93 ETPC, *Burden przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (wielka izba), nr 13378/05, 29 kwietnia 2008 r.

mieszkającym na terenie Zjednoczonego Królestwa.⁹⁴ Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że skarżący – którzy nie mieszkali w Zjednoczonym Królestwie ani w państwie, z którym Zjednoczone Królestwo podpisało dwustronną umowę w zakresie zabezpieczenia społecznego – nie znajdowali się w podobnej sytuacji, co osoby będące na emeryturze w Zjednoczonym Królestwie. Chociaż te różne grupy miały swój wkład w dochody budżetu państwa poprzez składki na świadczenie społeczne, to składki te nie wchodziły w poczet funduszu emerytalnego, ale stanowiły raczej ogólny dochód publiczny przeznaczony na finansowanie różnych wydatków publicznych. Ponadto ciążący na rządzie obowiązek stosowania waloryzacji oparty był na stwierdzeniu wzrostu kosztów utrzymania w Zjednoczonym Królestwie. Skarżący nie byli zatem w sytuacji porównywalnej do sytuacji innych grup, w związku z czym dyskryminacja nie miała miejsca w tym przypadku.

Zgodnie z EKS odniesienia do komparatora znajdują się również w orzecznictwie EKPS.

Przykład: W sprawie *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) przeciwko Włochom*⁹⁵ EKPS rozpatrzył skargę dotyczącą dyskryminacji lekarzy⁹⁶, którzy nie odwołują się do sprzeciwu sumienia w związku z wykonaniem zabiegu aborcji. Lekarze podnieśli, że w pracy byli traktowani niekorzystnie pod względem obciążenia pracą, rozdziału obowiązków, możliwości rozwoju kariery zawodowej oraz bezpieczeństwa i ochrony zdrowia. Komitet potwierdził, że lekarze niepowołujący się na sprzeciw sumienia oraz lekarze wnoszący sprzeciw są w porównywalnej sytuacji, ponieważ mają podobne kwalifikacje zawodowe i pracują w tych samych dziedzinach. W konsekwencji różnica w traktowaniu stanowiła przypadek dyskryminacji.

Komitet stwierdził, że status prawny różnych grup według prawa krajowego nie ma znaczenia przy dokonaniu oceny, czy grupy te znajdują się w porównywalnej

94 ETPC, *Carson i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (wielka izba), nr 42184/05, 16 marca 2010 r.

95 EKPS, *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) przeciwko Włochom*, skarga nr 91/2013, 12 października 2015 r.

96 Tamże, pkt 215 nn.

sytuacji. Na przykład w sprawie *Associazione Nazionale Giudici di Pace przeciwko Włochom*⁹⁷ (omówionej szerzej w pkt 5.12), dotyczącej dostępu do programu zabezpieczenia społecznego, EKPS porównał sytuację sędziów zawodowych oraz sędziów niezawodowych. Komitet uznał, że w okolicznościach sprawy znaczenie mają wyłącznie przydzielone obowiązki, autorytet w hierarchii oraz zadania wykonywane przez obie grupy sędziów. Jako że elementy te były podobne, EKPS stwierdził, że sędziowie niezawodowi pełnili funkcje równorzędne z funkcjami sędziów zawodowych. Ponadto uznał, że porównania należy dokonywać wyłącznie między różnymi grupami z określonego państwa członkowskiego. W sprawie *Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) przeciwko Norwegii*⁹⁸ (omówionej szerzej w pkt 5.5), dotyczącej wieku emerytalnego marynarzy w Norwegii, skarżący twierdził, że krajowe przepisy są dyskryminujące ze względu na wiek, zarówno w porównaniu do marynarzy zatrudnionych na statkach w innych krajach (gdzie wiek emerytalny marynarzy jest wyższy niż w Norwegii) oraz do osób wykonujących inne zawody w Norwegii. Europejski Komitet Praw Społecznych uznał, że rozpatrywanie sprawy należy ograniczyć do sytuacji Norwegii. Ponadto EKPS przyznał, że w kontekście skargi starsi piloci oraz starsi pracownicy przemysłu naftowego stanowią porównywalne kategorie pracowników. Komitet uznał, że są oni w wystarczająco podobnej sytuacji, zwłaszcza pod względem trudności zawodowych oraz wysiłku fizycznego.

2.1.3. Związek przyczynowo-skutkowy

Rozdział 5 zawiera omówienie zakresu „cech chronionych” istniejących w europejskim prawie antydyskryminacyjnym, takich jak: płeć, tożsamość płciowa, orientacja seksualna, niepełnosprawność, wiek, pochodzenie rasowe, pochodzenie etniczne, pochodzenie narodowe oraz wyznanie lub przekonania. Niniejszy punkt poświęcony jest konieczności istnienia związku przyczynowego między posiadaniem cech chronionych a mniej korzystnym traktowaniem. W celu spełnienia tego wymogu należy zadać następujące pytanie: czy dana osoba zostałaby również potraktowana mniej korzystnie, gdyby była innej płci, innego pochodzenia rasowego, w innym wieku czy też w jakiegokolwiek odwrotnej sytuacji w ramach którejkolwiek innej cechy chronionej? Jeśli odpowiedź jest twierdząca, wówczas mniej korzystne traktowanie jest w oczywisty sposób następstwem posiadania danej cechy.

97 EKPS, *Associazione Nazionale Giudici di Pace przeciwko Włochom*, skarga nr 102/2013, 5 lipca 2016 r.

98 EKPS, *Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) przeciwko Norwegii*, skarga nr 74/2011, 2 lipca 2013 r.

Stosowana zasada lub praktyka niekoniecznie musi odnosić się wyraźnie do „cechy chronionej”, o ile odnosi się do innego czynnika, nierozzerwalnie powiązanego z daną cechą. Rozważając, czy zaszedł przypadek dyskryminacji bezpośredniej, ocenia się, czy mniej korzystne traktowanie wynika z posiadania „cechy chronionej” niemożliwej do oddzielenia od konkretnego czynnika, którego dotyczy skarga.

Przykład: W sprawie *Maruko przeciwko Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*⁹⁹ po śmierci swego partnera tej samej płci skarżący chciał otrzymać „rentę rodzinną” od spółki prowadzącej program emerytalny zmarłego partnera. Spółka odmówiła wypłaty tego świadczenia, uzasadniając decyzję w ten sposób, że renta rodzinna przysługuje wyłącznie małżonkom, zaś skarżący nie był małżonkiem zmarłego. Trybunał przyznał, że odmowa wypłaty renty stanowiła niekorzystne traktowanie i że traktowanie to było mniej korzystne w porównaniu do komparatora – „par małżeńskich”. Trybunał orzekł, że instytucja „zarejestrowanego związku partnerskiego” istniejąca w Niemczech skutkuje istnieniem wielu praw i obowiązków identycznych w przypadku partnerów życiowych i małżonków, w szczególności w obszarze państwowych programów emerytalnych. Trybunał przyznał, że w kontekście tej sprawy partnerzy życiowi byli w sytuacji podobnej do małżonków. Trybunał uznał następnie, że przedmiotowa sytuacja stanowiła dyskryminację bezpośrednią ze względu na orientację seksualną. Fakt, że dane osoby nie mogły zawrzeć związku małżeńskiego, był nierozzerwalnie powiązany z ich orientacją seksualną.

Przykład: W sprawie *Richards przeciwko Secretary of State for Work and Pensions*¹⁰⁰ skarżąca, która poddała się operacji zmiany płci z męskiej na żeńską, chciała ubiegać się o emeryturę w dniu ukończenia 60 lat, gdyż ten wiek jest wiekiem emerytalnym przewidzianym dla kobiet w Zjednoczonym Królestwie. W owym czasie pani Richards nie udało się doprowadzić do uznania jej nowej płci do celów ustawodawstwa dotyczącego emerytur i rent¹⁰¹. Rząd odmówił przyznania emerytury, utrzymując, iż skarżąca

99 TSUE, C-267/06, *Tadao Maruko przeciwko Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen* (wielka izba), 1 kwietnia 2008 r.

100 TSUE, C-423/04, *Sarah Margaret Richards przeciwko Secretary of State for Work and Pensions*, 27 kwietnia 2006 r.

101 Przed wprowadzeniem Gender Recognition Act 2004 (ustawy o uznawaniu płci z 2004 r.), która weszła w życie w dniu 4 kwietnia 2005 r., płeć osoby należało rozumieć jako płeć przypisaną jej w chwili narodzin, aby zdecydować, czy osoba ta osiągnęła „wiek emerytalny” do celów ustawodawstwa dotyczącego emerytur i rent.

nie doświadczyła niekorzystnego traktowania w porównaniu z osobami w podobnej sytuacji. Zdaniem rządu do celów ustawodawstwa dotyczącego emerytur i rent skarżącą należało uznać za mężczyznę. Trybunał zauważył, że brak stosownego prawa krajowego uniemożliwiał skarżącej spełnienie warunków ustawodawstwa dotyczącego emerytur i rent. Trybunał uznał, że zgodnie z prawem krajowym osobie, która poddała się zabiegowi zmiany płci z męskiej na żeńską, nie można odmówić emerytury, która przysługiwałaby tej osobie, gdyby zgodnie z prawem krajowym uznano ją za kobietę.

2.1.4. Dyskryminacja przez asocjację

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjmuje szeroką wykładnię zakresu pojęcia „cecha chroniona”. Może ona obejmować również „dyskryminację przez asocjację”, kiedy to ofiara dyskryminacji sama nie posiada cech chronionych. Konkretną cechą można również interpretować w sposób ogólny. Stąd niezbędne jest dokonywanie przez prawników szczegółowych analiz przyczyn mniej korzystnego traktowania oraz poszukiwanie dowodów, że dana cecha chroniona jest bezpośrednią lub pośrednią przyczyną takiego traktowania.

Przykład: W sprawie *Coleman przeciwko Attridge Law i Steve’owi Law*¹⁰² matka twierdziła, że była traktowana w pracy w sposób niekorzystny, ponieważ miała niepełnosprawnego syna. Z powodu niepełnosprawności syna czasami spóźniała się do pracy oraz składała wnioski o dostosowanie urlopu do potrzeb syna. Wnioski skarżącej były odrzucane i zagrożono jej zwolnieniem; dodatkowo była ona przedmiotem obraźliwych komentarzy dotyczących stanu zdrowia jej dziecka. Trybunał przyjął za komparatorów współpracowników skarżącej na podobnych stanowiskach i posiadających dzieci, stwierdzając, że traktowano ich w elastyczny sposób, kiedy składali analogiczne wnioski. Uznał również, że taki stan rzeczy stanowił dyskryminację i przykład molestowania ze względu na niepełnosprawność dziecka skarżącej.

Europejski Trybunał Praw Człowieka również potwierdził, że art. 14 obejmuje dyskryminację przez asocjację.

102 TSUE, C-303/06, *S. Coleman przeciwko Attridge Law i Steve’owi Law* (wielka izba), 17 lipca 2008 r.

Przykład: W sprawie *Guberina przeciwko Chorwacji*¹⁰³ (omówionej w pkt 5.4) ETPC podkreślił, że art. 14 obejmuje także przypadki, w których osoba jest traktowana mniej korzystnie na podstawie cechy chronionej innej osoby. Trybunał stwierdził, że dyskryminujące traktowanie skarżącego z tytułu niepełnosprawności jego dziecka było formą dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność.

Przykład: W sprawie *Weller przeciwko Węgrom*¹⁰⁴ obywatelka Rumunii nie mogła pobierać zasiłku macierzyńskiego po urodzeniu dziecka, ponieważ nie była obywatelką Węgier. Jej mąż (obywatel Węgier) również nie spełniał stosownych wymogów, ponieważ zasiłek przysługiwał wyłącznie matkom. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że mężczyzna był dyskryminowany ze względu na ojcostwo (a nie płeć), ponieważ ojcowie przysposabiający oraz opiekunowie mieli prawo do otrzymywania zasiłku, zaś ojcowie biologiczni nie. Również dzieci wniosły skargę, twierdząc, że są dyskryminowane na sprawę odmowy wypłaty świadczeń ich ojcu; ETPC przychylił się do ich racji. Dzieci były zatem dyskryminowane ze względu na status ich ojca.

Pojęcie dyskryminacji przez asocjację pojawia się również w orzecznictwie krajowym.

Przykład: Pierwsza sprawa¹⁰⁵ w przedmiocie dyskryminacji przez asocjację ze względu na orientację seksualną w Polsce dotyczy pracownika, który pracował jako ochroniarz w sklepie. Wziął on udział w paradzie równości; fragmenty tego wydarzenia pokazano w telewizji. Po emisji skarżący został poinformowany o zwolnieniu, przy czym jego pracodawca oświadczył, że „nie wyobraża sobie, aby dla jego firmy pracował homoseksualista”. Polskie sądy uznały, że dyskryminacja może występować niezależnie od tego, czy ofiara posiada określoną cechę chronioną czy nie. Orientacja seksualna skarżącego nie miała tu więc znaczenia. Sądy stwierdziły, że skarżący był dyskryminowany z powodu udziału w marszu powiązany z

¹⁰³ ETPC, *Guberina przeciwko Chorwacji* nr 23682/13, 22 marca 2016 r.

¹⁰⁴ ETPC, *Weller przeciwko Węgrom*, nr 44399/05, 31 marca 2009 r.

¹⁰⁵ Polska, Sąd Okręgowy w *Warszawie* (sąd drugiej instancji), V Ca 3611/14, 18 listopada 2015 r. Zob. także Tribunal du travail de Leuven, 10 grudnia 2013 r., *Jan V.H. przeciwko BVBA*, nr 12/1064/A.

społecznością lesbijek, gejów, osób biseksualnych i transpłciowych (LGBT). Sądy potwierdziły, że dyskryminacja przez asocjację miała faktycznie miejsce i przyznały skarżącemu odszkodowanie.

2.2. Dyskryminacja pośrednia

Główne punkty

- Dyskryminacja pośrednia ma miejsce wtedy, gdy pozornie neutralna zasada prowadzi do niekorzystnego traktowania jakiejś osoby lub grupy osób posiadających te same cechy.
- Konieczne jest wykazanie, że dana grupa jest defaworyzowana w porównaniu z grupą będącą komparatorem.

Zarówno prawo UE, jak i prawo Rady Europy stanowią, że zakaz odmiennego traktowania osób będących w podobnej sytuacji może nie wystarczyć do osiągnięcia faktycznej równości. W niektórych sytuacjach identyczne traktowanie osób będących w odmiennych sytuacjach może narażać niektóre osoby na szczególnie niekorzystne traktowanie. W takim przypadku to nie traktowanie jest różne, a raczej jego skutki, które odczuwane są odmiennie przez osoby o różnych cechach. Idea, zgodnie z którą różne sytuacje powinny być traktowane odmiennie, została włączona do pojęcia dyskryminacji pośredniej.

W ramach prawa UE w art. 2 ust. 2 lit. b) dyrektywy w sprawie równości rasowej stwierdza się, że „dyskryminacja pośrednia ma miejsce, gdy pozornie neutralny przepis, kryterium lub praktyka mogą doprowadzić do szczególnie niekorzystnej sytuacji dla osób danego pochodzenia rasowego lub etnicznego w stosunku do innych osób”¹⁰⁶.

W ramach EKPC ETPC oparł się na tej definicji dyskryminacji pośredniej w niektórych ze swoich wyroków, stwierdzając, że „różnica w traktowaniu może przyjąć postać nieproporcjonalnie niekorzystnych skutków ogólnej polityki lub

106 Podobnie: dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, art. 2 ust. 2 lit. b); dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona), art. 2 ust. 1 lit. b); dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług, art. 2 lit. b).

środką, które – choć są sformułowane w neutralny sposób – dyskryminują konkretną grupę¹⁰⁷.

Zgodnie z EKS EKPS stwierdził, że dyskryminacja pośrednia może pojawić się wskutek „niewzględnienia w sposób należyty wszystkich istotnych różnic zachodzących między osobami będącymi w porównywalnej sytuacji lub wskutek niepodjęcia odpowiednich środków w celu faktycznego udostępnienia wszystkim osobom praw i zbiorowych korzyści¹⁰⁸”.

Kryteria dyskryminacji pośredniej to:

- neutralny przepis, kryterium lub praktyka;
- które mogą doprowadzić do szczególnie niekorzystnej sytuacji dla osób posiadających „cechę chronioną”;
- w stosunku do innych osób będących w podobnej sytuacji.

Należy jednak zauważyć, że oba rodzaje dyskryminacji prowadzą do różnicy w traktowaniu w porównywalnych sytuacjach. Na przykład kobieta może doświadczyć wykluczenia na rynku pracy, ponieważ pracodawca nie chce zatrudniać kobiet (dyskryminacja bezpośrednia) albo ponieważ wymagania na dane stanowisko są sformułowane w taki sposób, że większość kobiet nie byłaby w stanie ich spełnić (dyskryminacja pośrednia). W niektórych przypadkach podział ten może mieć charakter bardziej teoretyczny i może być trudno ustalić, czy sytuacja stanowi przypadek dyskryminacji bezpośredniej czy pośredniej¹⁰⁹.

2.2.1. Neutralny przepis, kryterium lub praktyka

Pierwszym możliwym do zidentyfikowania wymogiem jest pozornie neutralny przepis, kryterium lub praktyka. Innymi słowy, musi istnieć jakaś forma wymogu stosowana wobec wszystkich. Poniżej przedstawiono przykładowe sprawy. Dalsze przykłady zawarto w [rozdziale 6](#) dotyczącym kwestii dowodowych i roli statystyki.

107 ETPC, *Biao przeciwko Danii* (wielka izba), nr 38590/10, 24 maja 2016 r., pkt 103; ETPC, *D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej* (wielka izba), nr 57325/00, 13 listopada 2007 r., pkt 184.

108 EKPS, *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) przeciwko Włochom*, skarga nr 91/2013, 12 października 2015 r., pkt 237; EKPS, *Confédération française démocratique du travail (CFDT) przeciwko Francji*, skarga nr 50/2008, orzeczenie co do istoty sprawy z dnia 9 września 2009 r., pkt 39 i 41; EKPS, *Międzynarodowe Towarzystwo Autyzm – Europa przeciwko Francji*, skarga nr 13/2002, 4 listopada 2003 r., pkt 52.

109 Zob. na przykład TSUE, C-267/06, *Tadao Maruko przeciwko Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen* (wielka izba), 1 kwietnia 2008 r., w której rzecznik generalny Ruiz-Jarabo Colomer i TSUE doszli do odmiennych wniosków w tym względzie.

Przykład: W sprawie *Isabel Elbal Moreno przeciwko Instituto Nacional de la Seguridad Social i Tesorería General de la Seguridad Social*¹¹⁰ skarżąca była zatrudniona przez 18 lat w niepełnym wymiarze czasu pracy, cztery godziny w tygodniu. Zgodnie ze stosownym przepisem, aby uzyskać emeryturę (która i tak była już proporcjonalnie niższa), pracownik świadczący pracę w niepełnym wymiarze czasu musiał płacić składki przez okres dłuższy niż pracownik zatrudniony na pełny etat. Zgodnie z wyjaśnieniem sądu odsyłającego, na podstawie umowy o pracę w niepełnym wymiarze czasu przez 4 godziny tygodniowo skarżąca musiałaby pracować przez 100 lat, aby przepracować minimalny okres 15 lat, co umożliwiłoby jej uzyskanie emerytury w wysokości 112,93 EUR miesięcznie. Trybunał uznał, że stosowne przepisy stawiają w niekorzystnej sytuacji pracowników, którzy przez długi czas pracowali w niepełnym wymiarze godzin. W praktyce takie ustawodawstwo wyklucza tych pracowników z możliwości uzyskania emerytury. Jako że w Hiszpanii co najmniej 80 % pracowników pracujących w niepełnym wymiarze czasu to kobiety, skutek tej zasady w sposób nieproporcjonalny dotykał bardziej kobiety niż mężczyzn. W związku z tym zasada ta stanowiła przypadek dyskryminacji pośredniej.

Przykład: W sprawie *D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej*¹¹¹ przeprowadzono serię testów w celu stwierdzenia zdolności intelektualnych uczniów, aby ustalić, czy powinni zostać umieszczeni w szkołach specjalnych przeznaczonych dla dzieci wykazujących szczególne potrzeby edukacyjne. Ten sam test zastosowano wobec wszystkich uczniów, w sprawie których rozważano umieszczenie w szkołach specjalnych. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że zachodziło ryzyko, iż testy są nieobiektywne oraz że wyniki nie są analizowane w świetle szczególnych i specyficznych cech dzieci romskich, które poddano tym testom. W szczególności nie uwzględniono dotychczasowego poziomu wykształcenia dzieci romskich (np. braku przedszkola), tego, że niektóre dzieci nie potrafią posługiwać się językiem czeskim oraz nie są obeznane z sytuacją przeprowadzania testów. W rezultacie siłą rzeczy zachodziło duże prawdopodobieństwo, że uczniowie romscy uzyskają złe wyniki testów. Tak się faktycznie stało, a w konsekwencji od 50 % do 90 % dzieci romskich było kształconych poza głównym systemem edukacji. Trybunał uznał, że był to przypadek dyskryminacji pośredniej.

110 TSUE, C-385/11, *Isabel Elbal Moreno przeciwko Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) i Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)*, 22 listopada 2012 r.

111 ETPC, *D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej* (wielka izba), nr 57325/00, 13 listopada 2007 r.

Przykład: W sprawie *European Action of the Disabled (AEH) przeciwko Francji*¹¹² (omówionej w pkt 4.4) EKPS uznał, że ograniczenie środków w państwowym budżecie socjalnym na kształcenie dzieci i młodzieży z autyzmem stanowiło dyskryminację pośrednią osób niepełnosprawnych. Komitet wyjaśnił, że ograniczone finansowanie publiczne na ochronę socjalną może w równy sposób wpływać na każdego, kto miał być objęty taką ochroną. Osoba niepełnosprawna jest jednak w większym stopniu od innych osób zależna od opieki społecznej finansowanej z budżetu państwa, dzięki czemu może żyć niezależnie i godnie. Dlatego ograniczenia budżetowe w kwestiach dotyczących polityki społecznej powodują trudności dla osób niepełnosprawnych, co prowadzi do różnic w traktowaniu, opartych w sposób pośredni na czynniku niepełnosprawności. W konsekwencji EKPS uznał, że ograniczenie budżetu socjalnego państwa stanowiło przypadek dyskryminacji pośredniej osób niepełnosprawnych.

Przykład: W sprawie¹¹³ toczącej się przed United Kingdom Employment Appeal Tribunal (Trybunał Odwoławczy ds. Zatrudnienia - Zjednoczone Królestwo) skarżąca – motornicza i samotna matka trojga dzieci w wieku poniżej pięciu lat – złożyła wniosek o elastyczne godziny pracy. Wniosek odrzucono na tej podstawie, że byłoby niesprawiedliwe umożliwienie jej pracy wyłącznie w czasie zmian przyjaznych rodzinie, ponieważ w konsekwencji inni kierownicy zostaliby pozbawieni możliwości wyboru tych zmian. Sądy przyznały, że wymagany wzorzec zmianowy zasadniczo stawiał kobiety w niekorzystnej sytuacji, ponieważ to więcej kobiet niż mężczyźni wykonuje obowiązki związane z opieką, a więc nie byłyby one w stanie pracować w tych godzinach. Sprawę skierowano do ponownego rozpoznania w celu uzyskania obiektywnego uzasadnienia.

2.2.2. Znacząco bardziej negatywny skutek dla grupy chronionej

Kolejnym możliwym do zidentyfikowania wymogiem jest pozornie neutralny przepis, kryterium lub praktyka, które mogą prowadzić do szczególnie niekorzystnej sytuacji dla osób posiadających „cechę chronioną”. Zgodnie z tym wymogiem dyskryminacja pośrednia tym się różni od bezpośredniej, że

112 EKPS, *European Action of the Disabled (AEH) przeciwko Francji*, skarga nr 81/2012, 11 września 2013 r.

113 Zjednoczone Królestwo, Trybunał Odwoławczy ds. Zatrudnienia, *XC Trains Ltd przeciwko CD i innym*, UKEAT/0331/15/LA, 28 lipca 2016 r.

punkt ciężkości przenosi się z odmiennego traktowania na różne skutki tego traktowania.

Przykład: W sprawie *Odar przeciwko Baxter Deutschland GmbH*¹¹⁴ TSUE rozpatrywał obecną w planie socjalnym podstawę świadczenia, zgodnie z którą pracownicy w wieku powyżej 54 lat otrzymywali niższą rekompensatę za zwolnienie niż pracownicy młodszy. Dr Odar, który wykazywał poważny stopień niepełnosprawności, otrzymał w ramach planu socjalnego rekompensatę, która została obliczona na podstawie najwcześniejszego terminu, w którym otrzymałby emeryturę. Gdyby jego rekompensatę obliczono zgodnie ze wzorem standardowym, uwzględniając staż pracy, otrzymałby on kwotę dwukrotnie wyższą. Trybunał uznał, że nie zachodziła dyskryminacja bezpośrednia ze względu na wiek (taka różnica w traktowaniu mogłaby być uzasadniona na podstawie art. 6 ust. 1 dyrektywy 2000/78/WE), ale dyskryminacja pośrednia ze względu na niepełnosprawność. Trybunał stwierdził, że różnica w traktowaniu świadczyła o nieuwzględnieniu ryzyka, na jakie osoby z poważnym stopniem niepełnosprawności stają się z czasem narażone, zwłaszcza w związku ze znalezieniem nowej pracy, oraz faktu, że takie ryzyko zwykle wzrasta w miarę zbliżania się do wieku emerytalnego. W kontekście wypłacania pracownikowi z poważnym stopniem niepełnosprawności rekompensaty, która jest niższa od kwoty wypłacanej pracownikowi niecierpiącemu z powodu niepełnosprawności, szczególnie wzór wyliczenia wywiera nadmiernie niekorzystny wpływ na pełnoprawne interesy pracowników z poważnym stopniem niepełnosprawności, a zatem wykracza poza to, co jest niezbędne do osiągnięcia celów polityki społecznej.

Rozważając dowody statystyczne wskazujące, że wpływ na grupę chronioną jest nieproporcjonalnie negatywny w porównaniu do osób w podobnej sytuacji, TSUE i ETPC poszukują dowodów na to, że wyjątkowo dużą częścią grupy osób, na które sytuacja ma negatywny wpływ, są osoby należące do „grupy chronionej”. Na przykład w sprawie *Di Trizio przeciwko Szwajcarii*¹¹⁵ ETPC oparł się na danych statystycznych wskazujących, że 97 % osób odczuwających negatywny wpływ zastosowanej metody obliczania świadczeń z tytułu niepełnosprawności stanowią kobiety, które chciały zmniejszyć liczbę swoich godzin pracy po urodzeniu dziecka. Zagadnienie to zostanie omówione szczegółowo w [rozdziale 6](#) dotyczącym kwestii dowodowych. W tym rozdziale przedstawiono jedynie odniesienie do

¹¹⁴ TSUE, C-152/11, *Johann Odar przeciwko Baxter Deutschland GmbH*, 6 grudnia 2012 r.

¹¹⁵ ETPC, *Di Trizio przeciwko Szwajcarii*, nr 7186/09, 2 lutego 2016 r.

zbioru sformułowań używanych przez TSUE, które pojawiły się w opinii rzecznika generalnego Légera w sprawie *Nolte* w odniesieniu do dyskryminacji ze względu na płeć:

„[A]by środek mógł zostać uznany za dyskryminujący, musi on mieć wpływ na »znacznie więcej kobiet niż mężczyzn« [*Rinner-Kühn*¹¹⁶] lub »znacząco niższy odsetek mężczyzn niż kobiet« [*Nimz*¹¹⁷, *Kowalska*¹¹⁸] lub »w dużo większym stopniu na kobiety niż na mężczyzn« [*De Weerd*¹¹⁹]¹²⁰.

Przykład: W sprawie¹²¹ toczącej się przed sądami niemieckimi pewna kobieta zgłosiła się na szkolenie dla pilotów w spółce Lufthansa. Mimo że zdała wszystkie testy, nie została przyjęta, ponieważ jej wzrost był mniejszy niż 165 cm wymagane w zawodzie pilota. Złożyła skargę z tytułu dyskryminacji pośredniej, twierdząc, że ponieważ wzrost 44,3 % wszystkich kobiet, a jedynie 2,8 % mężczyzn, jest mniejszy niż 165 cm, wymóg ten jest szczególnie niekorzystny dla kobiet. Sprawa zakończyła się zawarciem ugody. Lufthansa zobowiązała się zapłacić odszkodowanie za nierówne traktowanie.

2.2.3. Komparator

Tak jak w przypadku dyskryminacji bezpośredniej, by móc ocenić, czy skutek konkretnego przepisu, kryterium lub praktyki jest znacząco bardziej negatywny niż w przypadku innych osób znajdujących się w podobnej sytuacji, sąd musi znaleźć komparatora. Zarówno w sprawach domniemanej dyskryminacji bezpośredniej, jak i pośredniej sądy będą porównywały np. mężczyzn z kobietami, pary homoseksualne z parami heteroseksualnymi, osoby niepełnosprawne z osobami pełnosprawnymi.

116 TSUE, C-171/88, *Ingrid Rinner-Kühn przeciwko FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH & Co. KG*, 13 lipca 1989 r.

117 TSUE, C-184/89, *Helga Nimz przeciwko Freie und Hansestadt Hamburg*, 7 lutego 1991 r.

118 TSUE, C-33/89, *Maria Kowalska przeciwko Freie und Hansestadt Hamburg*, 27 czerwca 1990 r.

119 TSUE, C-343/92, *M.A. De Weerd, nazwisko panięskie Roks, i inni przeciwko Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen i innym*, 24 lutego 1994 r.

120 Opinia rzecznika generalnego P. Légera z dnia 31 maja 1995 r., punkty 57–58 w: TSUE, C-317/93, *Inge Nolte przeciwko Landesversicherungsanstalt Hannover*, 14 grudnia 1995 r. Jako że podobne podejście przyjęto również w EKPC, zob. sprawa *D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej* (wielka izba), nr 57325/00, 13 listopada 2007 r. (omówiona w pkt 6.2 i 6.3).

121 Niemcy, *Federalny Sąd Pracy*, 8 AZR 638/14, 18 lutego 2016 r.

Niemniej jednak stwierdzenie dyskryminacji pośredniej wymaga wykazania, że istnieją dwie grupy: jedna, na którą zaskarżony środek ma korzystny wpływ, oraz druga, na którą ten środek ma wpływ niekorzystny. Zwykle w skład grupy defaworyzowanej nie wchodzi wyłącznie osoby wykazujące cechy chronione. Na przykład choć pracownicy zatrudnieni w niepełnym wymiarze czasu, których określona reguła stawia w niekorzystnej sytuacji, to głównie kobiety, mężczyźni również mogą odczuwać jej negatywny wpływ. Z drugiej strony nie wszystkie osoby posiadające określone cechy są w niekorzystnej sytuacji. Na przykład w sytuacji, w której warunkiem zatrudnienia jest doskonała znajomość jakiegoś języka, będzie to zwykle niekorzystne dla kandydatów będących obcokrajowcami, ale wśród tych kandydatów mogą być również osoby, które są w stanie spełnić ten wymóg. W przypadkach, gdy formalnie neutralne kryterium miało tak naprawdę wpływ na całą grupę, TSUE stwierdził, że miała miejsce dyskryminacja bezpośrednia¹²².

Niżej omówiona sprawa umożliwiła TSUE wyjaśnienie różnych aspektów dotyczących pojęcia dyskryminacji, różnicy między dyskryminacją bezpośrednią i pośrednią oraz odpowiedniego komparatora.

Przykład: W sprawie *CEZ Razpredelenie Byłgarija AD przeciwko Komisija za zashtita ot diskriminacija*¹²³ skarżąca prowadziła sklep w miejskiej dzielnicy zamieszkiwanej głównie przez osoby pochodzenia romskiego. Skarżyła się na to, że umieszczenie liczników prądu wysoko na słupach napięcia (która to praktyka nie była stosowana w innych dzielnicach) oznacza, że nie może ona sprawdzić swego zużycia energii elektrycznej. Przed sądami krajowymi skarżąca twierdziła, że ma miejsce dyskryminacja ze względu na pochodzenie etniczne, mimo że sama nie była pochodzenia romskiego.

Trybunał uznał, że pojęcie „dyskryminacji ze względu na pochodzenie etniczne” ma zastosowanie do każdej osoby, która – mimo że nie jest danego pochodzenia rasowego ani etnicznego – odczuła jednak niekorzystny wpływ dyskryminującego środka w ten sam sposób, co osoby, które są tego pochodzenia etnicznego. W związku z tym należało stwierdzić, że istniał

122 Zob. C-267/06, *Tadao Maruko przeciwko Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen* (wielka izba), 1 kwietnia 2008 r., omówiona szczegółowo w pkt 2.1.3 i TSUE, C-267/12, *Frédéric Hay przeciwko Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, 12 grudnia 2013 r., omówiona w pkt 2.1.2 i 4.1.

123 TSUE, C-83/14, *CEZ Razpredelenie Byłgarija AD przeciwko Komisija za zashtita ot diskriminacija* (wielka izba), 16 lipca 2015 r.

związek między dyskryminującym środkiem oraz pochodzeniem rasowym lub etnicznym. Jeśli chodzi o komparatora, TSUE uznał, że wszyscy odbiorcy końcowi energii elektrycznej dostarczanej przez tego samego dystrybutora na danym obszarze miejskim, niezależnie od dzielnicy, w której mieszkają, muszą być traktowani jako osoby będące w porównywalnej sytuacji.

Druga ważna kwestia dotyczy tego, czy ta sporna praktyka należy do kategorii dyskryminacji bezpośredniej czy pośredniej. Jeśli przyczyna tej praktyki opierała się na pochodzeniu etnicznym większości mieszkańców dzielnicy, to wspomniana praktyka stanowiła dyskryminację bezpośrednią. Gdyby sądy krajowe doszły do wniosku, że ta praktyka opierała się wyłącznie na czynnikach obiektywnych niezwiązanych z pochodzeniem rasowym ani etnicznym (na przykład z uwagi na wysoki stopień nielegalnej ingerencji w liczniki prądu), taka praktyka mogłaby stanowić przypadek dyskryminacji pośredniej, gdyby dany środek stawił w niekorzystnej sytuacji wyłącznie dzielnice zamieszkiwane przez większość romską. Taki środek mógłby być obiektywnie uzasadniony, gdyby nie istniały żadne inne odpowiednie i mniej restrykcyjne środki osiągnięcia wyznaczonych celów (zapewniające bezpieczeństwo przekazu energii elektrycznej i należytą ewidencję jej zużycia). Wobec braku takiego środka ta praktyka nie byłaby nieproporcjonalna tylko wówczas, gdyby mieszkańcy dzielnicy byli pozbawieni dostępu do energii elektrycznej w warunkach, które nie mają charakteru obraźliwego ani stygmatyzującego i które umożliwiałyby im regularne monitorowanie ich zużycia energii elektrycznej.

2.3. Dyskryminacja wielokrotna oraz dyskryminacja intersekcyjna

Główne punkty

- Rozpatrywanie kwestii dyskryminacji z perspektywy jednej cechy nie pozwala na adekwatne uwzględnienie różnych przejawów nierównego traktowania.
- Pojęcie „dyskryminacji wielokrotnej” odnosi się do dyskryminacji, która występuje na podstawie kilku cech funkcjonujących osobno.
- Pojęcie „dyskryminacji intersekcyjnej” odnosi się do sytuacji, w której kilka cech funkcjonuje i wzajemnie na siebie wpływa w tym samym czasie w taki sposób, że są one nierozzerwalne i wywołują określone rodzaje dyskryminacji.

Osoby z różnych środowisk często spotykają się z dyskryminacją wielokrotną, ponieważ każdy ma jakiś wiek, płeć, pochodzenie etniczne, orientację seksualną, system przekonań lub wyznanie; każdy ma jakiś stan zdrowia lub może stać się osobą niepełnosprawną. Żadna grupa, u której występuje określona cecha, nie jest grupą jednolitą. Każda osoba ma indywidualny wzór cech, które wpływają na jej relacje z innymi osobami i mogą wiązać się z dominacją niektórych cech nad innymi.

Coraz częściej uznaje się, że rozpatrywanie dyskryminacji z perspektywy jednej cechy nie pozwala na uchwycenie ani właściwe wyeliminowanie poszczególnych przejawów nierównego traktowania w życiu codziennym.

Nie ma jednej utrwalonej terminologii; terminy „dyskryminacja wielokrotna”, „dyskryminacja kumulatywna”, „dyskryminacja złożona”, „dyskryminacja połączona” oraz „dyskryminacja interseksjonalna” są często używane zamiennie, choć wszystkie one mają nieco inne zastosowanie.

Najczęściej pojęcie „dyskryminacji wielokrotnej” odnosi się do dyskryminacji, która ma miejsce na podstawie kilku cech funkcjonujących osobno, zaś „dyskryminacja interseksjonalna” odnosi się do sytuacji, w której kilka cech funkcjonuje i wzajemnie na siebie wpływa w tym samym czasie w taki sposób, że są one nierozzerwalne¹²⁴ i wywołują określone rodzaje dyskryminacji.

Zgodnie z EKPC, zarówno art. 14 EKPC, jak i dodatkowy Protokół nr 12 zakazują dyskryminacji na podstawie wielu cech, w związku z czym teoretycznie możliwe jest złożenie skargi dotyczącej więcej niż jednej cechy. Ponadto niewyczerpujący wykaz przyczyn dyskryminacji umożliwia ETPC rozszerzanie i włączanie cech, o których nie wspomniano w sposób jednoznaczny. Jednakże Trybunał nie używa pojęć dyskryminacji wielokrotnej ani dyskryminacji interseksjonalnej.

Przykład: W sprawie *N.B. przeciwko Słowacji*¹²⁵ dotyczącej przymusowej sterylizacji kobiety romskiej w szpitalu publicznym skarżąca wyraźnie twierdziła, że była dyskryminowana z powodu więcej niż jednej cechy (pochodzenia rasowego i etnicznego oraz płci). Europejski Trybunał Praw Człowieka nie dokonał jednak bezpośredniego odniesienia do dyskryminacji

¹²⁴ Komisja Europejska (2007), „Tackling Multiple Discrimination. Practices, policies and laws” [„Zwalczanie różnego rodzaju dyskryminacji: praktyki, polityka i ustawy”].

¹²⁵ ETPC, *N.B. przeciwko Słowacji*, nr 29518/10, 12 czerwca 2012 r. Zob. także ETPC, *V.C. przeciwko Słowacji*, nr 18968/07, 8 listopada 2011 r.

ani dyskryminacji wielokrotnej. Stwierdził natomiast, że „praktyka sterylizacji kobiet bez wcześniejszego uzyskania od nich świadomej zgody wywiera negatywny wpływ na osoby znajdujące się w trudnej sytuacji i pochodzące z różnych grup etnicznych”¹²⁶. Trybunał stwierdził naruszenie art. 3 i 8 EKPC.

Wydaje się, że w niedawnych sprawach ETPC w sposób dorozumiany uznaje zjawisko dyskryminacji interseksyjnej i wielokrotnie tego właśnie od niego oczekują różni interwenienci zewnętrzni. Trybunał wyraźnie uwzględnia wieloaspektowe podejście, choć nadal nie stosuje pojęć „dyskryminacja wielokrotna” ani „dyskryminacja interseksyjna”.

Przykład: W sprawie *B.S. przeciwko Hiszpanii*¹²⁷ kobieta pochodzenia nigeryjskiego sprzedająca usługi seksualne, legalnie mieszkająca w Hiszpanii twierdziła, że hiszpańska policja dopuściła się wobec niej przemocy fizycznej i słownej z powodu jej rasy, płci i zawodu. Kobieta twierdziła, że w przeciwieństwie do innych prostytutek pochodzenia europejskiego była często poddawana kontrolom policyjnym i doświadczała zniewag o charakterze rasistowskim i seksistowskim. W tej sprawie dwaj interwenienci zewnętrzni – the AIRE Centre oraz Europejska jednostka ds. badań społecznych Uniwersytetu Barcelońskiego – skierowali do ETPC wnioski o stwierdzenie dyskryminacji interseksyjnej, co wymagało zastosowania podejścia na podstawie wielu cech. Trybunał stwierdził naruszenie art. 3, ale tym razem dodatkowo osobno rozpatrzył, czy miało miejsce zaniechanie zbadania ewentualnego związku przyczynowego między domniemanymi postawami rasistowskimi a aktami przemocy ze strony policji. W rezultacie ETPC stwierdził naruszenie art. 14, ponieważ sądy krajowe nie wzięły pod uwagę szczególnie trudnej sytuacji skarżącej związanej z jej statusem kobiety afrykańskiej pracującej jako prostytutka. Trybunał w ten sposób jednoznacznie przyjął podejście interseksyjne, choć bez używania pojęcia „interseksyjność”.

Przykład: Sprawa *S.A.S. przeciwko Francji*¹²⁸ dotyczy zakazu zakrywania twarzy w miejscach publicznych. W tej sprawie interwenienci zewnętrzni (Amnesty International oraz organizacja pozarządowa Article 19) również

¹²⁶ ETPC, *N.B. przeciwko Słowacji*, nr 29518/10, 12 czerwca 2012 r., pkt 121.

¹²⁷ ETPC, *B.S. przeciwko Hiszpanii*, nr 47159/08, 24 lipca 2012 r.

¹²⁸ ETPC, *S.A.S. przeciwko Francji* (wielka izba), nr 43835/11, 1 lipca 2014 r. (opisana również w pkt 5.8).

wskazali na ryzyko dyskryminacji interseksjonalnej wobec kobiet muzułmańskich, która może wyrażać się przede wszystkim w formie stereotypowego traktowania pewnych podgrup kobiet. Europejski Trybunał Praw Człowieka przyznał, że zakaz miał określony negatywny wpływ na sytuację kobiet muzułmańskich, które ze względów religijnych chcą nosić w miejscach publicznych chustę zakrywającą całą twarz, ale uznał też, że ten środek miał obiektywne i logiczne uzasadnienie.

Przykład: W sprawie *Carvalho Pinto de Sousa Morais przeciwko Portugalii* skarżąca wniosła pozew cywilny przeciwko szpitalowi z powodu zaniedbań medycznych, jakich dopuszczono się w czasie jej operacji ginekologicznej.¹²⁹ Sąd Administracyjny wydał orzeczenie na jej korzyść i zasądził na jej rzecz odszkodowanie. W postępowaniu odwoławczym Najwyższy Sąd Administracyjny utrzymał w mocy wyrok sądu pierwszej instancji, ale obniżył kwotę odszkodowania. Skarżąca twierdziła, że wyrok Najwyższego Sądu Administracyjnego był dyskryminujący ze względu na jej płeć i wiek. Najwyższy Sąd Administracyjny oparł się na fakcie, iż w czasie operacji skarżąca osiągnęła już wiek 50 lat i miała dwoje dzieci. Uznał, że w tym wieku seksualność nie jest tak ważna jak w młodszym wieku, a więc jej znaczenie spada wraz z wiekiem. Najwyższy Sąd Administracyjny ponadto stwierdził, że skarżąca „prawdopodobnie musiała jedynie opiekować się swoim mężem”, uwzględniając wiek jej dzieci. Europejski Trybunał Praw Człowieka zauważył, że problemem nie były względy wieku czy płci jako takie, ale raczej założenie, że seksualność nie jest tak ważna dla kobiety 50-letniej, matki dwojga dzieci, jak dla osoby młodszej. Założenie to odzwierciedlało tradycyjną ideę seksualności kobiet jako zasadniczo powiązaną z celami rozrodczymi, a więc ignorującą jej znaczenie fizyczne i psychologiczne dla samospełnienia kobiet. Poza tym, że założenie to miało charakter oceniający, to nie uwzględniało innych wymiarów kobiecej seksualności w konkretnym przypadku skarżącej. Innymi słowy Najwyższy Sąd Administracyjny przyjął ogólne założenie bez próby spojrzenia na jego zasadność w tym konkretnym przypadku. Brzmienie wyroku Najwyższego Sądu Administracyjnego nie mogło zostać uznane za niefortunne sformułowanie językowe. Dla podjęcia ostatecznej decyzji kluczowe znaczenie miały czynniki takie jak wiek i płeć skarżącej, co stanowiło różnicę w traktowaniu na podstawie tych cech. Trybunał stwierdził zatem naruszenie art. 14 EKPC w związku z art. 8.

129 ETPC, *Carvalho Pinto de Sousa Morais przeciwko Portugalii*, nr 17484/15, 25 lipca 2017 r.

W **prawodawstwie UE** jedyna wzmianka o dyskryminacji wielokrotnej¹³⁰ znajduje się w motywach dyrektywy w sprawie równości rasowej (2000/43/WE) oraz dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE), w których stwierdza się jedynie, że „kobiety są często ofiarami różnego rodzaju dyskryminacji”.

Podobnie jak art. 14 EKPC art. 21 Karty praw podstawowych UE zawiera otwarty wykaz cech. Rozszerzenie przyczyn dyskryminacji jest jednak **zgodnie z prawem wtórnym UE** niemożliwe, ponieważ przyczyny objęte dyrektywami w sprawie równego traktowania są wymienione w formie wykazu zamkniętego. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wielokrotnie podkreślał, że rozszerzenie tych przyczyn nie leży w zakresie jego kompetencji¹³¹ i do tej pory nie powoływał się na art. 20 ani 21 Karty praw podstawowych UE, aby zmienić to stanowisko. Oznacza to, że ustanowienie nowych przyczyn w celu odzwierciedlenia określonych przypadków dyskryminacji, jakiej doświadczają określone grupy, np. czarnoskóre kobiety nie byłoby możliwe.

Inną możliwość stanowi połączenie przyczyn z dotychczasowego wykazu bez uznawania tego za nową podgrupę. Takie podejście ma jednak pewne ograniczenia, ponieważ zakres każdej dyrektywy jest inny. Trudno jest ustalić, czy otwarty zakres art. 20 i 21 umożliwiłby dokonanie szerszej wykładni, ponieważ TSUE nie odniósł się jeszcze do nich w tych przypadkach.

Przykład: W sprawie *Parris przeciwko Trinity College i innym*¹³² TSUE musiał rozważyć prawdopodobieństwo dyskryminacji wielokrotnej, jako że sąd odsyłający wystosował w tej sprawie konkretne zapytanie. Dr Parris sformułował prośbę, aby w chwili jego śmierci renta rodzinna określona w ramach programu emerytalnego została przekazana jego partnerowi tej samej płci. Odmówiono mu tego na tej podstawie, że związek partnerski został zawarty dopiero wtedy, gdy dr Parris osiągnął wiek 60 lat. Tym samym wymogi określone w programie emerytalnym nie zostały spełnione. Niemniej jednak zawarcie związku partnerskiego zostało prawnie

130 Według stanu na kwiecień 2017 r.

131 TSUE, C-13/05, *Sonia Chacón Navas przeciwko Eurest Colectividades SA* (wielka izba), 11 lipca 2006 r., pkt 56; C-303/06, *S. Coleman przeciwko Attridge Law i Steve'owi Law* (wielka izba), 17 lipca 2008 r., pkt 46; C-310/10 *Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești przeciwko Ștefanowi Agafițeiowi i innym*, 7 lipca 2011 r.; C-406/15, *Petya Milkova przeciwko Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol*, 9 marca 2017 r.

132 TSUE, C-443/15, *David L. Parris przeciwko Trinity College Dublin i innym*, 24 listopada 2016 r.

dopuszczone w Zjednoczonym Królestwie w 2009 r., kiedy dr Parris miał już ponad 60 lat; w Irlandii zawarcie takiego związku został dopuszczony dopiero w 2011 r. Oznaczało to, że żadna osoba homoseksualna urodzona przed dniem 1 stycznia 1951 r. nie mogłaby dochodzić wypłaty świadczenia rodzinnego na rzecz swego partnera lub małżonka.

Trybunał orzekł jednak, że w przypadku, gdy dany środek nie jest w stanie doprowadzić do dyskryminacji ze względu na jakąkolwiek z cech, zakazane na mocy dyrektywy 2000/78/WE – gdy cechy te rozpatrywane są osobno – wówczas nie można uznać, że stanowi to dyskryminację w wyniku połączonego skutku tych cech, w tym przypadku orientacji seksualnej i wieku.

W związku z tym, **zgodnie z prawem UE**, choć dyskryminacja może występować z powodu kilku cech chronionych, TSUE uznał, że nie może istnieć żadna nowa kategoria dyskryminacji, będąca połączeniem co najmniej dwóch z tych cech.

W prawie międzynarodowym intersekcjonalność jest oficjalnie uznawana przez Komitet ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet za pojęcie istotne dla zrozumienia zakresu zobowiązań państw będących stronami Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet. Komitet stwierdził, że: „państwa będące stronami konwencji muszą zgodnie z prawem uznać i stosować zakaz różnych powiązanych wzajemnie form dyskryminacji i ich złożonego negatywnego wpływu na określone kobiety”¹³³.

2.4. Molestowanie i nakłanianie do dyskryminacji

2.4.1. Molestowanie i nakłanianie do dyskryminacji w dyrektywach UE dotyczących niedyskryminacji

Główny punkt

- Molestowanie jest szczególnym przejawem dyskryminacji bezpośredniej, traktowanym odrębnie w prawie UE.

¹³³ ONZ, CEDAW (2010), *Zalecenie ogólne nr 28 dotyczące podstawowych zobowiązań państw będących stronami konwencji wynikających z art. 2, CEDAW/C/GC/28*, 16 grudnia 2010 r., pkt 18.

Zakaz molestowania i nakłaniania do dyskryminacji stanowiący element unijnego prawa antydyskryminacyjnego został wprowadzony w celu zapewnienia bardziej wszechstronnej ochrony.

Molestowanie traktowane jest w unijnych dyrektywach dotyczących niedyskryminacji jako szczególny rodzaj dyskryminacji. Wcześniej uznawane było za specyficzny wyraz dyskryminacji bezpośredniej. Potraktowanie go w dyrektywach jako odrębnego pojęcia jest raczej skutkiem konieczności wyodrębnienia tej szczególnie szkodliwej postaci dyskryminującego traktowania niż efektem jakiejś zmiany w podejściu konceptualnym.

Prawo UE przyjmuje elastyczne podejście obiektywno-subiektywne. Po pierwsze, aby ustalić, czy molestowanie miało miejsce, wykorzystuje się interpretację danego traktowania przez ofiarę. Po drugie jednak, nawet jeśli ofiara sama nie odczuwa skutków molestowania, nadal można stwierdzić jego występowanie jeżeli skarżący jest celem takiego traktowania.

Zgodnie z oświadczeniem Komisji Europejskiej sformułowanym w uzasadnieniu dołączonym do wniosku Komisji dotyczącym dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy oraz dyrektywy w sprawie równości rasowej molestowanie może przybierać różne formy, „od wypowiedzianych słów i gestów po wytworzenie, prezentowanie i wprowadzanie do obiegu słów pisanych, zdjęć lub innych materiałów”, o ile ma to charakter poważny¹³⁵.

Zgodnie z dyrektywami dotyczącymi niedyskryminacji molestowanie należy uznać za dyskryminację, gdy:

- ma miejsce niepożądane zachowanie związane z cechą chronioną;
- jego celem lub skutkiem jest naruszenie godności osoby;
- lub stworzenie onieśmiałej, wroziej, poniżającej, upokarzającej lub agresywnej atmosfery¹³⁴.

134 Zob.: dyrektywa w sprawie równości rasowej, art. 2 ust. 3; dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, art. 2 ust. 3; dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług, art. 2 lit. c); dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona), art. 2 ust. 1 lit. c).

135 Wniosek dotyczący dyrektywy Rady wprowadzającej w życie zasadę równego traktowania osób niezależnie od pochodzenia rasowego ani etnicznego, KOM(1999) 566 wersja ostateczna – CNS 99/0253, 25/11/1999 i wniosek dotyczący dyrektywy Rady ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, KOM(1999) 565 wersja ostateczna – CNS 99/0225.

W sprawie *S. Coleman przeciwko Attridge Law i Steve'owi Law*¹³⁶ TSUE uznał, że zakaz molestowania nie ogranicza się do osoby posiadającej określone cechy, a więc np. matka niepełnosprawnego dziecka jest również objęta ochroną. Wykładni pojęcia „molestowanie” dokonano w orzecznictwie Sądu do spraw Służby Publicznej Unii Europejskiej¹³⁷, odpowiedzialnego za rozstrzyganie sporów z udziałem Służby Publicznej Unii Europejskiej w pierwszej instancji. Sąd do spraw Służby Publicznej wyjaśnił, że aby dane zachowanie uznano za molestowanie, powinno być ono postrzegane jako nadmierne i powinno zostać poddane krytyce z punktu widzenia obiektywnego obserwatora o normalnym stopniu wrażliwości i w tej samej sytuacji¹³⁸. Ponadto, odnosząc się do definicji „molestowania” podanej w dyrektywie w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE), Sąd do spraw Służby Publicznej podkreślił, że z warunku, zgodnie z którym „celem lub skutkiem jest naruszenie godności osoby” wynika, że sprawca molestowania nie musi mieć zamiaru kompromitowania ofiary ani celowego utrudniania jej warunków pracy. Wystarczy, że takie naganne zachowanie (pod warunkiem, że było umyślne) doprowadziło w sposób obiektywny do takich konsekwencji¹³⁹. Sąd do spraw Służby Publicznej uznał, że ocena pracy urzędnika dokonana przez przełożonego, nawet jeśli ma charakter krytyczny, nie może jako taka zostać uznana za molestowanie. Negatywne uwagi kierowane pod adresem pracownika nie godzą w jego osobowość, godność lub integralność fizyczną lub psychiczną, o ile są wyrażane w sposób stonowany i nie są oparte na niesprawiedliwych i pozbawionych jakiegokolwiek związku z obiektywnymi faktami oskarżeniach¹⁴⁰. Sąd również uznał, że odmowa udzielenia corocznego urlopu wypoczynkowego w celu zapewnienia właściwego funkcjonowania służby nie może jako taka być uznana za przejaw mobbingu¹⁴¹.

136 TSUE, C-303/06, *S. Coleman przeciwko Attridge Law i Steve'owi Law* (wielka izba), 17 lipca 2008 r.

137 W 2015 r., w związku ze wzrostem liczby sporów sądowych oraz przewlekłością postępowania w sprawach rozpoznawanych przed Sądem, przewodawca UE postanowił stopniowo zwiększyć liczbę sędziów w Sądzie do 56 oraz przenieść do niego zakres jurysdykcji Sądu do spraw Służby Publicznej, który rozwiązano w dniu 1 września 2016 r.

138 Sąd do spraw Służby Publicznej, F-42/10, *Carina Skareby przeciwko Komisji Europejskiej*, 16 maja 2012 r., pkt 65.

139 Sąd do spraw Służby Publicznej, F-52/05, *Q przeciwko Komisji Wspólnot Europejskich*, 9 grudnia 2008 r., pkt 135.

140 Sąd do spraw Służby Publicznej, F-12/13, *CQ przeciwko Parlamentowi Europejskiemu*, 17 września 2014 r., pkt 87.

141 Tamże, pkt 110.

Dyrektywy w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn zawierają również odrębną definicję molestowania seksualnego jako konkretnego rodzaju dyskryminacji, w którym niepożądane „werbalne, niewerbalne lub fizyczne” zachowanie ma charakter „seksualny”¹⁴². Przeprowadzone przez FRA ogólnounijne badanie na temat przemocy związanej z płcią wobec kobiet pokazuje, że 75 % kobiet w zawodach wymagających wyższych kwalifikacji lub na stanowiskach kierowniczych wyższego szczebla padło ofiarą molestowania seksualnego¹⁴³, a jedna na 10 kobiet doświadczyła prześladowania lub molestowania seksualnego za pośrednictwem nowych technologii¹⁴⁴.

Zgodnie z definicją udowodnienie molestowania nie wymaga wykazania komparatora. Wynika to z faktu, iż molestowanie samo w sobie jest niewłaściwe z uwagi na formę, jaką przybiera (przemocy werbalnej, niewerbalnej lub fizycznej), oraz ze względu na potencjalny skutek, jaki może wywołać (naruszenie godności osobistej).

Kwestie faktyczne dotyczące tego, czy zachowanie jest molestowaniem są zwykle ustalane na szczeblu krajowym, zanim sprawy zostaną skierowane do TSUE. Poniższe sprawy są więc wynikiem jurysdykcji krajowej.

Przykład: W pewnej sprawie¹⁴⁵ toczącej się przed francuskim Sądem Kasacyjnym pracownik złożył skargę na to, że jego przełożony regularnie go krytykował, używał niewłaściwego języka i przeniósł go do mniejszego biura. Mimo przeprowadzenia wewnętrznego postępowania mediacyjnego pracownik wszczął postępowanie cywilne przeciwko pracodawcy w sprawie o niezagwarantowanie pracownikom bezpieczeństwa w miejscu pracy. Sąd Kasacyjny sprecyzował, iż pracodawca ponosi odpowiedzialność za akty molestowania w miejscu pracy, jeżeli nie podjął odpowiednich środków służących zarówno zapobieganiu mobbingowi, jak i wyeliminowaniu go po formalnym zgłoszeniu przypadków takich zachowań. Ponieważ w tej sprawie

142 Dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług, art. 2 lit. d); dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona), art. 2 ust. 1 lit. d).

143 FRA (2014), *Violence against women: an EU-wide survey. Main results report* [Przemoc wobec kobiet: badanie przeprowadzone w skali UE. Sprawozdanie dotyczące kluczowych wyników], Luksemburg, Urząd Publikacji Unii Europejskiej (Urząd Publikacji), s. 96.

144 Tamże, s. 104.

145 Francja, Sąd Kasacyjny, Izba Społeczna, *M. Jean-François X... przeciwko M. Serge Y...; i innym*, nr 14-19.702, 1 czerwca 2016 r.

pracodawca nie podjął wystarczających środków zaradczych, na przykład nie zapewnił stosownych informacji i szkoleń, francuski sąd stwierdził, że pracodawca ponosi odpowiedzialność.

Przykład: W sprawie¹⁴⁶ toczącej się przed węgierskim Urzędem ds. Równego Traktowania złożono skargę na nauczycieli, którzy powiedzieli romskim uczniom, że informacje o ich niewłaściwym zachowaniu w szkole zostały przekazane „Gwardii Węgierskiej” – organizacji nacjonalistycznej znanej z aktów brutalnej przemocy wobec Romów. Ustalono, że nauczyciele w sposób dorozumiany popierali rasistowskie poglądy Gwardii Węgierskiej i stworzyli klimat lęku i zastraszania, co uznano za molestowanie.

Co więcej, wszystkie dyrektywy dotyczące niedyskryminacji stanowią, że „nakłanianie do dyskryminacji” uznaje się za „dyskryminację”¹⁴⁷. Żadna dyrektywa nie zawiera jednak definicji tego terminu. Aby mógł on być przydatny w walce z praktykami dyskryminacyjnymi, nie powinien ograniczać się do nakłaniania w formie nakazu – powinien obejmować również sytuacje, kiedy istnieje wyraźna preferencja lub zachęta do traktowania konkretnych osób w sposób mniej korzystny ze względu na jedną z cech prawnie chronionych. Obszar ten może ewoluować dzięki orzecznictwu sądów. Przykładem nakłaniania do dyskryminacji może być sytuacja, w której właściciel nieruchomości nakłania pośrednika nieruchomości do tego, by nie wynajmował jego mieszkania parom osób tej samej płci.

Akty molestowania oraz akty nakłaniania do dyskryminacji, oprócz tego, że stanowią dyskryminację, mogą wchodzić w zakres krajowego prawa karnego, w szczególności jeśli odnoszą się do rasy lub pochodzenia etnicznego¹⁴⁸.

2.4.2. Molestowanie i nakłanianie do dyskryminacji w EKPC oraz EKS

Chociaż **EKPC** nie zawiera szczególnych zapisów zakazujących molestowania ani nakłaniania do dyskryminacji, to zawiera konkretne prawa dotyczące tego

146 Węgry, [Urząd ds. równego traktowania](#), decyzja nr 654/2009, 20 grudnia 2009 r.

147 Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, art. 2 ust. 4; dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług, art. 4 ust. 1; dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona), art. 2 ust. 2 lit. b); dyrektywa w sprawie równości rasowej, art. 2 ust. 4.

148 Zob. [rozdziały 2.6 i 2.7](#).

obszaru. Molestowanie może wchodzić w zakres prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego (objętego ochroną na mocy art. 8 EKPC) lub prawa do wolności od niehumanitarnego lub poniżającego traktowania albo karania na podstawie art. 3. Nakłanianie do dyskryminacji można rozpatrywać w zależności od kontekstu na podstawie innych postanowień EKPC, takich jak wolność wyznania na mocy art. 9 lub wolność pokojowych zgromadzeń na mocy art. 11. Gdy za takimi działaniami stoją motywacje dyskryminacyjne, ETPC bada domniemane naruszenia właściwych artykułów konwencji (w tym w związku z art. 14, który zakazuje dyskryminacji).

Przykład: W sprawie *Bączkowski i inni przeciwko Polsce*¹⁴⁹ prezydent Warszawy wydał publiczne oświadczenia o charakterze homofobicznym, twierdząc, że odmówi wydania zezwolenia na organizację marszu w celu podnoszenia świadomości na temat dyskryminacji ze względu na orientację seksualną. Kiedy sprawa trafiła do właściwego organu administracji, ten wydał decyzję odmowną, motywując ją innymi przyczynami, takimi jak konieczność zapobieżenia starciom pomiędzy demonstrantami. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że oświadczenia prezydenta miasta mogły mieć wpływ na decyzję właściwego organu administracji oraz że decyzję podjęto ze względu na orientację seksualną, tak więc stanowiła ona naruszenie art. 14 EKPC w związku z art. 11 (wolność organizowania pokojowych zgromadzeń).

Przykład: W sprawie *Đorđević przeciwko Chorwacji*¹⁵⁰ skarżący – niepełnosprawny umysłowo i fizycznie mężczyzna oraz jego matka – złożyli skargę na to, że organy nie ochroniły ich przed molestowaniem i przemocą ze strony dzieci mieszkających w ich sąsiedztwie. Europejski Trybunał Praw Człowieka zauważył, że większość domniemanych pozwanych stanowiły dzieci w wieku poniżej czternastu lat, które zgodnie z prawem krajowym nie mogą być pociągnięte do odpowiedzialności karnej. Niemniej jednak organy wiedziały o poważnym prześladowaniu osoby niepełnosprawnej umysłowo i fizycznie i były zobowiązane do podjęcia uzasadnionych środków w celu zapobieżenia kolejnym przypadkom przemocy. Pojedyncze reakcje na określone incydenty (jak niezwłoczne przybycie funkcjonariuszy policji, przesłuchania dzieci i sporządzanie protokołów policyjnych) nie były wystarczające w sytuacji, gdy incydenty molestowania i przemocy

149 ETPC, *Bączkowski i inni przeciwko Polsce*, nr 1543/06, 3 maja 2007 r.

150 ETPC, *Đorđević przeciwko Chorwacji*, nr 41526/10, 24 lipca 2012 r.

utrzymywały się przez dłuższy czas. Organy powinny były podjąć działania o charakterze ogólnym, aby rozwiązać ten problem. Trybunał stwierdził, że nastąpiło naruszenie art. 3 względem niepełnosprawnego mężczyzny. Co do skargi matki, ETPC podkreślił, że utrzymujące się molestowanie jej niepełnosprawnego syna, którym się opiekowała, oraz incydenty, które dotyczyły jej osobiście, wpłynęły negatywnie na jej życie prywatne i rodzinne. Przez brak odpowiedniej reakcji na akty przemocy i brak podjęcia jakichkolwiek stosownych kroków w celu zapobieżenia dalszemu molestowaniu syna kobiety organy nie zapewniły ochrony do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, co stanowiło naruszenie art. 8 EKPC.

Przykład: W sprawie *Catan i inni przeciwko Republice Mołdawii i Rosji*¹⁵¹ ETPC rozpatrywał skargę w sprawie o molestowanie w związku z prawem do nauki na mocy art. 2 Protokołu nr 1. Skarżący – dzieci i rodzice z mołdawskiej społeczności z Naddniestrza – wnieśli skargę na przymusowe zamknięcie szkół i molestowanie uczniów chcących uczyć się w swoim języku narodowym. Incydenty molestowania obejmowały przetrzymywanie nauczycieli, zniszczenie materiałów z pismem łacińskim oraz wielokrotne incydenty wandalizmu i zastraszania, w tym kierowane pod adresem rodziców groźby utraty pracy. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał te akty za naruszenie przysługującego skarżącym uczniom prawa do nauki, stwierdzając jednocześnie, że wspomniane środki stanowiły naruszenie przysługujących skarżącym rodzicom praw do zapewnienia ich dzieciom kształcenia i nauczania zgodnie z ich przekonaniem filozoficznymi. Zastosowany środek raczej nie służył realizacji żadnego obiektywnego celu. W zasadzie wydaje się, że polityka językowa Naddniestrzańskiej Republiki Mołdawskiej mająca zastosowanie do tych szkół miała na celu wymuszenie rusyfikacji społeczności mołdawskiej. W rezultacie doszło do naruszenia przez Rosję art. 2 Protokołu nr 1.

Zgodnie z EKS w art. 26 ust. 2 ustanowiono prawo do ochrony godności ludzkiej przed molestowaniem przybierającym formę tworzenia wrogiego środowiska pracy w związku z określoną cechą danej osoby. Musi istnieć możliwość pociągnięcia pracodawców do odpowiedzialności, gdy molestowanie ma miejsce w związku z pracą lub w nadzorowanych przez nich pomieszczeniach, nawet

151 ETPC, *Catan i inni przeciwko Republice Mołdawii i Rosji* (wielka izba), nr 43370/04, 18454/06 i 8252/05, 19 października 2012 r.

jeśli wiąże się to z udziałem (w charakterze pozwanego lub ofiary) osób trzecich niezatrudnionych przez tych pracodawców, takich jak np. niezależni wykonawcy, osoby samozatrudnione, osoby odwiedzające, klienci itp.¹⁵²

2.5. Środki specjalne lub szczególne

Główne punkty

- W celu zapewnienia każdej osobie równych możliwości korzystania z przysługujących jej praw może zachodzić konieczność podjęcia przez rządy, pracodawców i usługodawców środków specjalnych lub szczególnych, służących dostosowaniu zasad i praktyk do osób posiadających różne cechy.
- Pojęcia „środki specjalne” i „środki szczególne” obejmują również naprawienie/usunięcie niekorzystnej sytuacji, której doświadczały w przeszłości osoby posiadające cechy chronione. Jeżeli środki takie są proporcjonalne, można je uznać za uzasadnienie odmiennego traktowania.

Powstrzymanie się od dyskryminującego traktowania czasem nie wystarczy do osiągnięcia faktycznej równości. W związku z tym w niektórych sytuacjach rządy, pracodawcy i usługodawcy muszą podejmować działania na rzecz dostosowania swoich zasad i praktyk w sposób zapewniający uwzględnienie istotnych różnic; oznacza to, że muszą podjąć działania mające na celu dostosowanie bieżących strategii i środków. W kontekście ONZ określa się je jako „środki specjalne”, zaś w prawie UE jako „środki szczególne” lub „pozytywne działania”. Europejski Trybunał Praw Człowieka mówi o „pozytywnych zobowiązaniach”. Podejmując „środki specjalne”, rządy są w stanie zapewnić „rzeczywistą równość”, czyli równy dostęp do oferowanych przez społeczeństwo korzyści, a nie tylko „równość formalną”. Jeśli rządy, pracodawcy i usługodawcy nie uważają za zasadne podjęcie środków specjalnych, zwiększają ryzyko, że stosowane przez nich zasady i praktyki będą stanowić dyskryminację pośrednią.

Przykład: W sprawie rozpatrywanej w Zjednoczonym Królestwie¹⁵³ dwie członkinie załogi lotniczej wniosły powództwo przeciwko swojemu pracodawcy po tym, jak nie zaproponował on warunków, które one uznałyby

152 EKPS, konkluzje z 2014 r., Finlandia; konkluzje z 2003 r., Szwecja.

153 Zjednoczone Królestwo, Sąd Pracy w Bristolu, *McFarlane i inni przeciwko spółce easyjet Airline*, ET/1401496/15 i ET/3401933/15, 29 września 2016 r.

za stosowne i które miałyby na celu umożliwienie im dalszego karmienia piersią po powrocie do pracy z urlopu macierzyńskiego. Wymagano od nich, aby pracowały w czasie zmian trwających ponad osiem godzin, co było niedopuszczalne ze względów medycznych (długotrwałe okresy bez oddawania mleka zwiększają ryzyko zapalenia sutka). Sąd pracy uznał, że linia lotnicza dopuściła się względem skarżących dyskryminacji pośredniej z względu na ich płęć. Sąd podkreślił, że linia lotnicza powinna była zmniejszyć liczbę godzin pracy matek karmiących piersią, znaleźć dla nich alternatywne obowiązki lub zawiesić wykonywanie pracy z zachowaniem prawa do pełnego wynagrodzenia. Odmowa nie mogła zostać obiektywnie uzasadniona, ponieważ nie istniały żadne przekonujące dowody świadczące o tym, że podjęcie specjalnych ustaleń dla dwóch pracownic spowodowałoby dla pracodawcy nadmierne trudności.

Wyżej opisany przykład ukazuje sytuację, w której osoba będąca w niekorzystnym położeniu twierdziła, że pracodawca nie uwzględnił właściwie jej potrzeb. Pozwany nie podejmuje działań i nie wprowadza pozytywnych środków. Natomiast gdy zobowiązanie do podjęcia działań jest wypełnione, pojęcia „środki specjalne” używa się, aby uwzględnić sytuację, w której ma miejsce odmienne traktowanie faworyzujące osoby na podstawie ich cech chronionych. Pojęcie „środki specjalne” można zatem rozumieć z dwóch perspektyw. Z perspektywy beneficjenta bardziej korzystne traktowanie przyznawane jest ze względu na cechę chronioną na zasadzie porównania z osobą znajdującą się w podobnej sytuacji. Z perspektywy ofiary mniej korzystne traktowanie wynika z faktu nieposiadania cechy chronionej. Typowe przykłady takich rozwiązań to rezerwowanie stanowisk dla kobiet w miejscach pracy zdominowanych przez mężczyzn lub dla mniejszości etnicznych w służbach publicznych, takich jak policja, w celu lepszego odzwierciedlenia składu społeczeństwa. Obniżenie opłat za transport publiczny dla osób starszych w celu zrekompensowania ich mniejszych zdolności zarobkowych stanowi kolejny przykład.

Środki specjalne umożliwiają więc wyjście poza podejście indywidualne i uwzględnienie kolektywnego aspektu dyskryminacji.

Takie działania określa się różnymi terminami, takimi jak „środki pozytywne”, dyskryminacja „pozytywna” czy „odwrotna”, „preferencyjne traktowanie”,

„szczególne tymczasowe środki ” czy „działanie pozytywne”¹⁵⁴. Określenia te odzwierciedlają przyjętą funkcję takich rozwiązań jako środków krótkoterminowych i wyjątkowych, służących zlikwidowaniu uprzedzeń wobec osób, które doświadczałyby w zwykłych warunkach dyskryminacji, poprzez faworyzowanie członków grupy defaworyzowanej.

W tym kontekście sądy zwykle traktowały odmienne traktowanie nie jako osobną formę dyskryminacji, ale jako wyjątek od zakazu dyskryminacji. Innymi słowy sądy przyjmują, że odmienne traktowanie miało miejsce, ale może być uzasadnione interesem skorygowania wcześniej istniejącej niekorzystnej sytuacji, takiej jak niewystarczająca reprezentacja określonych grup w miejscu pracy.

Przykład: Sprawa¹⁵⁵ rozpatrywana przed sądami niemieckimi dotyczy ogłoszenia o pracę rozpoczynającego się hasłem: „Kobiety dochodzą do władzy!”. Pewien kandydat płci męskiej, który nie został przyjęty do pracy, wniósł skargę na to, że jako mężczyzna doświadczył dyskryminacji. Sąd pracy oddalił jednak jego skargę. Sąd przyjął argumenty przedstawione przez pozwaną spółkę. Uznał, że różnica w traktowaniu była uzasadniona, ponieważ spółka (dealer samochodowy) nie zatrudniała żadnych pracowników i celem tego środka było zapewnienie pracowników obu płci.

Zgodnie z prawem międzynarodowym dopuszczalność podejmowania pozytywnych środków na rzecz grup defaworyzowanych podkreślają

154 Na przykład ICERD, art. 1.4 i 2.2; CEDAW, art. 4; CRPD, art. 5.4; ONZ, Komitet Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (CESCR) (2009), *Komentarz ogólny nr 20: niedyskryminacja w kontekście praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych*, 2 lipca 2009 r., E/C.12/GC/20; ONZ, Komitet Praw Dziecka (CRC) (2009), *Komentarz ogólny nr 11: dzieci ludności rdzennej i ich prawa na mocy Konwencji [o prawach dziecka]*, 12 lutego 2009 r., CRC/C/GC/11; ONZ, Komitet ds. Likwidacji Dyskryminacji Rasowej (CERD) (2009), *Zalecenie ogólne nr 32: znaczenie i zakres środków szczególnych w Międzynarodowej konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej*, dokument ONZ CERD/C/GC/32, 24 września 2009 r.; OZN, CERD (2004), *Zalecenie ogólne nr 30: dyskryminacja w stosunku do osób niebędących obywatelami*, CERD/C/64/Misc.11/rev.3; ONZ, CERD (1994), *Zalecenie ogólne nr 14: definicja dyskryminacji rasowej*, dokument ONZ A/48/18 - 114; ONZ, CESCR (1999), *Komentarz ogólny nr 13: Prawo do edukacji*, dokument ONZ E/C.12/1999/10, 8 grudnia 1999 r.; ONZ, Komitet ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet (CEDAW) (2004), *Zalecenie ogólne nr 25: art. 4 ust. 1 konwencji (przejsiowe środki specjalne)*, dokument ONZ A/59/38(SUPP), 18 marca 2004 r.; ONZ, Komitet Praw Człowieka (1989), *Komentarz ogólny nr 18: niedyskryminacja*, dokument ONZ A/45/40 (t. I) (SUPP), 10 listopada 1989 r.; ONZ, CERD (2005), *Zalecenie ogólne nr 30 dotyczące dyskryminacji w stosunku do osób niebędących obywatelami*, dokument ONZ HRI/GEN/1/Rev.7/Add.1, 4 maja 2005 r.

155 Niemcy, Sąd Pracy w [Kolonii](#), Az. 9 Ca 4843/15, 10 lutego 2016 r.

dotatkowo wytyczne wydane przez różne organy monitorujące, odpowiedzialne za wykładnię traktatów ONZ dotyczących praw człowieka. Tego rodzaju środki powinny być adekwatne do danej sytuacji, uzasadnione i niezbędne w społeczeństwie demokratycznym. Ponadto powinny być zgodne z zasadami sprawiedliwości i proporcjonalności, mieć charakter przejściowy¹⁵⁶ i nie powinny być kontynuowane po osiągnięciu celów, do których zostały podjęte.

Według Komitetu ONZ ds. Likwidacji Dyskryminacji Rasowej, aby środki takie były dopuszczalne, ich jedynym celem powinno być wyeliminowanie istniejącej nierówności i zapobieganie zachwianiom równowagi mogącym nastąpić w przyszłości¹⁵⁷. Państwa będące stronami powinny edukować społeczeństwo i podnosić jego świadomość w kwestii znaczenia środków specjalnych w celu uwzględniania sytuacji ofiar dyskryminacji rasowej, zwłaszcza dyskryminacji spowodowanej czynnikami historycznymi¹⁵⁸. W tym względzie Komitet zauważył, że wyeliminowanie dyskryminacji strukturalnej wpływającej negatywnie na osoby pochodzenia afrykańskiego wymaga pilnego przyjęcia środków specjalnych.

Komitet ONZ ds. Likwidacji Dyskryminacji Rasowej podkreślił, że równe traktowanie osób lub grup, których sytuacja jest obiektywnie różna, będzie w efekcie stanowiło dyskryminację. Ponadto Komitet stwierdził, że jest istotne, aby takie środki opierały się na realnej ocenie aktualnej sytuacji osób i społeczności, w tym rzetelnych i zdezagregowanych danych, oraz na wynikach wcześniejszych konsultacji ze stosownymi społecznościami¹⁵⁹.

Komitet Praw Człowieka ONZ wskazał, że zasada równości czasami wymaga od państw będących stronami podjęcia środków mających na celu złagodzenie lub wyeliminowanie warunków powodujących lub utrzymujących dyskryminację. W przypadku gdy „ogólne warunki danej części populacji uniemożliwiają lub utrudniają jej korzystanie z praw człowieka, państwo powinno podjąć konkretne działania na rzecz poprawy tych warunków. Takie działanie może polegać na

156 ONZ, CERD (2009), *Zalecenie ogólne nr 32: znaczenie i zakres środków szczególnych w Międzynarodowej konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej*, dokument ONZ CERD/C/GC/32, 24 września 2009 r., pkt 16.

157 Tamże, pkt 21–26.

158 ONZ, CERD (2011), *Zalecenie ogólne nr 34: Dyskryminacja rasowa osób pochodzenia afrykańskiego*, 3 października 2011 r., CERD/C/GC/34.

159 CERD (2009), *Zalecenie ogólne nr 32: znaczenie i zakres środków szczególnych w Międzynarodowej konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej*, dokument ONZ CERD/C/GC/32, 24 września 2009 r., pkt 21–26.

zapewnieniu na jakiś czas tej części populacji określonego preferencyjnego traktowania w określonych sprawach w porównaniu do reszty populacji. Niemniej jednak dopóki takie działanie jest potrzebne do wyeliminowania dyskryminacji, jest to kwestia uzasadnionego zróżnicowania w ramach przyjętego zobowiązania¹⁶⁰.

Komitet ONZ ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet stwierdził, że takie „szczególne tymczasowe środki” mogą obejmować „preferencyjne traktowanie; ukierunkowaną rekrutację, zatrudnienie i awansowanie; cele liczbowe powiązane z ramami czasowymi; oraz systemy kwotowe¹⁶¹. Zgodnie z niżej omówionym orzecznictwem TSUE proporcjonalność takich środków jest dokładnie mierzona.

W prawie UE unijne dyrektywy dotyczące niedyskryminacji przewidują możliwość podejmowania działań pozytywnych i stanowią, że: „dla zapewnienia w praktyce całkowitej równości zasada równego traktowania nie stanowi przeszkody w utrzymywaniu lub podejmowaniu przez państwo członkowskie szczególnych środków mających zapobiegać lub wyrównywać niedogodności związane z [cechą chronioną]¹⁶². Karta praw podstawowych UE stanowi również, że niezbędna jest specjalna ochrona określonych grup, mianowicie: mężczyzn i kobiet (art. 23), dzieci (art. 24), osób starszych (art. 25) oraz osób niepełnosprawnych (art. 26).

W prawie UE środki szczególne pojawiają się również jako uzasadnienie odmiennego traktowania w dyrektywach dotyczących niedyskryminacji i w orzecznictwie TSUE, a także w ramach wyjątku w formie „istotnego wymogu zawodowego”, omówionego dalej w [pkt 3.3.1](#).

Główne sprawy TSUE dotyczące środków specjalnych pojawiały się w kontekście równości mężczyzn i kobiet; mianowicie sprawa *Kalanke*¹⁶³, sprawa *Marschall*¹⁶⁴

160 ONZ, Komitet Praw Człowieka (1989), *Komentarz ogólny CCPR nr 18: niedyskryminacja*, dokument ONZ HRI/GEN/1/Rev.1, 10 listopada 1989 r.

161 ONZ, Komitet ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet (CEDAW) (2004), *Zalecenie ogólne nr 25: art. 4 ust. 1 konwencji (przejsiowe środki specjalne)*, dokument ONZ A/59/38 (SUPP), 18 marca 2004 r., pkt 22.

162 Dyrektywa w sprawie równości rasowej, art. 5; dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, art. 7; dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług, art. 6; oraz z nieco innym sformułowaniem: dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona), art. 3.

163 TSUE, C-450/93, *Eckhard Kalanke przeciwko Freie Hansestadt Bremen*, 17 października 1995 r.

164 TSUE, C-409/95, *Hellmut Marschall przeciwko Land Nordrhein-Westfalen*, 11 listopada 1997 r.

oraz sprawa *Abrahamsson*¹⁶⁵. Sprawy te łącznie określały ograniczenia w zakresie podejmowania środków specjalnych w celu zadośćuczynienia wcześniejszym niekorzystnym sytuacjom, w których przez lata znajdowały się (w tych konkretnych sprawach) pracownice.

Przykład: W sprawie *Kalanke przeciwko Freie Hansestadt Bremen* TSUE przyjął rygorystyczne podejście w kwestii preferencyjnego traktowania w celu skorygowania niewystarczającej liczby kobiet na konkretnych stanowiskach. Sprawa ta dotyczy ustawodawstwa przyjętego na poziomie regionalnym, które dawało automatyczne pierwszeństwo kobietom starającym się o stanowisko lub awans. W przypadkach gdy kandydujący mężczyzna i kobieta mieli równorzędne kwalifikacje, a uznano, że w danym sektorze za mało jest zatrudnionych kobiet, kobieta musiała uzyskać pierwszeństwo. Uznawano, że w danym sektorze jest za mało kobiet, jeśli kobiety nie stanowiły co najmniej połowy pracowników zatrudnionych na danych stanowiskach. W przedmiotowej sprawie kandydat, który nie został przyjęty do pracy, E. Kalanke, wniósł skargę do sądów krajowych, że był dyskryminowany ze względu na płeć. Sądy krajowe przekazały sprawę do TSUE, zwracając się z pytaniem, czy przedmiotowa zasada jest zgodna z art. 2 ust. 4 dyrektywy w sprawie wprowadzenia w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn z 1976 r. (poprzednika art. 3 dyrektywy w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn, dotyczącego „działania pozytywnego”), który stanowi, że „[n]iniejsza dyrektywa nie narusza środków mających na celu promowanie równości szans dla kobiet i mężczyzn, w szczególności poprzez usuwanie istniejących nierówności, które wpływają na szanse kobiet”¹⁶⁶.

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznał, że art. 2 ust. 4 ma na celu umożliwienie podjęcia środków, które, „jakkolwiek z pozoru dyskryminacyjne, zmierzają w istocie do usunięcia lub zmniejszenia faktycznych nierówności mogących występować w rzeczywistości życia społecznego”¹⁶⁷. Uznano, że zasada ta służy realizacji słusznego celu,

165 TSUE, C-407/98, *Katarina Abrahamsson i Leif Anderson przeciwko Elisabet Fogelqvist*, 6 lipca 2000 r.

166 Dyrektywa 76/207/EWG w sprawie wprowadzenia w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn, Dz.U. L 39 z 14.2.1976, s. 40.

167 Brzmienie to zostało powszechnie przyjęte w preambułach dyrektyw dotyczących niedyskryminacji: motyw 21 dyrektywy w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona); motyw 26 dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy; motyw 17 dyrektywy w sprawie równości rasowej.

polegającego na wyeliminowaniu nierówności w miejscu pracy. Stąd też zasadniczo środki przynoszące kobietom szczególne korzyści w miejscu pracy, takie jak awans, są dopuszczalne, jeśli wprowadza się je w celu zwiększenia możliwości kobiet konkurowania na rynku pracy wolnym od takiej dyskryminacji. Jednakże stwierdzono również, że wszelkie wyjątki od prawa do równego traktowania powinny być precyzyjnie sformułowane. Ustalono, że kiedy przedmiotowa zasada gwarantowała „kobietom nieograniczone i bezwarunkowe pierwszeństwo przy obsadzaniu stanowisk i awansie”, było to w rzeczywistości nieproporcjonalne do osiągnięcia celu polegającego na wyeliminowaniu nierówności w odniesieniu do prawa do równego traktowania. Dlatego też w tym przypadku preferencyjne traktowanie nie było uzasadnione.

Późniejsze sprawy pokazują jednak, że środki szczególne mogą być dopuszczalne, jeśli dana reguła nie wymaga przyznania automatycznego i bezwarunkowego pierwszeństwa.

Przykład: Sprawa *Marschall przeciwko Land Nordrhein-Westfalen*¹⁶⁸ dotyczy ustawodawstwa podobnego w swej materii do ustawodawstwa analizowanego w sprawie *Kalanke*. Kwestionowana zasada przewidywała jednak, że posiadające równorzędne kwalifikacje kobiety powinny mieć pierwszeństwo, „chyba że względy związane z osobą jednego z kandydatów przemawiają na jego korzyść”. Hellmut Marschall, którego kandydaturę na stanowisko odrzucono, oferując je kobiecie, podważał zgodność z prawem tej zasady przed sądami krajowymi, które przekazały sprawę do TSUE z pytaniem, czy przedmiotowa zasada jest zgodna z dyrektywą w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn. Trybunał ustalił, że zasada tego rodzaju nie jest nieproporcjonalna w stosunku do słusznego celu wyeliminowania nierówności, jeśli „w każdym indywidualnym przypadku gwarantuje kandydatom płci męskiej mającym takie same kwalifikacje jak kandydaci płci żeńskiej, że kandydatury zostaną ocenione w sposób obiektywny, z uwzględnieniem wszystkich kryteriów dotyczących osoby kandydata i z możliwością pominięcia pierwszeństwa przysługującego kobietom, gdy jedno lub większa liczba kryteriów przechyla szalę na korzyść kandydata płci męskiej”. Swoboda podjęcia decyzji wpleciona w tę zasadę pozbawiła zatem pierwszeństwo charakteru bezwzględności,

168 TSUE, C-409/95, *Hellmut Marschall przeciwko Land Nordrhein-Westfalen*, 11 listopada 1997 r.

co gwarantowało proporcjonalność w osiągnięciu celu polegającego na zaradzeniu nierówności w miejscu pracy.

Przykład: Sprawa *Abrahamsson i Leif Anderson przeciwko Elisabet Fogelqvist* dotyczy ważności szwedzkiego ustawodawstwa, które sytuowało się między bezwarunkowym pierwszeństwem zasady będącej przedmiotem sprawy *Kalanke*, a swobodą istniejącą w sprawie *Marschall*.¹⁶⁹ Zasada przewidywała, że kandydat płci niedostatecznie reprezentowanej posiadający kwalifikacje wystarczające do pełnienia zadań na danym stanowisku powinien mieć pierwszeństwo, chyba że „różnica między kwalifikacjami kandydatów jest tak duża, że taka decyzja byłaby naruszeniem wymogu obiektywności przy obsadzaniu stanowisk”. Trybunał ustalił, że w praktyce przepis dawał automatycznie pierwszeństwo kandydatom płci niedostatecznie reprezentowanej. Fakt, że przepis ten zapobiegał takiemu zjawisku wyłącznie w przypadku znacznej różnicy w kwalifikacjach, nie wystarczył do uznania tej zasady za proporcjonalną w skutkach.

Przykład: W sprawie *Maurice Leone i Blandine Leone przeciwko Garde des Sceaux, ministre de la Justice i Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales*¹⁷⁰ skarżącemu odmówiono prawa do wcześniejszej emerytury. Stosowne przepisy krajowe zapewniały to prawo urzędnikom służby cywilnej, którzy mieli troje dzieci i którzy z uwagi na każde dziecko zrobili przerwę w karierze zawodowej. Skarżący był ojcem trojga dzieci, ale nigdy nie zrobił przerwy w karierze zawodowej. Podniósł on, że stanowiło to dyskryminację pośrednią ze względu na płeć, ponieważ matki biologiczne automatycznie spełniały stosowne wymogi. Trybunał uznał, że środek w postaci wcześniejszej emerytury ogranicza się do faworyzowania wcześniejszego zakończenia życia zawodowego, nie kompensując niekorzystnej sytuacji, w której mogą znaleźć się urzędniczki w życiu zawodowym. W związku z tym środek ten nie może w praktyce pomóc w zapewnieniu pełnej równości mężczyzn i kobiet w życiu zawodowym. Trybunał wyciągnął wniosek, że kwestionowane przepisy prowadzą do dyskryminacji pośredniej, chyba że mogą być uzasadnione czynnikami obiektywnymi niezwiązanymi z dyskryminacją ze względu na płeć oraz osiągnięcie tego celu jest stosowne i niezbędne.

169 TSUE, C-407/98, *Katarina Abrahamsson i Leif Anderson przeciwko Elisabet Fogelqvist*, 6 lipca 2000 r.

170 TSUE, C-173/13, *Maurice Leone i Blandine Leone przeciwko Garde des Sceaux, ministre de la Justice i Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales*, 17 lipca 2014 r.

Powyższe sprawy pokazują, że TSUE zasadniczo podchodzi ostrożnie do akceptowania wyższości środków szczególnych nad zasadą słuszności. Trybunał dopuszcza objęcie krajowych przepisów odstępstwem przewidzianym w art. 2 ust. 4 tylko w ograniczonych okolicznościach, kiedy środki szczególne nie mają charakteru bezwarunkowego i bezwzględnego.

Zajmując się kwestiami dotyczącymi środków szczególnych w ramach unijnych dyrektyw dotyczących niedyskryminacji, prawnicy muszą poświęcić szczególną uwagę „działaniom” podejmowanym w celu faworyzowania konkretnej grupy osób. Jak wskazuje przedstawione wyżej orzecznictwo TSUE, środki szczególne uznawane są za rozwiązanie ostateczne. Zajmując się sprawami dotyczącymi środków szczególnych, prawnicy i urzędnicy sądowi muszą dopilnować, aby wszyscy kandydaci brani pod uwagę przez danego pracodawcę, w tym kandydaci nieobjęci przepisem o środkach szczególnych, byli obiektywnie i uczciwie oceniani w odniesieniu do danego stanowiska. Środki szczególne można stosować wyłącznie wówczas, kiedy w ramach obiektywnej oceny szereg kandydatów, w tym osoby z grupy objętej środkiem szczególnym, uznano za równie zdolnych do pełnienia danej funkcji. Tylko w takich okolicznościach członek wspomnianej grupy, wskazanej ze względu na wcześniej istniejącą dyskryminację w miejscu pracy, może zostać wybrany zamiast osoby, która nie należy do takiej grupy.

Ponadto jedno działanie pozytywne zostało wyraźnie odróżnione od innych. Artykuł 5 dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy zawiera uszczegółowienie ogólnej zasady środków szczególnych w odniesieniu do osób niepełnosprawnych, zobowiązującej pracodawców do wprowadzenia „racjonalnych usprawnień” umożliwiających osobom z niepełnosprawnością fizyczną lub intelektualną korzystanie z równych szans w zakresie zatrudnienia. Usprawnienia te definiuje się jako „właściwe środki, z uwzględnieniem potrzeb konkretnej sytuacji, aby umożliwić osobie niepełnosprawnej dostęp do pracy, wykonywanie jej lub rozwój zawodowy bądź kształcenie, o ile środki te nie nakładają na pracodawcę nieproporcjonalnie wysokich obciążeń”. Mogą one obejmować takie środki jak zainstalowanie w miejscu pracy podnośnika lub rampy lub toalety dla osób niepełnosprawnych, co umożliwi dostęp do tego miejsca osobom na wózku inwalidzkim¹⁷¹.

171 Dodatkowe informacje o racjonalnych usprawnieniach, zob. pkt 5.4.

Pewne środki na rzecz wspierania równości należy odróżnić od „działania pozytywnego”, ponieważ nie powodują one dyskryminacji żadnych innych osób (na przykład umożliwienie karmienia piersią w miejscu pracy), i w rezultacie nie ma powodu, aby były stosowane tymczasowo lub jako rozwiązanie ostateczne.

Przykład: W sprawie *Komisja Europejska przeciwko Republice Włoskiej*¹⁷² TSUE podkreślił, że zobowiązanie do przyjęcia w razie potrzeby skutecznych i praktycznych środków, w szczególności w przypadkach określonych w art. 5 dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy obejmuje wszystkich pracodawców. Zgodnie z prawem włoskim nie wszystkie kategorie pracodawców miały obowiązek przyjęcia stosownych środków, dlatego TSUE uznał, że Włochy nie wykonały swojego zobowiązania do zapewnienia prawidłowego i pełnego wdrożenia art. 5 dyrektywy.

Zgodnie z EKPC państwo może podlegać obowiązkom pozytywnym. Stosowne orzecznictwo ETPC dotyczące działań pozytywnych jest poświęcone głównie kwestii tego, czy w określonych sytuacjach państwo jest zobowiązane do podjęcia działań pozytywnych czy raczej ma jedynie taką możliwość.

Przykład: W sprawie *Çam przeciwko Turcji*¹⁷³ dotyczącej odmowy ze strony akademii muzycznej, by wpisać osobę na listę uczniów z powodu jej ograniczeń wzrokowych ETPC ustalił, że państwo nie podjęło działań pozytywnych w celu zapewnienia uczniom niepełnosprawnym możliwości korzystania z kształcenia w sposób niedyskryminujący. Trybunał zauważył, że dyskryminacja z powodu niepełnosprawności obejmuje również odmowę zapewnienia racjonalnego usprawnienia (na przykład dostosowania metod dydaktycznych do potrzeb niewidomych uczniów)¹⁷⁴.

Przykład: W sprawie *Horváth i Kiss przeciwko Węgrom*¹⁷⁵ dotyczącej umieszczenia dzieci romskich w szkołach specjalnych ETPC podkreślił, że państwo ma obowiązki pozytywne w celu zadośćuczynienia historii segregacji rasowej w szkołach specjalnych¹⁷⁶. Trybunał zauważył również,

172 TSUE, C-312/11, *Komisja Europejska przeciwko Republice Włoskiej*, 4 lipca 2013 r.

173 ETPC, *Çam przeciwko Turcji*, nr 51500/08, 23 lutego 2016 r., omówiona w pkt 4.4.3.

174 Tamże, pkt 67.

175 ETPC, *Horváth i Kiss przeciwko Węgrom*, nr 11146/11, 29 stycznia 2013 r., zob. pkt 4.4.3.

Zob. także: ETPC, *Oršuš i inni przeciwko Chorwacji* (wielka izba), nr 15766/03, 16 marca 2010 r.

176 ETPC, *Horváth i Kiss przeciwko Węgrom*, nr 11146/11, 29 stycznia 2013 r., pkt 127.

że państwo ma konkretne obowiązki pozytywne służące zapobieganiu utrzymywaniu się dyskryminacji występującej w przeszłości lub praktyk dyskryminacyjnych ukrytych w rzekomo neutralnych testach¹⁷⁷.

Przykład: W sprawie *Kurić i inni przeciwko Słowenii*¹⁷⁸ skarżący byli obywatelami państw, które wcześniej stanowiły część Socjalistycznej Federacyjnej Republiki Jugosławii. Zgodnie z jedną z ustaw przyjętych po ogłoszeniu niepodległości przez Słowenię skarżącym wyznaczono termin sześciu miesięcy na złożenie wniosku o obywatelstwo słoweńskie. Ponieważ tego nie zrobili, po upływie tego sześciomiesięcznego terminu ich imiona i nazwiska usunięto z rejestru cywilnego, wskutek czego zyskali status bezpaństwowców, co z kolei oznaczało, że przebywają w Słowenii nielegalnie. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że ciągłe odmawianie rozwiązania kwestii ich statusu pobytu stanowiło naruszenie ich prawa do życia prywatnego lub rodzinnego oraz że byli dyskryminowani, ponieważ znajdowali się w niekorzystnej sytuacji w porównaniu do innych obcokrajowców przebywających w Słowenii. Tym samym Trybunał podkreślił, że „art. 14 nie zakazuje układającym się stronom odmiennego traktowania grup w celu naprawienia istniejących między nimi »faktycznych nierówności«. W niektórych bowiem okolicznościach niepodjęcie próby naprawienia nierówności poprzez zróżnicowane traktowanie może, bez obiektywnego i słusznego uzasadnienia, prowadzić do naruszenia tego artykułu”¹⁷⁹.

Zgodnie z EKS art. E zakazuje wszelkich form dyskryminacji, w tym dyskryminacji pośredniej. Zgodnie z EKPS „[t]aka dyskryminacja pośrednia może wystąpić wskutek nieuwzględnienia w sposób należyty i pozytywny wszystkich stosownych różnic lub wskutek niepodjęcia odpowiednich kroków w celu zapewnienia realnej dostępności praw i zbiorowych korzyści wszystkim osobom”¹⁸⁰. Wiele postanowień EKS zawiera zobowiązanie umawiających się stron do podjęcia działań pozytywnych. Na przykład art. 23 EKS przewiduje prawo osób starszych do ochrony socjalnej. Zgodnie z tym postanowieniem państwa powinny przyjąć wszystkie odpowiednie środki mające głównie na celu:

177 Tamże, 116.

178 ETPC, *Kurić i inni przeciwko Słowenii* (wielka izba), nr 26828/06, 26 czerwca 2012 r.

179 Tamże, pkt 388.

180 EKPS, *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) przeciwko Włochom*, skarga nr 91/2013, 12 października 2015 r., pkt 237; EKPS, *Międzynarodowe Towarzystwo Autyzm – Europa przeciwko Francji*, skarga nr 13/2002, 4 listopada 2003 r., pkt 52.

- (i) umożliwienie osobom starszym pozostanie pełnoprawnymi członkami społeczeństwa tak długo, jak jest to możliwe;
- (ii) umożliwienie osobom starszym swobodnego wyboru stylu życia i prowadzenie samodzielnego życia w swoim środowisku tak długo, jak tego chcą i są w stanie;
- (iii) zapewnienie osobom starszym mieszkającym w placówkach odpowiedniego wsparcia, z poszanowaniem ich prywatności, oraz zapewnienie im udziału w podejmowaniu decyzji dotyczących warunków życia w placówce.

Wyrażenie „pełnoprawni członkowie” oznacza, że osoby starsze nie mogą być wykluczone z powodu swego wieku. Europejski Komitet Praw Społecznych interpretuje ten artykuł jako wymagający wprowadzenia przepisów prawa chroniących osoby starsze przed dyskryminacją. Artykuł 15 ust. 2 EKS wymaga od umawiających się stron wspierania równego i efektywnego dostępu do zatrudnienia na otwartym rynku pracy dla osób niepełnosprawnych¹⁸¹. W tym celu przepisy prawa muszą zakazywać dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność¹⁸², aby stworzyć prawdziwie równe szanse na otwartym rynku pracy¹⁸³, zabraniać zwolnienia z powodu niepełnosprawności i zapewniać skuteczne środki odwoławcze na rzecz osób, które uznano za ofiary niesłusznej dyskryminacji¹⁸⁴. Ponadto w kwestii warunków pracy po stronie pracodawcy muszą istnieć zobowiązania do podjęcia działań zgodnie z wymogiem racjonalnych usprawnień w celu zapewnienia skutecznego dostępu do zatrudnienia oraz utrzymania zatrudnienia osób niepełnosprawnych, w szczególności tych, które stały się niepełnosprawne w czasie zatrudnienia w wyniku wypadku w miejscu pracy lub choroby zawodowej¹⁸⁵.

Przykład: Sprawa *The Central Association of Carers w Finlandii przeciwko Finlandii*¹⁸⁶ dotyczy reorganizacji służb ds. opieki długoterminowej nad osobami starszymi w Finlandii. Wcześniej istniejące placówki opieki

181 EKPS, Konkluzje XX-1 (2012), Republika Czeska.

182 EKPS, Konkluzje (2003), Słowenia.

183 EKPS, Konkluzje (2012), Federacja Rosyjska.

184 EKPS, Konkluzje XIX-1 (2008), Republika Czeska.

185 EKPS, Konkluzje (2007), [Oświadczenie w sprawie wykładni art. 15 ust. 2.](#)

186 EKPS, *The Central Association of Carers w Finlandii przeciwko Finlandii*, skarga nr 71/2011, 4 grudnia 2012 r.

instytucjonalnej zostały zastąpione przez usługi domowe. Podstawową różnicą między tymi dwoma rodzajami usług opieki był system cen. Opłaty za długoterminową opiekę instytucjonalną były ustalone przepisami prawa, przez co usługi te były dostępne dla osób o niskich dochodach. Nie istniały natomiast przepisy regulujące opłaty za usługi domowe ani usługi domowe z całodobową opieką, w szczególności brakowało górnych limitów opłat. W rezultacie osoby potrzebujące takich usług płaciły znacznie więcej niż osoby objęte opieką instytucjonalną. Skarżące stowarzyszenie twierdziło, że brak regulacji i systemu cenowego powodują brak pewności i uniemożliwiają osobom starszym korzystanie z usług niezbędnych z uwagi na stan tych osób. Komitet uznał, że nastąpiło naruszenie art. 23 EKS. Komitet rozważył następujące argumenty jako kluczowe dla rozstrzygnięcia sprawy:

- (i) niewystarczające uregulowanie opłat oraz fakt, iż popyt na te usługi przewyższał podaż, powodował brak pewności prawnej osób starszych potrzebujących opieki z uwagi na zróżnicowane i skomplikowane zasady ustalania opłat. Komitet podkreślił, że „choć gminy mogą korygować opłaty, nie istnieją żadne skuteczne zabezpieczenia zapewniające skuteczny dostęp do usług osobom starszym potrzebujących usług niezbędnych z uwagi na stan tych osób”;
- (ii) sytuacja ta stworzyła przeszkodę dla prawa do „informacji o usługach i placówkach dostępnych osobom starszym i możliwości korzystania z nich”, zagwarantowanego w art. 23 lit. b) EKS.

2.6. Przestępstwa z nienawiści

Główny punkt

- Przestępstwa motywowane uprzedzeniem, określane jako przestępstwa z nienawiści lub przestępstwa z uprzedzenia, mają negatywny wpływ nie tylko na osoby będące ich ofiarami, ale również na ich społeczności i całe społeczeństwo.

Przestępstwa takie jak groźby, ataki fizyczne, niszczenie mienia, a nawet morderstwo motywowane nietolerancją względem określonych grup w społeczeństwie są opisywane jako przestępstwa z nienawiści lub przestępstwa z uprzedzenia. Przestępstwa z nienawiści mogą zatem obejmować wszelkie przestępstwa skierowane przeciwko danej osobie z powodu jej postrzeganych

cech. Istotnym elementem odróżniającym przestępstwa z nienawiści od innych przestępstw jest motywacja wynikająca z uprzedzenia.

Inną charakterystyczną cechą przestępstw z nienawiści jest to, że wpływ przestępstwa wykracza poza faktyczne ofiary. Przestępstwa te wywierają wpływ na całą grupę, z którą ofiara się identyfikuje i mogą prowadzić do podziału społecznego między grupą ofiar a ogółem społeczeństwa. Przestępstwa z nienawiści stanowią zatem szczególne zagrożenie dla społeczeństwa, w związku z czym nie powinny być traktowane jak zwykłe przestępstwa. Aby odpowiednio rozwiązać problem przestępstw z nienawiści, należy wyeksponować motywację opartą na uprzedzeniu, która stoi za aktem przemocy. Przestępstwa z nienawiści należy zatem uznać w porządku prawnym za szczególną kategorię przestępstw. Należy zapewnić specjalne szkolenia, instrukcje, informacje i inne stosowne narzędzia, aby zwiększyć możliwości osób zajmujących się tymi przestępstwami (funkcjonariuszy policji, prokuratorów, sędziów) w zakresie badania przestępstw z nienawiści i orzekania w ich przedmiocie.

Zgodnie z prawem UE przestępstwa z nienawiści wymagają szczególnej reakcji w ramach prawa karnego¹⁸⁷. Choć dyrektywy dotyczące niedyskryminacji nie zobowiązują państw członkowskich do korzystania z prawa karnego w przypadkach dyskryminacji, to decyzja ramowa Rady obliguje wszystkie państwa członkowskie UE do stosowania sankcji karnych w przypadku podżegania do przemocy lub nienawiści ze względu na rasę, kolor skóry, pochodzenie, religię lub przekonania, pochodzenie lub przynależność narodową lub etniczną, jak również w przypadku rozpowszechniania rasistowskich lub ksenofobicznych materiałów oraz aprobowania, negowania lub rażącego pomniejszania zbrodni ludobójstwa, zbrodni wojennych oraz zbrodni przeciwko ludzkości skierowanych bezpośrednio przeciwko takim grupom¹⁸⁸. Państwa członkowskie są również zobowiązane traktować pobudki rasistowskie lub ksenofobiczne jako okoliczność obciążającą.

187 Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 14 marca 2013 r. w sprawie zaostrzenia walki z rasizmem, ksenofobią i przestępstwami popełnianymi z nienawiści (2013/2543(RSP)). Zob. także: FRA (2012), *Making hate crime visible in the European Union: acknowledging victims' rights* [Nagłaśnianie w UE przestępstw popełnianych z nienawiści: uznawanie praw ofiar], Luksemburg, Urząd Publikacji, s. 15.

188 Decyzja ramowa Rady 2008/913/WSiSW z dnia 28 listopada 2008 r. w sprawie zwalczania pewnych form i przejawów rasizmu i ksenofobii za pomocą środków prawnokarnych (decyzja ramowa w sprawie rasizmu i ksenofobii), Dz.U. L 328 z 6.12.2008, s. 55.

Jedynym unijnym instrumentem prawnym, który aktualnie chroni grupę lesbijek, gejów, osób biseksualnych, transpłciowych i interseksualnych (LGBTI) będących ofiarami przestępstw z nienawiści, jest unijna dyrektywa w sprawie praw ofiar¹⁸⁹. Obejmuje ona względy orientacji seksualnej, tożsamości płciowej i ekspresji płciowej przy uznawaniu praw ofiar i pomaga w tym, by ofiary przestępstw otrzymywały odpowiednie informacje, wsparcie i ochronę oraz aby mogły uczestniczyć w postępowaniu karnym. Ponadto państwa mają obowiązek przeprowadzenia indywidualnej oceny w celu ustalenia określonych potrzeb w zakresie ochrony ofiar, które ucierpiały wskutek przestępstw popełnionych z powodu uprzedzeń lub dyskryminacji (art. 22 dyrektywy).

Należy podkreślić, że ofiara nie musi być członkiem grupy, wobec której kierowana jest wrogość. Dzięki pojęciu dyskryminacji przez powiązanie ochronę zapewnia się również osobom, co do których jedynie przypuszcza się, że posiadają określoną cechę lub które są w inny sposób powiązane z grupą posiadającą określone cechy.

Zgodnie z EKPC zakaz dyskryminacji obejmuje zobowiązanie do zwalczania przestępstw wynikających z rasizmu, ksenofobii, nietolerancji religijnej lub niepełnosprawności, orientacji seksualnej lub tożsamości płciowej danej osoby. Ponadto państwa mają obowiązek pozytywny do ochrony tych osób przed przemocą, zwłaszcza gdy posiadają informacje o ryzyku śmiertelnego lub poważnego urazu fizycznego. W wielu sprawach ETPC stwierdził¹⁹⁰, że traktowanie przemocy i brutalności wynikających z postaw dyskryminujących na równi z przemocą, w której nie występują takie aspekty, byłoby pominięciem szczególnego charakteru czynów, które były wyjątkowo destrukcyjne dla praw podstawowych. Trybunał podkreślił też, że choć wybór odpowiednich środków odstraszania zasadniczo mieści się w zakresie uznania państwa, to jednak skuteczne odstraszanie przed popełnianiem poważnych czynów wymaga efektywnych przepisów prawa karnego. Ponadto ETPC orzekł, że państwa mają obowiązek zbadania, czy za danym aktem przemocy stoją jakiegokolwiek motywy dyskryminacyjne oraz że przeoczenie pobudek wynikających z uprzedzenia stanowi naruszenie art. 14 EKPC¹⁹¹. To podejście rozszerza ochronę oferowaną

189 Dyrektywa 2012/29/UE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 października 2012 r. ustanawiająca normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępująca decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW.

190 Zob. ETPC, *M.C. i A.C. przeciwko Rumunii*, nr 12060/12, 12 kwietnia 2016 r., pkt 113.

191 Zob. na przykład ETPC, *Abdu przeciwko Bułgarii*, nr 26827/08, 11 marca 2014 r., omówiona w pkt 6.3.

przez EKPC członkom grup szczególnie wrażliwych, którzy są ofiarami przestępstw z nienawiści, niezależnie od tego, czy nadużycia dopuszczają się przedstawiciele państwa czy osoby trzecie¹⁹². Innymi słowy przemoc, za którą stoją motywy dyskryminacyjne stanowi kwalifikowaną formę naruszenia praw człowieka. Powinno być to odzwierciedlone w sposobie prowadzenia postępowania wyjaśniającego oraz udzielania wsparcia i ochrony ofiarom.

Przykład: W sprawie *Identoba i inni przeciwko Gruzji*¹⁹³, dotyczącej ataku homofobicznego przeciwko uczestnikom pokojowego zgromadzenia stowarzyszeń LGBT, ETPC potwierdził, że „przestępstwo z nienawiści” popełnione przeciwko osobom ze względu na orientację seksualną stanowi naruszenie art. 3 EKPC w związku z art. 14. Trybunał podkreślił, że gruzińskie władze wiedziały lub powinny były wiedzieć o ryzyku związanym z demonstracją, zważywszy na różne raporty dotyczące sytuacji lesbijek, gejów, osób biseksualnych i transpłciowych w Gruzji. Ponieważ nie zapewniono ochrony policyjnej na czas i w odpowiedni sposób, władze nie wykonały swojego zobowiązania do zapewnienia odpowiedniej ochrony.

Przykład: W sprawie *M.C. i A.C. przeciwko Rumunii*¹⁹⁴ skarżący zostali zaatakowani przez grupę osób podczas powrotu do domu z corocznego marszu gejów. Byli ofiarami przemocy na tle homofobicznym, byli bici i kopani. Trybunał ustalił, że władze nie wzięły pod uwagę ewentualnych motywów dyskryminacyjnych podczas badania sprawy ataku na tle homofobicznym i stwierdził, że nastąpiło naruszenie art. 3 (argument proceduralny) w związku z art. 14 EKPC.

Przykład: W sprawie *Virabyan przeciwko Armenii*¹⁹⁵ skarżący, członek partii opozycyjnej, został aresztowany podczas demonstracji antyrządowej. Następnie został zabrany na posterunek policji, gdzie doznał poważnych uszkodzeń ciała. Skarżył się, że w areszcie był źle traktowany z powodu jego poglądów politycznych. Trybunał uznał, że państwo nie zbadało ewentualnego związku przyczynowego między rzekomymi motywami politycznymi a przemocą, której ofiarą padł skarżący. Trybunał stwierdził zatem naruszenie art. 14 EKPC w związku z art. 3 w zakresie argumentu proceduralnego.

192 Zob. na przykład ETPC, *R.B. przeciwko Węgrom*, nr 64602/12, 12 kwietnia 2016 r., pkt 39.

193 ETPC, *Identoba i inni przeciwko Gruzji*, nr 73235/12, 12 maja 2015 r., zob. także pkt 4.7.

194 ETPC, *M.C. i A.C. przeciwko Rumunii*, nr 12060/12, 12 kwietnia 2016 r.

195 ETPC, *Virabyan przeciwko Armenii*, nr 40094/05, 2 października 2012 r.

Przykład: W sprawie *Nachova przeciwko Bułgarii*¹⁹⁶ dwóch Romów zostało zastrzelonych podczas ucieczki przed żandarmerią wojskową, która chciała ich aresztować za nieusprawiedliwioną nieobecność. Sąsiad jednej z ofiar oświadczył, że tuż po strzelaninie funkcjonariusz, który zabił ofiary, krzyknął do niego: „Wy cholerni Cyganie”. Trybunał uznał, że państwo naruszyło prawo ofiar do życia (art. 2 EKPC) nie tylko co do istoty, ale także pod względem proceduralnym, ponieważ nie przeprowadziło właściwego dochodzenia w sprawie zgonów. Trybunał uznał, że nieprzeprowadzenie dochodzenia stanowi również naruszenie art. 2 w związku z prawem do wolności od dyskryminacji, ponieważ państwo ma obowiązek szczególnie zbadać możliwe motywy dyskryminacyjne.

Przykład: Sprawa *Škorjanec przeciwko Chorwacji*¹⁹⁷ dotyczy aktów przemocy na tle rasowym. Europejski Trybunał Praw Człowieka wyjaśnił, że zobowiązanie władz do zbadania ewentualnych motywów rasistowskich dotyczy nie tylko aktów przemocy ze względu na faktyczny lub postrzegany status osobisty lub cechy ofiary, ale także przemocy ze względu na faktyczne lub domniemane skojarzenie lub powiązanie z inną osobą, która faktycznie lub rzekomo posiada określony status lub cechy chronione. Trybunał zauważył, że organy ścigania oparły się na fakcie, że sama skarżąca nie była pochodzenia romskiego i odmówiły zbadania, czy była ona postrzegana przez atakujących jako osoba pochodzenia romskiego. Organy nie uwzględniły i nie ustaliły związku między motywem rasistowskim ataku a powiązaniem skarżącej z jej partnerem, który był pochodzenia romskiego. W rezultacie ETPC stwierdził naruszenie art. 3 w jego aspekcie proceduralnym w związku z art. 14 EKPC.

W kilku sprawach ETPC uznał przemoc ze względu na płeć za formę dyskryminacji kobiet¹⁹⁸.

Przykład: W sprawie *Eremia przeciwko Republice Mołdawii*¹⁹⁹ pierwsza skarżąca była ofiarą przemocy domowej ze strony jej męża, funkcjonariusza policji. Ich dwie córki (druga i trzecia skarżąca) regularnie były świadkami przemocy, co wywarło negatywny wpływ na ich stan psychiczny. Trybunał

196 ETPC, *Nachova i inni przeciwko Bułgarii* (wielka izba), nr 43577/98 i 43579/98, 6 lipca 2005 r.

197 ETPC, *Škorjanec przeciwko Chorwacji*, nr 25536/14, 28 marca 2017 r.

198 Zob. także: ETPC, *Opuz przeciwko Turcji*, nr 33401/02, 9 czerwca 2009 r., omówiona w pkt 6.3.

199 ETPC, *Eremia przeciwko Republice Mołdawii*, nr 3564/11, 28 maja 2013 r.

uznał, że niezapewnienie przez władze ochrony skarżącym odzwierciedlało fakt, że władze nie uznawały powagi kwestii przemocy wobec kobiet. Nieuwzględnienie przez władze problemu przemocy wobec kobiet w Republice Mołdawii stanowiło dyskryminujące traktowanie ze względu na płeć z naruszeniem art. 14 w związku z art. 3 EKPC.

Przykład: W sprawie *M.G. przeciwko Turcji*²⁰⁰ skarżąca była bita przez swojego męża w czasie trwania małżeństwa i zastraszana podczas rozwodu. Skarżyła się na brak ochrony przed przemocą domową ze strony władz oraz na systemową i ciągłą przemoc wobec kobiet w Turcji. Trybunał ustalił, że choć skarżąca rozwiodła się w 2007 r., do czasu wejścia w życie nowego prawa w 2012 r. nie miała żadnej skutecznej ochrony przed swoim byłym mężem, mimo wielu wniosków składanych do sądów krajowych. W rezultacie ETPC stwierdził naruszenie art. 14 w związku z art. 3 EKPC.

Przykład: W sprawie *Halime Kılıç przeciwko Turcji*²⁰¹ córka skarżącej uzyskała nakaz ochrony przed jej agresywnym mężem. Władze nie podjęły jednak żadnych skutecznych środków w celu zapewnienia jej ochrony i odniosła ona śmiertelne obrażenia. Trybunał ustalił, że nieukaranie męża przez władze krajowe za niestosowanie się do nakazu ochrony pozbawiło te władze skuteczności, więc mąż nadal bezkarnie znęcał się nad kobietą. W rezultacie ETPC stwierdził naruszenie art. 14 w związku z art. 2 EKPC.

Oprócz obowiązku przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego państwa mają obowiązek zapobiegania przemocy z nienawiści ze strony osób fizycznych, o której władze posiadają lub powinny posiadać informacje²⁰², lub obowiązek interwencji w celu zapewnienia ochrony ofiarom przestępstw w związku z czynami osób fizycznych.

Przykład: W sprawie *97 członków zboru Świadków Jehowy w Gdani i 4 innych przeciwko Gruzji*²⁰³ grupę świadków Jehowy zaatakowała grupa ultraortodoksyjnych wyznawców prawosławia. Pomimo otrzymania powiadomienia policja nie interweniowała, by zapobiec przemocy. Późniejsze

200 ETPC, *M.G. przeciwko Turcji*, nr 646/10, 22 marca 2016 r.

201 ETPC, *Halime Kılıç przeciwko Turcji*, nr 63034/11, 28 czerwca 2016 r.

202 ETPC, *Đorđević przeciwko Chorwacji*, nr 41526/10, 24 lipca 2012 r., pkt 138 i 149, omówiona w pkt 2.4.2.

203 ETPC, *97 członków zboru Świadków Jehowy w Gdani i 4 innych przeciwko Gruzji*, nr 71156/01, 3 maja 2007 r.

dochodzenie przerwano, gdy policja uznała, że ustalenie tożsamości sprawców jest niemożliwe. Trybunał orzekł, że brak interwencji policji w celu zapewnienia ofiarom ochrony przed przemocą o podłożu rasowym oraz późniejszy brak stosownego dochodzenia stanowi naruszenie art. 3 (zakaz niehumanitarnego i poniżającego traktowania lub karania) oraz art. 9 (prawo do wolności wyznania) w związku z art. 14 EKPC, ponieważ opiera się na motywach religijnych.

W ramach prawa Rady Europy w Konwencji o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej (konwencji stambulskiej) potępia się wszystkie formy dyskryminacji kobiet²⁰⁴.

2.7. Mowa nienawiści

Główny punkt

- Mowa nienawiści jest szerzeniem nienawiści ze względu na jedną z cech chronionych.

Mowa nienawiści obejmuje wszelkie formy publicznego wyrazu, które szerzą, wzniecają, wspierają lub uzasadniają nienawiść, dyskryminację lub wrogość wobec określonej grupy. Jest to niebezpieczne, ponieważ przyczynia się do pogłębiania atmosfery nietolerancji wobec pewnych grup. Ataki słowne mogą przekształcić się w ataki fizyczne.

Zdaniem Europejskiej Komisji przeciwko Rasizmowi i Nietolerancji²⁰⁵ mowę nienawiści należy rozumieć jako szerzenie, wspieranie lub wzniecanie, w dowolnej formie, oczerniania, nienawiści lub poniżania osoby lub grupy osób, a także wszelkie molestowanie, obrażanie, negatywną stereotypizację, stygmatyzację lub groźby wobec osoby lub grupy osób, jak również usprawiedliwianie tego typu przejawów.

²⁰⁴ Rada Europy, Konwencja Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej, CETS nr 210, 2011 r. Zob. [pkt 1.1.1](#).

²⁰⁵ Europejska Komisja przeciwko Rasizmowi i Nietolerancji (ECRI), Zalecenie nr 15 dotyczące ogólnej polityki ECRI ws. zwalczania mowy nienawiści, 8 grudnia 2015 r.

Mowa nienawiści może też przybierać postać publicznego zaprzeczania, trywializacji lub usprawiedliwiania zbrodni przeciwko ludzkości lub zbrodni wojennych, a także gloryfikacji osób skazanych za popełnienie takich zbrodni²⁰⁶.

Przestępstwa z nienawiści oraz mowa nienawiści mają ten sam cel podważenia godności i wartości istoty ludzkiej należącej do określonej grupy. Jednakże w przeciwieństwie do przestępstw z nienawiści mowa nienawiści nie zawsze musi stanowić przestępstwo.

Zgodnie z EKPC pojawia się coraz obszerniejsze orzecznictwo ETPC dotyczące mowy nienawiści, w tym mowy nienawiści w internecie, które obejmuje równoważenie poszczególnych praw: zakazu dyskryminacji, prawa do poszanowania życia prywatnego oraz wolności wypowiedzi. W poniższych przykładach ETPC potwierdził, że zasada niedyskryminacji może ograniczać korzystanie z innych praw.

Przykład: W sprawie *M'Bala M'Bala przeciwko Francji*²⁰⁷ skarżący był aktorem skazanym za wyrażanie negacjonistycznych i antysemitycznych poglądów w trakcie swoich występów na żywo. Twierdził, że wyrok skazujący stanowił naruszenie jego wolności wypowiedzi. Trybunał stwierdził, że wyrażanie nienawiści i antysemityzmu oraz wspieranie poglądów negujących Holokaust nie może wchodzić w zakres ochrony na mocy art. 10 EKPC. Trybunał stwierdził też, że skarżący „próbował odwrócić art. 10 od jego faktycznego celu poprzez wykorzystywanie swojego prawa do wolności wypowiedzi do celów, które były niezgodne z brzmieniem i ideą konwencji i które (gdyby zostały przyjęte) przyczyniłyby się do zniszczenia praw i wolności zagwarantowanych w konwencji”. Jego skargę uznano za niedopuszczalną.

Przykład: W sprawie *Vejdeland i inni przeciwko Szwecji*²⁰⁸ skarżący zostali skazani za rozpowszechnianie w szkole homofobicznych ulotek. Trybunał uznał, że ingerencja w wolność wypowiedzi była konieczna w społeczeństwie demokratycznym z uwagi na ochronę reputacji i praw innych osób, a zatem nie nastąpiło naruszenie art. 10 EKPC.

206 Tamże.

207 ETPC, *M'Bala M'Bala przeciwko Francji* (dec.), nr 25239/13, 20 października 2015 r.

208 ETPC, *Vejdeland i inni przeciwko Szwecji*, nr 1813/07, 9 lutego 2012 r.

Przykład: W sprawie *Karaahmed przeciwko Bułgarii*²⁰⁹ skarżący udał się do meczetu w Sofii w celu odprawienia regularnych piątkowych modlitw. W tym samym dniu około 150 zwolenników prawicowej partii politycznej przybyło, aby protestować przeciwko hałasowi dobiegającemu z głośników w meczecie podczas wezwania na modlitwę. Wykrzykiwali obelgi pod adresem zgromadzonych wyznawców i rzucali jajkami i kamieniami. Między demonstrantami a wyznawcami doszło do szamotaniny po tym, jak demonstranci umieścili na dachu meczetu własne głośniki, aby zagłuszyć dźwięk modlitw, a wyznawcy próbowali je zdjąć. Niezapewnienie przez władze krajowe odpowiedniej równowagi w zakresie środków mających na celu zagwarantowanie skutecznego i pokojowego wykonywania praw demonstrantów oraz praw skarżącego i pozostałych wyznawców do wspólnej modlitwy, a także późniejszy brak właściwej reakcji na zdarzenia, zwłaszcza na mowę nienawiści, oznaczały, że państwo nie wykonało swoich obowiązków pozytywnych wynikających z art. 9 EKPC (wolność wyznania).

Gdy komentarze osób trzecich przyjmują formę mowy nienawiści i bezpośrednich gróźb względem bezpieczeństwa fizycznego osób, państwa członkowskie mają prawo nałożyć odpowiedzialność na internetowe portale informacyjne, gdy te nie podejmują środków w celu niezwłocznego usunięcia jawnie bezprawnych komentarzy, nawet bez zgłoszenia ze strony domniemanej ofiary lub osób trzecich.

Przykład: W sprawie *Delfi AS przeciwko Estonii*²¹⁰ skarżąca spółka posiadała jeden z największych internetowych portali informacyjnych w Estonii. Po publikacji na portalu artykułu na temat pewnego przedsiębiorstwa promowego, pod artykułem anonimowe osoby trzecie zamieściły komentarze zawierające groźby i obraźliwe słowa skierowane do właściciela wspomnianego przedsiębiorstwa. Portal usunął komentarze po kilku tygodniach i dopiero na żądanie skarżącego, ale odmówił wypłaty odszkodowania. Wobec skarżącej spółki wszczęto postępowanie w sprawie zniestawienia, w wyniku którego zasądzono od niej wypłatę odszkodowania w wysokości 320 EUR. Trybunał uznał, że zobowiązanie do zapobiegania bezprawnym komentarzom i do ich usuwania oraz kara w wysokości 320 EUR nałożona na skarżącą spółkę nie stanowią nieproporcjonalnego ograniczenia

209 ETPC, *Karaahmed przeciwko Bułgarii*, nr 30587/13, 24 lutego 2015 r.

210 ETPC, *Delfi AS przeciwko Estonii* (wielka izba), nr 64569/09, 16 czerwca 2015 r.

jej prawa do wolności wypowiedzi. Jeśli chodzi o treść komentarzy, ustalono, że przejawy nienawiści i jawne groźby były oczywiście bezprawne – stanowiły mowę nienawiści – a zatem nie wymagały żadnych dodatkowych analiz językowych ani prawnych.²¹¹

Trybunał uznał, że obowiązku dużych portali informacyjnych do podjęcia skutecznych środków ograniczających rozpowszechnianie mowy nienawiści i mowy nawołującej do przemocy nie można przyrównać do „prywatnej cenzury”. Tak naprawdę zdolność potencjalnej ofiary takiej mowy do stałego monitorowania internetu jest bardziej ograniczona niż zdolność dużego internetowego portalu informacyjnego do zapobiegania bezprawnym komentarzom i ich usuwania.

Trybunał jest często proszony o zrównoważenie konkurujących ze sobą praw. Poniższe przykłady dotyczą spraw, w których wyrażanie opinii uznano za ważniejsze od potrzeby karania mowy nienawiści.

Przykład: W sprawie *Perinçek przeciwko Szwajcarii*²¹² skarżący, turecki pracownik naukowy, został skazany za publiczne zaprzeczanie, że Imperium Osmańskie dopuściło się ludobójstwa Ormian. Uwzględniając przede wszystkim kontekst, w którym formułowano takie twierdzenia, fakt, iż nie wpłynęły one negatywnie na godność członków społeczności ormiańskiej na tyle, by zażądała ona wydania wyroku skazującego, oraz fakt, iż w prawie międzynarodowym nie istniało żadne zobowiązanie Szwajcarii do kryminalizowania takich twierdzeń, ETPC uznał, że twierdzenia skarżącego dotyczyły kwestii interesu publicznego i nie stanowiły wezwania do nienawiści ani nietolerancji. Trybunał stwierdził, że w społeczeństwie demokratycznym nie jest konieczne pociągnięcie skarżącego do odpowiedzialności karnej w celu chronienia praw społeczności ormiańskiej, której dotyczyła przedmiotowa sprawa.

211 Por. ETPC, *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete i Index.hu Zrt przeciwko Węgrom*, nr 22947/13, 2 lutego 2016 r., w której Trybunał stwierdził, że używanie wulgarnego języka samo w sobie nie ma charakteru rozstrzygającego i należy uwzględnić specyfikę stylu komunikacji występującej na pewnych portalach internetowych. Sformułowania użyte w komentarzach, choć należące do niskiego rejestru stylistycznego, były powszechne w komunikacji na wielu portalach internetowych, więc wpływ, który można by im przypisać, został zmniejszony.

212 ETPC, *Perinçek przeciwko Szwajcarii* (wielka izba), nr 27510/08, 15 października 2015 r.

Przykład: W sprawie *Sousa Goucha przeciwko Portugalii*²¹³ skarżący, znany prowadzący programów telewizyjnych, homoseksualista, stał się przedmiotem żartu podczas telewizyjnego programu rozrywkowego na żywo, w którym mówiono o nim jako o kobiecie. Trybunał nie uznał, że żart porównujący mężczyzn homoseksualnych do kobiet stanowi homofobiczną mowę nienawiści. Decyzja władz o tym, by nie wszczynać postępowania, nie stanowiła zatem naruszenia art. 14 w związku z art. 8 konwencji.

Zgodnie z prawem międzynarodowym art. 20 MPPoIP stanowi, że wszelka propaganda wojenna oraz popieranie w jakikolwiek sposób nienawiści narodowej, rasowej lub religijnej, stanowiące podżeganie do dyskryminacji, wrogości lub gwałtu, powinno być ustawowo zakazane.

W tym względzie Komitet Praw Człowieka wskazał, że zakaz określony w art. 20 ust. 1 obejmuje wszystkie formy propagandy zagrażające popełnieniem lub prowadzące do popełnienia aktu agresji lub naruszenia pokoju niezgodnie z Kartą Narodów Zjednoczonych. Ustęp 2 jest skierowany przeciwko popieraniu w jakikolwiek sposób nienawiści narodowej, rasowej lub religijnej, stanowiącemu podżeganie do dyskryminacji, wrogości lub gwałtu, niezależnie od tego, czy taka propaganda lub podżeganie służy celom, które są wewnętrzne czy zewnętrzne wobec danego państwa²¹⁴.

Zgodnie z prawem międzynarodowym podżeganie do ludobójstwa jest przestępstwem karalnym nawet wtedy, gdy dany czyn nie był niezgodny z prawem według prawa lokalnego w określonym czasie i miejscu, gdy został popełniony. W słynnym wyroku przeciwko Juliusowi Streicherowi Międzynarodowy Trybunał Wojskowy (IMT) w Norymberdze uznał, że „w swoich przemówieniach i artykułach, tydzień po tygodniu, miesiąc po miesiącu, zarażał on niemiecki umysł wirusem antysemityzmu i podżegał naród niemiecki do czynnych prześladowań”²¹⁵. Trybunał uznał go winnym zbrodni przeciwko ludzkości.

213 ETPC, *Sousa Goucha przeciwko Portugalii*, nr 70434/12, 22 marca 2016 r.

214 Komitet Praw Człowieka, Komentarz ogólny nr 11.

215 Międzynarodowy Trybunał Wojskowy, wyrok z dnia 1 października 1946 r., w: Proces głównych niemieckich zbrodniarzy wojennych. Postępowanie przed Międzynarodowym Trybunałem Wojskowym w Norymberdze (Niemcy), część 22, s. 501.

Artykuł III Konwencji ONZ w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa przewiduje, iż czynami podlegającymi karze są: akty ludobójstwa, zmowa w celu popełnienia ludobójstwa, bezpośrednie i publiczne podżeganie do popełnienia ludobójstwa, usiłowanie popełnienia ludobójstwa oraz współudział w ludobójstwie.

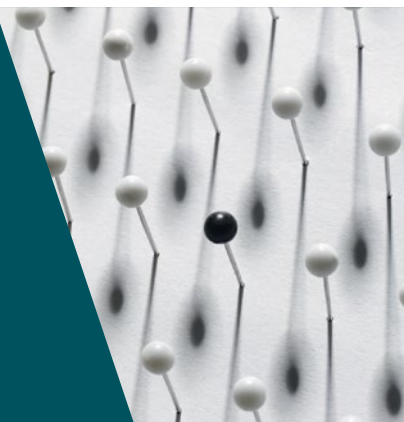
W 2003 r. ustanowiony przez ONZ Międzynarodowy Trybunał Karny dla Rwandy skazał trzech byłych dyrektorów instytucji medialnych za występowanie w charakterze głównych postaci w kampanii medialnej mającej na celu podżeganie plemienia Hutu do zabijania osób pochodzenia Tutsi w Rwandzie w 1994 r.²¹⁶ Zostali oni skazani za ludobójstwo, bezpośrednie i publiczne podżeganie do popełnienia ludobójstwa, znowę w celu popełnienia ludobójstwa oraz eksterminację i prześladowanie jako zbrodnie przeciwko ludzkości. Izba zauważyła, że „mowa nienawiści jest dyskryminującą formą agresji, która niszczy godność osób z atakowanej grupy. Stwarza ona niższy status nie tylko w oczach samych członków grupy, ale także w oczach innych osób, które postrzegają i traktują ich jako coś gorszego od człowieka. Oczernianie osoby na podstawie jej tożsamości etnicznej lub innej przynależności do grupy samo w sobie oraz w swoich konsekwencjach może prowadzić do nieodwracalnej krzywdy”²¹⁷.

216 ONZ, Międzynarodowy Trybunał Karny dla Rwandy, *Prokurator przeciwko Ferdynandowi Nahimana, Jeanowi-Bosco Barayagwiza i Hassanowi Ngeze*, sprawa nr ICTR-99-52-T.

217 Tamże.

3

Uzasadnienie mniej korzystnego traktowania w europejskim prawie antydyskryminacyjnym



UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
<p>Obiektywne uzasadnienie: Dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/EC), art. 2 ust. 2 lit. b); dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/EC), art. 2 ust. 2 lit. b); dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług (2000/113/EC), art. 2 lit. b); dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) (2000/54/EC), art. 2 ust. 1 lit. b)</p> <p>Szczególne względy uzasadniające:</p> <p>Istotny wymóg zawodowy: Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) (2000/54/EC), art. 14 ust. 2; dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/EC), art. 4; dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/EC), art. 4 ust. 1</p> <p>Instytucje religijne: Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/EC), art. 4 ust. 2</p> <p>Wiek: Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/EC), art. 6</p>	<p>Uzasadnienie mniej korzystnego traktowania w europejskim prawie antydyskryminacyjnym</p>	<p>EKPC, art. 14 (zakaz dyskryminacji)</p>

UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
<p>Ochrona bezpieczeństwa publicznego: Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/EC), art. 2 ust. 5</p> <p>TSUE, C-354/16, <i>Kleinstüber przeciwko Mars GmbH</i>, 2017 r.</p> <p>TSUE, C-188/15, <i>Boungaoui i ADDH przeciwko Micropole SA</i> (wielka izba), 2017 r.</p> <p>TSUE, C-416/13, <i>Vital Pérez przeciwko Ayuntamiento de Oviedo</i>, 2014 r.</p> <p>TSUE, C-285/98, <i>Kreil przeciwko Bundesrepublik Deutschland</i>, 2000 r.</p> <p>TSUE, C-207/98, <i>Mahlburg przeciwko Land Mecklenburg-Vorpommern</i>, 2000 r.</p> <p>TSUE, 222/84, <i>Johnston przeciwko Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary</i>, 1986 r.</p>		

W pewnych okolicznościach sądy mogą przyjąć, że chociaż wystąpiło odmienne traktowanie, to jest ono dopuszczalne. Podejście do uzasadnienia w prawie UE, mimo pewnych różnic, jest zasadniczo podobne do podejścia ETPC.

Zgodnie z EKPC podejście ETPC polega na stosowaniu ogólnie sformułowanego uzasadnienia, w kontekście zarówno dyskryminacji bezpośredniej, jak i pośredniej. Natomiast **w prawie UE** przewidziane są jedynie pewne ograniczone wyjątki dyskryminacji bezpośredniej, zaś uzasadnienie ogólne bada się wyłącznie w kontekście dyskryminacji pośredniej. Innymi słowy zgodnie z dyrektywami dotyczącymi niedyskryminacji, w przypadku domniemanej dyskryminacji bezpośredniej, różnica w traktowaniu może być uzasadniona wyłącznie wtedy, gdy służy realizacji konkretnych celów wyraźnie określonych w tych dyrektywach.

Należy zauważyć, że test uzasadnienia na podstawie przyczyn obiektywnych zgodnie z EKPC oraz test uzasadnienia na podstawie wyjątków od dyrektyw dotyczących niedyskryminacji są do siebie bardzo podobne. Oba testy obejmują ocenę zasadności realizowanych celów oraz proporcjonalności środków zastosowanych do realizacji tych celów.

3.1. Zastosowanie obiektywnego uzasadnienia w ramach EKPC

Główne punkty

- Zgodnie z EKPC odmienne traktowanie, w przypadku domniemanej dyskryminacji bezpośredniej i pośredniej, podlega obiektywnemu uzasadnieniu.
- Odmienne traktowanie można uzasadnić, jeśli służy ono realizacji słusznego celu i jeśli środki wykorzystywane do jego realizacji są właściwe i konieczne.

Obiektywne uzasadnienie jest **w rozumieniu EKPC** dostępne zarówno w odniesieniu do dyskryminacji bezpośredniej, jak i pośredniej. Zgodnie z ETPC:

„różnica w traktowaniu osób będących w porównywalnej sytuacji [...] jest dyskryminacją, jeśli nie ma żadnego obiektywnego i racjonalnego uzasadnienia; innymi słowy – jeśli nie służy realizacji słusznego celu lub jeśli nie istnieje racjonalny stosunek proporcjonalności pomiędzy zastosowanymi środkami a celem, który miałby zostać zrealizowany”²¹⁸.

W związku z tym uzasadnione odmienne traktowanie nie będzie stanowiło dyskryminacji.

Orzecznictwo ETPC wskazuje, że odmienne traktowanie dotyczące kwestii uznawanych za fundamentalne dla godności

W celu uzasadnienia odmiennego traktowania należy wykazać, że:

- dana zasada lub praktyka służyć realizacji słusznego celu;
- środki wybrane dla osiągnięcia tego celu (czyli środki, które doprowadziły do odmiennego traktowania) są proporcjonalne do tego celu i niezbędne do jego osiągnięcia.

Aby stwierdzić, czy odmienne traktowanie jest proporcjonalne, sąd musi mieć pewność, że:

- nie istnieją inne środki dla osiągnięcia tego celu, które skutkowałyby mniejszą ingerencją w prawo do równego traktowania. Innymi słowy, że odczuwana niekorzyść jest najniższym możliwym poziomem szkody poniesionej dla osiągnięcia pożądanego celu;
- cel, który ma zostać osiągnięty, jest wystarczająco ważny, by uzasadniał taki poziom ingerencji.

²¹⁸ ETPC, *Burden przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (wielka izba), nr 13378/05, 29 kwietnia 2008 r., pkt 60; ETPC, *Guberina przeciwko Chorwacji*, nr 23682/13, 22 marca 2016 r., pkt 69.

ludzkiej, takie jak dyskryminacja ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne, życie osobiste i rodzinne, jest trudniejsze do usprawiedliwienia niż w przypadku kwestii związanych z szerszej pojmowaną polityką społeczną, zwłaszcza gdy takie względy mają konsekwencje podatkowe. W tym zakresie ETPC używa terminu „margines swobody”, który odnosi się do zakresu swobody podejmowania przez państwo decyzji, czy odmienne traktowanie może być uzasadnione. Jeśli margines ten jest „niewielki”, ETPC analizuje sprawę bardziej szczegółowo.

3.2. Zastosowanie obiektywnego uzasadnienia w prawie UE

Główny punkt

- Prawo UE przewiduje, że obiektywne uzasadnienie jest dostępne w odniesieniu do dyskryminacji pośredniej.

W prawie UE podobne brzmienie ewentualnego obiektywnego uzasadnienia jest stosowane w unijnych dyrektywach dotyczących niedyskryminacji w odniesieniu do dyskryminacji pośredniej. Dyrektywa w sprawie równości rasowej stanowi:

„dyskryminacja pośrednia ma miejsce, gdy pozornie neutralny przepis, kryterium lub praktyka mogą doprowadzić do szczególnie niekorzystnej sytuacji dla osób danego pochodzenia rasowego lub etnicznego w stosunku do innych osób, chyba że taki przepis, kryterium lub praktyka są obiektywnie uzasadnione legalnym celem, a środki mające służyć osiągnięciu tego celu są odpowiednie i konieczne”²¹⁹.

Na przykład w sprawie dotyczącej umieszczenia liczników prądu na niedostępnej wysokości²²⁰ TSUE uznał, że aby usprawiedliwić taką praktykę, sąd odsyłający powinien ustalić, czy istniały inne odpowiednie i mniej restrykcyjne środki osiągnięcia założonych celów (bezpieczeństwo przesyłania energii elektrycznej

219 Dyrektywa w sprawie równości rasowej, art. 2 lit. b); dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, art. 2 ust. 2 lit. b); dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług, art. 2 lit. b); dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona), art. 2 ust. 1 lit. b)

220 TSUE, C-83/14, *CEZ Razpredelenie Bylgarija AD przeciwko Komisja za zashtita ot diskriminacija* (wielka izba), 16 lipca 2015 r. (szczegółowo omówiona w pkt 2.2.3).

oraz należyte ewidencjonowanie zużycia energii elektrycznej). Jeśli takie środki nie istniały, taka praktyka nie byłaby nieproporcjonalna tylko wówczas, gdyby mieszkańcy dzielnicy byli pozbawieni dostępu do energii elektrycznej w warunkach, które nie mają charakteru obraźliwego ani stygmatyzującego i które umożliwiałyby im regularne monitorowanie ich zużycia energii elektrycznej.

W kontekście zatrudnienia TSUE niechętnie akceptuje odmienne traktowanie wynikające z przyczyn organizacyjnych związanych z ekonomicznymi problemami pracodawców. Trybunał chętniej przyjmuje odmienne traktowanie uzasadnione celami szerszej polityki społecznej i polityki zatrudnienia o konsekwencjach podatkowych. W sprawach dotyczących tych ostatnich kwestii TSUE przyznaje państwu szeroki „margines swobody”. Na przykład TSUE uznał, że cel wspierania szkolnictwa wyższego²²¹ lub równoważenia strat wynikających z przerw w pracy zawodowej na rzecz wychowywania dzieci²²² są słusznymi celami, które mogą uzasadniać dyskryminację pośrednią. Podkreślił natomiast, że cel ograniczania wydatków publicznych nie może służyć jako uzasadnienie²²³.

Trybunał przyjął podobne podejście zgodnie z zasadą niedyskryminacji, gwarantowaną w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej. Wskazał, że „różnica w traktowaniu jest uzasadniona, jeśli jest ona oparta na kryterium racjonalnym i obiektywnym, tzn. w sytuacji, gdy pozostaje ona w związku z dopuszczalnym prawnie celem realizowanym przez sporne przepisy oraz gdy różnica ta jest proporcjonalna do celu realizowanego za pomocą danego traktowania”²²⁴.

Przykład: Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej przedstawił szczegółowe wyjaśnienie pojęcia obiektywnego uzasadnienia w sprawie *Bilka-Kaufhaus GmbH przeciwko Weber Von Hartz*²²⁵. W sprawie tej pracownicy zatrudnieni w niepełnym wymiarze czasu pracy, których wykluczono z zakładowego programu emerytalnego przedsiębiorstwa Bilka (dom towarowy) skarżyli

221 TSUE, C-238/15, *Maria do Céu Bragança Linares Verruga i inni przeciwko Ministre de l'Enseignement supérieur et de la recherche*, 14 grudnia 2016 r.

222 TSUE, C-173/13, *Maurice Leone i Blandine Leone przeciwko Garde des Sceaux, ministre de la Justice i Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales*, 17 lipca 2014 r.

223 TSUE, sprawy połączone C-4/02 i C-5/02, *Hilde Schönheit przeciwko Stadt Frankfurt am Main i Silvia Becker przeciwko Land Hessen*, 23 października 2003 r.

224 TSUE, C-356/12, *Wolfgang Glatzel przeciwko Freistaat Bayern*, 22 maja 2014 r.

225 TSUE, 170/84, *Bilka-Kaufhaus GmbH przeciwko Karin Weber Von Hartz*, 13 maja 1986 r.

się, że stanowi to dyskryminację pośrednią wymierzoną w kobiety, jako że to one stanowiły znaczną większość osób zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy. Trybunał uznał, że stanowi to dyskryminację pośrednią, chyba że można uzasadnić różnicę w korzystaniu z praw. Aby różnica była uzasadniona, trzeba byłoby wykazać, że: „środki [...] podjęte przez przedsiębiorstwo Bilka odpowiadają rzeczywistym potrzebom tegoż przedsiębiorstwa, są prawidłowe z punktu widzenia celu, który ma zostać osiągnięty, i są konieczne do jego osiągnięcia”.

Przedsiębiorstwo Bilka argumentowało, że celem różnicy w traktowaniu było zniechęcenie do podejmowania pracy w niepełnym wymiarze czasu i zachęcenie do pracy w pełnym wymiarze czasu, ponieważ osoby zatrudnione w niepełnym wymiarze czasu niechętnie pracowały wieczorami lub w soboty, co utrudniało utrzymanie odpowiedniej obsady pracowników. Trybunał orzekł, że można to uznać za słuszny cel. Nie uzyskano jednak odpowiedzi na pytanie, czy wyłączenie pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy z programu emerytalnego było rozwiązaniem proporcjonalnym do osiągnięcia tego celu. Wymóg, by podjęte środki były „niezbędne”, zakłada, że należy wykazać brak racjonalnych alternatywnych środków, które spowodowałyby mniejszą ingerencję w zasadę równego traktowania. Zastosowanie prawa do okoliczności faktycznych sprawy pozostawiono sądowi odsyłającemu.

3.3. Szczególne podstawy uzasadnienia w prawie UE

Główne punkty

- W prawie UE istnieją konkretne wyjątki od zakazu dyskryminacji bezpośredniej, które są dostosowane do kontekstu obszaru ochrony.
- Te konkretne wyjątki obejmują:
 - o istotne wymogi zawodowe;
 - o wyjątki w odniesieniu do instytucji religijnych;
 - o wyjątki dotyczące dyskryminacji ze względu na wiek.

Jak już wspomniano, zgodnie z dyrektywami dotyczącymi niedyskryminacji istnieje określony zestaw podstaw uzasadnienia umożliwiających usprawiedliwienie odmiennego traktowania w pewnych ograniczonych okolicznościach. Wyjątek „istotnego wymogu zawodowego” jest obecny w każdej dyrektywie²²⁶ (z wyjątkiem dyrektywy w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług, ponieważ nie dotyczy ona zatrudnienia). Wymóg ten umożliwia pracodawcom zastosowanie rozróżnienia między osobami ze względu na cechę chronioną, jeśli cecha ta jest nierozzerwalnie związana z możliwością wykonywania konkretnej pracy lub z kwalifikacjami niezbędnymi do jej wykonywania²²⁷. Pozostałe dwa wyjątki zawarto tylko w dyrektywie w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE)²²⁸: pierwszy to dopuszczalność dyskryminacji ze względu na religię lub przekonania przez pracodawców będących organizacjami o etyce opartej na religii lub przekonaniach²²⁹; drugi to dopuszczalność dyskryminacji ze względu na wiek w pewnych okolicznościach²³⁰. Rygorystyczne podejście TSUE do interpretowania wyjątków od odmiennego traktowania sugeruje, że wszelkie wyjątki będą interpretowane szczegółowo, ponieważ Trybunał kładzie nacisk na znaczenie wszelkich praw przyznanych osobom fizycznym w prawie UE²³¹.

Ponadto w art. 2 ust. 5 dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy wprowadzono wyjątek od zakazu dyskryminacji z przyczyn dotyczących ochrony bezpieczeństwa publicznego. Przepis ten miał wykluczać i rozstrzygać konflikt między zasadą równego traktowania z jednej strony, a koniecznością zapewnienia porządku, bezpieczeństwa i zdrowia publicznego, zapobiegania przestępstwom oraz ochrony praw i wolności osób z drugiej strony. Wszystkie one są niezbędne dla funkcjonowania społeczeństwa demokratycznego. Artykuł 2 ust. 5 jako wyjątek od zasady zakazu dyskryminacji musi być interpretowany w sposób restrykcyjny. Trybunał uznał na przykład, że środki służące zapobieganiu wypadkom lotniczemu poprzez monitorowanie

226 Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona), art. 14 ust. 2; dyrektywa w sprawie równości rasowej, art. 4; dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, art. 4 ust. 1.

227 Tamże.

228 Dyrektywa Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, Dz.U. L 303 z 2.12.2000, s. 16–22.

229 Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, art. 4 ust. 2.

230 Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, art. 6.

231 Zob. na przykład TSUE, 222/84, *Marguerite Johnston przeciwko Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, 15 maja 1986 r., pkt 36.

zdolności i możliwości fizycznych pilotów w celu wyeliminowania wypadków wskutek błędów człowieka są objęte art. 2 ust. 5 dyrektywy. Trybunał orzekł jednak, że przepis zakazujący pilotom kontynuowania pracy po osiągnięciu 60. roku życia jest nieproporcjonalny²³². Trybunał uznał także, że przepis ustalający granicę wieku dopuszczenia do wykonywania działalności w charakterze lekarza dentystry w ramach ustawowego systemu ubezpieczenia zdrowotnego na poziomie 68 lat można uznać za zgodny z art. 2 ust. 5 dyrektywy, jeśli miał on zapobiegać ryzyku poważnego zakłócenia równowagi finansowej w systemie zabezpieczenia społecznego w celu osiągnięcia wyższego poziomu ochrony zdrowia²³³.

3.3.1. Istotny wymóg zawodowy

Zgodnie z dyrektywami dotyczącymi niedyskryminacji, w zakresie, w jakim regulują obszar zatrudnienia:

„państwa członkowskie mogą uznać, że odmienne traktowanie ze względu na [cechy chronione] nie stanowi dyskryminacji w przypadku, gdy ze względu na rodzaj działalności zawodowej lub warunki jej wykonywania dane cechy są istotnym i determinującym wymogiem zawodowym, pod warunkiem że cel jest zgodny z prawem, a wymóg jest proporcjonalny”²³⁴.

Uzasadnienie takie umożliwi pracodawcom dokonywanie rozróżnienia między osobami w oparciu o cechę chronioną, jeśli jest ona bezpośrednio związana z możliwością wykonywania obowiązków wymaganych na konkretnym stanowisku lub z kompetencjami niezbędnymi do ich wykonywania.

Przykład: W sprawie *Mario Vital Pérez przeciwko Ayuntamiento de Oviedo*²³⁵ (omówionej w [pkt 5.5](#)) spór dotyczy granicy wieku wynoszącej 30 lat przy rekrutacji funkcjonariuszy lokalnej policji. Trybunał potwierdził, że posiadanie szczególnej sprawności fizycznej można uznać za „istotny i determinujący

232 TSUE, C-447/09, *Reinhard Prigge i inni przeciwko Deutsche Lufthansa AG* (wielka izba), 13 września 2011 r., omówiona w [pkt 3.3.3](#).

233 TSUE, C-341/08, *Domnica Petersen przeciwko Berufungsausschuss für Zahnärzte für den Bezirk Westfalen-Lippe* (wielka izba), 12 stycznia 2010 r., pkt 60–64.

234 Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona), art. 14 ust. 2; dyrektywa w sprawie równości rasowej, art. 4; dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, art. 4 ust. 1.

235 TSUE, C-416/13, *Mario Vital Pérez przeciwko Ayuntamiento de Oviedo*, 13 listopada 2014 r.

wymóg zawodowy” w rozumieniu art. 4 ust. 1 dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE). Ponadto zauważył, że „posiadanie szczególnych zdolności fizycznych jest cechą związaną z wiekiem”²³⁶. W tej sprawie TSUE stwierdził jednak, że granica wieku była nieproporcjonalna²³⁷.

Pewne zawody trwale wpisały się w odstępstwo związane z istotnym wymogiem zawodowym: w sprawie *Komisja przeciwko Niemcom*²³⁸ na podstawie badania Komisji na temat zakresu odstępstwa w odniesieniu do dyskryminacji ze względu na płeć TSUE wskazał konkretne zawody, w których wyjątek taki może mieć zastosowanie. Szczególną uwagę poświęcono zawodom artystycznym, które mogą wymagać konkretnych atrybutów posiadanych przez dane osoby jako cechy wrodzone, takich jak wymóg śpiewania w określonym stylu przez piosenkarkę, odegranie konkretnej roli przez młodego aktora, taniec osoby sprawnej fizycznie, konkretna płeć w przypadku pracy jako model w przemyśle odzieżowym. Nie była to jednak próba przedstawienia wyczerpującej listy. Inne przykłady mogą obejmować osobę pochodzenia chińskiego zatrudnianą w restauracji chińskiej w celu zachowania autentyczności lub kobietę zatrudnianą w siłowni przeznaczonej tylko dla kobiet.

Przykład: W sprawie *Komisja przeciwko Francji*²³⁹ TSUE ustalił, że w pewnych okolicznościach ograniczenie zatrudnienia na konkretnych stanowiskach do mężczyzn w więzieniach dla mężczyzn i do kobiet w więzieniach dla kobiet nie stanowi naruszenia prawa. Wyjątek ten można wykorzystać jednak wyłącznie w odniesieniu do stanowisk, na których płeć ma znaczenie dla wykonywanych czynności. W przedmiotowej sprawie władze francuskie

236 Tamże, pkt 37.

237 Zob. uzasadnienie TSUE w pkt 5.5. Por. TSUE, C-229/08, *Colin Wolf przeciwko Stadt Frankfurt am Main* (wielka izba), 12 stycznia 2010 r., pkt 40, gdzie TSUE utrzymał górną granicę wieku rekrutacji wynoszącą 30 lat dla funkcjonariuszy działających na pierwszej linii. Trybunał orzekł, że sprawność fizyczna jest cechą związaną z wiekiem i stanowi istotny i determinujący wymóg zawodowy w tej sprawie. Jest tak dlatego, że obowiązki pierwszej linii wymagają wyjątkowo dużej sprawności fizycznej. Por. także TSUE, C-258/15, *Gorka Salaberria Sorondo przeciwko Academia Vasca de Policía y Emergencias* (wielka izba), 15 listopada 2016 r., omówiona w pkt 5.5, gdzie TSUE uznał, że górna granica wieku przy rekrutacji funkcjonariuszy policji wynosząca 35 lat nie stanowi dyskryminującego traktowania.

238 TSUE, 248/83, *Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Federalnej Niemiec*, 21 maja 1985 r.

239 TSUE, 318/86, *Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Francuskiej*, 30 czerwca 1988 r.

chciały zarezerwować dla mężczyzn pewną część stanowisk, w przypadku których mogła istnieć konieczność użycia siły w celu powstrzymania osób potencjalnie agresywnych, jak również konieczność realizacji innych zadań, do których mężczyźni byli bardziej odpowiedni. Trybunał przyjął zasadniczo tę argumentację, jednak władze francuskie nie spełniły wymogu przejrzystości w odniesieniu do konkretnych działań, które miałyby być wykonywane wyłącznie przez mężczyzn; ogólnych stwierdzeń dotyczących ograniczenia możliwości do jednej płci nie uznano za wystarczające.

Przykład: W sprawie *Johnston przeciwko Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*²⁴⁰ policjantka pracująca w Irlandii Północnej skarżyła się, że nie przedłużono z nią umowy o pracę. Komendant Główny uzasadnił odmowę tym, że policjantki nie były szkolone w zakresie obsługi broni palnej w związku z faktem, iż „w sytuacji charakteryzującej się poważnymi zamieszkami wewnątrznymi noszenie broni przez policjantki może spowodować powstanie dodatkowego zagrożenia dla ich życia, co może stać w sprzeczności z wymogami bezpieczeństwa publicznego”. Trybunał uznał, że chociaż należy wziąć pod uwagę kwestię zagrożenia bezpieczeństwa, to zagrożenie takie odnosi się w równym stopniu do mężczyzn, jak i do kobiet, a kobiety nie są narażone na większe ryzyko. Jeżeli uzasadnienie nie odwołuje się do cech biologicznych charakterystycznych dla kobiet, np. ochrony dziecka podczas ciąży, odmiennego traktowania nie można uzasadnić powszechnym wymogiem ochrony kobiet.

Przykład: W sprawie *Mahlburg przeciwko Land Mecklenburg-Vorpommern*²⁴¹ skarżąca, będąc w ciąży, nie została przyjęta na stałe stanowisko pielęgniarki, w przypadku którego znaczna część pracy wykonywana była na sali operacyjnej. Decyzję uzasadniono tym, że dziecko mogło doznać uszczerbku z powodu narażenia na szkodliwe substancje na sali operacyjnej. Trybunał uznał, że ponieważ stanowisko było stanowiskiem stałym, uniemożliwienie skarżącej jego objęcia było rozwiązaniem nieproporcjonalnym, gdyż jej niezdolność do pracy na sali operacyjnej była tylko tymczasowa. Chociaż ograniczenia dotyczące warunków pracy dla kobiet w ciąży są dopuszczalne, muszą one być ściśle ograniczone do obowiązków, które mogłyby przynieść szkodę ciężarnym i nie mogą skutkować całkowitym uniemożliwieniem podjęcia pracy.

240 TSUE, 222/84, *Marguerite Johnston przeciwko Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, 15 maja 1986 r.

241 TSUE, C-207/98, *Silke-Karin Mahlburg przeciwko Land Mecklenburg-Vorpommern*, 3 lutego 2000 r.

Przykład: W sprawie *Asma Bougnaoui i ADDH przeciwko Micropole SA*²⁴² (omówionej w pkt 5.8) TSUE uznał, że noszenie islamskiego nakrycia głowy w pracy może być postrzegane jako istotny i determinujący wymóg zawodowy. Trybunał orzekł, że określony w dyrektywie w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy wymóg uzasadnienia dyskryminującej zasady jest spełniony tylko wówczas, gdy jest on obiektywnie podyktowany charakterem danych czynności zawodowych lub kontekstem, w którym są one wykonywane. W związku z tym ten wyjątek nie obejmuje subiektywnych względów, np. sytuacji, w której pracodawca uwzględnia szczególną prośbę klienta, który nie chce być obsługiwany przez pracownika noszącego islamskie nakrycie głowy.

Przykład: W pewnej sprawie²⁴³ toczącej się w Austrii pewien ginekolog zaskarżył zasady zawierania umów w ramach publicznego ubezpieczenia zdrowotnego. W procedurze wyboru kandydatkom przyznawano automatycznie o 10 % więcej punktów. Skarżący twierdził, że choć otrzymał maksymalną liczbę punktów we wszystkich kategoriach, zajął trzecie miejsce na liście z uwagi na przewagę punktową lekarek. Austriacki Sąd Najwyższy uznał, że w okolicznościach sprawy płęć była istotnym wymogiem zawodowym, ponieważ istniała niewystarczająca liczba ginekolożek (tylko 23 % wszystkich ginekologów stanowiły kobiety), a niektóre pacjentki wołały mieć za lekarza kobietę.

Motyw 18 preambuły do dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy zawiera uszczegółowienie wyjątku opartego na istotnym wymogu zawodowym w odniesieniu do służb odpowiedzialnych za ochronę i bezpieczeństwo publiczne. Nie jest to odrębny wyjątek – należy to traktować raczej jako wyjaśnienie jednej z konsekwencji wyjątku istotnego wymogu zawodowego w szczególnym kontekście:

„Niniejsza dyrektywa nie wymaga, w szczególności od sił zbrojnych, policji, służb więziennych lub ratowniczych przyjmowania do pracy lub dalszego zatrudnienia osób nieposiadających wymaganych zdolności umożliwiających wykonywanie zadań, które mogą im zostać powierzone

242 TSUE, C-188/15, *Asma Bougnaoui i Association de défense des droits de l'homme (ADDH) przeciwko Micropole SA* (wielka izba), 14 marca 2017 r.

243 Austria, Trybunał Konstytucyjny, V 54/2014-20, 9 grudnia 2014 r.

z uwzględnieniem wynikającego z prawa celu utrzymania zdolności operacyjnej tych służb”²⁴⁴.

Przepis ten zasadniczo może mieć zastosowanie w sytuacji odmowy zatrudnienia osób powyżej pewnego wieku lub osób niepełnosprawnych na konkretnych stanowiskach, na których praca jest bardzo wymagająca pod względem fizycznym. Podobnie art. 3 ust. 4 dyrektywy pozwala państwom członkowskim wyraźnie wykluczyć jej zastosowanie do sił zbrojnych. Chociaż przepis ten nie pojawia się w dyrektywie w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona), to przeanalizowanie dwóch spraw dotyczących sił zbrojnych i dyskryminacji ze względu na płeć pozwala jednak przewidzieć, jak mogłyby być zastosowane. Sprawy te były rozstrzygane w świetle art. 2 ust. 2 dyrektywy w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn w zakresie dostępu do zatrudnienia, kształcenia i awansu zawodowego oraz warunków pracy, zawierającego uzasadnienie oparte na „istotnym wymogu zawodowym”, przedstawione obecnie w art. 14 ust. 2 dyrektywy w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona).

Przykład: W sprawie *Sirdar przeciwko The Army Board i Secretary of State for Defence*²⁴⁵ skarżąca służyła jako kucharz w jednostce do zadań specjalnych. Została zwolniona w ramach cięć wydatków na cele militarne, wraz z wprowadzeniem zasady „interoperacyjności” jednostek do zadań specjalnych. „Interoperacyjność” to wymóg, zgodnie z którym ze względu na braki kadrowe każda osoba powinna być w stanie służyć w walce. Trybunał przyznał, że jednostki do zadań specjalnych składające się wyłącznie z mężczyzn były uzasadnione dla potrzeb zapewnienia skuteczności działań bojowych, a więc zasada interoperacyjności wykluczała kobiety. Wynikało to z faktu, że jednostki były wyspecjalizowaną służbą o niewielkiej liczebności, wykorzystywaną zazwyczaj na pierwszej linii ataku. Trybunał orzekł, że zasada ta była niezbędna dla realizacji celu polegającego na zapewnieniu skuteczności w walce.

244 Dyrektywa 2000/78/WE w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, Dz.U. L 303 z 2.12.2000, s. 17.

245 TSUE, C-273/97, *Angela Maria Sirdar przeciwko The Army Board i Secretary of State for Defence*, 26 października 1999 r.

Przykład: W sprawie *Kreil przeciwko Bundesrepublik Deutschland*²⁴⁶ skarżąca aplikowała na stanowisko inżyniera-elektryka w siłach zbrojnych. Odmówiono jej jednak przyjęcia na to stanowisko, ponieważ kobiety nie mogły zajmować żadnych stanowisk w armii wiążących się z użyciem broni i mogły jedynie pracować w służbie medycznej lub muzycznej armii. Trybunał uznał to wyłączenie za zbyt szerokie, ponieważ miało zastosowanie do niemal wszystkich stanowisk w armii tylko dlatego, że na tych stanowiskach kobiety mogły w pewnym momencie być zmuszone do użycia broni. Uzasadnienie dyskryminacji powinno zaś być bliżej związane z funkcjami realizowanymi zazwyczaj na danym stanowisku. Wiarygodność uzasadnienia przedstawionego przez rząd zakwestionowano również z tego względu, że odbywając służbę na stanowiskach dla nich otwartych, kobiety i tak musiały przejść podstawowe szkolenie z obsługi broni do celów samoobrony i obrony innych. Środek nie był zatem proporcjonalny do planowanego celu. Ponadto nie należy dokonywać rozróżnienia między kobietami a mężczyznami poprzez założenie, że kobiety wymagają większej ochrony, chyba że dotyczy to czynników charakterystycznych dla kobiet, takich jak potrzeba ochrony podczas ciąży.

Uzasadnienie dyskryminacji ze względu na płeć przez odniesienie do skuteczności lub wydajności konkretnych służb bezpieczeństwa lub służb ratunkowych może okazać się z czasem coraz trudniejsze, ponieważ zmieniają się role płci i sposób postrzegania ich przez społeczeństwo. W świetle tych zjawisk państwa członkowskie mają obowiązek okresowego przeprowadzania oceny środków restrykcyjnych²⁴⁷.

3.3.2. Instytucje religijne

Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy w określonych kontekstach zezwala organizacjom o etyce opartej na „religii” lub „przekonaniach” na nakładanie pewnych warunków dotyczących zatrudnienia pracowników. Artykuł 4 ust. 2 dyrektywy zawiera stwierdzenie, że dyrektywa nie narusza „prawa kościołów i innych organizacji publicznych lub prywatnych, których etyka opiera się na religii lub przekonaniach, [...] do wymagania od osób pracujących dla nich postępowania w dobrej wierze oraz zgodnie

246 TSUE, C-285/98, *Tanja Kreil przeciwko Bundesrepublik Deutschland*, 11 stycznia 2000 r.

247 Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona), art. 31 ust. 3.

z zasadą lojalności wobec etyki organizacji”. Ponadto pracodawcy powiązani z organizacjami religijnymi mogą zostać objęci zakresem uzasadnienia w oparciu o „istotny wymóg zawodowy”, umożliwiającym odmienne traktowanie ze względu na zasady religijne stosowane przez daną organizację.

Artykuł 4 ust. 1 i 2 umożliwiają zatem takim organizacjom jak kościoły odmowę zatrudnienia kobiet jako księży, pastorów czy prezbiterów, jeśli klóci się to z zasadami etycznymi danego wyznania. Trybunał nie miał jeszcze okazji wydawać orzeczenia dotyczącego wykładni tego przepisu, był on już jednak stosowany na poziomie krajowym. Poniżej przedstawiono dwie sprawy dotyczące przywołania tej przesłanki w celu uzasadnienia odmiennego traktowania ze względu na wyznanie lub przekonania.

Przykład: W sprawie toczącej się przed sądami niemieckimi²⁴⁸ pracownik ośrodka opieki nad dziećmi prowadzonego przez stowarzyszenie katolickie został zwolniony za wystąpienie z Kościoła katolickiego. Federalny Sąd Pracy uznał, że skarżący naruszył swoje zobowiązanie do lojalności. Choć jego praca sama w sobie nie miała charakteru religijnego, to jego wyznanie i przekonania stanowiły istotny i uzasadniony wymóg zawodowy.

Przykład: W sprawie *Amicus*²⁴⁹ do sądów w Zjednoczonym Królestwie zwrócono się o orzeczenie w sprawie zgodności przepisów krajowych transponujących uzasadnienie oparte na istotnym wymogu zawodowym w kontekście pracodawców o charakterze religijnym z dyrektywą w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy. Podkreślono, że wszelkie wyjątki od zasady równego traktowania podlegają wykładni zawężającej. W brzmieniu przepisów krajowych dopuszcza się odmienne traktowanie w przypadku, gdy zatrudnienie następuje „na potrzeby religii zinstytucjonalizowanej”, przy czym podkreśla się, że takie rozwiązanie jest traktowane bardziej restrykcyjnie niż w przypadku zatrudnienia „na potrzeby organizacji religijnej”. Sąd zgodził się z argumentami przedstawionymi przez rząd, że wyjątek ten ma zastosowanie do bardzo ograniczonej liczby stanowisk związanych z propagowaniem lub reprezentowaniem religii, takich jak stanowiska kapłanów. Wyjątek ten nie miałby zaś zastosowania do argumentów organizacji religijnych, takich jak szkoły religijne lub

248 Niemcy, *Federalny Sąd Pracy*, 2 AZR 579/12, 25 kwietnia 2013 r.

249 Zjednoczone Królestwo, Wysoki Trybunał Zjednoczonego Królestwa, *Amicus MSF Section, R. (na wniosek) przeciwko Sekretarzowi Stanu do spraw Handlu i Przemysłu*, EWHC 860 (Admin), 26 kwietnia 2004 r.

religijne domy opieki, że stanowisko nauczyciela (w zakresie kształcenia) czy pielęgniarki (w zakresie opieki zdrowotnej) zalicza się do działalności „na potrzeby religii zinstytucjonalizowanej”.

3.3.3. Wyjątki związane z wiekiem

W art. 6 dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE)²⁵⁰ zawarto dwa odrębne uzasadnienia odmiennego traktowania ze względu na wiek.

Artykuł 6 ust. 1 dopuszcza dyskryminację ze względu na wiek uzasadnioną „celami polityki zatrudnienia, rynku pracy i kształcenia zawodowego”, jeżeli środki te spełniają warunek proporcjonalności. Przedstawiono ograniczoną liczbę przykładów, w których odmienne traktowanie może być uzasadnione: w art. 6 ust. 1 lit. b) dopuszczono określanie „warunków dolnej granicy wieku, doświadczenia zawodowego lub stażu pracy, wymaganego do zatrudnienia”. Lista ta jednak nie ma być wyczerpująca i można ją rozszerzać w konkretnych przypadkach.

Trybunał wielokrotnie orzekał, że państwa członkowskie mają szeroki zakres swobody w wyborze nie tylko celów polityki społecznej i zatrudnienia, ale również środków służących ich realizacji²⁵¹. Trybunał przyjmował różne cele, na które mogą powoływać się pozwane państwa, ale podkreślał, że aby cele polityki społecznej i zatrudnienia były uzasadnione, muszą leżeć w „interesie ogólnym”²⁵². Na przykład Trybunał przyznał, że uzasadnionym celem polityki może być „cel polegając[y] na ustanowieniu zrównoważonej struktury wiekowej mającej ułatwić planowanie przejścia na emeryturę, zapewnić awanse pracowników, w szczególności najmłodszych spośród nich i zapobiegać ewentualnym sporom dotyczącym przejścia na emeryturę”²⁵³. W sprawie dotyczącej obowiązkowego przejścia na emeryturę przez wykładowców akademickich Trybunał orzekł,

250 Dyrektywa Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, Dz.U. L 303 z 2.12.2000, s. 16–22.

251 TSUE, sprawy połączone od C-501/12 do C-506/12, C-540/12 i C-541/12, *Thomas Specht i inni przeciwko Land Berlin i Bundesrepublik Deutschland*, 19 czerwca 2014 r., pkt 46.

252 TSUE, C-388/07, *The Queen, na wniosek The Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England) przeciwko Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform*, 5 marca 2009 r., pkt 46.

253 TSUE, C-159/10 i C-160/10, *Gerhard Fuchs i Peter Köhler przeciwko Land Hessen*, 21 lipca 2011 r., pkt 60.

że uzasadnione cele mogą obejmować cel zapewnienia wysokiej jakości nauczania i optymalnego obsadzenia stanowisk profesorów z różnych pokoleń²⁵⁴. W sprawie *Abercrombie & Fitch Italia Srl*²⁵⁵ TSUE rozważał, czy stosowanie umów nieregulujących wymiaru czasu pracy w przypadku pracowników w wieku do 25 lat oraz możliwość automatycznego zwolnienia pracowników po ukończeniu przez nich 25 roku życia stanowią bezprawną dyskryminację ze względu na wiek. Trybunał orzekł, że taki przepis nie jest wykluczony, ponieważ wpisuje się w uzasadniony cel polityki dotyczącej zatrudnienia i rynku pracy oraz że środki określone w celu osiągnięcia tego celu są odpowiednie i konieczne. W sprawie *Kleinstauber przeciwko Mars GmbH*²⁵⁶ TSUE uznał, że sposób obliczenia wysokości wcześniejszej emerytury w przypadku pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy nie stanowi dyskryminacji. Zauważył też, że zachęta do pozostania w przedsiębiorstwie do czasu osiągnięcia ustawowego wieku emerytalnego nie może istnieć bez umożliwienia pracownikowi dokonującemu tego wyboru przewagi w porównaniu z pracownikiem, który odchodzi z przedsiębiorstwa wcześniej. Trybunał uznał, że cele, które służą wprowadzeniu równowagi między spornymi interesami w kontekście zastrzeżeń związanych z polityką zatrudnienia i ochroną socjalną, aby zagwarantować wypłatę emerytury, mogą być uznane za cele istotne dla interesu publicznego.

W art. 6 ust. 2 dopuszczono dyskryminację ze względu na wiek w dostępie do systemów zabezpieczenia społecznego pracowników oraz w odniesieniu do świadczeń z tych systemów bez konieczności spełnienia przez te środki warunku proporcjonalności. Trybunał podkreślił, że wyjątek przewidziany w art. 6 ust. 2 należy interpretować w sposób ścisły²⁵⁷ i uznał, że wzrost składek emerytalnych związanych z wiekiem nie wchodzi w zakres tego przepisu²⁵⁸.

Przykład: W sprawie *David Hütter przeciwko Technische Universität Graz*²⁵⁹ do TSUE zwrócono się z pytaniem prejudycjalnym w zakresie oceny przepisu prawa austriackiego przewidującego, że doświadczenia zawodowego

254 TSUE, sprawy połączone C-250/09 i C-268/09, *Wasil Iwanow Georgiew przeciwko Techniczny uniwersitet – Sofia, filiał Płowdiw*, 18 listopada 2010 r., pkt 52.

255 TSUE, C-143/16, *Abercrombie & Fitch Italia Srl przeciwko Antoninowi Bordonarowi*, 19 lipca 2017 r.

256 TSUE, C-354/16, *Ute Kleinstauber przeciwko Mars GmbH*, 13 lipca 2017 r.

257 TSUE, C-476/11, *HK Danmark, działający w imieniu Glennie Kristensen przeciwko Experian A/S*, 26 września 2013 r., pkt 46.

258 Tamże, pkt 54.

259 TSUE, C-88/08, *David Hütter przeciwko Technische Universität Graz*, 18 czerwca 2009 r.

nabytego przed osiągnięciem 18 roku życia nie można uwzględniać na potrzeby ustalenia wysokości wynagrodzenia. David Hütter i jego współpracowniczka odbywali staż w TUG (Technische Universität Graz); po zakończeniu stażu zaofiarowano im trzymiesięczną umowę. W oparciu o przedmiotowe prawo w przypadku D. Hüttera, który miał nieco ponad 18 lat, wysokość wynagrodzenia określono w oparciu o doświadczenie zawodowe w wymiarze 6,5 miesiąca; z kolei w przypadku współpracowniczki D. Hüttera, która była od niego starsza o 22 miesiące, wysokość wynagrodzenia określono w oparciu o doświadczenie zawodowe w wymiarze 28,5 miesiąca. Skutkowało to różnicą w wysokości miesięcznego wynagrodzenia, mimo że obydwójce mieli podobny poziom doświadczenia zawodowego. Trybunał uznał główne cele przedmiotowego przepisu za zgodne z prawem: 1) aby osoby, które ukończyły ogólnokształcącą szkołę średnią nie znajdowały się w mniej korzystnej sytuacji niż osoby, które ukończyły szkołę zawodową; oraz 2) aby uniknąć podnoszenia kosztów nauki zawodu i przez to wspierać wejście osób młodych, które zdobyły wykształcenie tego rodzaju, na rynek pracy. Trybunał ustalił jednak, że obiektywne uzasadnienie nie zostało właściwie sformułowane, gdyż miało nieproporcjonalny wpływ na młodszych pracowników, w szczególności w przypadkach, kiedy doświadczenie było identyczne, a na wysokość wynagrodzenia miał wpływ jedynie wiek, jak miało to miejsce w przedmiotowej sprawie.

Przykład: Sprawa *Franz Lesar przeciwko Telekom Austria AG*²⁶⁰ również dotyczy austriackiego przepisu, który wyklucza uwzględnienie okresów stażu i zatrudnienia urzędników służby cywilnej przed ukończeniem 18. roku życia do celów ustalenia prawa do emerytury i wyliczenia jej wysokości. Trybunał zauważył, że plan emerytalny dla urzędników służby cywilnej jest planem, który zapewnia pracownikom z określonego sektora zawodowego świadczenia mające na celu zastąpienie świadczeń zapewnionych przez ustawowe plany zabezpieczenia społecznego i którego celem jest „ustalenie [...] wieku przyznania lub nabycia praw do świadczeń emerytalnych lub inwalidzkich” w rozumieniu art. 6 ust. 2 dyrektywy 2000/78/WE. W rezultacie TSUE uznał, że różnica w traktowaniu, która opiera się bezpośrednio na kryterium wieku, może być uzasadniona, o ile ma na celu zagwarantowanie w ramach planu emerytalnego w służbie cywilnej jednolitego wieku dopuszczenia do tego planu oraz jednolitego wieku nabycia praw do świadczeń emerytalnych w ramach tego planu.

260 TSUE, C-159/15, *Franz Lesar przeciwko Beim Vorstand der Telekom Austria AG eingerichtetes Personalamt*, 16 czerwca 2016 r.

Po wydaniu orzeczenia w sprawie *Hütter* zmieniono austriackie przepisy prawa. Niemniej jednak środki przejściowe nadal działały na niekorzyść osób defaworyzowanych w ramach wcześniejszego systemu, a więc prowadziły do dyskryminacji ze względu na wiek²⁶¹. Rząd austriacki oświadczył, że nowe przepisy są „uzasadnione względami budżetowymi”. Trybunał uznał, że względy budżetowe mogą wpływać na środki wybierane przez państwo członkowskie, ale same w sobie nie mogą stanowić uprawnionego celu w rozumieniu art. 6 ust. 1 dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy²⁶².

Zgodne z prawem cele określone w art. 6 ust. 1 muszą dotyczyć polityki zatrudnienia, rynku pracy oraz szkolenia zawodowego. W związku z tym jako uzasadnienie różnicy w traktowaniu można podać tylko niektóre rodzaje zgodnych z prawem celów.

Przykład: W sprawie *Hörnfeldt przeciwko Posten Meddelande AB*²⁶³ TSUE rozpatrzył krajowy środek, który umożliwia pracodawcy rozwiązanie umowy o pracę z pracownikiem jedynie na tej podstawie, że pracownik osiągnął wiek 67 lat i który nie uwzględnia poziomu emerytury, którą dana osoba otrzyma. Trybunał uznał, że taki środek może być obiektywnie uzasadniony zgodnym z prawem celem polityki zatrudnienia oraz polityki dotyczącej rynku pracy, o ile stanowi odpowiedni i konieczny środek dla osiągnięcia tego celu. Trybunał zauważył, że jest to mechanizm oparty na zachowaniu równowagi między względami politycznymi, ekonomicznymi, społecznymi, demograficznymi lub budżetowymi a wyborem między przedłużaniem życia zawodowego osób lub zapewnieniem możliwości przejścia na wcześniejszą emeryturę.

Przykład: W sprawie *Reinhard Prigge i inni przeciwko Deutsche Lufthansa AG*²⁶⁴ TSUE rozpatrzył kwestię wieku obowiązkowego przejścia na emeryturę wynoszącego 60 lat w przypadku pilotów zatrudnionych w spółce

261 Zgodnie z nowymi przepisami okresy szkolenia i służby przed ukończeniem 18. roku życia były uwzględniane, ale jednocześnie przepisy te wprowadziły – wyłącznie w przypadku urzędników służby cywilnej, którzy odczuli skutki tej dyskryminacji – trzyletnie wydłużenie okresu wymaganego do awansu. Zob. TSUE, C-530/13, *Leopold Schmitzer przeciwko Bundesministerin für Inneres* (wielka izba), 11 listopada 2014 r., pkt 9–15. Zob. także C-417/13, *ÖBB Personenverkehr AG przeciwko Gotthardowi Starjakowski*, 28 stycznia 2015 r. i TSUE, C-529/13, *Georg Felber przeciwko Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur*, 2 stycznia 2015 r.,

262 TSUE, C-530/13, *Leopold Schmitzer przeciwko Bundesministerin für Inneres* (wielka izba), 11 listopada 2014 r., pkt 41.

263 TSUE, C-141/11, *Torsten Hörnfeldt przeciwko Posten Meddelande AB*, 5 lipca 2012 r.

264 TSUE, C-447/09, *Reinhard Prigge i inni przeciwko Deutsche Lufthansa AG* (wielka izba), 13 września 2011 r.

Lufthansa. Zgodnie z zapisem układu zbiorowego pracy umowy o pracę były automatycznie rozwiązywane na koniec miesiąca, w którym przypadał dzień sześćdziesiątych urodzin. Granica wieku ustanowiona w układzie zbiorowym pracy była niższa od ograniczeń określonych w krajowym ustawodawstwie. Trybunał odnotował, że zasady określone w dyrektywie mają zastosowanie nie tylko do przepisów legislacyjnych, regulacyjnych lub administracyjnych, ale także do układów zbiorowych pracy. W odniesieniu do wyjątków od zasady niedyskryminacji ze względu na wiek ustanowionych w art. 6 TSUE uznał, że bezpieczeństwo żeglugi powietrznej nie stanowi zgodnego z prawem celu w rozumieniu tego artykułu.

Trybunał orzekł jednak, że względy bezpieczeństwa żeglugi powietrznej są zgodnym z prawem celem zgodnie z art. 2 ust. 5 oraz art. 4 ust. 1 dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy. W okolicznościach tej sprawy automatyczne rozwiązanie umowy o pracę z chwilą osiągnięcia wieku 60 lat było jednak nieproporcjonalne. Trybunał odniósł się głównie do przepisów prawa krajowego i międzynarodowego umożliwiających dalsze wykonywanie tej działalności pod pewnymi warunkami, do czasu osiągnięcia wieku 65 lat. Ponadto TSUE zauważył, że nie ma żadnych oczywistych powodów, dla których można by uznać, że piloci po osiągnięciu wieku 60 lat nie posiadają już sprawności fizycznej umożliwiającej im wykonywanie swojego zawodu²⁶⁵.

Przykład: W sprawie *Komisja Europejska przeciwko Węgrom*²⁶⁶ TSUE zbadał kwestię proporcjonalności przepisów prawa przewidujących obowiązkowe przejście na emeryturę sędziów, prokuratorów i notariuszy po przekroczeniu wieku 62 lat. Rząd bronił zaskarżonych środków krajowych, powołując się na to, że środki te służyły realizacji dwóch celów: po pierwsze, ujednoczenia granicy wieku w zakresie obowiązkowego przejścia na emeryturę w sektorze

265 Por. TSUE, C-45/09, *Gisela Rosenbladt przeciwko Oellerking Gebäudereinigungsges.mBH* (wielka izba), 12 października 2010 r., w której TSUE uznał, że układy zbiorowe pracy umożliwiające automatyczne rozwiązanie stosunku zatrudnienia z pracownikami, którzy uzyskują prawo do emerytury lub którzy osiągają dany wiek (np. 65 lat) mogą stanowić uzasadnioną dyskryminację ze względu na wiek. Trybunał uwzględnił fakt, iż pracownikom przechodzącym na emeryturę przysługuje rekompensata finansowa w formie emerytury oraz że obowiązkowe przejście na emeryturę opiera się na umowie, która przewiduje znaczną elastyczność w stosowaniu tego mechanizmu, umożliwiając partnerom społecznym uwzględnienie ogólnej sytuacji na danym rynku pracy oraz specyfiki danego stanowiska pracy. Trybunał zauważył też, że niemieckie prawo nie zmusza automatycznie pracowników do wycofania się z rynku pracy, ponieważ zapobiega sytuacji, w której osobie, która zamierza nadal pracować po przekroczeniu wieku emerytalnego, odmówiono by zatrudnienia ze względu na wiek.

266 TSUE, C-286/12, *Komisja Europejska przeciwko Węgrom*, 6 listopada 2012 r.

publicznym, a po drugie, ustanowienia „bardziej zrównoważonej struktury wiekowej” umożliwiającej młodym prawnikom dostęp do zawodów sędziego, prokuratora lub radcy prawnego i zapewniającej im szybką karierę zawodową. Trybunał uznał, że cele te są zgodne z prawem. Stwierdził natomiast, że obniżenie wieku emerytalnego nie jest odpowiednie ani konieczne do osiągnięcia tych celów. Podstawą takiego wniosku był gwałtowny charakter obniżenia wieku emerytalnego z 70 do 62 lat w ciągu zaledwie jednego roku. Trybunał oświadczył, że rozpatrywane przepisy dokonały „nagłego i znacznego” obniżenia granicy wieku, nie przewidując środków przejściowych. Oznaczało to, że dane osoby nie mogły się na to przygotować. Ponadto TSUE uznał, że zmiany nie mogłyby doprowadzić do stworzenia zrównoważonej struktury wiekowej zarówno w średniej, jak i długiej perspektywie czasowej. Trybunał wyjaśnił, że choć w 2012 r. odnowienie kadr byłoby znaczne z uwagi na okoliczność, że osiem roczników zastąpiono by tylko jednym, ten rytm rotacji ulegnie spowolnieniu w 2013 r., kiedy trzeba będzie zastąpić tylko jeden rocznik²⁶⁷.

Trybunał uznał, że test sformułowany do celów obiektywnego uzasadnienia domniemanej dyskryminacji pośredniej jest bardzo podobny do uzasadnienia bezpośredniej dyskryminacji ze względu na wiek, choć nie jest on identyczny. Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy nakłada na państwa obowiązek udowodnienia zgodności z prawem celu przywołanego tytułem uzasadnienia, w połączeniu z wysokimi wymaganiami dowodowymi²⁶⁸.

Należy zauważyć, że podejście TSUE jest spójne z podejściem ETPC, który rozpatrzył kwestię odmiennego wieku emerytalnego w kontekście EKPC, omówionej w sprawie *Andrle przeciwko Republice Czeskiej*²⁶⁹ w pkt 4.2 i 5.1. Pod tym względem wyjątki dotyczące wieku są zgodne z podejściem sądów do uzasadnień w zakresie polityki zatrudnienia i polityki społecznej.

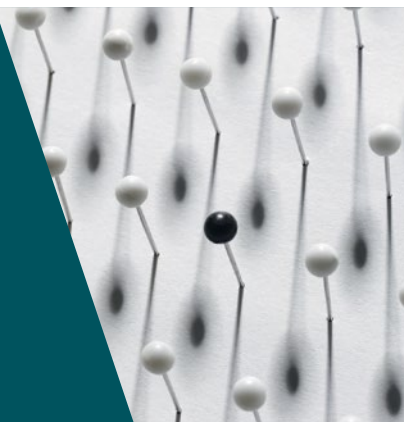
267 Nowe prawo przyjęte przez węgierski Parlament w dniu 11 marca 2013 r. spowodowało obniżenie wieku emerytalnego w przypadku sędziów, prokuratorów i notariuszy do 65 lat przez okres 10 lat.

268 TSUE, C-388/07, *The Queen, na wniosek The Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England) przeciwko Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform*, 5 marca 2009 r., pkt 65.

269 ETPC, *Andrle przeciwko Republice Czeskiej*, nr 6268/08, 17 lutego 2011 r.

4

Wybrane obszary ochrony



UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
<p>TFUE, art. 157</p> <p>Dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE), art. 3 ust. 1 lit. a)</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE), art. 3 ust. 1 lit. a)</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) (2006/54/WE), art. 1, art. 14 ust. 1 lit. a)</p> <p>Dyrektywa Rady (2003/109/WE), art. 11 ust. 1 lit. a)</p> <p>TSUE, C-548/15, <i>de Lange przeciwko Staatssecretaris van Financiën</i>, 2016 r.</p> <p>TSUE, C-122/15, <i>C.</i>, 2016 r.</p> <p>TSUE, C-267/12, <i>Hay przeciwko Crédit agricole mutuel</i>, 2013</p> <p>TSUE, C-81/12, <i>Asociația Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării</i>, 2013 r.</p> <p>TSUE, C-7/12, <i>Riežniece przeciwko Zemkopības ministrija i Lauku atbalsta dienests</i>, 2013 r.</p>	<p>Zatrudnienie</p>	<p>EKPC, art. 14 (zakaz dyskryminacji)</p> <p>ETPC, <i>Danilenkov i inni przeciwko Rosji</i>, nr 67336/01, 2009 r.</p> <p>ETPC, <i>I.B. przeciwko Grecji</i>, nr 552/10, 2013 r.</p>

UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
<p>TSUE, C-147/08, <i>Römer przeciwko Freie und Hansestadt Hamburg</i> (wielka izba), 2011 r.</p> <p>TSUE, C-79/99, <i>Schnorbus przeciwko Land Hessen</i>, 2000 r.</p> <p>TSUE, C-116/94, <i>Meyers przeciwko Adjudication Officer</i>, 1995 r.</p>		
<p>TFUE, art. 18</p> <p>Dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE)</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) (2006/54/WE)</p> <p>Dyrektywa Rady (2003/109/WE), art. 11 ust. 1 lit. d)</p> <p>TSUE, C-299/14, <i>Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen przeciwko Garcii-Nieto</i>, 2016 r.</p> <p>TSUE, C-318/13, X., 2014 r.</p> <p>TSUE, C-20/12, <i>Giersch przeciwko État du Grand-Duché de Luxembourg</i>, 2013 r.</p> <p>TSUE, 32/75, <i>Cristini przeciwko SNCF</i>, 1975 r.</p>	<p>Opieka społeczna i zabezpieczenie społeczne</p>	<p>EKPC, art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego), art. 14 (zakaz dyskryminacji), Protokół nr 1, art. 1 (ochrona własności)</p> <p>ETPC, <i>Gouri przeciwko Francji</i> (dec.), nr 41069/11, 2017 r.</p> <p>ETPC, <i>Bah przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i>, nr 56328/07, 2011 r.</p> <p>ETPC, <i>Stummer przeciwko Austrii</i> (wielka izba), nr 37452/02, 2011 r.</p> <p>ETPC, <i>Andrle przeciwko Republice Czeskiej</i>, nr 6268/08, 2011 r.</p>
<p>TFUE, art. 18</p> <p>Rozporządzenie w sprawie swobodnego przepływu pracowników wewnątrz Wspólnoty (1612/68), art. 12</p> <p>Dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE), art. 3 ust. 1 lit. g)</p> <p>Dyrektywa Rady (2003/109/WE), art. 11 ust. 1 lit. b)</p> <p>TSUE, C-491/13, <i>Ben Alaya przeciwko Bundesrepublik Deutschland</i>, 2014 r.</p>	<p>Kształcenie</p>	<p>EKPC, art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego), art. 14 (zakaz dyskryminacji), Protokół nr 1, art. 2 (prawo do edukacji)</p> <p>ETPC, <i>Çam przeciwko Turcji</i>, nr 51500/08, 2016 r.</p> <p>ETPC, <i>Ponomaryovi przeciwko Bułgarii</i>, nr 5335/05, 2011 r.</p>

UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
<p>TSUE, sprawy połączone C-523/11 i C-585/11, <i>Prinz przeciwko Region Hannover i Seeberger przeciwko Studentenwerk Heidelberg</i>, 2013 r.</p> <p>TSUE, C-147/03, <i>Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Austrii</i>, 2005 r.</p> <p>TSUE, 9/74, <i>Casagrande przeciwko Landeshauptstadt München</i>, 1974 r.</p>		
<p>Dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE)</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług, motyw 13 preambuły</p> <p>Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, art. 57</p> <p>Dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE), art. 3 ust. 1 lit. h)</p> <p>Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, art. 7, art. 34 ust. 3</p> <p>Dyrektywa Rady (2003/109/WE), art. 11 ust. 1 lit. f)</p> <p>TSUE, C-83/14, <i>CEZ Razpredelenie Byłgarija AD przeciwko Komisija za zashtita ot diskriminacija</i> (wielka izba), 2015 r.</p> <p>TSUE, C-571/10, <i>Kamberaj przeciwko IPES</i> (wielka izba), 2012 r.</p>	<p>Dostęp do towarów i usług, w tym zakwaterowania</p>	<p>EKPC, art. 3 (zakaz tortur), art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego), art. 14 (zakaz dyskryminacji), Protokół nr 1, art. 1 (ochrona własności)</p> <p>EKS, art. E (niedykryminacja), art. 13 ust. 4, art. 31 ust. 1</p> <p>ETPC, <i>Moldovan i inni przeciwko Rumunii (nr 2)</i>, nr 41138/98 i 64320/01, 2005 r.</p> <p>ETPC, <i>Vrountou przeciwko Cyprowi</i>, nr 33631/06, 2015 r.</p> <p>ETPC, <i>Hunde przeciwko Niderlandom</i> (dec.), nr 17931/16, 2016 r.</p> <p>EKPS, <i>CEC przeciwko Niderlandom</i>, skarga nr 90/2013, 2014 r.</p> <p>EKPS, <i>FEANTSA przeciwko Niderlandom</i>, skarga nr 86/2012, 2014 r.</p>
<p>Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, art. 47</p>	<p>Dostęp do wymiaru sprawiedliwości</p>	<p>EKPC, art. 6 (prawo do rzetelnego procesu sądowego)</p> <p>ETPC, <i>Paraskeva Todorova przeciwko Bułgarii</i>, nr 37193/07, 2010 r.</p> <p>ETPC, <i>Anakomba Yula przeciwko Belgii</i>, nr 45413/07, 2009 r.</p> <p>ETPC, <i>Moldovan i inni przeciwko Rumunii (nr 2)</i>, nr 41138/98 i 64320/01, 2005 r.</p>

UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
<p>Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, art. 7</p> <p>TSUE, C-391/09, <i>Runevič-Vardyn i Wardyn przeciwko Vilniaus miesto savivaldybės administracija</i>, 2011 r.</p> <p>TSUE, C-104/09, <i>Roca Álvarez przeciwko Sesa Start España ETT SA</i>, 2010 r.</p>	<p>Prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego</p>	<p>EKPC, art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego), art. 12 (prawo do zawarcia małżeństwa), art. 14 (zakaz dyskryminacji)</p> <p>ETPC, <i>Kacper Nowakowski przeciwko Polsce</i>, nr 32407/13, 2017 r.</p> <p>ETPC, <i>A.H. i inni przeciwko Rosji</i>, nr 6033/13 i 15 innych wniosków, 2017 r.</p> <p>ETPC, <i>Pajić przeciwko Chorwacji</i>, nr 68453/13, 2016 r.</p> <p>ETPC, <i>Vallianatos i inni przeciwko Grecji</i> (wielka izba), nr 29381/09 i 32684/09, 2013 r.</p> <p>ETPC, <i>X i inni przeciwko Austrii</i> (wielka izba), nr 19010/07, 2013 r.</p>
<p>Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, art. 12</p>	<p>Działalność polityczna</p>	<p>EKPC, art. 10 (wolność wyrażania opinii), art. 11 (wolność zgromadzeń i stowarzyszania się), Protokół nr 1, art. 3 (prawo do wolnych wyborów)</p> <p>ETPC, <i>Pilav przeciwko Bośni i Hercegowinie</i>, nr 41939/07, 2016 r.</p> <p>ETPC, <i>Partei Die Friesen przeciwko Niemcom</i>, nr 65480/10, 2016 r.</p>
<p>Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, art. 21</p> <p>TFUE, art. 18, 21</p> <p>TSUE, C-182/15, <i>Petruhhin przeciwko Latvijas Republikas Ģenerālprokuratūra</i> (wielka izba), 2016 r.</p> <p>TSUE, C-42/11, <i>Postępowanie dotyczące wykonania europejskiego nakazu aresztowania wydanego przeciwko João Pedrowi Lopesowi Da Silvie Jorgemu</i> (wielka izba), 2012 r.</p>	<p>Zagadnienia dotyczące prawa karnego</p>	<p>EKPC, art. 2 (prawo do życia), art. 3 (zakaz tortur), art. 5 (prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego), art. 6 (prawo do rzetelnego procesu sądowego), art. 7 (zakaz karania bez podstawy prawnej) oraz Protokół nr 7, art. 4 (zakaz ponownego sądenia lub karania)</p> <p>ETPC, <i>Martzaklis i inni przeciwko Grecji</i>, nr 20378/13, 2015 r.</p> <p>ETPC, <i>Stasi przeciwko Francji</i>, nr 25001/07, 2011 r.</p> <p>ETPC, <i>D.G. przeciwko Irlandii</i>, nr 39474/98, 2002 r.</p> <p>ETPC, <i>Bouamar przeciwko Belgii</i>, nr 9106/80, 1988 r.</p>

Główny punkt

- Zakres EKPC jest znacznie szerszy niż zakres unijnych dyrektyw dotyczących niedyskryminacji – zarówno pod względem praw materialnych, jak i sposobu ich interpretowania do celów stosowania art. 14 konwencji.

Choć europejskie prawo antydyskryminacyjne zakazuje dyskryminacji bezpośredniej i pośredniej, czyni to wyłącznie w określonych kontekstach.

Artykuł 14 EKPC ma zastosowanie w zakresie korzystania ze wszystkich praw materialnych gwarantowanych w EKPC, zaś Protokół nr 12 do EKPC obejmuje każde prawo, które jest gwarantowane na szczeblu krajowym, nawet jeśli nie wchodzi to w zakres prawa przewidzianego w EKPC. Natomiast zakres zakazu dyskryminacji na mocy unijnych dyrektyw dotyczących niedyskryminacji rozciąga się na trzy obszary: zatrudnienia, systemu opieki społecznej oraz towarów i usług. Obecnie, jak wspomniano w [rozdziale 1](#), do wszystkich trzech obszarów ma zastosowanie wyłącznie dyrektywa w sprawie równości rasowej. Choć przepisy prawa, które rozszerzą zakres dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy na wszystkie trzy omawiane obszary nadal są rozpatrywane, dyrektywa ta dotyczy obecnie wyłącznie kontekstu zatrudnienia. Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) oraz dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług oraz dostarczania towarów i usług dotyczą kontekstu zatrudnienia oraz dostępu do towarów i usług, lecz nie dostępu do systemu opieki społecznej.

Niniejszy rozdział przedstawia zakres stosowania europejskiego prawa antydyskryminacyjnego. W szczególności zbadano w nim zasadnicze obszary zapewnionej ochrony.

4.1. Zatrudnienie

W prawie UE ochronę przed dyskryminacją w zakresie zatrudnienia rozszerzono na wszystkie obszary chronione przewidziane w dyrektywach dotyczących niedyskryminacji. Ochrona obejmuje dostęp do zatrudnienia oraz warunki zatrudnienia, włączając zwolnienia i płace, dostęp do kształcenia i poradnictwa zawodowego, a także organizacje pracowników i pracodawców.

Pojęcie „dostępu do zatrudnienia” zgodne z dyrektywami dotyczącymi niedyskryminacji było szeroko interpretowane przez TSUE. Dotyczy ono osób poszukujących zatrudnienia²⁷⁰ oraz kryteriów wyboru²⁷¹ i warunków rekrutacji²⁷² takiego zatrudnienia²⁷³.

Przykład: W sprawie *Meyers przeciwko Adjudication Officer*²⁷⁴ TSUE orzekł, że dostęp do zatrudnienia obejmuje „nie tylko warunki obowiązujące przed powstaniem stosunku pracy”, ale również wszystkie czynniki, które dana osoba musi brać pod uwagę, rozważając przyjęcie oferty zatrudnienia. Przyznanie danego świadczenia państwowego (płatnego w zależności od wysokości dochodów) mieści się zatem w tym obszarze. Wynika to z faktu, że na podjęcie przez kandydata decyzji o przyjęciu stanowiska wpływ ma to, czy kwalifikowałby się do korzystania z takiego świadczenia. W rezultacie ta kwestia miała wpływ na dostęp do zatrudnienia.

Przykład: W sprawie *Schnorbus przeciwko Land Hessen*²⁷⁵ skarżąca ubiegała się o stanowisko stażysty w ramach zdobywania kwalifikacji do pracy w sądownictwie. Prawo krajowe przewidywało obowiązek zdania egzaminu państwowego, odbycia stażu i zdania drugiego egzaminu. Skarżąca zdała pierwszy egzamin, ale odmówiono jej stażu, argumentując to brakiem wolnych miejsc. Wskutek tego jej udział w stażu został opóźniony do momentu, aż udostępniono nowe stanowiska. Skarżąca argumentowała, że padła ofiarą dyskryminacji, ponieważ pierwszeństwo przyznano mężczyznom, którzy odbyli służbę wojskową. Trybunał uznał, że ustawodawstwo krajowe regulujące datę przyjęcia na staż mieści się w zakresie „dostępu do zatrudnienia”, gdyż przedmiotowy okres stażu jest uważany za „zatrudnienie” sam w sobie oraz jako część procedury uzyskiwania stanowiska w sądownictwie.

270 TSUE, C-415/10, *Galina Meister przeciwko Speech Design Carrier Systems GmbH*, 19 kwietnia 2012 r.

271 TSUE, C-317/14, *Komisja Europejska przeciwko Królestwu Belgii*, 5 lutego 2015 r.

272 TSUE, C-416/13, *Mario Vital Pérez przeciwko Ayuntamiento de Oviedo*, 13 listopada 2014 r.

273 Dyrektywa w sprawie równości rasowej, art. 3 ust. 1 lit. a); dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, art. 3 ust. 1 lit. a); dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona), art. 1, art. 14 ust. 1 lit. a).

274 TSUE, C-116/94, *Jennifer Meyers przeciwko Adjudication Officer*, 13 lipca 1995 r.

275 TSUE, C-79/99, *Julia Schnorbus przeciwko Land Hessen*, 7 grudnia 2000 r.

Przykład: W sprawie *Asociația Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*²⁷⁶ dotyczącej homofobicznych wypowiedzi ze strony dyrektora finansowego drużyny piłkarskiej TSUE uznał, że dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy ma zastosowanie do oświadczeń dotyczących polityki rekrutacji klubu, nawet jeżeli nie prowadzi się w danym momencie faktycznie żadnej procedury rekrutacyjnej i nie pojawia się możliwości do zidentyfikowania skarżącego, który byłby ofiarą dyskryminacji²⁷⁷.

Przy określaniu tego, co wchodzi w zakres warunków zatrudnienia TSUE zastosował podobnie dość szeroką wykładnię. Doprowadziło to ostatecznie do sytuacji, w której każdy warunek wynikający ze stosunku pracy uznaje się za należący do tej kategorii.

Przykład: W sprawie *Meyers przeciwko Adjudication Officer*²⁷⁸ skarżąca będąca samotną matką twierdziła, że padła ofiarą pośredniej dyskryminacji ze względu na płeć, wynikającej ze sposobu obliczania kwalifikowalności samotnych rodziców do uzyskania kredytu rodzinnego. Trybunał miał wyjaśnić, czy przyznanie kredytu rodzinnego (świadczenia państwowego) było wyłącznie kwestią zabezpieczenia społecznego czy stanowiło warunek dotyczący zatrudnienia, będący ważnym czynnikiem w zaistniałej sytuacji. Trybunał uwzględnił fakt, że przedmiotowy kredyt rodzinny podlegał wypłacie po spełnieniu trzech poniższych warunków: dochód wnioskodawcy nie przekraczał konkretnej kwoty; wnioskodawca lub jego partner wykonywali pracę zawodową; wnioskodawca lub jego partner był odpowiedzialny za dziecko. Trybunał uznał, że dyrektywa w sprawie wprowadzenia w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn (zastąpiona obecnie dyrektywą w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn [wersja przekształcona]) nie byłaby uznana za niemającą zastosowania wyłącznie dlatego, że przedmiotowe świadczenie jest częścią systemu zabezpieczenia społecznego. Zamiast tego przyjęto szersze podejście, obejmujące sprawdzenie, czy świadczenie zostało wypłacone w związku ze stosunkiem pracy. W tym przypadku, aby skorzystać z systemu

276 TSUE, C-81/12, *Asociația Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25 kwietnia 2013 r.

277 Zob. także TSUE, C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko Firma Feryn NV*, 10 lipca 2008 r.

278 TSUE, C-116/94, *Jennifer Meyers przeciwko Adjudication Officer*, 13 lipca 1995 r.

kredytów rodzinnych, wnioskodawca musiał udowodnić, że on sam lub jego partner wykonuje pracę zarobkową. Poprzez wymóg potwierdzenia stosunku pracy system kredytów rodzinnych znalazł się w kategorii warunków pracy.

W wyniku zastosowania tak szerokiej definicji pojęcia zatrudnienia i warunków pracy TSUE uznał, że zapewnienie żłobków przyzakładowych²⁷⁹, zmniejszenie czasu pracy²⁸⁰ oraz warunki uzyskania urlopu rodzicielskiego²⁸¹ mieszczą się również w tej kategorii.

Trybunał przyjął również bardziej zintegrowane podejście do kwestii zwolnień i wynagrodzeń. W odniesieniu do kwestii zwolnień obejmuje to niemal wszystkie sytuacje, w których następuje rozwiązanie stosunku pracy. Uznano, że obejmuje to na przykład sytuację, kiedy stosunek pracy został rozwiązany w ramach programu dobrowolnych zwolnień²⁸² lub gdy rozwiązano stosunek pracy przez przejście na obowiązkową emeryturę²⁸³.

Przykład: W sprawie *Riežniece pretiivko Zemkopības ministrija i Lauku atbalsta dienests*²⁸⁴ skarżąca będąca urzędnikiem służby cywilnej została zwolniona po skorzystaniu z urlopu rodzicielskiego. Oficjalnym powodem zwolnienia była likwidacja stanowiska pracy skarżącej. Trybunał orzekł, że sposób oceny pracowników w kontekście likwidacji stanowiska pracy nie może stawiać pracowników, którzy skorzystali z urlopu rodzicielskiego w mniej korzystnej sytuacji niż innych pracowników. Trybunał stwierdził, że w tej sytuacji miała miejsce dyskryminacja pośrednia, ponieważ z urlopu rodzicielskiego w dużo większym stopniu korzystają kobiety niż mężczyźni.

279 TSUE, C-476/99, *H. Lommers pretiivko Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij*, 19 marca 2002 r.

280 TSUE, C-236/98, *Jämställdhetsombudsmannen pretiivko Örebro läns landsting*, 30 marca 2000 r.

281 TSUE, C-222/14, *Konstantinos Maistrellis pretiivko Ypourgos Dikaioynis, Diafaneias kai Anthropon Dikaionaton*, 16 lipca 2015 r.

282 TSUE, 19/81, *Arthur Burton pretiivko British Railways Board*, 16 lutego 1982 r.

283 TSUE, C-411/05, *Félix Palacios de la Villa pretiivko Cortefiel Servicios SA* (wielka izba), 16 października 2007 r.

284 TSUE, C-7/12, *Nadežda Riežniece pretiivko Zemkopības ministrija i Lauku atbalsta dienests*, 20 czerwca 2013 r.

Pojęcie wynagrodzenia określono w art. 157 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej jako „zwykłą podstawową lub minimalną płacę albo uposażenie oraz wszystkie inne korzyści w gotówce lub w naturze, otrzymywane przez pracownika bezpośrednio lub pośrednio, z racji zatrudnienia, od pracodawcy”. Pojęcie to obejmuje szeroki zakres świadczeń otrzymywanych przez pracownika w wyniku nawiązania stosunku pracy. Zakres tej definicji rozpatrywano w ramach licznych spraw przed TSUE i uznano, że obejmuje ona wszystkie świadczenia związane z pracą, w tym ulgowe bilety kolejowe²⁸⁵, dodatki zagraniczne²⁸⁶, premie świąteczne²⁸⁷ oraz systemy emerytur pracowniczych²⁸⁸ z uwzględnieniem okresów służby wojskowej²⁸⁹ i kontynuacji wypłaty wynagrodzenia w przypadku choroby²⁹⁰. Przy określaniu czy dana kwestia mieści się w zakresie pojęcia „wynagrodzenie” istotne jest występowanie pewnego rodzaju korzyści, które wynikają ze stosunku pracy.

Przykład: W sprawie *Jürgen Römer przeciwko Freie und Hansestadt Hamburg*²⁹¹ skarżący pracował na rzecz miasta Hamburga w charakterze pracownika administracyjnego aż do momentu, w którym stał się niezdolny do pracy. Po zawarciu związku partnerskiego z wieloletnim partnerem zwrócił się o przeliczenie wypłacanego mu uzupełniającego świadczenia emerytalnego na podstawie korzystniejszego odliczenia podatkowego przysługującego osobom pozostającym w związku małżeńskim. Właściwy organ administracyjny odmówił powyższego przeliczenia stwierdzając, że wnioskodawca nie pozostaje w związku małżeńskim, tylko w związku partnerskim. Trybunał potwierdził, że uzupełniające świadczenia emerytalne, takie jak świadczenie wypłacane skarżącemu, stanowi wynagrodzenie. W związku z tym jeżeli w danym państwie członkowskim sytuacja prawna związków partnerskich między osobami tej samej płci jest porównywalna

285 TSUE, 12/81, *Eileen Garland przeciwko British Rail Engineering Limited*, 9 lutego 1982 r.

286 TSUE, 20/71, *Luisa Sabbatini, nazwisko panięskie Bertoni, przeciwko Parlamentowi Europejskiemu*, 7 czerwca 1972 r.

287 TSUE, C-333/97, *Susanne Lewen przeciwko Lothar Denda*, 21 października 1999 r.

288 TSUE, C-262/88, *Douglas Harvey Barber przeciwko Guardian Royal Exchange Assurance Group*, 17 maja 1990 r.

289 TSUE, C-220/02, *Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft der Privatangestellten przeciwko Wirtschaftskammer Österreich* (wielka izba), 8 czerwca 2004 r.

290 TSUE, C-171/88, *Ingrid Rinner-Kühn przeciwko FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH & Co. KG*, 13 lipca 1989 r.

291 TSUE, C-147/08, *Jürgen Römer przeciwko Freie und Hansestadt Hamburg* (wielka izba), 10 maja 2011 r.

do sytuacji osób w związku małżeńskim, wówczas nieprzyznanie przedmiotowych świadczeń stanowi bezpośrednią dyskryminację. Ochrona małżeństwa i rodziny jako taka nie może stanowić uzasadnienia dla takiej dyskryminacji. Trybunał orzekł, że pary tej samej płci pozostające w związku partnerskim muszą mieć prawo do świadczeń wynikających z zatrudnienia, w tym prawo do świadczenia emerytalnego, takich jak świadczenia przyznawane osobom w związku małżeńskim.

Przykład: W sprawie *C.*²⁹² dotyczącej dodatkowego opodatkowania świadczeń emerytalnych TSUE wskazał, że pojęcie „wynagrodzenia” należy interpretować szeroko w zakresie określonym w dyrektywie w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE). Trybunał podkreślił, że termin „wynagrodzenie” obejmuje każde świadczenie, które pracownik otrzymuje w związku z zatrudnieniem. Pojęcie „wynagrodzenia” jest również niezależne od tego, czy jest wypłacane na podstawie umowy o pracę, przepisów ustawodawczych czy na zasadzie dobrowolności. Pojęcie to może także obejmować świadczenia wypłacane po rozwiązaniu stosunku pracy lub jako zapewnienie pracownikom dochodu, nawet jeżeli nie wykonują żadnej pracy. Trybunał orzekł jednak, że opodatkowanie świadczenia emerytalnego nie należy do stosunku pracy i dlatego nie wchodzi w zakres stosowania dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy ani art. 157 TFUE. Opodatkowanie to wynika bezpośrednio i wyłącznie z krajowych przepisów podatkowych mających zastosowanie do określonych kategorii osób zdefiniowanych w odpowiednich przepisach podatkowych.

Przykład: W sprawie *Frédéric Hay przeciwko Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*²⁹³ TSUE uznał, że świadczenia przewidziane dla pracowników z tytułu zawarcia związku małżeńskiego stanowią część wynagrodzenia pracownika. Skarżącemu, mężczyźnie o orientacji homoseksualnej pozostającemu w związku z innym mężczyzną, odmówiono wypłaty świadczenia w związku z tym, że nie spełniał on warunku zawarcia związku małżeńskiego, który stanowi podstawę uzyskania przedmiotowego świadczenia. Trybunał uznał, że różnica w traktowaniu osób w związku małżeńskim i osób w związkach partnerskich stanowi dyskryminację ze względu na orientację seksualną.

292 TSUE, C-122/15, *C.*, 2 czerwca 2016 r.

293 TSUE, C-267/12, *Frédéric Hay przeciwko Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, 12 grudnia 2013 r. Zob. pkt 2.1.2.

Trybunał poświęcił sporo uwagi definicji „poradnictwa i szkolenia zawodowego” w kontekście swobodnego przepływu osób²⁹⁴, przyjmując szeroką wykładnię tego pojęcia.

Przykład: W sprawie *Gravier przeciwko Miastu Liège*²⁹⁵ student narodowości francuskiej chciał studiować sztukę tworzenia komiksów w Académie Royale des Beaux-Arts w Liège. Pobrano od niego opłatę rejestracyjną, podczas gdy od studentów z kraju przyjmującego takiej opłaty nie pobrano. Trybunał stwierdził, że szkolenie zawodowe obejmuje: „wszelkie formy kształcenia, które służą nabyciu kwalifikacji do wykonywania danego zawodu, rzemiosła czy zatrudnienia lub pozwalają nabyć umiejętności konieczne do wykonywania takiego zawodu, rzemiosła lub zatrudnienia [...], niezależnie od wieku i poziomu wykształcenia uczniów i studentów, nawet jeżeli program szkolenia obejmuje częściowo zakres kształcenia ogólnego”.

Przykład: Powyższą definicja szkolenia zawodowego zastosowano w sprawie *Blaizot przeciwko Université de Liège i innym*²⁹⁶, w której skarżący ubiegał się o przyjęcie na studia weterynaryjne. Trybunał uznał, że zasadniczo stopień akademicki spełnia również kryteria „szkolenia zawodowego”, nawet jeżeli końcowy stopień przyznawany na zakończenie programu nie stanowi bezpośrednio kwalifikacji wymaganych do wykonywania danego zawodu, rzemiosła czy zatrudnienia. Wystarczy, że przedmiotowy program zapewnia wiedzę, szkolenie lub umiejętności wymagane do wykonywania danego zawodu, rzemiosła czy zatrudnienia. W ten sposób, jeżeli konkretne branże nie wymagają formalnych kwalifikacji lub jeżeli stopień akademicki sam w sobie nie stanowi formalnego wymogu wstępnego do wykonywania zawodu, nie uniemożliwia to traktowania programu jako „szkolenia zawodowego”. Jedynym wyjątkiem są „niektóre kierunki studiów, które ze względu na swój szczególny charakter przeznaczone są dla osób, które zamierzają pogłębić swoją wiedzę ogólną, a nie przygotowują się do zawodu”.

294 Zgodnie z art. 7 ust. 3 rozporządzenia 1612/68 w sprawie swobodnego przepływu pracowników wewnątrz Wspólnoty, pracownik ma „dostęp do szkolenia w szkołach zawodowych i ośrodkach doskonalenia zawodowego” i nie podlega mniej korzystnym warunkom w porównaniu z warunkami przysługującymi pracownikom krajowym (Dz.U. L 271 z 19.10.1968, s. 2).

295 TSUE, 293/83, *Françoise Gravier przeciwko Miastu Liège*, 13 lutego 1985 r.

296 TSUE, 24/86, *Vincent Blaizot przeciwko Université de Liège i innym*, 2 lutego 1988 r.

Przykład: W sprawie *J.J. de Lange przeciwko Staatssecretaris van Financiën*²⁹⁷ (omówionej w [pkt 5.5](#)) TSUE orzekł, że opodatkowanie kosztów szkolenia zawodowego poniesionych przez daną osobę może mieć wpływ na rzeczywistą dostępność takich szkoleń. W tej sprawie prawo do odliczenia kosztów szkolenia zawodowego od dochodów podlegających opodatkowaniu różniło się w zależności od wieku danej osoby. Trybunał pozostawił sądowi odsyłającemu do rozstrzygnięcia, czy ustawodawstwo krajowe było niezbędne do osiągnięcia celu wspierania pozycji ludzi młodych na rynku pracy.

W prawie UE zakaz dyskryminacji stosuje się również do organizacji pracowników i pracodawców. Nie dotyczy to wyłącznie członkostwa i dostępu do organizacji pracowników i pracodawców, ale obejmuje również zaangażowanie osób w działalność tych organizacji. Zgodnie z wytycznymi Komisji Europejskiej ma to służyć wyeliminowaniu dyskryminacji w odniesieniu do członkostwa w tych organizacjach lub korzyści wynikających z tego członkostwa²⁹⁸.

Jeżeli chodzi o dyskryminację związaną z ciążą i macierzyństwem, zob. [pkt 5.1](#).

Sądy krajowe również stosują szeroką wykładnię zakazu dyskryminacji w obszarze zatrudnienia.

Przykład: W sprawie dotyczącej byłej jugosłowiańskiej republiki Macedonii²⁹⁹ pracodawca zdecydował o nieprzedłużeniu umowy o pracę i niezaproponowaniu jej nowej umowy, gdy dowiedział się, że pracownica jest w ciąży. Sąd krajowy uznał, że stanowi to akt dyskryminacji wynikający z ciąży.

Przykład: W sprawie przed sądami polskimi³⁰⁰ skarżąca była nauczycielką angielskiego pochodzenia ukraińskiego. Była zatrudniona w polskiej szkole

297 TSUE, C-548/15, *J.J. de Lange przeciwko Staatssecretaris van Financiën*, 10 listopada 2016 r.

298 Wniosek dotyczący Dyrektywy Rady wprowadzającej w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne, KOM(1999) 566 wersja ostateczna z 25.11.1999.

299 Była jugosłowiańska republika Macedonii, [sąd pierwszej instancji II Skopje](#), I RO nr 618/15, 3 marca 2016 r., źródło: *European Equality Law Review* (2016), t. 2, s. 97.

300 Polska, [Sąd Najwyższy](#), III PK 11/16, 7 listopada 2016 r.; sąd uchylił wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania w celu określenia, czy zawieranie umów na czas określony miało charakter dyskryminacyjny.

przez ponad 12 lat na podstawie kilku umów o pracę na czas określony w przeciwieństwie do innych nauczycieli, którzy byli zatrudnieni na umowę o pracę na czas nieokreślony. Władze szkoły argumentowały, że powodem proponowania umów na czas określony był między innymi ograniczony okres obowiązywania dokumentu pobytowego. Sąd Najwyższy uznał, że zakaz dyskryminacji obejmuje wszystkie etapy stosunku pracy, w tym przedmiotowy rodzaj umowy o pracę. Sąd uznał, że jeżeli odmienne traktowanie dotyczy osób wyłącznie ze względu na ukraińskie pochodzenie oraz dokument pobytowy, to stanowi ono dyskryminację ze względu na przynależność państwową.

Mimo że **EKPC** nie gwarantuje prawa do zatrudnienia, art. 8 interpretuje się jako obejmujący sferę zatrudnienia w określonych okolicznościach. W sprawie *Sidabras i Džiautas przeciwko Litwie*³⁰¹ uznano, że zakaz wydany przez rząd dotyczący dostępu do zatrudnienia w sektorze publicznym i częściowo w sektorze prywatnym dla byłych agentów KGB mieści się w zakresie stosowania art. 8 w związku z art. 14. Zakaz ten „miał znaczący wpływ na tworzenie relacji ze światem zewnętrznym i spowodował powstanie poważnych trudności dla tych osób w odniesieniu do możliwości utrzymania się, co miało w oczywisty sposób negatywny wpływ na ich życie prywatne”³⁰². Podobnie w sprawie *Bigaeva przeciwko Grecji* uznano, że art. 8 może również mieć zastosowanie do sfery zatrudnienia w kontekście dostępu do zawodu³⁰³.

Przykład: W sprawie *I.B. przeciwko Grecji*³⁰⁴ skarżący został zwolniony z pracy po skargach składanych przez pracowników na to, że jest nosicielem wirusa HIV. Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że kwestie dotyczące zatrudnienia i sytuacji z udziałem osób będących nosicielami wirusa HIV mieszczą się w sferze życia prywatnego i uznał, że zwolnienia skarżącego dokonano z naruszeniem art. 14 konwencji w związku z art. 8. Trybunał oparł się na tym, że sąd kasacyjny nie wyjaśnił w adekwatny sposób dlaczego interes pracodawcy dotyczący utrzymania harmonijnych relacji w środowisku pracy przewyższa interes skarżącego. Innymi słowy, sąd

301 ETPC, *Sidabras i Džiautas przeciwko Litwie*, nr 55480/00 i 59330/00, 27 lipca 2004 r., omówiona w pkt 6.4.

302 Tamże, pkt 48.

303 ETPC, *Bigaeva przeciwko Grecji*, nr 26713/05, 28 maja 2009 r.

304 ETPC, *I.B. przeciwko Grecji*, nr 552/10, 3 października 2013 r.

nie ustalił właściwych proporcji pomiędzy przeciwstawnymi interesami skarżącego i pracodawcy w sposób wymagany w konwencji.

Trybunał wprowadził również zakaz dyskryminacji ze względu na przynależność do związków zawodowych. Prawo do tworzenia związków zawodowych jest zagwarantowane osobnym przepisem w EKPC³⁰⁵.

Przykład: W sprawie *Danilenkov i inni przeciwko Rosji*³⁰⁶ skarżący doświadczyli molestowania i mniej korzystnego traktowania ze strony pracodawcy ze względu na członkostwo w związku zawodowym. Pozwy cywilne składane przez nich przed sądami krajowymi zostały oddalone, ponieważ wystąpienie dyskryminacji można było stwierdzić wyłącznie w postępowaniu karnym. Prokurator odmówił jednak wszczęcia postępowania karnego, ponieważ wymóg dowodowy obejmował konieczność wykazania „ponad wszelką wątpliwość”, że dyskryminacja była celowym działaniem jednego z przedstawicieli kierownictwa firmy. Trybunał uznał, że brak w prawie krajowym skutecznej ochrony prawnej dotyczącej swobody zrzeszania się w związkach zawodowych stanowi naruszenie art. 11 w związku z art. 14.

Art. 1 ust. 2 **EKS** nakłada obowiązek zapewnienia w ustawodawstwie krajowym zakazu dyskryminacji w zakresie zatrudnienia między innymi ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, religię, niepełnosprawność, wiek³⁰⁷, orientację seksualną i poglądy polityczne, w tym ze względu na odmowę działania sprzecznego z własnym sumieniem lub niezgłoszenie sprzeciwu³⁰⁸. Dyskryminacja w zakresie rekrutacji lub ogólnych warunków zatrudnienia jest zakazana (w szczególności w zakresie wynagrodzenia, szkolenia, awansu, przeniesienia i zwolnienia lub innych niekorzystnych dla pracownika działań)³⁰⁹. W odniesieniu do pracy w niepełnym wymiarze czasu należy zapewnić właściwe środki ochrony prawnej przed dyskryminacją. W szczególności muszą istnieć przepisy

305 Na przykład ETPC, *Demir i Baykara przeciwko Turcji* (wielka izba), nr 34503/97, 12 listopada 2008 r.

306 ETPC, *Danilenkov i inni przeciwko Rosji*, nr 67336/01, 30 lipca 2009 r.

307 EKPS, *Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) przeciwko Norwegii*, skarga nr 74/2011, orzeczenie co do istoty sprawy z dnia 2 lipca 2013 r., pkt 115–117.

308 EKPS, *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) przeciwko Włochom*, skarga nr 91/2013, orzeczenie co do istoty sprawy z dnia 12 października 2015 r., pkt 238; EKPS, *Konkluzje* (2006), Albania; EKPS, *Konkluzje* (2012), Islandia, Mołdawia i Turcja.

309 EKPS, *Konkluzje XVI-1* (2002), Austria.

o zapobieganiu pracy niezadeklarowanej przez wykonywanie pracy w godzinach nadliczbowych oraz równości wynagrodzeń we wszystkich aspektach pomiędzy pracownikami zatrudnionymi w niepełnym i pełnym wymiarze³¹⁰.

Artykuł 4 ust. 3 EKS gwarantuje prawo pracowników do jednakowego wynagrodzenia za pracę o jednakowej wartości bez dyskryminacji ze względu na płeć. Artykuł 20 Karty również dotyczy kwestii zatrudnienia i wykonywania zawodu bez dyskryminacji ze względu na płeć, w tym kwestii wynagrodzenia. Artykuł 27 Karty ma na celu zapewnienie, że wszystkie osoby mające obowiązki rodzinne i pracujące lub mające zamiar podjąć pracę mają do tego prawo, bez dyskryminacji i w takim zakresie, w jakim jest to możliwe, bez konfliktu między pracą a obowiązkami rodzinnymi.

4.2. Dostęp do opieki społecznej i zabezpieczenia społecznego

W ramach prawa UE wyłącznie dyrektywa w sprawie równości rasowej zapewnia szeroki zakres ochrony przed dyskryminacją w dostępie do systemu zabezpieczenia społecznego i innych form opieki społecznej. Obejmuje to dostęp do świadczeń rzeczowych oferowanych „powszechnie” przez państwo, takich jak publiczna opieka zdrowotna, kształcenie i system zabezpieczenia społecznego.

Dokładny zakres ochrony socjalnej, w tym zabezpieczenia społecznego i opieki zdrowotnej jest niejasny, gdyż nie został sprecyzowany w dyrektywie w sprawie równości rasowej ani nie został jeszcze zinterpretowany w orzecznictwie TSUE. Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego (79/7/EWG)³¹¹ przewiduje równe traktowanie bez względu na płeć jedynie w odniesieniu do „ustawowych systemów zabezpieczenia społecznego” w przeciwieństwie do „systemów zabezpieczenia społecznego pracowników”, które określa dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona). Artykuł 3 dyrektywy w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego określa te systemy jako systemy zapewniające ochronę przed ryzykiem choroby, inwalidztwa, starości, wypadków przy pracy i chorób

310 EKPS, Konkluzje XVI-1 (2002), Austria.

311 Dyrektywa Rady 79/7/EWG z dnia 19 grudnia 1978 r. w sprawie stopniowego wprowadzania w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego, Dz. U. 1979 L 6, s. 24.

zawodowych oraz bezrobocia, jak również „pomocy społecznej w zakresie, w jakim mają one uzupełnić lub zastąpić” wymienione wcześniej systemy. Zakres przedmiotowy dyrektywy w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) określa art. 7 dyrektywy. Obejmuje on te same ryzyka co dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego. Zgodnie z art. 7 ust. 1 lit. b) dyrektywy w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn przedmiotowy zakres obejmuje również systemy zabezpieczenia społecznego pracowników, które przewidują inne świadczenia społeczne, rzeczowe lub pieniężne, a zwłaszcza świadczenia w razie śmierci żywiciela rodziny i zasiłki rodzinne, jeżeli świadczenia te stanowią świadczenia wypłacane przez pracodawcę pracownikowi z tytułu zatrudnienia tego ostatniego.

Rozróżnienie pomiędzy ustawowymi systemami zabezpieczenia społecznego a systemami zabezpieczenia społecznego pracowników jest istotne, gdyż pewne wyjątki są dopuszczalne zgodnie z dyrektywą w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego, ale nie na mocy dyrektywy w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona).

Przykład: Sprawa X.³¹²dotyczy kryteriów przyznawania zasiłków z tytułu niepełnosprawności stanowiących część ustawowego systemu zabezpieczenia społecznego, wchodzących w zakres stosowania dyrektywy w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn w zakresie zabezpieczenia społecznego (79/7/EWG). Skarżący otrzymał świadczenie z tytułu wypadku przy pracy. Przyznana kwota świadczenia była mniejsza niż kwota, którą otrzymałaby kobieta w tym samym wieku, znajdująca się w porównywalnej sytuacji. Trybunał odrzucił uzasadnienie rządu wskazujące, że różnicę w wysokości świadczenia można uzasadnić różnicą średniej oczekiwanej długości życia mężczyzn i kobiet³¹³. Trybunał wskazał na fakt, że według ogólnych danych statystycznych, w zależności od płci, nie można stwierdzić, że średnia oczekiwana długość życia ubezpieczonej kobiety jest zawsze większa niż ubezpieczonego mężczyzny będącego w tym samym wieku i znajdującego się w porównywalnej sytuacji.

312 TSUE, C-318/13, X., 3 września 2014 r.

313 Tamże, pkt 37–40.

Pojęcie „przywilejów społecznych” jest obszernie omówione w ramach orzecznictwa TSUE w kontekście prawa do swobodnego przepływu osób, a jego definicja ma wyjątkowo szeroki zakres.

Przykład: W sprawie *Cristini*³¹⁴ skarżąca, obywatelka Włoch, mieszkała z dziećmi we Francji, a jej zmarły mąż był „pracownikiem” w rozumieniu prawa UE. Koleje francuskie oferowały bilety ulgowe dla dużych rodzin, ale odmówiły takiego biletu A. Cristini ze względu na jej narodowość. Argumentowano, że „przywileje społeczne” w rozumieniu prawa UE to jedynie te przywileje, które wynikają z umowy o pracę. Trybunał nie zgodził się z taką argumentacją, stwierdzając, że pojęcie powinno obejmować wszystkie przywileje, bez względu na istnienie umowy o pracę, w tym ulgowe bilety kolejowe³¹⁵.

Przykład: W sprawie *Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen przeciwko Jovannie Garcii-Nieto i innym*³¹⁶ niemiecki urząd pośrednictwa pracy odmówił przyznania świadczeń na pokrycie kosztów utrzymania obywatelowi Hiszpanii i jego synowi za pierwsze trzy miesiące ich pobytu w Niemczech. Zgodnie z niemieckim ustawodawstwem obywatele innych państw nie są uprawnieni do otrzymywania świadczeń społecznych podczas pierwszych trzech miesięcy pobytu w Niemczech. Trybunał uznał, że ten przepis jest zgodny z prawodawstwem UE. Dyrektywa o obywatelstwie 2004/38/WE ustanawia prawo dla obywateli UE do pobytu w innym państwie członkowskim UE przez okres do trzech miesięcy bez konieczności wypełnienia jakichkolwiek formalności innych niż wymóg posiadania ważnego dowodu tożsamości lub paszportu. Dyrektywa zezwala zatem danemu państwu członkowskiemu na odmowę przyznania świadczeń społecznych obywatelom UE podczas pierwszych trzech miesięcy ich pobytu na danym terytorium. Obywatele ci powinni posiadać wystarczające środki na utrzymanie i ubezpieczenie zdrowotne w przedmiotowym okresie. Trybunał orzekł, że taka odmowa nie wymaga oceny indywidualnej sytuacji zainteresowanej osoby.

314 TSUE, 32/75, *Anita Cristini przeciwko Société nationale des chemins de fer français*, 30 września 1975 r.

315 Zob. także TSUE, C-75/11, *Komisja Europejska przeciwko Republice Austrii*, 4 października 2012 r., w sprawie austriackiego systemu ulgowych opłat za przejazd.

316 TSUE, C-299/14, *Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen przeciwko Jovannie Garcii-Nieto i innym*, 25 lutego 2016 r.

Przykład: W sprawie *Elodie Giersch i inni przeciwko État du Grand-Duché de Luxembourg*³¹⁷ skarżący, dzieci pracowników przygranicznych zatrudnionych w Luksemburgu, nie kwalifikowali się do uzyskania pomocy finansowej na pobieranie nauki w ramach szkolnictwa wyższego, ponieważ nie zamieszkiwali na terytorium Luksemburga. Trybunał stwierdził, że państwo członkowskie może zastrzec przywilej pomocy finansowej dla studentów, którzy wykazują znacząco bliski związek z tym państwem członkowskim. Państwa członkowskie nie mogą jednak przy ocenie stopnia przywiązania danej osoby do społeczeństwa lub do rynku pracy danego państwa członkowskiego opierać się wyłącznie na warunku zamieszkania. Należy wziąć pod uwagę również inne czynniki. Na przykład fakt, że jedno z rodziców, które nadal zapewnia utrzymanie dla studenta, jest pracownikiem przygranicznym posiadającym stałe zatrudnienie w tym państwie członkowskim i pracuje tam od dłuższego czasu.

Trybunał zdefiniował pojęcie „przywilejów społecznych” w sprawie *Even* jako przywileje:

„powiązane lub niepowiązane z umową o pracę, które przyznawane są zwykle pracownikom krajowym, przede wszystkim w związku z ich statusem pracownika, ale również z racji zamieszkania na terytorium kraju, i których rozszerzenie na pracowników pochodzących z innych państw członkowskich wydaje się w ten sposób przyczyniać do ułatwienia ich mobilności we Wspólnocie”³¹⁸.

Pojęcie to ma zastosowanie praktycznie do wszystkich praw, o ile spełniają kryteria definicji zawarte w sprawie *Even*: nie ma rozróżnienia między prawem przyznanym bezwzględnie a prawami przyznanymi uznaniowo. Ponadto definicja nie wyklucza również uznania za przywileje społeczne praw przyznanych po rozwiązaniu stosunku pracy, takich jak prawo do emerytury³¹⁹. Zasadniczo w kontekście swobodnego przepływu osób przywileje społeczne dotyczą wszelkich korzyści, które mogą pomóc pracownikowi migrującemu zintegrować

317 TSUE, C-20/12, *Elodie Giersch i inni przeciwko État du Grand-Duché de Luxembourg*, 20 czerwca 2013 r.

318 TSUE, 207/78, *Postępowanie karne przeciwko Gilbertowi Evenowi i Office national des pensions pour travailleurs salariés (ONPTS)*, 31 maja 1979 r., pkt 22.

319 TSUE, C-35/97, *Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Francuskiej*, 24 września 1998 r.

się ze społeczeństwem państwa przyjmującego. Sądy dość liberalnie podchodzą do kwalifikowania danych kwestii jako przywilejów społecznych, na przykład:

- wypłata nieoprocentowanej „pożyczki z okazji narodzin dziecka” – mimo że przesłanką przyznania pożyczki jest zwiększenie dzietności, TSUE uznał takie pożyczki za przywileje społeczne, traktując je jako sposób zmniejszenia obciążeń finansowych w rodzinach o niskich dochodach³²⁰;
- przyznanie dotacji na mocy porozumienia kulturalnego w celu wspierania pracowników krajowych w zakresie studiowania za granicą³²¹;
- prawo do udziału w postępowaniu karnym przeciwko danej osobie, toczącym się w języku ojczystym tej osoby³²²;
- wypłata świadczeń z tytułu niezdolności do pracy, które służą zrehabilitowaniu dodatkowych wydatków związanych z niepełnosprawnością³²³.

W przepisach EKPC nie określono prawa do zabezpieczenia społecznego, ale z orzecznictwa ETPC wyraźnie wynika, że pewne formy zabezpieczenia społecznego, takie jak wypłaty świadczeń i emerytur, mogą wchodzić w zakres art. 1 Protokołu nr 1³²⁴ lub art. 8³²⁵.

Przykład: W sprawie *Andrle przeciwko Republice Czeskiej*³²⁶ skarżący twierdził, że w przeciwieństwie do kobiet nie występowało obniżenie wieku emerytalnego dla mężczyzn, którzy wychowywali dzieci. Trybunał uznał, że przedmiotowa różnica w traktowaniu kobiet i mężczyzn jest obiektywnie i racjonalnie uzasadniona, gdyż stanowi rekompensatę za nierówności wobec

320 TSUE, 65/81, *Francesco Reina i Letizia Reina przeciwko Landescreditbank Baden-Württemberg*, 14 stycznia 1982 r.

321 TSUE, 235/87, *Annunziata Matteucci przeciwko Communauté française w Belgii i Commissariat général aux relations internationales Communauté française w Belgii*, 27 września 1988 r.

322 TSUE, 137/84, *Postępowanie karne przeciwko Robertowi Heinrichowi Marii Mutschowi*, 11 maja 1985 r.

323 TSUE, C-206/10, *Komisja Europejska przeciwko Republice Federalnej Niemiec*, 5 maja 2011 r.

324 Zob. na przykład ETPC, *Bélané Nagy przeciwko Węgrom* (wielka izba), nr 53080/13, 13 grudnia 2016 r., dotycząca prawa do renty inwalidzkiej.

325 Zobacz w szczególności następujące sprawy: ETPC, *Andrejeva przeciwko Łotwie* (wielka izba), nr 55707/00, 18 lutego 2009 r.; ETPC, *Gaygusuz przeciwko Austrii*, nr 17371/90, 16 września 1996 r.; ETPC, *Koua Poirrez przeciwko Francji*, nr 40892/98, 30 września 2003 r., omówione w pkt 5.7.

326 ETPC, *Andrle przeciwko Republice Czeskiej*, nr 6268/08, 17 lutego 2011 r.

kobiet (np. na ogół niższe wynagrodzenia i świadczenia emerytalne) oraz trudności wynikające z wymagań stawianych kobietom polegające na tym, że są one zatrudnione na pełny etat, a ponadto opiekują się dziećmi i domem. Tym samym ramy czasowe i zakres środków podjętych w celu zmniejszenia przedmiotowych nierówności nie były całkowicie bezzasadne i nie nastąpiło naruszenie art. 14 konwencji w związku z art. 1 Protokołu nr 1³²⁷.

Przykład: W sprawie *Stummer przeciwko Austrii*³²⁸ skarżący spędził około 28 lat życia w zakładzie karnym i pracował przez dłuższy okres tego czasu. Krajowy system emerytalny nie zaliczył czasu pracy wykonywanej w zakładzie karnym do okresu uprawniającego do świadczenia emerytalnego. Trybunał orzekł, że objęcie więźniów systemami emerytalnymi jest kwestią wyboru określonych środków polityki społeczno-gospodarczej przy szerokim marginesie swobody pozostawionym państwu i nie stwierdził naruszenia art. 14 w związku z art. 1 Protokołu nr 1 do konwencji.

Przykład: W sprawie *Fábián przeciwko Węgrom*³²⁹ skarżący, emeryt będący pracownikiem służby cywilnej, twierdził, że zmiana ustawodawcza spowodowała zawieszenie wypłaty emerytur osobom zatrudnionym równocześnie w określonych kategoriach służby publicznej, podczas gdy emeryci pracujący w sektorze prywatnym byli nadal uprawnieni do otrzymywania świadczeń emerytalnych. Trybunał uznał, że skarżący nie wykazał, że jako emeryt będący pracownikiem służby cywilnej był w istotnie podobnej sytuacji do emerytów zatrudnionych w sektorze prywatnym w zakresie uprawnień do wypłaty świadczenia emerytalnego. W związku z tym nie nastąpiło naruszenie art. 14 w związku z art. 1 Protokołu nr 1. Trybunał stwierdził, że w następstwie zmiany ustawodawstwa fakt zatrudnienia w służbie cywilnej po przejściu na emeryturę stanowił w stosunku do skarżącego podstawę zawieszenia wypłaty emerytury. Właśnie fakt, że jako pracownik służby cywilnej otrzymywał wynagrodzenie od państwa, przekreślał możliwość równoczesnej wypłaty emerytury z tego samego źródła. Zgodnie z zapisami polityki finansowej, socjalnej i zatrudnienia zaskarżony zakaz równoczesnego pobierania emerytury i wynagrodzenia z budżetu państwa został wprowadzony jako środek ustawowy mający na celu korektę nadmiernie finansowo obciążających cech systemu emerytalnego w państwie. Nie stało to na przeszkodzie

327 Zob. pkt 2.5 dotyczący środków specjalnych.

328 ETPC, *Stummer przeciwko Austrii* (wielka izba), nr 37452/02, 7 lipca 2011 r.

329 ETPC, *Fábián przeciwko Węgrom* (wielka izba), nr 78117/13, 5 września 2017 r.

pobieraniu emerytur i wynagrodzeń przez osoby zatrudnione w sektorze prywatnym, których zarobki, w odróżnieniu od osób zatrudnionych w sektorze publicznym, były finansowane nie przez państwo, ale z budżetu prywatnego pozostającego poza bezpośrednią kontrolą państwa.

Mimo że EKPC nie przewiduje prawa do opieki zdrowotnej, ETPC uznał, że kwestie związane z opieką zdrowotną³³⁰, takie jak dostęp do dokumentacji medycznej³³¹, podlegają zapisom art. 8 (jak dostęp do dokumentacji medycznej³³²) lub art. 3, jeżeli brak dostępu do opieki zdrowotnej jest na tyle poważny, że równa się nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu lub stanowi ingerencję w prywatne życie danej osoby³³³. Można zatem uznać, że skargi dotyczące dyskryminacji w zakresie dostępu do opieki zdrowotnej mogą wchodzić w zakres art. 14.

Przykład: W sprawie *Durisotto przeciwko Włochom*³³⁴ skarżący twierdził, że w przeciwieństwie do innych pacjentów jego córce odmówiono zgody na eksperymentalne leczenie. Sąd krajowy uznał, że przedmiotowa metoda testów klinicznych była dostępna tylko przez określony czas, a córka skarżącego nie rozpoczęła leczenia w tym okresie. Tym samym kryterium przyznania zgody na leczenie zgodnie z właściwymi przepisami nie zostało spełnione w przypadku córki skarżącego. Trybunał uznał, że mimo iż zaistniała różnica w traktowaniu osób w stosunkowo podobnej sytuacji, różnica ta była uzasadniona. Orzeczenie sądu krajowego było właściwie uzasadnione i nie było arbitralne. Ponadto orzeczenie realizowało zgodny z prawem cel w postaci ochrony zdrowia i było proporcjonalne do tego celu. Co więcej, wartość medyczna eksperymentalnego leczenia nie została udowodniona naukowo w odpowiednim czasie. Trybunał odrzucił zatem tę część skargi jako wyraźnie nieuzasadnioną.

330 Zob. RE, ETPC (2015), *Health-related issues in the case-law of the European Court of Human Rights* [Zagadnienia związane ze zdrowiem w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka], Sprawozdanie tematyczne.

331 ETPC, *K.H. i inni przeciwko Słowacji*, nr 32881/04, 28 kwietnia 2009 r.

332 Tamże.

333 ETPC, *Murray przeciwko Holandii* (wielka izba), nr 10511/10, 26 kwietnia 2016 r.; ETPC, *Sławomir Musiał przeciwko Polsce*, nr 28300/06, 20 stycznia 2009 r.

334 ETPC, *Durisotto przeciwko Włochom*, nr 62804/13, 6 maja 2014 r.

Dostęp do innych świadczeń społecznych, szczególnie gdy są one skierowane do rodzin, również może wchodzić w zakres art. 8 EKPC. Margines swobody przyznany poszczególnym państwom w tym zakresie jest jednak dość szeroki. Trybunał podkreślił, że poszczególne państwa, ze względu na bezpośrednią znajomość swojego społeczeństwa i jego potrzeb, mają co do zasady lepszą możliwość oceny tego, co leży w interesie publicznym ze względów społecznych lub gospodarczych. W związku z tym ETPC generalnie szanuje wybór polityki dokonany przez prawodawcę, chyba że jest ona „w oczywisty sposób bezpodstawna”³³⁵.

Przykład: W sprawie *Bah przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*³³⁶ skarżąca, będąca obywatelką Sierra Leone, uzyskała zezwolenie na pobyt w Zjednoczonym Królestwie na czas nieograniczony. Władze zezwoliły na wjazd na terytorium państwa jej nieletniego syna w celu połączenia rodziny, zastrzegając jednak, że nie może on korzystać ze środków publicznych. Krótko po przyjeździe syna skarżąca musiała opuścić zajmowany lokal i znaleźć sobie nowe mieszkanie. Zwróciła się zatem do władz lokalnych z prośbą o pomoc w znalezieniu mieszkania, ale uwzględniając przepisy imigracyjne i status imigracyjny jej syna, odmówiono jej prawa pierwszeństwa, do którego uprawniałby ją status osoby bezdomnej nie z własnej woli mającej pod opieką nieletnie dziecko. Trybunał uznał, że odmienne traktowanie skarżącej wynikało z warunkowego statusu imigracyjnego jej syna, a nie z jego pochodzenia. Podejmując decyzję o sprowadzeniu syna do Zjednoczonego Królestwa, skarżąca miała pełną świadomość warunków dotyczących pozwolenia na jego wjazd na terytorium kraju. Przedmiotowe ustawodawstwo służyło realizacji zgodnego z prawem celu, mianowicie sprawiedliwemu rozdzieleniu ograniczonych zasobów między różne kategorie wnioskodawców. Władze lokalne pomogły skarżącej znaleźć mieszkanie w prywatnie wynajmowanym domu i w ciągu siedemnastu miesięcy zaproponowały jej lokal socjalny. Różnica w traktowaniu w przypadku skarżącej była racjonalnie i obiektywnie uzasadniona.

Przykład: W sprawie *Gouri przeciwko Francji*³³⁷ skarżącej, obywatelce Algierii mieszkającej w Algierii, odmówiono dodatkowego zasiłku dla osoby niepełnosprawnej przysługującego we Francji w związku z tym, że skarżąca nie spełniała warunku zamieszkania we Francji. Skarżąca argumentowała,

335 Zob. na przykład ETPC, *Stummer przeciwko Austrii* (wielka izba), nr 37452/02, 7 lipca 2012 r., pkt 89.

336 ETPC, *Bah przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 56328/07, 27 września 2011 r.

337 ETPC, *Gouri przeciwko Francji* (dec.), nr 41069/11, 23 marca 2017 r.

że odmowa wypłaty dodatkowego zasiłku dla osoby mieszkającej za granicą, gdy jest on przyznawany osobie mieszkającej we Francji stanowi dyskryminację ze względu na miejsce zamieszkania. Trybunał stwierdził, że skarżąca otrzymywała rentę wdowią od pozwanego państwa, a zawieszono jedynie wypłatę dodatkowego zasiłku dla osoby niepełnosprawnej. Jako że dodatkowe świadczenie służyło realizacji celu, mianowicie zapewnieniu minimalnego dochodu osobom mieszkającym we Francji, uwzględniając koszty utrzymania w tym kraju, skarżąca nie znajdowała się w porównywalnej sytuacji do sytuacji osób mieszkających we Francji. Tym samym skarżąca nie doświadczyła dyskryminacyjnego traktowania.

Niektóre artykuły **EKS** dotyczą prawa do zabezpieczenia społecznego, opieki społecznej i ochrony zdrowia. Należą do nich: art. 11 (prawo do ochrony zdrowia), art. 12 (prawo do zabezpieczenia społecznego), art. 13 (prawo do pomocy społecznej i medycznej) oraz art. 14 (prawo do korzystania ze służb opieki społecznej).

Europejski Komitet Praw Społecznych dokonał na przykład przeglądu dyskryminacji ze względu na miejsce zamieszkania lub status społeczno-ekonomiczny wśród kobiet, które mają stosunkowo nieutrudniony dostęp do działających zgodnie z prawem klinik aborcyjnych oraz tych, które nie mają dostępu do takich placówek. W tej samej sprawie, EKPS przeanalizował również dyskryminację ze względu na płeć lub stan zdrowia wśród kobiet poszukujących zgodnych z prawem możliwości poddania się procedurom aborcyjnym oraz kobiet i mężczyzn poszukujących dostępu do innych zgodnych z prawem zabiegów medycznych, które nie są dostępne z podobnych ograniczających powodów. Komitet zauważył, że z powodu braku lekarzy, którzy nie zgłaszają moralnego sprzeciwu oraz innego personelu medycznego w placówkach opieki zdrowotnej we Włoszech, w niektórych przypadkach kobiety są zmuszone przenieść się z jednego szpitala do drugiego w tym samym kraju lub jechać za granicę, co stanowi dyskryminację³³⁸.

Komitet uznał również, że w ramach obowiązków pozytywnych, które wynikają z prawa do ochrony zdrowia, państwa będące stronami muszą zapewnić odpowiednie usługi medyczne we właściwym czasie i na

338 *EKPS, International Planned Parenthood Federation – European Network (IPPF EN) przeciwko Włochom*, skarga nr 87/2012, orzeczenie co do istoty sprawy z dnia 10 września 2013 r., pkt 189–194.

zasadzie niedyskryminacji, w tym usługi w zakresie zdrowia seksualnego i reprodukcyjnego. W związku z tym system opieki zdrowotnej, który nie odpowiada konkretnym potrzebom kobiet związanym ze zdrowiem, nie jest zgodny z art. 11 ani art. E Karty w związku z art. 11³³⁹.

4.3. Kształcenie

W prawie UE ochrona przed dyskryminacją w dostępie do kształcenia była początkowo określona w kontekście swobodnego przepływu osób na mocy art. 12 rozporządzenia 1612/68, w szczególności w odniesieniu do dzieci pracowników. Artykuł 14 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej gwarantuje prawo do nauki i dostępu do kształcenia zawodowego i ustawicznego. Orzecznictwo TSUE dotyczące kształcenia dotyczy w szczególności równego dostępu do placówek edukacyjnych w innym państwie członkowskim oraz równego dostępu do systemów finansowania kształcenia.

Przykład: W sprawie *Komisja przeciwko Austrii*³⁴⁰ studenci, którzy pragnęli podjąć studia wyższe na uniwersytecie w Austrii i posiadali dyplom ukończenia szkoły średniej uzyskany w innym państwie członkowskim niż Austria, musieli przedstawić rzeczony dyplom i udowodnić, że spełniają szczególne wymogi dostępu do kształcenia na określonym kierunku w państwie, w którym uzyskali ten dyplom. Trybunał uznał, że warunki dostępu do szkolnictwa wyższego dla posiadaczy dyplomów uzyskanych w Austrii i posiadaczy dyplomów uzyskanych w innych krajach były odmienne, stawały posiadaczy dyplomów uzyskanych w innych krajach w niekorzystnej sytuacji oraz stanowiły dyskryminację pośrednią.

Przykład: W sprawie *Casagrande przeciwko Landeshauptstadt München*³⁴¹ skarżąca była córką obywatela Włoch pracującego w Niemczech. Władze niemieckie wypłacały comiesięczne stypendium na pokrycie kosztów utrzymania dzieciom w wieku szkolnym w celu poprawy „frekwencji szkolnej”. Trybunał uznał, że wszelkie środki ogólne mające na celu podniesienie poziomu frekwencji szkolnej wchodzą w zakres kształcenia.

339 EKPS, *International Planned Parenthood Federation – European Network (IPPF EN) przeciwko Włochom*, skarga nr 87/2012, 10 września 2013 r., pkt 66; EKPS, *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) przeciwko Włochom*, skarga nr 91/2013, orzeczenie co do istoty sprawy z dnia 12 października 2015 r., pkt 162, 190.

340 TSUE, C-147/03, *Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Austrii*, 7 lipca 2005 r.

341 TSUE, 9/74, *Donato Casagrande przeciwko Landeshauptstadt München*, 3 lipca 1974 r.

Przykład: W sprawach *Laurence Prinz przeciwko Region Hannover* i *Philipp Seeberger przeciwko Studentenwerk Heidelberg*³⁴² TSUE uznał warunek zamieszkania będący jedyną podstawą przyznania stypendium na studia w innym państwie członkowskim za nieproporcjonalny.

Przykład: W sprawie *Mohamed Ali Ben Alaya przeciwko Bundesrepublik Deutschland*³⁴³ obywatel Tunezji kilkakrotnie ubiegał się o przyjęcie na studia w Niemczech na kierunku matematycznym (w połączeniu z kursem językowym przygotowującym do studiów) i został przyjęty. Władze niemieckie odmówiły jednak przyznania mu pozwolenia na pobyt, argumentując, że istniały wątpliwości co do jego motywacji studiowania w Niemczech, że miał on słabą znajomość języka niemieckiego i że nie było związku między planowanym kierunkiem studiów a jego planami zawodowymi. Trybunał orzekł, że jeżeli studenci będący obywatelami państw trzecich spełniają warunki przyjęcia na studia, wówczas mają prawo otrzytać dokument pobytowy.

Zgodnie z przepisami EKPC art. 2 Protokołu nr 1 do EKPC gwarantuje niezależne prawo do nauki³⁴⁴. W związku z tym ETPC uznaje skargi dotyczące dyskryminacji w obszarze kształcenia za kwestie wchodzące w zakres art. 14³⁴⁵.

Przykład: W sprawie *Horváth i Kiss przeciwko Węgrom*³⁴⁶ dzieci pochodzenia romskiego umieszczono w szkołach specjalnych. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że w tej sprawie doszło do dyskryminacyjnego traktowania członków grupy defaworyzowanej. Państwo nie zapewniło właściwego rozwiązania pozwalającego dzieciom pochodzenia romskiego na naukę w normalnych szkołach³⁴⁷.

342 TSUE, sprawy połączone C-523/11 i C-585/11, *Laurence Prinz przeciwko Region Hannover* i *Philipp Seeberger przeciwko Studentenwerk Heidelberg*, 18 lipca 2013 r.

343 TSUE, C-491/13, *Mohamed Ali Ben Alaya przeciwko Bundesrepublik Deutschland*, 10 września 2014 r.

344 Zob. RE, ETPC (2017), *Guide on Article 2 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights – Right to education* [Wytyczne w zakresie stosowania art. 2 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności – Prawo do nauki].

345 Dyskryminację w obszarze kształcenia na podstawie EKPC omówiono w sprawie *D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej* (wielka izba), nr 57325/00, 13 listopada 2007 r. w pkt 2.2.1 oraz w sprawie *Oršuš i inni przeciwko Chorwacji* (wielka izba), nr 15766/03, 16 marca 2010 r. w pkt 6.3.

346 ETPC, *Horváth i Kiss przeciwko Węgrom*, nr 11146/11, 29 stycznia 2013 r.

347 Zob. także ETPC, *Lavida i inni przeciwko Grecji*, nr 7973/10, 30 maja 2013 r.

Przykład: W sprawie *Ponomaryovi przeciwko Bułgarii*³⁴⁸ skarżącymi było dwóch rosyjskich chłopców mieszkających zgodnie z prawem z matką w Bułgarii, ale nieposiadających zezwolenia na pobyt stały. W związku z tym zostali zobowiązani do zapłaty czesnego za naukę w szkole średniej w przeciwieństwie do obywateli Bułgarii oraz cudzoziemców posiadających zezwolenie na pobyt stały, którzy byli z takiej opłaty zwolnieni. Trybunał uznał, że doszło do dyskryminacyjnego traktowania skarżących, ponieważ zostali oni zobowiązani do zapłaty czesnego za naukę wyłącznie ze względu na ich narodowość i status imigranta. Władze krajowe nie przedstawiły żadnych powodów uzasadniających odmienne traktowanie i ETPC orzekł, że nastąpiło naruszenie art. 14 konwencji w związku z art. 2 Protokołu nr 1.

Trybunał dokonał przeglądu spraw dotyczących dyskryminacji w związku z zapewnieniem racjonalnych usprawnień dla osób niepełnosprawnych.

Przykład: W sprawie *Çam przeciwko Turcji*³⁴⁹ ETPC orzekł, że odmowa przyjęcia studentki do akademii muzycznej ze względu na jej niepełnosprawność wzrokową pomimo zdania przez nią egzaminów wstępnych stanowi naruszenie art. 14 konwencji w związku z art. 2 Protokołu nr 1. Trybunał podkreślił, że art. 14 był rozpatrywany w świetle Europejskiej Karty Społecznej i Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych w odniesieniu do racjonalnych usprawnień, których miały prawo oczekiwać osoby niepełnosprawne. Trybunał podkreślił, że właściwe organy krajowe nie podjęły starań, aby określić potrzeby skarżącej i nie wyjaśniły, w jaki sposób i dlaczego niepełnosprawność wzrokowa skarżącej miałaby jej przeszkodzić w kształceniu muzycznym. Ponadto akademie muzyczna nie podjęła starań, aby dostosować swoje podejście edukacyjne tak, by edukacja mogła być dostępna dla niewidomych studentów.

Art. 15 ust. 1 **EKS** przewiduje skuteczny i równy dostęp niepełnosprawnych dzieci i osób dorosłych do kształcenia i szkolenia zawodowego. Ponadto art. 17 w obu ustępach gwarantuje prawo do kształcenia dla wszystkich dzieci.

348 ETPC, *Ponomaryovi przeciwko Bułgarii*, nr 5335/05, 21 czerwca 2011 r.

349 ETPC, *Çam przeciwko Turcji*, nr 51500/08, 23 lutego 2016 r.

Według EKPS należy zapewnić równy dostęp do kształcenia dla wszystkich dzieci. W tym kontekście należy zwrócić uwagę zwłaszcza na grupy szczególnie wrażliwe, takie jak dzieci z mniejszości narodowych, dzieci ubiegające się o azyl, dzieci-uchodźcy, dzieci w szpitalach, w placówkach opiekuńczych, nastolatki w ciąży, nastoletnie matki, dzieci pozbawione wolności, itd. Dzieci należące do tych grup należy włączyć do głównego systemu szkolnictwa i standardowych programów edukacyjnych. Jeżeli to konieczne, należy podjąć środki specjalne, aby zapewnić tym dzieciom równy dostęp do kształcenia³⁵⁰.

Europejski Komitet Praw Społecznych podkreślił w kontekście edukacji zdrowotnej, że zasada niedyskryminacji obejmuje nie tylko sposób zapewnienia kształcenia, ale również treść materiałów edukacyjnych. W tym względzie zasada niedyskryminacji ma zatem dwa cele: dzieci nie mogą być przedmiotem dyskryminacji w zakresie dostępu do kształcenia, a szkolnictwo nie może być wykorzystywane jako narzędzie do wzmacniania poniżających stereotypów i utrwalania uprzedzeń w stosunku do niektórych grup osób³⁵¹.

4.4. Dostęp do towarów i usług, w tym zakwaterowania

W prawie UE ochrona przed dyskryminacją w zakresie dostępu do towarów i usług, w tym zakwaterowania ma zastosowanie do rasy na mocy dyrektywy w sprawie równości rasowej oraz do płci na mocy dyrektywy w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług. Motyw 13 preambuły do dyrektywy w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług szerzej precyzuje zakaz dyskryminacji, stwierdzając, że zakaz ten dotyczy wszystkich towarów i usług, „które są ogólnodostępne niezależnie od zainteresowanej osoby, zarówno w sektorze publicznym jak i prywatnym, włącznie z instytucjami publicznymi, które oferowane są poza obszarem życia prywatnego i rodzinnego oraz do transakcji dokonywanych w tym kontekście”. W sposób wyraźny wyłącza się zastosowanie do „treści zawartych w środkach masowego przekazu lub ogłoszeniach” oraz do „szkolnictwa publicznego lub prywatnego”, chociaż to ostatnie wyłączenie nie ogranicza zakresu dyrektywy w sprawie równości rasowej, która wyraźnie obejmuje kwestie kształcenia. Dyrektywa w sprawie równego traktowania

350 EKPS, *Mental Disability Advocacy Centre (MDAC) przeciwko Bułgarii*, skarga nr 41/2007, orzeczenie co do istoty sprawy z dnia 3 czerwca 2008 r., pkt 34.

351 EKPS, *International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS) przeciwko Chorwacji*, skarga nr 45/2007, 30 marca 2009 r., pkt 48.

mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług odnosi się również do art. 57 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej.

„Usługami w rozumieniu traktatów są świadczenia wykonywane zwykle za wynagrodzeniem [...]”

»Usługi« obejmują zwłaszcza:

- (a) działalność o charakterze przemysłowym;
- (b) działalność o charakterze handlowym;
- (c) działalność rzemieślniczą;
- (d) wykonywanie wolnych zawodów”.

Można zatem stwierdzić, że zakres ten obejmuje kontekst, w którym towary lub usługi są zwykle zapewniane za wynagrodzeniem, o ile nie ma to miejsca w obszarze życia prywatnego oraz z wyłączeniem obszaru szkolnictwa publicznego lub prywatnego. Na przykład w sprawie *CEZ Razpredelenie Byłgarija AD przeciwko Komisija za zashtita ot diskriminacija*³⁵² TSUE potwierdził, że dostawy energii elektrycznej są objęte zakresem art. 3 ust. 1 lit. h) dyrektywy w sprawie równości rasowej (2000/43/WE)³⁵³.

Z orzecznictwa organów krajowych wynika, że kontekst ten będzie obejmował takie obszary jak dostęp do usług lub poziom usług świadczonych w barach³⁵⁴, restauracjach i klubach nocnych³⁵⁵, sklepach³⁵⁶, przy nabywaniu ubezpieczenia³⁵⁷,

352 TSUE, C-83/14, *CEZ Razpredelenie Byłgarija AD przeciwko Komisija za zashtita ot diskriminacija* (wielka izba), 16 lipca 2015 r.

353 Tamże, pkt 43.

354 Węgry, *Urząd ds. równego traktowania*, sprawa nr 72, kwiecień 2008 r. Zob. streszczenie w języku angielskim, Europejska sieć niezależnych ekspertów prawnych w zakresie niedyskryminacji (2016), „Węgry”, *European Anti-Discrimination Law Review* [Przegląd europejskiego prawa o niedyskryminacji], nr 8, lipiec 2009 r., s. 49.

355 Szwecja, Sąd Najwyższy, *Escape Bar & Restaurant przeciwko Rzecznikowi ds. dyskryminacji ze względu na pochodzenie etniczne*, T-2224-07, 1 października 2008 r. Zob. streszczenie w języku angielskim, Europejska sieć niezależnych ekspertów prawnych w zakresie niedyskryminacji (2009), „Szwecja”, *European Anti-Discrimination Law Review* [Przegląd europejskiego prawa o niedyskryminacji], nr 8, lipiec 2009 r., s. 68.

356 Austria, *Bezirksgericht Döbling*, GZ 17 C 1597/05f-17, 23 stycznia 2006 r.

357 Francja, Sąd Apelacyjny w Nîmes, *Lenormand przeciwko Balenci*, nr 08/00907, 6 listopada 2008 r.; Francja, Sąd Kasacyjny, Izba Karno, nr M 08-88.017 i nr 2074, 7 kwietnia 2009 r. Zob. streszczenie w języku angielskim, Europejska sieć niezależnych ekspertów prawnych w zakresie niedyskryminacji (2009), „Francja”, *European Anti-Discrimination Law Review* [Przegląd europejskiego prawa o niedyskryminacji], nr 9, grudzień 2009 r., s. 59.

a także działalność „prywatnych” sprzedawców, takich jak hodowcy psów³⁵⁸. Mimo iż opieka zdrowotna jest wyraźnie objęta dyrektywą w sprawie równości rasowej, ochrona ta może również wchodzić w zakres usług, zwłaszcza w przypadku prywatnej opieki zdrowotnej lub w sytuacji, gdy osoby fizyczne muszą nabyć obowiązkowe ubezpieczenie zdrowotne na pokrycie kosztów opieki zdrowotnej. W tym sensie TSUE interpretuje usługi w kontekście swobodnego przepływu usług, który obejmuje opiekę zdrowotną świadczoną za wynagrodzeniem przez podmioty prowadzące działalność zarobkową.³⁵⁹

Dyrektywa w sprawie równości rasowej nie zawiera definicji zakwaterowania. Sugeruje się jednak, że pojęcie to należy interpretować w świetle międzynarodowego prawa dotyczącego praw człowieka, w szczególności w odniesieniu do prawa do poszanowania domu na podstawie art. 7 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej oraz art. 8 EKPC (pod warunkiem, że wszystkie państwa członkowskie UE są jej stronami), a także prawa do odpowiedniego zakwaterowania zawartego w art. 11 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (którego stronami są wszystkie państwa członkowskie UE). Według Komitetu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych ONZ odpowiednie zakwaterowanie musi spełniać szereg wymogów. W szczególności powinno: być wystarczające do zapewnienia ochrony przed niekorzystnymi warunkami pogodowymi; odzwierciedlać potrzeby kulturowe mieszkańców (powinno zatem obejmować pojazdy, przyczepy, obozowiska i inne elementy nietrwałe); mieć dostęp do usług komunalnych i sanitarnych; oraz do usług publicznych i możliwości zatrudnienia, za sprawą odpowiedniej infrastruktury. Powinno także zapewniać ochronę przed przymusowym przesiedleniem lub eksmisją oraz być dostępne pod względem finansowym³⁶⁰. Takie rozumienie zakwaterowania pojawia się również w podejściu FRA

358 Szwecja, Sąd Apelacyjny, *Rzecznik ds. dyskryminacji ze względu na orientację seksualną przeciwko A.S.*, T-3562-06, 11 lutego 2008 r. Zob. streszczenie w języku angielskim, Europejska sieć niezależnych ekspertów prawnych w zakresie niedyskryminacji (2009), „Szwecja”, *European Anti-Discrimination Law Review* [Przegląd europejskiego prawa o niedyskryminacji], nr 8, lipiec 2009 r., s. 69.

359 TSUE, C-158/96, *Raymond Kohll przeciwko Union des caisses de maladie*, 28 kwietnia 1998 r.; TSUE, C-157/99, *B.S.M. Geraets-Smits przeciwko Stichting Ziekenfonds VGZ i H.T.M. Peerbooms przeciwko Stichting CZ Groep Zorgverzekeringen*, 12 lipca 2001 r.; TSUE, C-385/99, *V.G. Müller-Fauré przeciwko Onderlinge Waarborgmaatschappij OZ Zorgverzekeringen UA i E.E.M. van Riet przeciwko Onderlinge Waarborgmaatschappij ZAO Zorgverzekeringen*, 13 maja 2003 r.

360 ONZ, Komitet Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (1991), *Uwaga ogólna nr 4: Prawo do odpowiedniego zakwaterowania (art. 11 ust. 1)*, UN Doc. E/1992/23, 13 grudnia 1991 r.

przedstawionym w sprawozdaniu *The state of Roma and Traveller housing in the European Union – Steps towards equality* [Stan zakwaterowania Romów i ludności wędrowniej w Unii Europejskiej – kroki na drodze do równości]³⁶¹.

Przy takim podejściu dostęp do zakwaterowania nie zawęży się do zapewnienia równego traktowania ze strony publicznych i prywatnych właścicieli i agentów nieruchomości przy podejmowaniu decyzji o wynajęciu lub sprzedaży nieruchomości konkretnym osobom. Dostęp ten obejmuje również prawo do równego traktowania w kontekście przyznania zakwaterowania (np. przyznawanie zakwaterowania o niskiej jakości lub w odległej lokalizacji konkretnym grupom etnicznym), jego utrzymania (np. odmowa obsługi nieruchomości zamieszkiwanych przez konkretne grupy osób) i najmu (np. brak gwarancji ciągłości najmu lub wyższe ceny najmu lub kaucje w przypadku osób należących do konkretnych grup osób). Ponadto art. 34 ust. 3 Karty praw podstawowych UE stanowi: „W celu zwalczania wykluczenia społecznego i ubóstwa, Unia uznaje i szanuje prawo do pomocy społecznej i mieszkaniowej dla zapewnienia, zgodnie z zasadami ustanowionymi w prawie Unii oraz ustawodawstwach i praktykach krajowych, godnej egzystencji wszystkim osobom pozbawionym wystarczających środków”.

Przykład: W sprawie *Servet Kamberaj przeciwko IPES i innym*³⁶² obywatelowi albańskiemu posiadającemu zezwolenie na pobyt we Włoszech na czas nieokreślony odmówiono dodatku mieszkaniowego, ponieważ budżet na takie świadczenia przeznaczony dla obywateli państw trzecich został wyczerpany. W zakresie dodatku mieszkaniowego TSUE uznał, że traktowanie obywateli państw trzecich będących rezydentami długoterminowymi nie może być mniej korzystne niż obywateli Unii Europejskiej. Jeżeli natomiast przedmiotowy dodatek nie mieści się w zakresie zabezpieczenia społecznego i ochrony socjalnej na mocy art. 11 ust. 1 lit. d) dyrektywy Rady 2003/109/WE, wówczas art. 11 ust. 4 tej dyrektywy (możliwość ograniczenia świadczeń do świadczeń podstawowych) nie ma zastosowania.

361 FRA (2010), *The state of Roma and Traveller housing in the European Union – Steps towards equality* [Stan zakwaterowania Romów i ludności wędrowniej w Unii Europejskiej – kroki na drodze do równości], sprawozdanie podsumowujące, Wiedeń, FRA.

362 TSUE, C-571/10, *Servet Kamberaj przeciwko Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) i innym* (wielka izba), 24 kwietnia 2012 r.

Zgodnie z EKPC ETPC interpretuje art. 8 w taki sposób, że obejmuje on sprawy dotyczące działań, które mogą mieć konsekwencje dla życia prywatnego, w tym stosunków o charakterze gospodarczym i społecznym. Trybunał przyjął również szerokie podejście do wykładni prawa do poszanowania domu na mocy art. 8. Trybunał określa prawo do poszanowania domu w szerszym zakresie, obejmując tym terminem domy przenośne, takie jak przyczepy kempingowe, nawet jeżeli postawiono je w sposób niezgodny z prawem³⁶³. Jeśli zakwaterowanie zapewnione przez państwo jest w szczególnie złym stanie, co jest przyczyną trudności odczuwanych przez mieszkańców przez dłuższy okres, ETPC wskazał, że można to również uznać za nieludzkie traktowanie.

Przykład: W sprawie *Moldovan i inni przeciwko Rumunii (nr 2)*³⁶⁴ skarżących wypędzono z domów, które następnie zniszczono w wyjątkowo dramatycznych okolicznościach. Proces odbudowy ich domów był powolny, zaś skarżącym przyznano tymczasowe zakwaterowanie o wyjątkowo niskim standardzie. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że:

„warunki, w których skarżący żyli przez ostatnie dziesięć lat, a w szczególności znacznie zatłoczone i niehigieniczne otoczenie oraz negatywny wpływ tych okoliczności na zdrowie i dobrostan skarżących, w połączeniu z długością okresu, w którym skarżący musieli żyć w takich warunkach oraz ogólnym podejściem władz musiały spowodować u skarżących poważne cierpienia psychiczne, naruszające ich godność ludzką i powodujące powstanie uczucia poniżenia i upokorzenia”³⁶⁵.

Między innymi poprzez te ustalenia ETPC uznał, że wystąpiło poniżające traktowanie sprzeczne z art. 3 EKPC³⁶⁶.

Przykład: W sprawie *Vrontou przeciwko Cyprowi*³⁶⁷ skarżącej odmówiono wydania karty uchodźcy, która uprawniałaby ją do otrzymania od odpowiednich władz licznych świadczeń, w tym wsparcia w znalezieniu zakwaterowania. Decyzję tę podjęto z uwagi na fakt, że skarżąca była dzieckiem przesiedlonej kobiety, a nie przesiedlonego mężczyzny. Trybunał

363 ETPC, *Buckley przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 20348/92, 25 września 1996 r.

364 ETPC, *Moldovan i inni przeciwko Rumunii (nr 2)*, nr 41138/98 i 64320/01, 12 lipca 2005 r.

365 Tamże, pkt 110.

366 Orzecznictwo ETPC wskazuje, że w pewnych okolicznościach dyskryminujące traktowanie można uznać za poniżające traktowanie. Zob. na przykład ETPC, *Smith i Grady przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 33985/96 i 33986/96, 27 września 1999 r., pkt 121.

367 ETPC, *Vrontou przeciwko Cyprowi*, nr 33631/06, 13 października 2015 r.

uznał, że ta różnica w traktowaniu nie miała obiektywnego ani racjonalnego uzasadnienia oraz że tego typu odmienne traktowanie stanowi naruszenie art. 14 EKPC w związku z art. 1 Protokołu nr 1.

Przykład: W sprawie *Hunde przeciwko Niderlandom*³⁶⁸ skarżący, osoba ubiegająca się o azyl, której wniosek został odrzucony, twierdził, że odmowa schronienia i pomocy społecznej naruszyła jego godność ludzką w sposób niezgodny z art. 3 konwencji. Trybunał zauważył, że po zakończeniu postępowania w sprawie nadania statusu uchodźcy skarżącemu przyznano okres czterech tygodni, w czasie których zachował prawo do opieki i zakwaterowania ze strony państwa. Po tym okresie miał możliwość ubiegania się o zezwolenie na pobyt bez określania winy lub o przyjęcie do placówki, gdzie zostałby poddany środkom ograniczenia wolności. Tym samym ETPC orzekł, że władze nie naruszyły swojego obowiązku wynikającego z art. 3 i nie pozostały bierne lub obojętne na sytuację skarżącego, a tym samym odrzucił sprawę jako całkowicie bezpodstawną.

Na mocy EKS prawo do odpowiedniego zakwaterowania jest zagwarantowane w art. 31 ust. 1, a prawo do odpowiedniego zakwaterowania w odniesieniu do rodzin w art. 16. Europejski Komitet Praw Społecznych przedstawił wyjaśnienie tego zapisu jako oznaczające lokal posiadający wszystkie podstawowe udogodnienia takie jak woda, ogrzewanie, wywóz nieczystości, urządzenia sanitarne i energia elektryczna. Lokal nie może być zatłoczony i musi być zabezpieczony. Właściwe prawa należy zagwarantować bez dyskryminowania, szczególnie w odniesieniu do osób pochodzenia romskiego i ludności wędrowniej³⁶⁹.

Przykład: W sprawie przeciwko Francji *Federacja FEANTSA*³⁷⁰ utrzymywała, że sposób wdrożenia przepisów dotyczących zakwaterowania spowodował niezgodność z prawem do zakwaterowania określonym w art. 31 i zakazem dyskryminacji określonym w art. E EKS. Federacja argumentowała w szczególności, że pomimo polepszenia warunków lokalowych wobec

368 ETPC, *Hunde przeciwko Niderlandom* (dec.), nr 17931/16, 5 lipca 2016 r.

369 EKPS, *International Movement ATD Fourth World przeciwko Francji*, skarga nr 33/2006, 5 grudnia 2007 r., pkt 149–155. Zob. także EKPS, *International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS) przeciwko Grecji*, skarga nr 49/2008, 11 grudnia 2009 r.; EKPS, *Europejskie Centrum Praw Romów (ERRC) przeciwko Francji*, skarga nr 51/2008, 10 października 2010 r.

370 EKPS, *Europejska Federacja Narodowych Organizacji Pracujących na rzecz Ludzi Bezdomnych (FEANTSA) przeciwko Francji*, skarga nr 39/2006, 5 grudnia 2007 r.

większości społeczeństwa we Francji w ostatnich 30 latach państwo nie zdołało wdrożyć prawa do zakwaterowania dla wszystkich osób, a zwłaszcza sprostać potrzebom mieszkaniowym grup najbardziej wrażliwych. Europejski Komitet Praw Społecznych stwierdził sześć naruszeń art. 31 po stronie Francji, które dotyczyły:

- niewystarczającego postępu w sprawie zwalczania gorszych niż przeciętne warunków mieszkaniowych oraz braku właściwych udogodnień w wielu lokalach mieszkaniowych;
- niezadowalającego wdrożenia przepisów dotyczących zapobiegania eksmisjom i braku środków mających na celu przekwaterowanie eksmitowanych rodzin;
- niewystarczających ilościowych i jakościowych środków służących zmniejszeniu liczby bezdomnych;
- niewystarczającej podaży mieszkań socjalnych dostępnych dla grup o niskich dochodach;
- nieprawidłowego funkcjonowania systemu przyznawania mieszkań socjalnych oraz związanych z tym rozwiązań;
- niesprawnego wdrożenia przepisów o likwidowaniu miejsc dla ludności wędrowniej (w związku z art. E).

Przykład: W sprawie *FEANTSA przeciwko Niderlandom*³⁷¹ EKPS uznał, że Niderlandy działały niezgodnie z EKS poprzez niezapewnienie właściwego dostępu do pomocy doraźnej (wyżywienia, odzieży oraz schronienia) dla dorosłych migrantów o nieregularnym statusie.

Zgodnie z prawem międzynarodowym art. 9 konwencji o prawach osób niepełnosprawnych stanowi o obowiązku podejmowania stosownych kroków w celu zapewnienia osobom niepełnosprawnym dostępu na równych zasadach do informacji, łączności i innych usług, w tym e-usług. Obowiązek ten może zostać spełniony poprzez rozpoznanie i wyeliminowanie przeszkód i barier na drodze do dostępności³⁷².

371 EKPS, *Europejska Federacja Organizacji Pracujących na rzecz Ludzi Bezdomnych (FEANTSA) przeciwko Niderlandom*, skarga nr 86/2012, 2 lipca 2014 r. Zob. także EKPS, *Konferencja Kościołów Europejskich (CEC) przeciwko Niderlandom*, skarga nr 90/2013, 1 lipca 2014 r.

372 Zob. Komitet ONZ do spraw Praw Osób Niepełnosprawnych (2010), *Komunikat nr 1/2010*, CRPD/C/9/D/1/2010, 16 kwietnia 2013 r. dotyczący dostępności usług bankowych świadczonych przez prywatne instytucje finansowe dla osób niedowidzących na równych zasadach z innymi osobami.

Przykład: Sprawa³⁷³ z Rumunii dotyczy kryteriów dostępu do lokalu socjalnego. Ocena, czy osoba skarżąca ma prawo do lokalu socjalnego opiera się na systemie punktów. Za różne kategorie przyznaje się konkretną liczbę punktów, w tym cztery punkty dla osób niepełnosprawnych, a 10 punktów dla osób z wyższym wykształceniem i 15 punktów dla weteranów i wdów wojennych, rewolucjonistów oraz więźniów politycznych. Krajowa Rada ds. Zwalczania Dyskryminacji uznała, że te zasady ograniczają dostęp do lokali socjalnych dla osób niepełnosprawnych, a zatem stanowią bezpośrednią dyskryminację ze względu na niepełnosprawność.

4.5. Dostęp do wymiaru sprawiedliwości

Zgodnie z prawem UE i z EKPC³⁷⁴ związek pomiędzy prawem dostępu do wymiaru sprawiedliwości a zakazem dyskryminacji można rozpatrywać z dwóch perspektyw:

- (i) Dostęp do wymiaru sprawiedliwości w sprawach o dyskryminację: dotyczy możliwości składania skarg w sytuacji, gdy osoby fizyczne były dyskryminowane. Taką sytuację omówiono w [pkt 6.4.](#)³⁷⁵
- (ii) Niedyskryminujący dostęp do wymiaru sprawiedliwości: dotyczy przeszkód w dostępie do wymiaru sprawiedliwości, które napotykają pewne osoby, niezależnie od tego, czy były one ofiarami dyskryminacji. Oznacza to, że zapewnienie skutecznego dostępu do wymiaru sprawiedliwości dla wszystkich wymaga zorganizowania wymiaru sprawiedliwości w taki sposób, aby nikomu nie uniemożliwiano dostępu do wymiaru sprawiedliwości z powodów fizycznych, językowych, finansowych i innych. Na przykład bariery finansowe dla osób, które nie

373 Rumunia, Krajowa Rada ds. Zwalczania Dyskryminacji, decyzja 349, 4 maja 2016 r.; Europejska sieć niezależnych ekspertów prawnych w zakresie równości mężczyzn i kobiet i niedyskryminacji (2016), [National equality body decision on social housing criteria in Bucharest](#) [Decyzja krajowego organu ds. równości dotycząca kryteriów przyznawania lokali socjalnych w Bukareszcie], informacja prasowa, Rumunia, 20 września 2016 r.

374 Zob. szczegółowe informacje, FRA i RE (2016), [Podręcznik prawa europejskiego dotyczącego dostępu do wymiaru sprawiedliwości](#), Luksemburg, Urząd Publikacji.

375 Zob. także FRA (2012), [Dostęp do wymiaru sprawiedliwości w przypadkach dotyczących dyskryminacji w UE – dalsze działania na rzecz równości](#), Luksemburg, Urząd Publikacji.

posiadają wystarczających środków, aby wszcząć postępowanie sądowe można rozwiązać poprzez system pomocy prawnej³⁷⁶.

W prawie UE dostęp do wymiaru sprawiedliwości określono w art. 47 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej. Ponadto art. 20 potwierdza, że wszyscy są równi wobec prawa, a art. 21 stanowi o zakazie dyskryminacji.

W związku z dostępem do wymiaru sprawiedliwości określonym **w prawie UE** Komitet ONZ do spraw Praw Osób Niepełnosprawnych podkreślił, że UE powinna podjąć właściwe kroki w celu zwalczania dyskryminacji doświadczanej przez osoby niepełnosprawne w zakresie dostępu do wymiaru sprawiedliwości poprzez zapewnienie pełnych dostosowań proceduralnych i finansowanie szkoleń w zakresie konwencji dla pracowników wymiaru sprawiedliwości w państwach członkowskich³⁷⁷.

Zgodnie z przepisami EKPC prawo dostępu do wymiaru sprawiedliwości jest zagwarantowane w art. 13 oraz w kontekście prawa do rzetelnego procesu sądowego określonego w art. 6. Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekał w różnych sprawach dotyczących dyskryminacji w zakresie dostępu do wymiaru sprawiedliwości.

Przykład: W sprawie *Paraskeva Todorova przeciwko Bułgarii*³⁷⁸ sądy krajowe przy wymierzaniu kary osobie pochodzenia romskiego oddaliły zalecenie prokuratury co do zawieszenia orzeczonej kary więzienia, twierdząc, że wśród mniejszości romskiej istnieje poczucie bezkarności, i sugerując, że należy wymierzyć karę, która byłaby przykładem dla całej społeczności. Trybunał uznał, że narusza to prawa skarżącej do rzetelnego procesu sądowego w związku z prawem do niedyskryminacji.

376 Rada Europy, Zgromadzenie Parlamentarne (2015), [Equality and non-discrimination in the access to justice](#) [Równość i niedyskryminacja w dostępie do wymiaru sprawiedliwości], rezolucja 2054, 24 kwietnia 2015 r. Zob. także: ONZ, Konwencja CEDAW (2015), *Zalecenie ogólne nr 33 „Dostęp kobiet do wymiaru sprawiedliwości”*, CEDAW/C/GC/33, 23 lipca 2015 r.

377 Komitet ONZ do spraw Praw Osób Niepełnosprawnych (2015), *Wnioski końcowe do wstępnego sprawozdania Unii Europejskiej*, CRPD/C/EU/CO/1, 2 października 2015 r., pkt 39.

378 ETPC, *Paraskeva Todorova przeciwko Bułgarii*, nr 37193/07, 25 marca 2010 r.

Przykład: W sprawie *Moldovan i inni przeciwko Rumunii (nr 2)*³⁷⁹ uznano, że nadmierne opóźnienie w rozstrzyganiu spraw karnych i cywilnych (biorąc pod uwagę siedem lat do czasu uzyskania pierwszego orzeczenia) stanowi naruszenie art. 6. Wykazano, że opóźnienia wynikały z dużej liczby błędów proceduralnych i, biorąc pod uwagę powszechne dyskryminacyjne podejście władz do skarżących pochodzenia romskiego, uznano, że stanowi to naruszenie art. 14 w związku z art. 6 (i 8).

Przykład: W sprawie *Anakomba Yula przeciwko Belgii*³⁸⁰ przepis prawa krajowego uniemożliwiający skarżącą uzyskanie zwolnienia od kosztów wniesienia pozwu o ustalenie ojcostwa ze względu na to, że skarżąca nie była obywatelką Belgii, uznano za naruszenie art. 6 w związku z art. 14. Nie sugeruje to, że cudzoziemcy mają bezwzględne prawo do uzyskania pomocy finansowej od państwa. W przedmiotowej sprawie na decyzję ETPC wpłynęło kilka czynników, w tym fakt, że skarżącej odmówiono udzielenia wsparcia z powodu braku ważnego zezwolenia na pobyt, mimo że skarżąca była w trakcie przeprowadzania procedury odnowienia ważności tego zezwolenia. Ponadto ETPC zauważył również, że w sprawach o ustalenie ojcostwa istnieje roczne ograniczenie czasowe, co oznacza, że nie można racjonalnie oczekiwać, że skarżąca będzie czekała z wnioskiem o zwolnienie od kosztów do czasu odnowienia ważności zezwolenia na pobyt.

4.6. Sfera „osobista”: życie prywatne i rodzinne, adopcja, dom i małżeństwo

Prawo UE i przepisy EKPC gwarantują prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego (art. 8 EKPC³⁸¹ i art. 7 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej).

Zgodnie z EKPC ETPC przez lata wypracował orzecznictwo na mocy art. 8, obejmujące różne kwestie związane z życiem prywatnym i rodzinnym. Trybunał określił ogólny zakres art. 8 w ten sposób, że:

379 ETPC, *Moldovan i inni przeciwko Rumunii (nr 2)*, nr 41138/98 i 64320/01, 12 lipca 2005 r.

380 ETPC, *Anakomba Yula przeciwko Belgii*, nr 45413/07, 10 marca 2009 r., omówiona w pkt 4.5 i 5.7.

381 Wyjaśnienie co do zakresu art. 8 EKPC można znaleźć na stronie EKPC: Roagna, I. (2012), *Protecting the right to respect for private and family life under the European Convention on Human Rights* [Ochrona prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego zgodnie z Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności].

„pojęcie »życia prywatnego« w rozumieniu art. 8 konwencji jest pojęciem szerokim, które obejmuje między innymi prawo do nawiązywania i rozwijania relacji z drugim człowiekiem [...], prawo do »rozwoju osobistego« [...] lub prawo do samostanowienia o sobie. Zakres ten obejmuje takie kwestie jak nazwiska, [...] identyfikacja płci, orientacja seksualna i życie seksualne, mieszczące się w sferze prywatności chronionej art. 8, [...] i prawo do poszanowania decyzji o posiadaniu lub nieposiadaniu dziecka”³⁸².

Przykład: W sprawie *Cusan i Fazzo przeciwko Włochom*³⁸³ para małżeńska nie mogła dać dziecku nazwiska matki, gdyż zgodnie z prawem krajowym dzieci urodzone w małżeństwie otrzymują automatycznie nazwisko ojca. Trybunał orzekł, że wybór nazwiska dziecka urodzonego w małżeństwie wynikał wyłącznie z dyskryminacji ze względu na płeć rodziców. Podczas gdy zasada, według której nazwisko męża miałyby być nadane dziecku urodzonemu w małżeństwie mogłaby być konieczna dla poszanowania tradycji jedności rodziny przez nadanie członkom rodziny nazwiska ojca, fakt, iż odstępstwo od tej zasady nie było możliwe przy rejestrowaniu nowo narodzonego dziecka było nadmiernie rygorystyczne i dyskryminujące wobec kobiet.

Trybunał przeanalizował szereg spraw dotyczących odmiennego traktowania w odniesieniu do zasad dziedziczenia, kontaktu rozwiedzionych rodziców z dziećmi, adopcji i kwestii dotyczących ojcostwa³⁸⁴.

Sprawy *Mazurek przeciwko Francji*³⁸⁵, *Sommerfeld przeciwko Niemcom*³⁸⁶ i *Rasmussen przeciwko Danii*³⁸⁷ dotyczyły kwestii odmiennego traktowania w odniesieniu do zasad dziedziczenia, kontaktu ojców z dziećmi urodzonymi poza małżeństwem oraz kwestii dotyczących ojcostwa. Artykuł 8 obejmuje również kwestie dotyczące adopcji. Wiele spraw takich jak *E.B. przeciwko Francji* (omówiona w pkt 5.3) pokazuje, że adopcja może wchodzić w zakres EKPC, nawet jeżeli EKPC nie stanowi w bezpośredni sposób o prawie do adopcji.

382 ETPC, *E.B. przeciwko Francji* (wielka izba), nr 43546/02, 22 stycznia 2008 r., pkt 43.

383 ETPC, *Cusan i Fazzo przeciwko Włochom*, nr 77/07, 7 stycznia 2014 r.

384 Zob. także FRA i RE (2015), *Handbook on European law relating to the rights of the child* [Podręcznik prawa europejskiego dotyczącego praw dziecka], Luksemburg, Urząd Publikacji.

385 ETPC, *Mazurek przeciwko Francji*, nr 34406/97, 1 lutego 2000 r.

386 ETPC, *Sommerfeld przeciwko Niemcom* (wielka izba), nr 31871/96, 8 lipca 2003 r.

387 ETPC, *Rasmussen przeciwko Danii*, nr 8777/79, 28 listopada 1984 r.

Przykład: W sprawie *Gas i Dubois przeciwko Francji*³⁸⁸ homoseksualnej partnerce biologicznej matki odmówiono prawa do przysposobienia niepełnego dziecka jej partnerki. Zgodnie z prawem francuskim w wyniku przysposobienia niepełnego wszystkie prawa dotyczące odpowiedzialności rodzicielskiej zostają zdjęte z ojca lub matki dziecka na rzecz rodzica przysposabiającego, z wyjątkiem sytuacji, gdy przysposobienie dotyczy dziecka jego lub jej małżonka. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że sytuacja skarżących nie była porównywalna do sytuacji par małżeńskich, ponieważ zgodnie z prawem francuskim małżeństwo nadaje osobom, które je zawierają, szczególny status i EKPC nie nakłada na państwa obowiązku umożliwienia zawierania małżeństw osób tej samej płci. Trybunał zauważył, że pary heteroseksualne w związkach partnerskich również nie otrzymałyby zgody na mocy stosownych przepisów i mimo iż skarżące były w podobnej sytuacji prawnej, nie było różnicy w traktowaniu ze względu na ich orientację seksualną, a tym samym nie nastąpiło naruszenie art. 14 w związku z art. 8 EKPC.

Przykład: W sprawie *X i inni przeciwko Austrii*³⁸⁹ skarżące żyły w związku homoseksualnym, w którym jedna z kobiet wyraziła wolę zaadoptowania dziecka swojej partnerki. W odróżnieniu do sprawy *Gas i Dubois przeciwko Francji* odpowiednie przepisy prawa austriackiego zezwalały na adopcję dziecka przez drugiego rodzica w związkach partnerskich osób heteroseksualnych. Z uwagi na to, że przepisy prawne zawierały całkowity zakaz adopcji przez drugiego rodzica w związkach osób tej samej płci, sądy krajowe nie rozpatrywały istoty wniosku o adopcję, a odmowa zgody na adopcję ze strony ojca nie miała znaczenia w rozważaniach sądów krajowych w tej sprawie. Trybunał orzekł, że powyższy fakt stanowił odmienne traktowanie skarżących w porównaniu z osobami heteroseksualnymi w związku partnerskim, co nie zostało uzasadnione w rzetelny i obiektywny sposób.

Przykład: W sprawie *A.H. i inni przeciwko Rosji*³⁹⁰ skarżący, obywatele Stanów Zjednoczonych, byli w ostatecznym stadium procedury adopcyjnej rosyjskich dzieci, gdy rosyjska Duma uchwaliła nową ustawę zakazującą adopcji rosyjskich dzieci przez amerykańskich obywateli. Wszystkie toczące się procedury zostały przerwane. Skarżący podnosili, że zakaz naruszył ich

388 ETPC, *Gas i Dubois przeciwko Francji*, nr 25951/07, 15 marca 2012 r.

389 ETPC, *X i inni przeciwko Austrii* (wielka izba), nr 19010/07, 19 lutego 2013 r.

390 ETPC, *A.H. i inni przeciwko Rosji*, nr 6033/13 i 15 innych wniosków, 17 stycznia 2017 r.

prawo do poszanowania życia rodzinnego i był dyskryminujący z powodu narodowości. Trybunał orzekł, że przepis zakazujący adopcji rosyjskich dzieci został wprowadzony wyłącznie w stosunku do potencjalnych amerykańskich rodziców. Rząd nie wykazał, że istniały istotne powody uzasadniające wprowadzenie całkowitego zakazu stosowanego z mocą wsteczną i w sposób bezkrytyczny w stosunku do wszystkich potencjalnych amerykańskich rodziców, niezależnie od stadium procedury adopcyjnej i indywidualnych okoliczności. Trybunał uznał zatem, że doszło do naruszenia art. 14 w związku z art. 8 konwencji.

Państwa mają dość szeroki margines swobody w zakresie organizacji polityki imigracyjnej. Mimo iż EKPC nie gwarantuje „cudzoziemcom” prawa wjazdu lub pobytu w danym kraju, w niektórych przypadkach odmowa zezwolenia na łączenie rodzin może stanowić naruszenie praw chronionych przez art. 8.

Przykład: W sprawie *Pajić przeciwko Chorwacji*³⁹¹ skarżąca wniosła o zezwolenie na pobyt na podstawie łączenia rodzin ze swoją partnerką. Władze krajowe oddaliły jej wniosek, ponieważ zgodnie z właściwym prawem krajowym możliwość taka nie przysługuje partnerom w związku osób tej samej płci. Z kolei osoby w pozamałżeńskim związku heteroseksualnym uzyskałyby zezwolenie na pobyt w podobnej sytuacji. Trybunał stwierdził, że władze krajowe nie podały żadnego uzasadnienia lub przekonujących i poważnych przyczyn uzasadniających odmienne traktowanie osób w związkach osób tej samej płci i związkach heteroseksualnych w zakresie korzystania z prawa do łączenia rodzin. Odmienne traktowanie w oparciu wyłącznie lub zdecydowanie o orientację seksualną osoby skarżącej stanowi rozróżnienie, które było nie do zaakceptowania zgodnie z konwencją³⁹².

Zakres art. 8 jest bardzo szeroki. Europejska konwencja praw człowieka ma również znaczenie w innych obszarach, takich jak zawieranie związków małżeńskich i partnerskich, szczególnie chronionych przez art. 12.

391 ETPC, *Pajić przeciwko Chorwacji*, nr 68453/13, 23 lutego 2016 r.

392 Zob. także ETPC, *Taddeucci i McCall przeciwko Włochom*, nr 51362/09, 30 czerwca 2016 r.

Przykład: W sprawie *Muñoz Díaz przeciwko Hiszpanii*³⁹³ władze odmówiły skarżącej uznania ważności jej małżeństwa zawartego zgodnie z tradycją romską w związku z kwestią przyznania jej renty rodzinnej, mimo iż wcześniej uznawały skarżącą za kobietę zamężną. Trybunał uznał, że ponieważ państwo traktowało skarżącą tak, jakby jej małżeństwo było ważne, jej sytuacja była podobna do innych małżonków działających „w dobrej wierze” (małżonków, których małżeństwo z przyczyn technicznych nie było ważne, ale przyjęli oni, że jest ważne), którzy mieliby prawo do renty rodzinnej. Mimo że ETPC nie stwierdził dyskryminacji w odmowie uznania ważności małżeństwa (w rozumieniu art. 14 w związku z art. 12), dyskryminacja wystąpiła w odmowie traktowania skarżącej w podobny sposób, jak innych małżonków działających w dobrej wierze i przyznania jej renty, co stanowiło naruszenie art. 14 w związku z art. 1 Protokołu nr 1.

Przykład: Sprawę *Vallianatos i inni przeciwko Grecji*³⁹⁴ wniesiono w celu zaskarżenia greckiej ustawy, która w 2008 r. wprowadziła możliwość zawierania związków cywilnych przez osoby o różnej płci, przy zachowaniu mniej oficjalnej i bardziej elastycznej formy prawnej niż ma to miejsce w przypadku małżeństwa, ale wyłączyła taką możliwość dla związków osób tej samej płci. Trybunał zauważył, że 19 z 47 państw członkowskich Rady Europy uznaje zarejestrowane związki partnerskie, a 17 z tych 19 państw uznaje związki homoseksualne i heteroseksualne. Trybunał uznał również, że nie podano przekonujących i poważnych przyczyn, które zabraniałyby osobom tej samej płci zawierania związków partnerskich. Innymi słowy, jeżeli państwo wprowadza formę zarejestrowanego związku partnerskiego, to taka forma musi być dostępna dla wszystkich osób niezależnie od orientacji seksualnej. Stwierdzono naruszenie art. 14 w związku z art. 8.

Następnie ETPC musiał ustalić, czy art. 8 zawiera obowiązek pozytywny państwa do ustanowienia ram prawnych przewidujących uznanie i ochronę związków osób tej samej płci.

393 ETPC, *Muñoz Díaz przeciwko Hiszpanii*, nr 49151/07, 8 grudnia 2009 r.

394 ETPC, *Vallianatos i inni przeciwko Grecji* (wielka izba), nr 29381/09 i 32684/09, 7 listopada 2013 r.

Przykład: W sprawie *Oliari i inni przeciwko Włochom*³⁹⁵ trzy włoskie pary homoseksualne twierdziły, że na mocy prawa włoskiego nie mają żadnej możliwości zawarcia małżeństwa ani związku partnerskiego. Trybunał stwierdził istnienie europejskich i międzynarodowych trendów prowadzących do prawnego uznania związków osób tej samej płci. Zauważył również, że włoski Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie apelował o prawne uznanie stosownych praw i obowiązków związków homoseksualnych. Trybunał uznał zatem, że w tych okolicznościach Włochy miały obowiązek pozytywny do zapewnienia skutecznego poszanowania życia prywatnego i rodzinnego skarżących poprzez oficjalne uznanie związków osób tej samej płci. Ramy prawne dla uznawania związków osób tej samej płci muszą przynajmniej przewidywać „podstawowe prawa właściwe dla osób pozostających w trwałym i stabilnym związku”³⁹⁶. Podsumowując, ETPC uznał, że nie wprowadzając takich przepisów, Włochy przekroczyły swój margines swobody i uchybiły obowiązkowi pozytywnemu z naruszeniem art. 14 w związku z art. 8 EKPC.

Podczas gdy ochrona najważniejszych aspektów godności ludzkiej wymaga zazwyczaj ograniczenia marginesu swobody przez ETPC, należy zachować właściwą równowagę w stosunku do ochrony innych osób szczególnie wrażliwych, których prawa mogą być łamane.

Przykład: W sprawie *Kacper Nowakowski przeciwko Polsce*³⁹⁷ skarżący jest niesłyszącym i niemym ojcem, któremu ograniczono kontakt z synem, który również ma wadę słuchu. Skarżący twierdził w szczególności, że sądy krajowe odmówiły rozszerzeniu jego prawa do kontaktów z dzieckiem. Trybunał uznał, że sądy krajowe nie rozpatrzyły żadnych środków, które pomogłyby skarżącemu przezwyciężyć przeszkody wynikające z jego niepełnosprawności i w konsekwencji nie podjęły wszystkich właściwych kroków, których można było wymagać w celu ułatwienia kontaktów. W związku z tym ETPC orzekł, że miało miejsce naruszenie art. 8 konwencji i uznał, że nie ma konieczności oddzielnego rozpatrywania skargi zgodnie z art. 14 w związku z art. 8 konwencji.

395 ETPC, *Oliari i inni przeciwko Włochom*, nr 18766/11 i 36030/11, 21 lipca 2015 r.

396 Tamże, pkt 174.

397 ETPC, *Kacper Nowakowski przeciwko Polsce*, nr 32407/13, 10 stycznia 2017 r.

W powyższej sprawie ETPC uznał, że interesy ojca są zbieżne z interesami dziecka – mianowicie że w najlepszym interesie dziecka leżało utrzymanie kontaktów z ojcem. Tam, gdzie interesy dziecka mogłyby potencjalnie pozostawać w sprzeczności z interesami rodzica, państwo może korzystać z szerszego marginesu swobody w określeniu tego, jak zapewnić najlepszą ochronę dziecku.

Przykład: W sprawie *Rasmussen przeciwko Danii*³⁹⁸ ojciec złożył skargę dotyczącą przepisów o przedawnieniu, które uniemożliwiały mu zakwestionowanie ojcostwa. Trybunał uznał, że jest to równoznaczne z odmiennym traktowaniem ze względu na płeć, ale jest to traktowanie uzasadnione. Służy to realizacji zgodnego z prawem celu, jakim jest zapewnienie dziecku bezpieczeństwa i pewności pod względem statusu, uniemożliwiając ojcom nadużywanie możliwości kwestionowania ojcostwa na późniejszym etapie życia dziecka. Ponieważ państwa będące stronami EKPC nie stosują jednakowego podejścia w tej kwestii, ETPC przyznał państwu szeroki margines swobody, uznając odmienne traktowanie za uzasadnione³⁹⁹.

W prawie UE prawo rodzinne materialne pozostaje wyłączną kompetencją państw członkowskich Unii Europejskiej. Niektóre kwestie mające skutki transgraniczne objęte są jednak prawem UE. Orzecznictwo TSUE dotyczące prawa do życia rodzinnego rozwinęło się głównie w zakresie swobodnego przepływu osób w odniesieniu do członków rodzin obywateli UE⁴⁰⁰. Trybunał uznał, że „gdyby obywatelom Unii nie zezwolono na prowadzenie normalnego życia rodzinnego w przyjmującym państwie członkowskim, korzystanie ze swobód zagwarantowanych im traktatem byłoby poważnie utrudnione”⁴⁰¹. Kolejnym obszarem, w którym względy rodzinne i zasada niedyskryminacji mogą odgrywać rolę jest prawo azylowe i imigracyjne. Na przykład przy określaniu, kto może być beneficjentem ochrony międzynarodowej, państwa muszą zapewnić ochronę życia rodzinnego⁴⁰². Ponadto właściwe orzecznictwo

398 ETPC, *Rasmussen przeciwko Danii*, nr 8777/79, 28 listopada 1984 r.

399 Tamże, pkt 40-42.

400 Zob. na przykład TSUE, C-165/14, *Alfredo Rendón Marín przeciwko Administración del Estado* (wielka izba), 13 września 2016 r., omówiona w pkt 5.7.

401 TSUE, C-127/08, *Blaise Baheten Metock i inni przeciwko Minister for Justice, Equality and Law Reform* (wielka izba), 25 lipca 2008 r., pkt 62.

402 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony, Dz.U. L 337 z 20.12.2011, s. 9-26.

TSUE obejmujące prawa rodzinne dotyczy dyskryminacji kobiet i mężczyzn w zakresie praw rodzicielskich. W sprawie dotyczącej prawa ojca do korzystania z urlopu rodzicielskiego TSUE orzekł, że odmienne warunki dotyczące prawa do urlopu rodzicielskiego „może raczej utrwalić tradycyjny podział ról między mężczyznami i kobietami, podtrzymując pomocniczą rolę mężczyzn względem roli kobiet w zakresie wykonywania funkcji rodzicielskich” i uznał, że stanowi to bezpośrednią dyskryminację ze względu na płeć⁴⁰³.

Przykład: W sprawie *Pedro Manuel Roca Álvarez przeciwko Sesia Start España ETT SA*⁴⁰⁴ skarżącemu odmówiono udzielenia przerwy w pracy zwanej „przerwą na karmienie”, gdyż matka jego dziecka była osobą prowadzącą działalność na własny rachunek. Trybunał uznał, że stanowi to dyskryminację wobec mężczyzn.

Przykład: W sprawie *Malgożata Runevič-Vardyn i Łukasz Paweł Wardyn przeciwko Vilniaus miesto savivaldybės administracija i innym*⁴⁰⁵ skarżącymi byli obywatelka Litwy należąca do mniejszości polskiej i obywatel polski. Skarżący podnieśli, że pisownia ich nazwisk w akcie małżeństwa wydanego przez urząd stanu cywilnego miasta Wilna była nieprawidłowa. Zdaniem skarżących pisownia ta nie była zgodna z regułami pisowni języka ojczystego skarżącego. Trybunał uznał, że art. 21 TFUE nie wyklucza odmowy zmiany nazwisk i imion widniejących w aktach stanu cywilnego pod warunkiem, że taka odmowa nie spowoduje poważnych niedogodności dla zainteresowanych⁴⁰⁶.

Przykład: W sprawie *Mircea Florian Freitag*⁴⁰⁷ skarżący posiadający obywatelstwo rumuńskie urodził się w Rumunii pod nazwiskiem „Pavel”.

403 TSUE, C-222/14, *Konstantinos Maistrellis przeciwko Ypourgos Dikaioynis, Diafaneias kai Anthropon Dikaionaton*, 16 lipca 2015 r., omówiona w pkt 5.1.

404 TSUE, C-104/09, *Pedro Manuel Roca Álvarez przeciwko Sesia Start España ETT SA*, 30 września 2010 r.

405 TSUE, C-391/09, *Malgożata Runevič-Vardyn i Łukasz Paweł Wardyn przeciwko Vilniaus miesto savivaldybės administracija i innym*, 12 maja 2011 r.

406 Por. TSUE, C-438/14, *Nabiel Peter Bogendorff von Wolfersdorff przeciwko Standesamt der Stadt Karlsruhe i Zentraler Juristischer Dienst der Stadt Karlsruhe*, 2 czerwca 2016 r., w której TSUE uznał, że państwo niemieckie nie jest zobowiązane do uznania nazwiska obywatela tego państwa w przypadku, gdy posiada on także obywatelstwo innego państwa członkowskiego, w którym nabył to swobodnie wybrane nazwisko zawierające kilka elementów tytułów szlacheckich, jeżeli jest to uzasadnione względami porządku publicznego i jest to odpowiednie i niezbędne do zagwarantowania poszanowania zasady równości wszystkich obywateli przedmiotowego państwa członkowskiego wobec prawa.

407 TSUE, C-541/15, *Postępowanie zainicjowane przez Mirceę Florianę Freitag*, 8 czerwca 2017 r.

Jego rodzice rozwiedli się, a matka zawarła ponownie związek małżeński z obywatelem niemieckim o nazwisku Freitag. Skarżący nabył w ten sposób podwójne obywatelstwo i jego nazwisko zmieniono na „Freitag”. Po latach skarżący cały czas zamieszkujący w Niemczech udał się do Rumunii, aby zmienić nazwisko z powrotem na „Pavel”. Następnie zwrócił się on do niemieckiego urzędu stanu cywilnego, wnosząc o zmianę nazwiska i aktualizację danych w aktach stanu cywilnego, aby zmiana nazwiska została uznana również na gruncie prawa niemieckiego. W prawie niemieckim jest to jednak możliwe jedynie w sytuacji, gdy przedmiotowe nazwisko zostało nabyte podczas zwykłego pobytu w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej. Trybunał podkreślił, że:

- i. przepisy regulujące zapis nazwiska danej osoby w aktach stanu cywilnego należą do kompetencji państw członkowskich;
- ii. przepisy krajowe, które stawiają w mniej korzystnej sytuacji niektórych obywateli państw członkowskich z tego tylko powodu, że skorzystali oni ze swobody przemieszczania się i pobytu w innym państwie członkowskim, stanowią ograniczenie swobód gwarantowanych na mocy art. 21 ust. 1 TFUE;
- iii. swoboda w podejmowaniu decyzji przysługująca właściwym organom musi być wykonywana w sposób zapewniający pełną skuteczność art. 21 TFUE.

Tym samym TSUE uznał, że odmowa uznania nazwiska nabytego zgodnie z prawem, które to nazwisko odpowiada jego nazwisku rodowemu w danym państwie członkowskim na podstawie tego, że przedmiotowe nazwisko nie zostało nabyte podczas zwykłego pobytu w innym państwie członkowskim ogranicza wykonywanie prawa ustanowionego w art. 21 TFUE do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich.

4.7. Udział w życiu politycznym: wolność wypowiedzi, wolność zgromadzeń i zrzeszania się oraz wolne wybory

Prawo UE zapewnia ograniczony zakres praw w tym obszarze. Artykuł 10 ust. 3 TUE stanowi, że każdy obywatel ma prawo uczestniczyć w życiu demokratycznym Unii i że decyzje są podejmowane w sposób jak najbardziej otwarty i bliski

obywatelowi. Artykuł 11 TUE⁴⁰⁸ stanowi, że instytucje są zobowiązane umożliwić obywatelom i stowarzyszeniom przedstawicielskim wypowiedzenie się i publiczną wymianę poglądów we wszystkich dziedzinach działania Unii. Artykuł 20 TFUE stanowi w szczególności, że obywatele Unii mają prawo do głosowania i kandydowania w wyborach samorządowych i wyborach do Parlamentu Europejskiego. Karta praw podstawowych UE gwarantuje swobodę wypowiedzi i informacji (art. 11)⁴⁰⁹, wolność zgromadzeń i stowarzyszeń (art. 12) oraz prawa polityczne dotyczące wyborów do Parlamentu Europejskiego i wyborów samorządowych (art. 39 i 40).

Przykład: W sprawie *Hiszpania przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*⁴¹⁰ TSUE uznał w kwestii art. 20 ust. 2 lit. b) TFUE, że przepis ten ogranicza się do stosowania zasady niedyskryminacji ze względu na przynależność państwową w zakresie korzystania z prawa do głosowania w wyborach do Parlamentu Europejskiego, stwierdzając, że każdy obywatel Unii zamieszkujący w państwie członkowskim, którego nie jest obywatelem, ma prawo do głosowania w tych wyborach w państwie członkowskim, w którym zamieszkuje, na tych samych warunkach jak obywatele tego państwa.

Przykład: W sprawie *Delvigne*⁴¹¹ obywatel Francji zakwestionował przepisy krajowe, na mocy których został w sposób automatyczny trwale pozbawiony praw wyborczych, w tym prawa do głosowania i kandydowania w wyborach do Parlamentu Europejskiego po skazaniu go za morderstwo na karę 12 lat pozbawienia wolności. Nie mogąc skorzystać z późniejszych zmian w przepisach, T. Delvigne nadal podlegał pozbawieniu praw publicznych, ponieważ wynikało ono z wyroku skazującego, który uprawomocnił się przed wejściem w życie nowego kodeksu karnego. Thierry Delvigne powołał się zatem na nierówne traktowanie. Trybunał uznał, że prawo francuskie zawierało dopuszczalne ograniczenia praw zawartych w Karcie: ograniczenie, takie jak rozpatrywane w przedmiotowej sprawie, jest proporcjonalne,

408 Zob. na przykład TSUE, T-754/14, *Michael Efler i inni przeciwko Komisji Europejskiej*, Sąd do spraw Służby Publicznej, 10 maja 2017 r., w której TSUE stwierdził, że odmawiając rejestracji europejskiej inicjatywy obywatelskiej o nazwie „Stop TTIP” Komisja naruszyła między innymi art. 11 ust. 4 TUE.

409 Zob. na przykład TSUE, C-547/14, *Philip Morris Brands SARM i inni przeciwko Secretary of State for Health*, 4 maja 2016 r.

410 TSUE, C-145/04, *Królestwo Hiszpanii przeciwko Zjednoczonemu Królestwu Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej* (wielka izba), 12 września 2006 r.

411 TSUE, C-650/13, *Thierry Delvigne przeciwko Commune de Lesparrec-Médoc i Préfet de la Gironde* (wielka izba), 6 października 2015 r.

ponieważ uwzględnia ono charakter i wagę popełnionego przestępstwa oraz okres trwania kary. Ponadto nowy kodeks karny przewiduje dla osób w sytuacji takiej jak T. Delvigne możliwość ubiegania się o zniesienie i uzyskania zniesienia zakazu.

Jednym z głównych celów **Rady Europy** jest promowanie demokracji. Znajduje to odzwierciedlenie w licznych prawach określonych w **EKPC**, które wspierają promowanie aktywnego udziału obywateli w życiu politycznym. Europejska konwencja praw człowieka zawiera szerokie gwarancje, zapewniając nie tylko prawo do głosowania i kandydowania w wyborach (art. 3 Protokołu nr 1)⁴¹², ale również dodatkowe prawa, jak wolność wyrażania opinii (art. 10) oraz wolność zgromadzeń i stowarzyszania się (art. 11).

Przykład: W sprawie *Pilav przeciwko Bośni i Hercegowinie*⁴¹³ bośniacki polityk został pozbawiony prawa do kandydowania w wyborach do Prezydium z powodu miejsca zamieszkania. Bośnia i Hercegowina składa się z dwóch jednostek administracyjnych: Federacji Bośni i Hercegowiny oraz Republiki Serbskiej. Aby skutecznie skorzystać z prawa do udziału w wyborach do Prezydium, kandydat musiałby się przenieść z Republiki Serbskiej do Federacji Bośni i Hercegowiny. Teoretycznie skarżący był uprawniony do kandydowania w wyborach do Prezydium, w rzeczywistości jednak nie mógł skorzystać z tego prawa, mieszkając w Republice Serbskiej. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że skarżący był przedmiotem dyskryminującego traktowania przez władze krajowe z powodu miejsca zamieszkania i etnicznego pochodzenia. Tym samym Trybunał orzekł, że doszło do naruszenia art. 1 Protokołu nr 12 do konwencji.

Przykład: W sprawie *Identoba i inni przeciwko Gruzji*⁴¹⁴ skarżący zorganizowali pokojową demonstrację w Tbilisi z okazji Międzynarodowego Dnia przeciwko Homofobii. Demonstracja została brutalnie przerwana przez kontrademonstrację, a skarżący zostali znieważeni i zaatakowani fizycznie.

412 RE, ETPC (2016), *Guide on Article 3 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights – Right to free elections* [Wytyczne w zakresie stosowania art. 3 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności – Prawo do wolnych wyborów].

413 ETPC, *Pilav przeciwko Bośni i Hercegowinie*, nr 41939/07, 9 czerwca 2016 r.

414 ETPC, *Identoba i inni przeciwko Gruzji*, nr 73235/12, 12 maja 2015 r.

Z uwagi na to, że władze krajowe nie zapewniły bezpieczeństwa pokojowej demonstracji, ETPC uznał, że doszło do naruszenia art. 14 w związku z art. 11⁴¹⁵.

Przykład: W sprawie *Partei Die Friesen przeciwko Niemcom*⁴¹⁶ skarżąca partia polityczna nie uzyskała minimalnego progu 5 % głosów wymaganego do uzyskania mandatu w parlamencie. Europejski Trybunał Praw Człowieka miał ocenić, czy próg 5 % głosów narusza prawa partii mniejszości do uczestnictwa w wyborach. Trybunał uznał, że niekorzystna sytuacja partii skarżącej w procesie wyborczym wynikała wyłącznie z reprezentowania interesów niewielkiej grupy społeczeństwa. Oceniając, czy jako partia mniejszości, skarżąca partia powinna być traktowana w szczególny sposób, ETPC uznał, że nawet w świetle Konwencji ramowej o ochronie mniejszości narodowych EKPC nie wymaga od państwa zwolnienia partii mniejszości z uzyskania progu wyborczego. Celem konwencji ramowej jest promowanie skutecznego udziału osób należących do mniejszości narodowych w sprawach publicznych. Konwencja przewiduje zwolnienie z osiągnięcia minimalnego progu jako narzędzie wzmocnienia udziału mniejszości narodowych w wybranych organach, ale nie nakłada obowiązku zwalniania partii mniejszości narodowych z progu wyborczego. W związku z tym nie stwierdzono naruszenia art. 14 w związku z art. 3 Protokołu nr 1.

Wolność zrzeszania się zawiera również ochronę w zakresie tworzenia partii politycznych, którym ETPC zapewnia wysoki poziom ochrony przed ingerencjami⁴¹⁷. Podobnie, jak stwierdzono w [pkt 5.11](#), każda ingerencja w prawo do wolności słowa w kontekście debaty politycznej jest bardzo szczegółowo badana⁴¹⁸.

Zgodnie z prawem międzynarodowym na mocy art. 29 Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych państwa mają obowiązek zapewnić, że osoby niepełnosprawne będą mogły na równych zasadach z innymi osobami efektywnie i w pełni uczestniczyć w życiu politycznym i publicznym, włączając w to prawo do głosowania. Zgodnie z art. 12 ust. 2 konwencji państwa uznają, że osoby niepełnosprawne mają zdolność prawną „na równi z innymi

415 Zob. także ETPC, *Bączkowski i inni przeciwko Polsce*, nr 1543/06, 3 maja 2007 r.

416 ETPC, *Partei Die Friesen przeciwko Niemcom*, nr 65480/10, 28 stycznia 2016 r.

417 Zob. na przykład ETPC, *Demokratyczna Partia Społeczna (DTP) i inni przeciwko Turcji*, nr 3840/10, 3870/10, 3878/10, 15616/10, 21919/10, 39118/10 i 37272/10, 12 stycznia 2016 r.

418 ETPC, *Karácsony i inni przeciwko Węgrom* (wielka izba), nr 42461/13 i 44357/13, 17 maja 2016 r.

osobami, we wszystkich aspektach życia”, w tym życia politycznego. Komitet uznał, że wyłączenie prawa do głosowania na podstawie niepełnosprawności psychospołecznej lub intelektualnej stanowi dyskryminację ze względu na niepełnosprawność⁴¹⁹.

4.8. Zagadnienia dotyczące prawa karnego

Zgodnie z EKPC zakaz dyskryminacji może dotyczyć zagadnień z prawa karnego w odniesieniu do wielu różnych praw, w tym prawa do rzetelnego procesu sądowego (art. 6), prawa do wolności i bezpieczeństwa osobistego (art. 5), zakazu karania z mocą wsteczną (art. 7) oraz powtórnego pociągania do odpowiedzialności za to samo przestępstwo (art. 4 Protokołu nr 7), prawa do życia (art. 2) oraz zakazu nieludzkiego lub poniżającego traktowania lub karania (art. 3). Istnieje również znaczące orzecznictwo dotyczące przemocy wobec kobiet i innych grup szczególnie wrażliwych, jak Romowie lub osoby LGBT, w którym ETPC podkreślił obowiązek państw do zbadania motywów przemocy o charakterze dyskryminacyjnym. W wielu orzeczeniach ETPC uznaje, że brak reakcji na przemoc stanowi naruszenie art. 14⁴²⁰.

Poza wcześniejszymi zagadnieniami już omawianymi w innym miejscu, EKPC zapewnia również ochronę przed samowolnym zatrzymaniem w wyniku dyskryminacyjnych przesłanek oraz ochronę przed nieludzkim lub poniżającym traktowaniem w czasie zatrzymania w wyniku dyskryminacyjnych przesłanek⁴²¹.

Przykład: W sprawie *Martzaklis i inni przeciwko Grecji*⁴²² nosiciele wirusa HIV, którzy odbywali kary pozbawienia wolności w przywięziennym szpitalu, skarżyli się w szczególności na nieodpowiednie warunki sanitarne oraz brak właściwej opieki medycznej, osadzenie w zatłoczonej celi o nieodpowiednim ogrzewaniu, brak odpowiedniego wyżywienia oraz brak prawidłowej

419 Zob. na przykład Komitet ONZ ds. Praw Osób Niepełnosprawnych (2013), *Komunikat nr 4/2011*, CRPD/C/10/D/4/2011, 9 września 2013 r., pkt 9.2 nn.

420 Zob. między innymi ETPC, *Opuz przeciwko Turcji*, nr 33401/02, 9 czerwca 2009 r. dotycząca przemocy wobec kobiet; ETPC, *Boacă i inni przeciwko Rumunii*, nr 40355/11, 12 stycznia 2016 r. dotycząca przemocy wobec ludności romskiej; ETPC, *M.C. i A.C. przeciwko Rumunii*, nr 12060/12, 12 kwietnia 2016 r. dotycząca przemocy wobec osób LGBT. Dalsze informacje i przykłady, zob. [pkt 2.6](#) dotyczący przestępstw z nienawiści.

421 Zob. *Khamtokhu i Aksenchik przeciwko Rosji* (wielka izba), nr 60367/08 i 961/11, 24 stycznia 2017 r.

422 ETPC, *Martzaklis i inni przeciwko Grecji*, nr 20378/13, czwartek, 9 lipca 2015 r.

i indywidualnie określonej opieki medycznej. Władze więzienne uzasadniały odizolowanie więźniów jako środek konieczny w celu właściwego monitorowania ich stanu zdrowia i zapewnienia opieki. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że umieszczenie więźniów w odizolowaniu, aby zapobiec rozprzestrzenianiu się choroby nie było konieczne, gdyż więźniowie byli nosicielami wirusa HIV, u których nie rozwinęła się choroba AIDS. Więźniowie byli narażeni na cierpienie fizyczne i psychiczne większe niż cierpienie wynikające z kary pozbawienia wolności. W podsumowaniu ETPC orzekł, że niewłaściwe warunki fizyczne i sanitarne, nieprawidłowości w zapewnieniu właściwej opieki medycznej oraz brak obiektywnego i zasadnego uzasadnienia izolacji więźniów będących nosicielami wirusa HIV stanowią naruszenie art. 3 w związku z art. 14 EKPC.

Przykład: W sprawach *D.G. przeciwko Irlandii* i *Bouamar przeciwko Belgii*⁴²³ (omówionych w pkt 5.5) skarżący, będący osobami nieletnimi, zostali umieszczeni przez organy krajowe w areszcie. W tym przypadku ETPC uznał, że chociaż doszło do naruszenia ich prawa do wolności, dyskryminacja nie miała miejsca, ponieważ odmienne traktowanie było uzasadnione interesem ochrony nieletnich.

Przykład: W sprawie *Stasi przeciwko Francji*⁴²⁴ skarżący podniósł kwestię złego traktowania w więzieniu ze względu na orientację homoseksualną i tego, że władze więzienne nie podjęły stosownych środków w celu jego ochrony. Skarżący twierdził na przykład, że był zmuszany do noszenia na odzieży różowej gwiazdy, był bity i przypalany papierosami przez innych więźniów. W odpowiedzi na zarzuty ETPC zauważył, że władze więzienne podjęły środki w celu ochrony skarżącego: skarżący był oddzielony od innych więźniów oraz spotkał się z nadzorcą placówki, lekarzem i psychiatrą. Trybunał uznał, że władze podjęły wszystkie skuteczne środki w celu ochrony osadzonego przed cierpieniem fizycznym w czasie odbywania kary pozbawienia wolności oraz że nie doszło do naruszenia art. 3 bez rozpatrywania osobno skargi dotyczącej zapisów art. 14.

423 ETPC, *D.G. przeciwko Irlandii*, nr 39474/98, 16 maja 2002 r.; ETPC, *Bouamar przeciwko Belgii*, nr 9106/80, 29 lutego 1988 r.

424 ETPC, *Stasi przeciwko Francji*, nr 25001/07, 20 października 2011 r.

Artykuł 14 EKPC może mieć zastosowanie również w sprawach, w których przepisy prawa karnego uznaje się za dyskryminujące⁴²⁵ lub jeżeli skazanie wynikające z dyskryminujących przepisów pozostaje w informacjach o uprzedniej karalności danej osoby⁴²⁶.

Zgodnie z prawem UE i utrwalonym orzecznictwem TSUE⁴²⁷ nawet jeżeli obszary przepisów karnych oraz zasady postępowania karnego należą do kompetencji poszczególnych państw członkowskich, przepisy ustawodawstwa krajowego nie mogą dyskryminować osób, dla których prawo UE przewiduje prawo do równego traktowania. W poniższej sprawie zasadę niedyskryminacji podniesiono w postępowaniu dotyczącym wykonania europejskiego nakazu aresztowania⁴²⁸.

Przykład: W sprawie *João Pedra Lopesa Da Silvy Jorgego*⁴²⁹ obywatel Portugalii został skazany w Portugalii na karę pięciu lat pozbawienia wolności za nielegalny obrót środkami odurzającymi. Następnie zawarł związek małżeński z obywatelką francuską, z którą zamieszkiwał we Francji. Był również zatrudniony przez francuskie przedsiębiorstwo na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony. Nie chcąc zostać przekazany władzom w Portugalii, złożył wniosek o wykonanie kary pozbawienia wolności we Francji. Przepisy francuskie zezwalające na niewykonanie europejskiego nakazu aresztowania dotyczą jednak wyłącznie obywateli francuskich. Trybunał stwierdził, że państwa członkowskie nie mogą ograniczać niewykonania nakazu aresztowania wyłącznie do własnych obywateli poprzez automatyczne i całkowite wyłącznie obywateli innych państw członkowskich, którzy przebywają lub zamieszkują na terytorium państwa członkowskiego wykonującego nakaz, niezależnie od rodzaju ich powiązania z tym państwem członkowskim. Może to stanowić dyskryminację ze względu na przynależność państwową w rozumieniu art. 18 TFUE.

425 ETPC, *S.L. przeciwko Austrii*, nr 45330/99, 9 stycznia 2003 r.

426 ETPC, *E.B. i inni przeciwko Austrii*, nr 31913/07, 38357/07, 48098/07, 48777/07 i 48779/07, 7 listopada 2013 r.

427 TSUE, 186/87, *Ian William Cowan przeciwko Trésor public*, 2 lutego 1989 r.

428 Por. TSUE, C-182/15, *Aleksei Petruhhin przeciwko Latvijas Republikas Ģenerālprokuratūra* (wielka izba), 6 września 2016 r., w sprawie ekstradycji do państwa trzeciego obywatela UE korzystającego z prawa do swobodnego przemieszczania się.

429 TSUE, C-42/11, *Postępowanie dotyczące wykonania europejskiego nakazu aresztowania wydane przeciwko João Pedrowi Lopesowi Da Silva Jorgemu* (wielka izba), 5 września 2012 r.

5

Cechy chronione



UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
<p>TFUE, art. 8, 157</p> <p>Karta praw podstawowych, art. 21, 23</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) (2006/54/WE)</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług (2004/113/WE)</p> <p>TSUE, C-222/14, <i>Maïstrellis przeciwko Ypourgos Dikaïosynis, Diafaneias kai Anthropon Dikaïomaton</i>, 2015 r.</p> <p>TSUE, C-363/12, <i>Z. przeciwko A Government Department i The Board of Management of a Community School</i> (wielka izba), 2014 r.</p> <p>TSUE, C-167/12, <i>C.D. przeciwko S.T.</i> (wielka izba), 2014 r.</p> <p>TSUE, C-427/11, <i>Kenny przeciwko Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance i Commissioner of An Garda Síochána</i>, 2013 r.</p> <p>TSUE, C-243/95, <i>Hill i Stapleton przeciwko The Revenue Commissioners i Department of Finance</i>, 1998 r.</p> <p>TSUE, 43/75, <i>Defrenne przeciwko Sabena</i>, 1976 r.</p>	<p>Płeć</p>	<p>EKPC, art. 2 (prawo do życia), art. 3 (zakaz tortur), art. 14 (zakaz dyskryminacji)</p> <p>ETPC, <i>Emel Boyraz przeciwko Turcji</i>, nr 61960/08, 2014 r.</p> <p>ETPC, <i>Konstantin Markin przeciwko Rosji</i> (wielka izba), nr 30078/06, 2012 r.</p> <p>ETPC, <i>Andrle przeciwko Republice Czeskiej</i>, nr 6268/08, 2011 r.</p> <p>ETPC, <i>Ünal Tekeli przeciwko Turcji</i>, nr 29865/96, 2004 r.</p>

UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
<p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług oraz dostarczania towarów i usług (2004/113/WE), art. 4 ust. 1</p> <p>TSUE, C-423/04, <i>Richards przeciwko Secretary of State for Work and Pensions</i>, 27 kwietnia 2006 r.</p> <p>TSUE, C-117/01, <i>K.B. przeciwko NHS Pensions Agency i Secretary of State for Health</i>, 7 stycznia 2004 r.</p>	<p>Tożsamość płciowa</p>	<p>EKPC, art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego), art. 14 (zakaz dyskryminacji)</p> <p>ETPC, <i>Y.Y. przeciwko Turcji</i>, nr 14793/08, 2015 r.</p> <p>ETPC, <i>Hämäläinen przeciwko Finlandii</i> (wielka izba), nr 37359/09, 2014 r.</p> <p>ETPC, <i>Van Kück przeciwko Niemcom</i>, nr 35968/97, 2003 r.</p>
<p>Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, art. 21</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE)</p> <p>TSUE, C-528/13, <i>Léger przeciwko Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes i Etablissement français du sang</i>, 2015 r.</p> <p>TSUE, sprawy połączone od C-148/13 do C-150/13, <i>A i inni przeciwko Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie</i> (wielka izba), 2014 r.</p> <p>TSUE, sprawy połączone C-199/12, C-200/12, C-201/12, <i>X i Y oraz Z przeciwko Minister voor Imigratie en Asiel</i>, 2013 r.</p> <p>TSUE, C-81/12, <i>Asociația Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării</i>, 2013 r.</p>	<p>Orientacja seksualna</p>	<p>EKPC, art. 5 (prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego), art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego), art. 12 (prawo do zawarcia małżeństwa), art. 14 (zakaz dyskryminacji)</p> <p>ETPC, <i>Taddeucci i McCall przeciwko Włochom</i>, nr 51362/09, 2016 r.</p> <p>ETPC, <i>O.M. przeciwko Węgrom</i>, nr 9912/15, 2016 r.</p> <p>ETPC, <i>E.B. i inni przeciwko Austrii</i>, nr 31913/07 i 4 inne, 2003 r.</p> <p>ETPC, <i>Schalk i Kopf przeciwko Austrii</i>, nr 30141/04, 2010 r.</p> <p>ETPC, <i>E.B. przeciwko Francji</i> (wielka izba), nr 43546/02, 2008 r.</p> <p>ETPC, <i>S.L. przeciwko Austrii</i>, nr 45330/99, 2003 r.</p> <p>ETPC, <i>Karner przeciwko Austrii</i>, nr 40016/98, 2003 r.</p> <p>EKPS, <i>INTERIGHTS przeciwko Chorwacji</i>, skarga nr 45/2007, 2009 r.</p>

UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
<p>Konwencja ONZ o prawach osób niepełnosprawnych (CRPD)</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE)</p> <p>TSUE, C-363/12, <i>Z. przeciwko A Government Department, The Board of Management of a Community School</i> (wielka izba), 2014 r.</p> <p>TSUE, C-354/13, <i>FOA przeciwko KL</i>, 2014 r.</p> <p>TSUE, sprawy połączone C-335/11 i C-337/11, <i>HK Danmark</i>, 2013 r.</p>	<p>Niepełnosprawność</p>	<p>EKPC, art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego), art. 14 (zakaz dyskryminacji)</p> <p>EKS, art. E (niedyskryminacja)</p> <p>ETPC, <i>Guberina przeciwko Chorwacji</i>, nr 23682/13, 2016 r.</p> <p>EKPS, <i>AEH przeciwko Francji</i>, skarga nr 81/2012, 2013 r.</p> <p>ETPC, <i>Glor przeciwko Szwajcarii</i>, nr 13444/04, 2009 r.</p> <p>ETPC, <i>Pretty przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i>, nr 2346/02, 2002 r.</p> <p>ETPC, <i>Price przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i>, nr 33394/96, 2001 r.</p>
<p>Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, art. 21</p> <p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE)</p> <p>TSUE, C-548/15, <i>de Lange przeciwko Staatssecretaris van Financiën</i>, 2016 r.</p> <p>TSUE, C-441/14, <i>DI, działający w imieniu Ajos A/S przeciwko Spadkobiercom Karstena Eigila Rasmussena</i> (wielka izba), C-441/14, 2016 r.</p> <p>TSUE, C-258/15, <i>Salaberria Sorondo przeciwko Academia Vasca de Policia y Emergencias</i> (wielka izba), 2016 r.</p> <p>TSUE, sprawy połączone C-501/12 i inne, <i>Specht przeciwko Land Berlin i Bundesrepublik Deutschland</i>, 2014 r.</p> <p>TSUE, C-416/13, <i>Vital Pérez przeciwko Ayuntamiento de Oviedo</i>, 2014 r.</p> <p>TSUE, C-144/04, <i>Mangold przeciwko Helm</i> (wielka izba), 2005 r.</p>	<p>Wiek</p>	<p>EKPC, art. 5 (prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego), art. 6 (prawo do rzetelnego procesu sądowego), art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego)</p> <p>EKS, art. 1 ust. 2, art. 23 i 24</p> <p>ETPC, <i>Schwizgebel przeciwko Szwajcarii</i>, nr 25762/07, 2010 r.</p> <p>ETPC, <i>V. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> (wielka izba), nr 24888/94, 1999 r.</p> <p>ETPC, <i>T. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> (wielka izba), nr 24724/94, 1999 r.</p> <p>ETPC, <i>D.G. przeciwko Irlandii</i>, nr 39474/98, 2002 r.</p> <p>ETPC, <i>Bouamar przeciwko Belgii</i>, nr 9106/80, 1988 r.</p> <p>EKPS, <i>Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) przeciwko Norwegii</i>, skarga nr 74/2011, 2013 r.</p>

UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
<p>Dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE)</p> <p>Decyzja Ramowa Rady w sprawie zwalczania rasizmu i ksenofobii</p> <p>TSUE, C-83/14, <i>CEZ Razpredelenie Byłgarija AD przeciwko Komisija za zashtita ot diskriminacija</i> (wielka izba), 2015 r.</p> <p>TSUE, C-54/07, <i>Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko Firma Feryn NV</i>, 2008 r.</p>	<p>Rasa, pochodzenie etniczne, kolor skóry i przynależność do mniejszości narodowych</p>	<p>EKPC, art. 14 (zakaz dyskryminacji), Protokół nr 12, art. 1 (ogólny zakaz dyskryminacji)</p> <p>ETPC, <i>Boacă i inni przeciwko Rumunii</i>, nr 40355/11, 2016 r.</p> <p>ETPC, <i>Biao przeciwko Danii</i> (wielka izba), nr 38590/10, 2016 r.</p> <p>ETPC, <i>Sejdić i Finci przeciwko Bośni i Hercegowinie</i> (wielka izba), nr 27996/06 i 34836/06, 2009 r.</p> <p>EKPS, <i>ERRC przeciwko Irlandii</i>, skarga nr 100/2013, 2015 r.</p>
<p>TFUE, art. 18</p> <p>Karta praw podstawowych, art. 45</p> <p>Dyrektywa o obywatelstwie 2004/38/WE</p> <p>Dyrektywa Rady dotycząca statusu obywateli państw trzecich będących rezydentami długoterminowymi (2003/109/WE)</p> <p>TSUE, C-392/15, <i>Komisja Europejska przeciwko Węgrom</i>, 2017 r.</p> <p>TSUE, C-165/14, <i>Alfredo Rendón Marín przeciwko Administración del Estado</i> (wielka izba), 2016 r.</p> <p>TSUE, C-571/10, <i>Kamberaj przeciwko IPES</i> (wielka izba), 2012 r.</p> <p>TSUE, C-508/10, <i>Komisja Europejska przeciwko Niderlandom</i>, 2012 r.</p> <p>TSUE, C-200/02, <i>Chen przeciwko Secretary of State for the Home Department</i>, 2004 r.</p> <p>TSUE, C-281/98, <i>Angonese przeciwko Cassa di Risparmio di Bolzano SpA</i>, 2000 r.</p> <p>TSUE, 186/87, <i>Cowan przeciwko Trésor public</i>, 1989 r.</p>	<p>Obywatelstwo lub pochodzenie narodowe</p>	<p>Konwencja Rady Europy o obywatelstwie</p> <p>EKPC, art. 3 (zakaz tortur), art. 5 (prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego), art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego), Protokół nr 4, art. 3 (zakaz wydalania obywateli); Protokół nr 1, art. 2 (prawo do edukacji)</p> <p>ETPC, <i>Dhahbi przeciwko Włochom</i>, nr 17120/09, 2014 r.</p> <p>ETPC, <i>Rangelov przeciwko Niemcom</i>, nr 5123/07, 2012 r.</p> <p>ETPC, <i>Ponomaryovi przeciwko Bułgarii</i>, nr 5335/05, 2011 r.</p> <p>ETPC, <i>Andrejeva przeciwko Łotwie</i> (wielka izba), nr 55707/00, 2009 r.</p> <p>ETPC, <i>Zeibek przeciwko Grecji</i>, nr 46368/06, 2009 r.</p> <p>ETPC, <i>Anakomba Yula przeciwko Belgii</i>, nr 45413/07, 2009 r.</p> <p>ETPC, <i>Koua Poirrez przeciwko Francji</i>, nr 40892/98, 2003 r.</p> <p>ETPC, <i>C. przeciwko Belgii</i>, nr 21794/93, 1996 r.</p> <p>ETPC, <i>Moustaquim przeciwko Belgii</i>, nr 12313/86, 1991 r.</p>

UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
<p>Karta praw podstawowych, art. 10, 21</p> <p>TSUE, C-188/15, <i>Bougnou i ADDH przeciwko Micropole SA</i> (wielka izba), 2017 r.</p> <p>TSUE, C-157/15, <i>Achbita i Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko G4S Secure Solutions NV</i> (wielka izba), 2017 r.</p>	<p>Religia lub przekonania</p>	<p>EKPC, art. 3 (zakaz tortur), art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego), art. 9 (wolność wyznania), art. 10 (wolność wyrażania opinii), Protokół nr 1, art. 2 (prawo do edukacji)</p> <p>ETPC, <i>İzzettin Doğan i inni przeciwko Turcji</i> (wielka izba), nr 62649/10, 2016 r.</p> <p>ETPC, <i>Ebrahimian przeciwko Francji</i>, nr 64846/11, 2015 r.</p> <p>ETPC, <i>S.A.S. przeciwko Francji</i> (wielka izba), nr 43835/11, 2014 r.</p> <p>ETPC, <i>Eweida i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i>, nr 48420/10 i 3 inne 2013 r.</p> <p>ETPC, <i>Vojnity przeciwko Węgrom</i>, nr 29617/07, 2013 r.</p> <p>ETPC, <i>Milanović przeciwko Serbii</i>, nr 44614/07, 2010 r.</p> <p>ETPC, <i>O'Donoghue i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i>, nr 34848/07, 2010 r.</p> <p>ETPC, <i>Alujer Fernandez i Caballero García przeciwko Hiszpanii</i> (dec.), nr 53072/99, 2001 r.</p> <p>ETPC, <i>Cha'are Shalom Ve Tsedek przeciwko Francji</i> (wielka izba), nr 27417/95, 2000 r.</p>

UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
<p>Dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE) TSUE, C-317/14, <i>Komisja Europejska przeciwko Belgii</i>, 2015 r.</p>	<p>Język</p>	<p>Konwencja ramowa Rady Europy o ochronie mniejszości narodowych EKPC, art. 6 ust. 3 i art. 14 (zakaz dyskryminacji) ETPC, <i>Macalin Moxamed Sed Dahir przeciwko Szwajcarii</i> (dec.), nr 12209/10, 2015 r. ETPC, <i>Sprawa „związana z niektórymi aspektami prawnymi dotyczącymi używania języków w edukacji w Belgii” przeciwko Belgii („Belgijska sprawa językowa”)</i>, nr 1474/62 i 5 innych, 1968 r.</p>
<p>Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, art. 21 TSUE, C-149/10, <i>Chatzi przeciwko Ypourgos Oikonomikon</i>, 2010 r.</p>	<p>Pochodzenie społeczne, urodzenie i majątek</p>	<p>EKPC, art. 14 (zakaz dyskryminacji), Protokół nr 1, art. 1 (ochrona majątku) ETPC, <i>Wolter i Sarfert przeciwko Niemcom</i>, nr 59752/13 i 66277/13, 2017 r. ETPC, <i>Chassagnou i inni przeciwko Francji</i> (wielka izba), nr 25088/94 i 2 inne, 1999 r.</p>
<p>Karta praw podstawowych Unii Europejskiej, art. 21</p>	<p>Przekonania polityczne i inne</p>	<p>EKPC, art. 3 (zakaz tortur), art. 10 (wolność wyrażania opinii), art. 11 (wolność zgromadzeń i stowarzyszania się), art. 14 (zakaz dyskryminacji) ETPC, <i>Redfearn przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i>, nr 47335/06, 2012 r. ETPC, <i>Virabyan przeciwko Armenii</i>, nr 40094/05, 2012 r.</p>

UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
TSUE, C-406/15, <i>Milkova przeciwko Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol</i> , 2017 r.	Inne przyczyny	EKPC, art. 14 (zakaz dyskryminacji) EKS, art. E (niedyskryminacja) EKPS, <i>Associazione Nazionale Giudici di Pace przeciwko Włochom</i> , skarga nr 102/2013, 2016 r. ETPC, <i>Varnas przeciwko Litwie</i> , nr 42615/06, 2013 r.

Główne punkty

- Zasada niedyskryminacji nie wprowadza zakazu w odniesieniu do wszystkich różnic w traktowaniu, a jedynie w stosunku do tych różnic, które wynikają z jednej z cech chronionych.
- Cecha chroniona jest cechą możliwą do zidentyfikowania, obiektywną lub osobistą, lub „statusem”, według którego poszczególne osoby lub grupy osób można od siebie odróżnić.
- Zgodnie z unijnymi dyrektywami dotyczącymi niedyskryminacji cechy chronione obejmują: płeć, pochodzenie rasowe lub etniczne, wiek, niepełnosprawność, wyznanie lub przekonania oraz orientację seksualną.
- Zgodnie z EKPC lista cech jest otwarta i można ją rozszerzać w zależności od poszczególnych przypadków.

W ramach prawa UE dyrektywy dotyczące niedyskryminacji wprowadzają zakaz odmiennego traktowania w oparciu o „cechy chronione” i zawierają zamkniętą i ograniczoną listę cech chronionych. Cechy te obejmują płeć (dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług [2004/113/WE]⁴³⁰, dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn [wersja przekształcona] [2006/54/WE]⁴³¹), orientację seksualną, niepełnosprawność, wiek, wyznanie lub przekonania (dyrektywa

430 Dyrektywa Rady 2004/113/WE z dnia 13 grudnia 2004 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług oraz dostarczania towarów i usług, Dz.U. L 373 z 21.12.2004, s. 37–43.

431 Dyrektywa 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja przekształcona), Dz.U. L 204 z 26.7.2006, s. 23–36.

w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy [2000/78/WE]⁴³²⁾ oraz pochodzenie rasowe lub etniczne (dyrektywa w sprawie równości rasowej [2000/43/WE]⁴³³⁾). Artykuł 21 Karty praw podstawowych UE obejmuje również zakaz dyskryminacji, który zawiera niewyczerpujący wykaz cech wprowadzony sformułowaniem „takie jak”⁴³⁴⁾. Przepisy Karty są wiążące dla instytucji Unii Europejskiej, ale mają również zastosowanie do państw członkowskich przy dokonywaniu wykładni i stosowaniu prawa UE.

„Cecha chroniona” jest właściwością człowieka, która nie powinna być uznawana za istotną dla odmiennego traktowania lub czerpania określonych korzyści.

Zgodnie z EKPC art. 14 zawiera otwartą listę, która pokrywa się z zapisami dyrektyw, ale wykracza poza te zapisy. Artykuł 14 przewiduje zakaz dyskryminacji „wynikającej z takich powodów jak płeć, rasa, kolor skóry, język, religia, przekonania polityczne

i inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie bądź z jakichkolwiek innych przyczyn”. Kategoria „inne przyczyny” pozwala ETPC na włączenie (między innymi) tych cech, które są w sposób wyraźny chronione w dyrektywach dotyczących niedyskryminacji, mianowicie: niepełnosprawności, wieku i orientacji seksualnej.

5.1. Płeć

Dyskryminacja ze względu na płeć zasadniczo nie wymaga wyjaśnienia, ponieważ odnosi się do dyskryminacji opartej na fakcie, że dana osoba jest kobietą lub mężczyzną. Jest to najbardziej rozwinięty aspekt polityki społecznej UE

432 Dyrektywa Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, Dz.U. L 303 z 2.12.2000, s. 16–22.

433 Dyrektywa Rady 2000/43/WE z dnia 29 czerwca 2000 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne, Dz.U. L 180 z 19.7.2000, s. 22–26.

434 Jeśli chodzi o relację pomiędzy Kartą praw podstawowych Unii Europejskiej a dyrektywami, w sprawie TSUE, C-529/13, *Georg Felber przeciwko Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur*, 21 stycznia 2015 r., TSUE miał dokonać wykładni zasady niedyskryminacji ze względu na wiek, zapisanej w art. 21 Karty praw podstawowych UE i skonkretyzowanej w dyrektywie 2000/78/WE. Trybunał przypomniał, że jeżeli państwa członkowskie przyjmują środki, które wchodzą w zakres dyrektywy 2000/78/WE, szczególnie określającej zasadę niedyskryminacji ze względu na wiek w zakresie zatrudnienia i pracy, muszą przestrzegać zapisów dyrektywy. Tym samym TSUE zdecydował się zbadać przedmiotowe kwestie wyłącznie w świetle zapisów dyrektywy 2000/78/WE.

w prawie UE, a kwestia ta jest od dawna uznawana za prawo podstawowe. Zapewnienie ochrony w odniesieniu do tej cechy służyło dwóm celom: po pierwsze celowi gospodarczemu, ponieważ pomagało wyeliminować zakłócenia konkurencji na rynku, który stał się jeszcze bardziej zintegrowany; a po drugie na poziomie politycznym, ponieważ ukierunkowało działania Wspólnoty na postęp społeczny oraz poprawę warunków życia i pracy. W rezultacie ochrona przed dyskryminacją ze względu na płeć była i pozostała podstawową funkcją Unii Europejskiej: równość mężczyzn i kobiet jest „wartością podstawową” (art. 2 TUE) i „celem” (art. 3 TUE) Unii Europejskiej. Uznanie społecznej i gospodarczej wagi zapewnienia równego traktowania zostało sprecyzowane poprzez przyznanie mu centralnego miejsca w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej.

Przypadki dyskryminacji ze względu na płeć mogą dotyczyć mniej korzystnego traktowania zarówno kobiet, jak i mężczyzn w stosunku do innych osób przeciwnej płci.

Przykład: W sprawie *Konstantinos Maïstrellis przeciwko Ypourgos Dikaiosynis, Diafaneias kai Anthropon Dikaiomaton*⁴³⁵ skarżący pracował jako urzędnik służby cywilnej. Złożył on wniosek o udzielenie urlopu rodzicielskiego, podczas gdy jego żona nie była zatrudniona. Trybunał uznał, że zgodnie z zasadą równości szans i równego traktowania kobiet i mężczyzn w obszarze zatrudnienia i pracy, urzędnik służby cywilnej ma prawo do urlopu rodzicielskiego, nawet jeżeli jego żona nie jest zatrudniona.

Przykład: W sprawie *Defrenne przeciwko Sabena*⁴³⁶ skarżąca twierdziła, że mimo wykonywania identycznych obowiązków zawodowych otrzymywała niższe wynagrodzenie niż mężczyźni na równorzędnych stanowiskach. Trybunał uznał, że jest to wyraźny przypadek dyskryminacji ze względu na płeć. Podejmując tę decyzję, TSUE podkreślił zarówno gospodarczy, jak i społeczny wymiar Unii, zaznaczając również, że brak dyskryminacji służy postępowi UE w realizacji tych celów.

435 TSUE, C-222/14, *Konstantinos Maïstrellis przeciwko Ypourgos Dikaiosynis, Diafaneias kai Anthropon Dikaiomaton*, 16 lipca 2015 r.

436 TSUE, 43/75, *Gabrielle Defrenne przeciwko Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena*, 8 kwietnia 1976 r.

Przykład: W sprawie *Margaret Kenny i inni przeciwko Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance i Commissioner of An Garda Síochána*⁴³⁷ skarżące były urzędniczkami służby cywilnej, zatrudnionymi w ministerstwie na stanowiskach administracyjnych. Skarżące twierdziły, że otrzymują niższe wynagrodzenie za pracę niż pracownicy płci męskiej, którzy również wykonują zadania administracyjne zarezerwowane dla funkcjonariuszy policji. Władze krajowe uzasadniały, że różnica w płacach wynika z faktu, że funkcjonariusze policji muszą zawsze spełniać potrzeby operacyjne policji. Trybunał wyjaśnił, że aby stwierdzić, czy dwie różne grupy pracowników wykonują tę samą pracę, nie wystarczy ustalić, że zadania wykonywane przez te grupy są takie same. Należy wziąć pod uwagę charakter wykonywanej pracy, warunki dotycząc wykształcenia oraz warunki pracy. Wykształcenie zawodowe jest jednym z kryteriów wskazujących, czy wykonywane zadania są porównywalne.

Przykład: Sprawa *Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL i inni przeciwko Conseil des ministres*⁴³⁸ dotyczy zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w zakresie dostępu do towarów i usług oraz dostarczania towarów i usług. W szczególności dotyczy dyrektywy w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług, która zezwala państwom członkowskim UE na użycie płci jako czynnika w obliczaniu składek i świadczeń dla celów ubezpieczenia. W rezultacie kobiety i mężczyźni płacili różne składki na podstawie prywatnych umów ubezpieczenia. Powołując się na Kartę praw podstawowych Unii Europejskiej, TSUE orzekł, że uwzględnienie płci osoby ubezpieczonej jako czynnika ryzyka w umowach ubezpieczenia stanowi dyskryminację i uznał, że art. 5 ust. 2 dyrektywy w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług jest nieważny. W związku z tym od dnia 21 grudnia 2012 r. nie ma możliwości zezwolenia na proporcjonalne różnice w składkach i świadczeniach poszczególnych osób w sytuacji, gdy płeć jest czynnikiem decydującym.

Trybunał podkreślił, że aby uzasadnić odmienne traktowanie kobiet i mężczyzn, należy wykazać, że takie traktowanie wynika z obiektywnych czynników, które nie dotyczą dyskryminacji ze względu na płeć. Dotyczy to przypadków,

437 TSUE, C-427/11, *Margaret Kenny i inni przeciwko Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance i Commissioner of An Garda Síochána*, 28 lutego 2013 r.

438 TSUE, C-236/09, *Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL i inni przeciwko Conseil des ministres* (wielka izba), 1 marca 2011 r.

w których środki odzwierciedlające zgodny z prawem cel polityki społecznej są właściwe i konieczne dla osiągnięcia tego celu⁴³⁹. Nie można zatem przyjąć uzasadnienia dla podjętego środka, realizowanego wyłącznie ze szkodą dla kobiet lub wynikającego wyłącznie z finansowych lub organizacyjnych względów po stronie pracodawców.

Dyskryminacja dotycząca ciąży i macierzyństwa jest szczególną formą dyskryminacji ze względu na płeć. Unia Europejska stopniowo rozwija szeroki wachlarz przepisów prawa pierwotnego i wtórnego w celu ochrony kobiet w ciąży, macierzyństwa i rodzicielstwa⁴⁴⁰. Artykuł 157 TFUE przewiduje obowiązek równego wynagrodzenia pomiędzy mężczyznami i kobietami oraz ogólną zasadę prawną, co do stosowania środków w obszarze równości mężczyzn i kobiet, która obejmuje równość i niedyskryminację w miejscu pracy ze względu na ciążę lub macierzyństwo. Artykuł 33 ust. 2 Karty praw podstawowych UE stanowi, że „w celu pogodzenia życia rodzinnego z zawodowym każdy ma prawo do ochrony przed zwolnieniem z pracy z powodów związanych z macierzyństwem i prawo do płatnego urlopu macierzyńskiego oraz do urlopu wychowawczego po urodzeniu lub przysposobieniu dziecka”. Poza przekształconą dyrektywą w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn między innymi dyrektywa w sprawie pracownic w ciąży⁴⁴¹ ma głównie na celu poprawę bezpieczeństwa i higieny pracy dla pracownic w ciąży, pracownic, które niedawno rodziły, i pracownic karmiących piersią. Dyrektywę tę uzupełnia dyrektywa regulująca urlop rodzicielski⁴⁴², która określa minimalne normy służące ułatwieniu pogodzenia obowiązków zawodowych i życia rodzinnego.

439 TSUE, C-173/13, *Maurice Leone i Blandine Leone przeciwko Garde des Sceaux, ministre de la Justice i Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales*, 17 lipca 2014 r., pkt 79.

440 Więcej szczegółów, zob. na przykład Komisja Europejska, Europejska sieć niezależnych ekspertów prawnych w zakresie równości mężczyzn i kobiet (2012), *Fighting Discrimination on the Grounds of Pregnancy, Maternity and Parenthood - The application of EU and national law in practice in 33 European countries* [Zwalczanie dyskryminacji ze względu na ciążę, macierzyństwo i rodzicielstwo – Stosowanie prawa UE i prawa krajowego w praktyce w 33 krajach europejskich].

441 Dyrektywa Rady 92/85/EWG z dnia 19 października 1992 r. w sprawie wprowadzenia środków służących wspieraniu poprawy w miejscu pracy bezpieczeństwa i zdrowia pracownic w ciąży, pracownic, które niedawno rodziły, i pracownic karmiących piersią, Dz. U. L 348 z 28.11.1992.

442 Dyrektywa Rady 2010/18/UE z dnia 8 marca 2010 r. w sprawie wdrożenia zmienionego porozumienia ramowego dotyczącego urlopu rodzicielskiego zawartego przez BUSINESSEUROPE, UEAPME, CEEP i ETUC oraz uchylająca dyrektywę 96/34/WE, Dz. U. L 68 z 18.3.2010.

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyczynił się w znacznym stopniu do rozwoju tego obszaru prawa poprzez dalsze wyjaśnienia i stosowanie zasad określonych w prawodawstwie oraz zapewnienie szerokiej wykładni właściwych praw. Zdaniem TSUE ochrona praw kobiet w ciąży oraz praw wynikających z macierzyństwa nie tylko przekłada się na promowanie istotnej równości mężczyzn i kobiet, ale promuje również zdrowie matki po urodzeniu dziecka oraz tworzenie więzi pomiędzy matką a nowo narodzonym dzieckiem. We wcześniejszych sprawach *Dekker*⁴⁴³ i *Hertz*⁴⁴⁴ TSUE stwierdził, że skoro jedynie kobieta może zająć w ciążę, odmowa zatrudnienia lub zwolnienie kobiety w ciąży ze względu na jej ciążę lub macierzyństwo stanowi dyskryminację bezpośrednią ze względu na płeć, której nie można uzasadnić innymi względami, w tym interesem ekonomicznym pracodawcy. Na przykład w sprawie *Melgar*⁴⁴⁵ Trybunał wyraźnie stwierdził, że „w przypadku gdy nieprzedłużenie umowy o pracę na czas określony wynika z ciąży pracownicy, stanowi to bezpośrednią dyskryminację ze względu na płeć”, niezgodną z prawem UE. Ponadto kobieta nie ma obowiązku ujawniania swojej ciąży pracodawcy w trakcie procesu rekrutacji ani na żadnym innym etapie zatrudnienia⁴⁴⁶. Trybunał stwierdził ponadto, że każde niekorzystne traktowanie odnoszące się bezpośrednio lub pośrednio do ciąży lub macierzyństwa stanowi bezpośrednią dyskryminację ze względu na płeć⁴⁴⁷.

Obecne ramy prawne nie regulują jednak nietradycyjnych sposobów, w jakie można zostać matką/rodzicem. W szczególności wzrasta w Europie praktyka macierzyństwa zastępczego, co tworzy rozbieżność pomiędzy rzeczywistością społeczną a prawodawstwem. Kwestia ta została podkreślona w dwóch sprawach rozpatrywanych przez TSUE w 2014 r.

443 TSUE, C-177/88, *Elisabeth Johanna Pacifica Dekker przeciwko Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus*, 8 listopada 1990 r.

444 TSUE, C-179/88, *Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund I Danmark przeciwko Dansk Arbejdsgiverforening*, 8 listopada 1990 r. Należy zauważyć, że Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund I Danmark działał w imieniu Birthe Vibeke Hertz.

445 TSUE, C-438/99, *Maria Luisa Jiménez Melgar przeciwko Ayuntamiento de Los Barrios*, 4 października 2001 r.

446 TSUE, C-32/93, *Carole Louise Webb przeciwko EMO Air Cargo (UK) Ltd*, 14 lipca 1994 r.; TSUE, C-320/01, *Wiebke Busch przeciwko Klinikum Neustadt GmbH & Co. Betriebs-KG*, 27 lutego 2003 r.,

447 TSUE, C-32/93, *Carole Louise Webb przeciwko EMO Air Cargo (UK) Ltd*, 14 lipca 1994 r.; TSUE, C-421/92, *Gabriele Habermann-Beltermann przeciwko Arbeiterwohlfahrt, Bezirksverband Ndb./Opf. e.V.*, 5 maja 1994 r.

Przykład: W sprawach *C.D. przeciwko S.T.*⁴⁴⁸ i *Z. przeciwko A Government Department i The Board of Management of a Community School*⁴⁴⁹ TSUE uznał, że prawo UE nie przewiduje dla matki, której dziecko urodziło się dzięki umowie o macierzyństwo zastępcze, płatnego urlopu równoważnego z urlopem macierzyńskim lub urlopem adopcyjnym. C. D., która była zatrudniona w szpitalu w Zjednoczonym Królestwie, oraz Z., która pracowała jako nauczycielka w Irlandii, skorzystały z pomocy matki zastępczej, aby mieć dziecko. Obie kobiety wniosły o płatny urlop równoważny z urlopem macierzyńskim lub urlopem adopcyjnym. Ich wnioski zostały odrzucone ponieważ C. D. i Z. nie były w ciąży, a dzieci nie zostały adoptowane przez rodziców. W obu sprawach TSUE uznał, że matka zamawiająca nie może powoływać się na przepisy dyrektywy w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona), dyrektywy dotyczącej pracownic w ciąży ani na przepisy dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, która zakazuje dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność.

W zakresie dyrektywy dotyczącej pracownic w ciąży TSUE uznał, że niezbędnym warunkiem uzyskania urlopu macierzyńskiego jest zajście w ciążę i urodzenie dziecka. Matki zamawiające⁴⁵⁰ nie są zatem objęte zakresem stosowania dyrektywy, nawet w sytuacji, gdy kobieta może karmić piersią po urodzeniu dziecka lub gdy karmi dziecko piersią.

W odniesieniu do dyrektywy w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn TSUE uznał, że odmowa przyznania urlopu macierzyńskiego matce zamawiającej nie stanowi dyskryminacji ze względu na płeć, ponieważ ojciec zamawiający również nie jest uprawniony do takiego urlopu, oraz że taka odmowa nie stawia pracujących kobiet w niekorzystnej sytuacji w porównaniu do pracujących mężczyzn. Ponadto odmowa przyznania płatnego urlopu równoważnego z urlopem adopcyjnym matce zamawiającej nie jest objęta zakresem tej dyrektywy.

448 TSUE, C-167/12, *C.D. przeciwko S.T.* (wielka izba), 18 marca 2014 r.

449 TSUE, C-363/12 *Z. przeciwko A Government Department i The Board of Management of a Community School* (wielka izba), 18 marca 2014 r.

450 Matka, która skorzystała z pomocy matki zastępczej, aby mieć dziecko.

Trybunał stwierdził również, że niemożność posiadania dziecka nie stanowi „niepełnosprawności” w rozumieniu dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy⁴⁵¹.

Przykład: Sprawa *De Weerd*⁴⁵² dotyczy ustawodawstwa krajowego odnoszącego się do zasiłku z tytułu niezdolności do pracy. W 1975 r. w ustawodawstwie krajowym wprowadzono zasiłek z tytułu niezdolności do pracy dla mężczyzn i niezamężnych kobiet, niezależnie od wysokości ich dochodu przed utratą zdolności do pracy. W 1979 r. przepis ten został zmieniony, a zasiłek udostępniono również kobietom zamężnym. Wprowadzono jednak wymóg, zgodnie z którym beneficjent musi uzyskać określony poziom dochodu w roku poprzednim. Ustawodawstwo zostało zakwestionowane (między innymi) z tego względu, że wymóg dotyczący dochodu pośrednio dyskryminuje kobiety (w przypadku których uzyskanie wymaganego dochodu jest mniej prawdopodobne niż w przypadku mężczyzn). Władze argumentowały, że różnice w korzystaniu z tego zasiłku są uzasadnione względami budżetowymi i mają na celu ograniczenie wydatków krajowych. Trybunał uznał, że chociaż prawo UE nie zabrania państwu regulowania tego, jakie grupy osób korzystają ze świadczeń z tytułu zabezpieczenia społecznego, to jednak państwo nie może tego robić w sposób dyskryminujący.

Przykład: W sprawie *Hill i Stapleton przeciwko The Revenue Commissioners and Department of Finance*,⁴⁵³ TSUE zaznaczył, że zasada pogodzenia pracy zawodowej i życia rodzinnego wynika z zasady równego traktowania. Rząd wprowadził system dzielenia stanowiska pracy w służbie cywilnej, w którym stanowisko pracy mogło być tymczasowo dzielone przez dwie osoby pracujące w wymiarze 50 % godzin pełnego czasu pracy i uzyskujące 50 % podstawowego wynagrodzenia. Pracownicy mieli prawo wrócić na swoje stanowiska w pełnym wymiarze czasu pracy, jeżeli takie stanowiska były dostępne. Zgodnie z zasadami osoby zatrudnione w pełnym wymiarze godzin były uprawnione do jednej podwyżki w skali roku. W przypadku osób dzielących stanowisko podwyżka została jednak

451 Zob. pkt 5.4.

452 TSUE, C-343/92, *M.A. De Weerd, nazwisko panięskie Roks, i inni przeciwko Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen i innym*, 24 lutego 1994 r.

453 TSUE, C-243/95, *Kathleen Hill i Ann Stapleton przeciwko The Revenue Commissioners i Department of Finance*, 17 czerwca 1998 r.

zmniejszona o połowę, więc jedna podwyżka była równoznaczna z dwoma latami pracy w systemie dzielenia stanowiska pracy. W przedmiotowej sprawie dwie osoby skarżące wróciły na swoje stanowiska jako pracownicy w pełnym wymiarze czasu pracy i zaskarżyły sposób, w jaki przyznano im podwyżkę. Trybunał uznał, że stanowiło to pośrednią dyskryminację ze względu na płeć, ponieważ głównie kobiety podejmują pracę na dzielonych stanowiskach pracy. Rząd argumentował, że odmienne traktowanie było uzasadnione, ponieważ opierało się na zasadzie stosowania podwyżki w odniesieniu do faktycznego stażu pracy. Trybunał uznał, że było to zaledwie stwierdzenie, nieoparte kryteriami obiektywnymi (ponieważ nie istniały dowody na to, że staż pracy innych osób obliczany był według faktycznie przepracowanych godzin). Trybunał stwierdził, że „pracodawca nie może uzasadnić dyskryminacji powstałej wskutek systemu dzielenia stanowiska pracy wyłącznie w oparciu o fakt, że odstępianie od takiej dyskryminacji spowodowałoby wzrost kosztów”.

Podobnie **przepisy EKPC** zapewniają obszerną ochronę przed dyskryminacją ze względu na płeć. Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że równość mężczyzn i kobiet jest głównym celem państw członkowskich Rady Europy⁴⁵⁴. Orzecznictwo dotyczące równości mężczyzn i kobiet obejmuje szeroki zakres spraw.

W orzecznictwie ETPC bardzo ważny obszar dotyczący równości mężczyzn i kobiet odnosi się do spraw, w których kobiety są ofiarami przemocy (omówione w [pkt 2.6](#)). Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że przemoc związana z płcią stanowi formę dyskryminacji wobec kobiet z naruszeniem art. 2 i 3 w związku z art. 14 EKPC⁴⁵⁵.

Zasada równości kobiet i mężczyzn doprowadziła również do tego, że ETPC stwierdzał naruszenie w kontekście zatrudnienia i urlopu rodzicielskiego.

Przykład: W sprawie *Emel Boyraz przeciwko Turcji*⁴⁵⁶ skarżąca została zwolniona ze stanowiska oficera ochrony z uwagi na fakt, że zadania

454 ETPC, *Konstantin Markin przeciwko Rosji* (wielka izba), nr 30078/06, 22 marca 2012 r., pkt 127.

455 Zob. na przykład ETPC, *Opuz przeciwko Turcji* nr 33401/02, 9 czerwca 2009 r.; ETPC, *Halime Kilic przeciwko Turcji*, nr 63034/11, 28 czerwca 2016 r.; ETPC, *M.G. przeciwko Turcji*, nr 646/10, 22 marca 2016 r., omówione w [pkt 2.6](#).

456 ETPC, *Emel Boyraz przeciwko Turcji*, nr 61960/08, 2 grudnia 2014 r.

oficera ochrony wiąże się z ryzykiem i obowiązkami, którym kobiety nie są w stanie sprostać, takimi jak praca w godzinach nocnych na obszarach wiejskich, używanie broni palnej oraz siły fizycznej. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że władze nie przedstawiły wystarczającego uzasadnienia wyjaśniającego rzekomą niezdolność kobiet do wykonywania pracy oficera ochrony w przeciwieństwie do mężczyzn. Trybunał wskazał również, że skarżąca pracowała cztery lata jako oficer ochrony i w tym czasie nie stwierdzono żadnych uchybień wykonywanych przez nią obowiązków ze względu na płeć. Tym samym doszło do naruszenia art. 14.

Przykład: W sprawie *Konstantin Markin przeciwko Rosji*⁴⁵⁷ skarżący, rozwiedziony wojskowy operator wywiadu radiowego, wniósł o przyznanie trzyletniego urlopu rodzicielskiego na wychowanie trójki dzieci. Odmówiono mu ze względu na brak podstaw prawnych w ustawodawstwie krajowym. Skarżący następnie otrzymał jednak urlop rodzicielski na dwa lata oraz pomoc finansową od przełożonych ze względu na trudną sytuację osobistą. Skarżący podniósł, że mężczyźni służyący w wojsku, w przeciwieństwie do kobiet służyjących w wojsku, nie są uprawnieni do trzyletniego urlopu rodzicielskiego, aby sprawować opiekę nad nieletnimi dziećmi. Uznał, że takie odmienne traktowanie stanowiło dyskryminację ze względu na płeć. Trybunał stwierdził, że mężczyźni byli w takiej samej sytuacji jak kobiety w odniesieniu do urlopu rodzicielskiego. Nie zgodził się z wyjaśnieniem, że różnica w traktowaniu została racjonalnie i obiektywnie uzasadniona poprzez tradycyjny podział ról w społeczeństwie lub argument mówiący, że urlop rodzicielski dla żołnierza miałby negatywny wpływ na zdolność do walki oraz skuteczność operacyjną sił zbrojnych. Automatyczne restrykcje zastosowane wobec grupy osób ze względu na płeć wykraczają zatem poza dopuszczalny margines swobody i ETPC orzekł, że doszło do naruszenia art. 14 w związku z art. 8 EKPC.

Kolejna kategoria spraw dotyczących równości mężczyzn i kobiet odnosi się do wyzwań związanych z różnymi wymogami dotyczącymi wieku w związku z korzystaniem ze świadczeń społecznych. W obszarze zabezpieczenia społecznego i spraw podatkowych ETPC przewiduje szeroki margines swobody dla władz krajowych. W sprawie *Andrie* ETPC ponownie potwierdził, że równość mężczyzn i kobiet przewiduje podjęcie środków specjalnych w celu zrekompensovania faktycznego nierównego traktowania kobiet i mężczyzn.

⁴⁵⁷ ETPC, *Konstantin Markin przeciwko Rosji* (wielka izba), nr 30078/06, 22 marca 2012 r.

Przykład: W sprawie *Andrle przeciwko Republice Czeskiej*⁴⁵⁸ skarżący podniósł, że w odróżnieniu od sytuacji kobiet, w stosunku do mężczyzn, którzy wychowali dzieci, nie występuje obniżenie wieku emerytalnego. Rząd czeski argumentował, że taka różnica w traktowaniu wynika z sytuacji kobiet w byłym systemie komunistycznym, gdzie kobiety wychowujące dzieci miały obowiązek wykonywać pracę na pełny etat, opiekować się dziećmi i dbać o gospodarstwo domowe. Środek ten ma na celu zrekompensowanie tego podwójnego obciążenia kobiet. Władze krajowe rozpoczęły już prace nad stopniowo wprowadzaną reformą systemu emerytalnego, mającą na celu wyrównanie wieku emerytalnego. Stary system jest nadal stosowany do osób w wieku skarżącego. Trybunał uznał, że środek wynika z przedmiotowych szczególnych uwarunkowań historycznych i potrzeby szczególnego traktowania kobiet. Stwierdził, że takie podejście jest nadal racjonalnie i obiektywnie uzasadnione. ETPC uznał również, że termin i zakres środków podjętych w celu zniesienia przedmiotowych nierówności nie był wyraźnie bezzasadny i nie przekraczał szerokiego marginesu swobody przyznanego państwom członkowskim w tym obszarze. Państwo członkowskie nie naruszyło zatem zasady niedyskryminacji.

W sprawie *Andrle* ETPC wyraźnie odróżnił odmienne traktowanie kobiet i mężczyzn w odniesieniu do urlopu rodzicielskiego oraz w odniesieniu do świadczeń emerytalnych. Według powyższego płęć nie może stanowić wystarczającego uzasadnienia dla wyłączenia ojców z prawa do korzystania z urlopu rodzicielskiego, który jest środkiem krótkoterminowym, a jego zmiana nie wiązałaby się z poważnymi konsekwencjami finansowymi, jakie mogłyby mieć miejsce w przypadku reformy systemu emerytalnego. Odnośnie do systemu emerytalnego państwu członkowskiemu przysługuje zatem szeroki margines swobody. Na przykład w sprawie *Di Trizio przeciwko Szwajcarii*⁴⁵⁹ (omówionej szczegółowo w pkt 6.3) ETPC uznał jednak, że sposób naliczania renty inwalidzkiej, który stawia w niekorzystnej sytuacji kobiety, które zmniejszyły swój czas pracy po urodzeniu dziecka stanowi dyskryminację.

458 ETPC, *Andrle przeciwko Republice Czeskiej*, nr 6268/08, 17 lutego 2011 r.

459 ETPC, *Di Trizio przeciwko Szwajcarii*, nr 7186/09, 2 lutego 2016 r.

W sprawie *Khamtokhu i Aksenchik przeciwko Rosji*⁴⁶⁰ (omówionej szczegółowo w pkt 1.3.2) ETPC zbadał różnicę w traktowaniu w przypadku kary dożywotniego pozbawienia wolności pomiędzy mężczyznami i kobietami, które zostały wyłączone z możliwości stosowania wobec nich kary dożywotniego więzienia. Na podstawie danych statystycznych ETPC stwierdził, że w stosunku do potrzeby ochrony kobiet przed przemocą opartą na płci, znęcaniem się i molestowaniem seksualnym w środowisku więziennym, jak również potrzeby ochrony ciąży i macierzyństwa, istnieje interes publiczny w kwestii wyłączenia kobiet z możliwości orzekania wobec nich kary dożywotniego pozbawienia wolności w drodze ogólnej zasady.

W kontekście równości mężczyzn i kobiet ETPC zbadał również przepisy krajowe dotyczące wyboru nazwiska i przekazywania nazwiska rodziców ich dzieciom. Na przykład w sprawie *Cusan i Fazzo przeciwko Włochom*⁴⁶¹ (omówionej szczegółowo w pkt 4.6) Trybunał uznał, że zasada zabraniająca małżeństwu nadania ich dziecku nazwiska matki stanowi dyskryminację wobec kobiet.

Przykład: W sprawie *Ünal Tekeli przeciwko Turcji*⁴⁶² skarżąca podniosła, że prawo krajowe zobowiązuje kobietę do noszenia po ślubie nazwiska męża. Chociaż przepisy zezwalały kobiecie na zatrzymanie nazwiska panieńskiego oprócz nazwiska męża, ETPC uznał, że stanowi to dyskryminację ze względu na płeć, ponieważ przepisy krajowe nie zobowiązują męża do zmiany swojego nazwiska.

W prawie międzynarodowym równość mężczyzn i kobiet jest również uznawana za najważniejszą kwestię w zakresie praw człowieka. Różne organy ONZ zajmowały się kwestią dyskryminacji ze względu na płeć, szczególnie w odniesieniu do kobiet. Podkreślały one również, że kobiety są często ofiarami dyskryminacji wielokrotnej (kiedy doświadczają dyskryminacji z dwóch lub więcej powodów) oraz dyskryminacji interseksjonalnej (kiedy istnieje kilka powodów, które oddziałują na siebie jednocześnie w taki sposób, że są ze sobą nierozzerwalnie związane)⁴⁶³. Szereg organów ONZ podkreślał również szkody

460 ETPC, *Khamtokhu i Aksenchik przeciwko Rosji* (wielka izba), nr 60367/08 i 961/11, 24 stycznia 2017 r.

461 ETPC, *Cusan i Fazzo przeciwko Włochom*, nr 77/07, 7 stycznia 2014 r.

462 ETPC, *Ünal Tekeli przeciwko Turcji*, nr 29865/96, 16 listopada 2004 r.

463 Zob. na przykład Komitet ONZ ds. Praw Osób Niepełnosprawnych (2016), *Komentarz ogólny nr 3 (2016) o sytuacji niepełnosprawnych kobiet i dziewcząt*, CRPD/C/GC/3, 2 września 2016 r.; ONZ, CEDAW (2010), *Zalecenie ogólne nr 28 o zasadniczych obowiązkach państw-stron na mocy art. 2 Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet*, CEDAW/C/2010/47/GC.2, 19 października 2010 r., pkt 18.

wynikające ze stereotypów związanych z płcią⁴⁶⁴ oraz potrzebę rozwiązania kwestii szkodliwych stereotypów związanych z płcią w celu promowania równości mężczyzn i kobiet⁴⁶⁵. Różnice w traktowaniu, które wynikają ze stereotypów związanych z płcią, mogą stanowić dyskryminację wobec kobiet. Komitet Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych ONZ stwierdził, że „[z]ałożenia i oczekiwania dotyczące płci ogólnie stawiają kobiety w niekorzystnym położeniu w stosunku do rzeczowego korzystania z ich praw [...]. Założenia dotyczące płci w zakresie gospodarczych, społecznych i kulturalnych ról wykluczają dzielenie się odpowiedzialnością pomiędzy mężczyznami i kobietami we wszystkich sferach, co jest konieczne dla równości⁴⁶⁶”. Podobnie Komitet ONZ ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet podkreślił, że stereotypy związane z płcią są podstawową przyczyną i konsekwencją dyskryminacji ze względu na płeć⁴⁶⁷. Na przykład w sprawie dotyczącej dyskryminacji w zakresie zatrudnienia komitet stwierdził naruszenie konwencji pod względem tego, że sądy krajowe były pod wpływem stereotypowych uprzedzeń, w myśl których związki pozamałżeńskie były możliwe do zaakceptowania w stosunku do mężczyzn, ale nie w stosunku do kobiet.

5.2. Tożsamość płciowa

Główne punkty

- Zgodnie z EKPC tożsamość płciowa jest chroniona w ramach kategorii „inne przyczyny”.
- Na mocy prawa UE tożsamość płciowa jest chroniona w ograniczonym stopniu w ramach cechy chronionej wynikającej z płci. Obejmuje ona osoby, które zamierzają poddać się lub poddały się operacji zmiany płci.

464 Aby uzyskać przegląd stosowania przez organy traktatowe ONZ ds. praw człowieka postanowień traktatów w odniesieniu do stereotypów związanych z płcią / stereotypowego podejścia w celu promowania praw człowieka w stosunku do kobiet, zob. OHCHR, Zamówione sprawozdanie (2013), *Gender Stereotyping as a Human Rights Violation* [Stereotypy płciowe jako naruszenie praw człowieka], s. 20–43.

465 Komitet ONZ ds. Praw Osób Niepełnosprawnych (2016), *Komentarz ogólny nr 3 (2016) o sytuacji niepełnosprawnych kobiet i dziewcząt*, CRPD/C/GC/3, 2 września 2016 r.

466 ONZ, Komitet Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (2005), *Komentarz ogólny nr 16: Równe prawa mężczyzn i kobiet do korzystania ze wszystkich praw ekonomicznych, społecznych i kulturalnych* (art. 3 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych), E/C.12/2005/4, 11 sierpnia 2005 r., pkt 11.

467 ONZ, CEDAW (2010), *Komunikat nr 28/2010*, CEDAW/C/51/D/28/2010, 24 lutego 2012 r., pkt 8.8.

Szerzej przyjęta definicja tożsamości płciowej obejmuje zatem nie tylko te osoby, które poddają się operacji zmiany płci („transseksualistów”), ale też osoby, które wybierają inne sposoby wyrażania swojej płci, takie jak transwestytyzm lub cross-dressing (tj. zakładanie strojów stereotypowo przypisanych płci przeciwnej) lub po prostu przyjmują sposób mówienia czy stosują kosmetyki zwykle kojarzone z osobami płci przeciwnej.

Tożsamość płciowa odnosi się do „głęboko odczuwanego wewnętrznego i indywidualnego doświadczenia płci społeczno-kulturowej, która może, ale nie musi odpowiadać płci określonej przy urodzeniu, włączając w to osobiste odczucie własnej cielesności (które może prowadzić do dobrowolnej modyfikacji wyglądu zewnętrznego lub biologicznych funkcji metodami medycznymi, chirurgicznymi lub innymi) i inne formy wyrażania własnej płciowości przez ubiór, mowę i sposoby zachowania”.

Źródło: Zasady Yogyakarty, Zasady stosowania międzynarodowego prawa praw człowieka w stosunku do orientacji seksualnej oraz tożsamości płciowej, marzec 2007 r. Zasady te przyjął niezależny zespół ekspertów w dziedzinie międzynarodowego prawa dotyczącego praw człowieka.

Należy jednak podkreślić, że **w prawie UE** dotyczącym niedyskryminacji nie ma obecnie szczegółowych przepisów dotyczących ochrony przed dyskryminacją ze względu na tożsamość płciową lub ekspresję płciową⁴⁶⁸. Biorąc pod uwagę sprawę *P. przeciwko S. i Cornwall County Council*⁴⁶⁹ zasada równego traktowania kobiet i mężczyzn tylko częściowo obejmuje niedyskryminację ze względu na tożsamość płciową. Trybunał orzekł, że zakres zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn nie może ograniczać się do zakazu dyskryminacji ze względu na fakt, że dana osoba jest tej czy innej płci. Tym samym cecha płci obejmuje dyskryminację osób ze względu na to, że dana osoba „zamierza poddać się lub poddała się operacji zmiany płci”.

W związku z tym cecha płci w rozumieniu prawa UE obecnie chroni tożsamość płciową wyłącznie w wąskim znaczeniu. Takie podejście potwierdza dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja przekształcona) (2006/54/WE)⁴⁷⁰. Analogicznie badania ustawodawstwa krajowego regulującego ten obszar wykazują brak jednolitego podejścia w Europie, przy czym państwa

468 Wyraźny zakaz dyskryminacji ze względu na tożsamość płciową przewidziano w dyrektywie 2012/29/UE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 października 2012 r. ustanawiającej normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępującej decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW, Dz.U. L 315 z 14.11.2012, s. 57-73, motyw 9.

469 TSUE, C-13/94, *P. przeciwko S. i Cornwall County Council*, 30 kwietnia 1996 r.

470 Dyrektywa 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja przekształcona), Dz.U. L 204 z 26.7.2006, s. 23-36.

w dużej mierze dzielą się na te, które podchodzą do „tożsamości płciowej” jako części „orientacji seksualnej”, oraz na te, które traktują ową tożsamość jako element „dyskryminacji ze względu na płeć”.

Przykład: Sprawa *K.B. przeciwko NHS Pensions Agency*⁴⁷¹ dotyczy odmowy przyznania transseksualnemu partnerowi K.B. renty wdowiej. Odmowa spowodowana była faktem, że para transseksualna nie mogła spełnić wymogu, jakim jest zawarcie małżeństwa; na mocy brytyjskiego prawa transseksualności nie mogli wówczas zawierać małżeństw. Rozważając kwestię dyskryminacji, TSUE uznał, że nie doszło do dyskryminacji ze względu na płeć, ponieważ przy określaniu osób uprawnionych do renty rodzinnej nie doszło do mniej korzystnego traktowania ze względu na płeć męską czy żeńską. Następnie TSUE zmienił kierunek rozważań i skoncentrował się na kwestii małżeństwa. Podkreślono, że osoby transseksualne nigdy nie mogły zawierać małżeństw i tym samym nigdy nie mogły korzystać z renty rodzinnej, podczas gdy osoby heteroseksualne miały taką możliwość. Następnie Trybunał wziął pod rozwagę sprawę *Christine Goodwin*⁴⁷² wniesioną przed ETPC. W oparciu o te rozważania TSUE stwierdził, że przedmiotowe brytyjskie prawo jest niezgodne z zasadą równego traktowania, ponieważ uniemożliwia osobom transseksualnym korzystanie z części wynagrodzenia swoich partnerów.

Przykład: Podobne okoliczności miały miejsce w sprawie *Richards przeciwko Secretary of State for Work and Pensions*⁴⁷³. Sarah Margaret Richards, która urodziła się jako mężczyzna, poddała się operacji zmiany płci. Sprawa dotyczyła prawa do emerytury państwowej w Zjednoczonym Królestwie, ponieważ wówczas kobiety uzyskiwały emeryturę państwową w wieku 60 lat, zaś mężczyźni w wieku 65 lat. Gdy S. Richards złożyła wniosek o emeryturę w wieku 60 lat, otrzymała odmowę z wyjaśnieniem, że prawnie została uznana za mężczyznę i tym samym nie może wnioskować o emeryturę dopóki nie osiągnie wieku 65 lat. Trybunał uznał, że było to nierówne traktowanie z powodu operacji zmiany płci i w konsekwencji stanowiło dyskryminację niezgodną z art. 4 ust. 1 dyrektywy w sprawie

471 TSUE, C-117/01, *K.B. przeciwko National Health Service Pensions Agency i Secretary of State for Health*, 7 stycznia 2004 r.

472 ETPC, *Christine Goodwin przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (wielka izba), nr 28957/95, 11 lipca 2002 r.

473 TSUE, C-423/04, *Sarah Margaret Richards przeciwko Secretary of State for Work and Pensions*, 27 kwietnia 2006 r.

stopniowego wprowadzania w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego⁴⁷⁴.

Zgodnie z EKPC pojęcie tożsamości płciowej wiąże się z szerszą wykładnią. Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekł, że zakaz dyskryminacji na mocy art. 14 konwencji obejmuje również kwestie związane z tożsamością płciową⁴⁷⁵. Trybunał podkreślił, że „płeć i orientacja seksualna to dwie charakterystyczne i intymne cechy [...]. Każde pomylenie tych dwóch cech będzie zatem stanowić atak na reputację osoby, który może być na tyle poważny, że dotknie tak intymnej cechy danej osoby”⁴⁷⁶.

Dyskryminacja ze względu na „tożsamość płciową” może wynikać „z tradycyjnego postrzegania społecznego i uwarunkowań prawnych związanych z byciem osobą transseksualną”⁴⁷⁷. Istnieją dwie główne kwestie prawne związane z dyskryminacją ze względu na tożsamość płciową. Pierwsza kwestia dotyczy dostępu do operacji zmiany płci. Druga z kolei odnosi się do prawnych procedur uznania płci, które mogą umożliwić osobom transpłciowym życie zgodnie z ich preferowaną tożsamością płciową.

Przykład: Sprawa *Hämäläinen przeciwko Finlandii*⁴⁷⁸ dotyczy odmowy zmiany numeru identyfikacyjnego wskazującego płeć męską na numer wskazujący płeć żeńską po tym, jak skarżąca poddała się operacji zmiany płci, dopóki jej małżeństwo nie zostało przekształcone w związek partnerski. Europejski Trybunał Praw Człowieka potwierdził, że państwa mają obowiązek uznać zmianę płci transseksualistów po przeprowadzonej operacji, między innymi poprzez możliwość zmiany wszystkich danych dotyczących stanu cywilnego danej osoby. W przypadku skarżącej ETPC oddalił jednak skargę na podstawie art. 14. Trybunał stwierdził, że problemy napotkane w związku z wnioskiem skarżącej o nadanie jej numeru identyfikacyjnego

474 Dyrektywa Rady 79/7/EWG z dnia 19 grudnia 1978 r. w sprawie stopniowego wprowadzania w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego, Dz. U. 1979 L 6, s. 24.

475 ETPC, *Identoba i inni przeciwko Gruzji*, nr 73235/12, 12 maja 2015 r., pkt 96.

476 ETPC, *Sousa Goucha przeciwko Portugalii*, nr 70434/12, 22 marca 2016 r., pkt 27.

477 FRA (2015), *Protection against discrimination on grounds of sexual orientation, gender identity and sex characteristics in the EU – Comparative legal analysis – Update 2015* [Ochrona przed dyskryminacją ze względu na orientację seksualną, tożsamość płciową i cechy płciowe w UE – Prawna analiza porównawcza – Aktualizacja 2015 r.], Luksemburg, Urząd Publikacji, s. 15.

478 ETPC, *Hämäläinen przeciwko Finlandii* (wielka izba), nr 37359/09, 16 lipca 2014 r.

wskazującego, że jest kobietą, nie wynikały z dyskryminacji, ponieważ jej sytuacja i sytuacja osób cisseksualnych nie były wystarczająco podobne i nie mogły być porównane. Trybunał oddalił również skargę na podstawie art. 8, stwierdzając, że przekształcenie małżeństwa skarżącej w zarejestrowany związek partnerski nie miałoby żadnego wpływu na jej życie rodzinne. Prawne pojęcia małżeństwa i zarejestrowanego związku partnerskiego były w Finlandii prawie identyczne i przekształcenie nie miałoby żadnego wpływu na ojcostwo jej biologicznego dziecka ani na odpowiedzialność za opiekę nad dzieckiem, pieczę nad nim i jego utrzymanie.

Powyższy wyrok potwierdził zobowiązanie państw do umożliwienia prawnego uznania płci. Jednocześnie jednak wymóg prawny, zgodnie z którym dana osoba musi najpierw zmienić stan cywilny – co stanowi warunek wstępny możliwości prawnej zmiany płci – nie jest sprzeczny z konwencją, jeżeli nie ma wpływu na życie rodzinne danej osoby (na przykład jej prawa i obowiązki wobec dziecka).

Przykład: W sprawie *Y.Y. przeciwko Turcji*⁴⁷⁹ skarżącemu odmówiono operacji zmiany płci ze względu na to, że nie był on „trwale niezdolny do prokreacji”, jak tego wymaga prawo krajowe. Skarżący zarzucał, że odmawiając mu zgody na operację zmiany płci (bez której nie mógł uzyskać prawnego uznania preferowanej płci), władze tureckie dopuściły się wobec niego dyskryminacji. Europejski Trybunał Praw Człowieka podkreślił znaczenie swobody określania tożsamości płciowej i stwierdził, że zasada poszanowania integralności fizycznej skarżącego wyklucza obowiązek poddania go zabiegom mającym na celu trwałą sterylizację.

Przykład: W sprawie *Van Kück przeciwko Niemcom*⁴⁸⁰ skarżącej, która poddała się operacji zmiany płci i terapii hormonalnej, prywatny zakład ubezpieczeń zdrowotnych odmówił zwrotu poniesionych na ten cel kosztów. Niemiecki sąd apelacyjny, który rozpatrywał pozew skarżącej przeciwko zakładowi ubezpieczeń, stwierdził, że zabiegi medyczne nie były „konieczne”, czego wymaga umowa. W związku z tym skarżącej nie przyznano prawa do zwrotu kosztów. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że uwzględniając charakter tożsamości płciowej i powagę decyzji o poddaniu się nieodwracalnym zabiegom medycznym, podejście sądu

479 ETPC, *Y.Y. przeciwko Turcji*, nr 14793/08, 10 marca 2015 r.

480 ETPC, *Van Kück przeciwko Niemcom*, nr 35968/97, 12 czerwca 2003 r., pkt 30, 90–91.

krajowego nie tylko nie zapewniło skarżącej rzetelnego procesu sądowego, naruszając art. 6 EKPC, ale też naruszyło jej prawo do poszanowania życia prywatnego, gwarantowane na mocy art. 8 EKPC.

Przykład: W swoim orzeczeniu⁴⁸¹ sąd pokoju w Atenach potwierdził prawo do uznania tożsamości płciowej bez konieczności poddania się operacji zmiany płci. Po urodzeniu skarżący został wpisany do rejestru publicznego jako „dziewczynka”. Od wczesnego dzieciństwa skarżący wykazywał jednak objawy zaburzeń tożsamości płciowej. Odbił on terapię hormonalną (wstrzyknięcia testosteronu) oraz podwójną mastektomię. Sąd uznał, że wymóg poddania się operacji zmiany płci w celu zmiany istniejącego wpisu do rejestru publicznego byłby nadmierny i naruszałby art. 8 EKPC oraz art. 2 i 26 MPPOiP. Sąd doszedł do wniosku, że w przypadku skarżącego przeważa płeć męska. Ponadto ze względu na fakt, że płeć męska i imię męskie są podstawowymi cechami osobowości skarżącego, muszą one pojawić się w rejestrze publicznym; istniejący wpis musi zatem zostać odpowiednio zmieniony.

W ramach prawa Rady Europy konwencja stambulska zakazuje dyskryminacji ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową. Europejska Komisja przeciwko Rasizmowi i Nietolerancji rozpoczęła monitorowanie kwestii związanych z LGBT w państwach członkowskich Rady Europy⁴⁸².

Oprócz zagadnień omówionych powyżej istnieją inne zagadnienia prawne związane z dyskryminacją ze względu na tożsamość płciową. Na przykład równie problematyczne jest to, że wiele państw wymaga rejestracji płci dziecka w momencie jego urodzenia jako płci męskiej lub żeńskiej⁴⁸³. Kolejną bardzo

481 Grecja, Sąd Pokoju w Atenach, orzeczenie nr 418/2016, 23 września 2016 r., zob. Europejska sieć niezależnych ekspertów prawnych w zakresie równości mężczyzn i kobiet i niedyskryminacji (2016), *Recognition of gender identity without gender reassignment surgery* [Uznanie tożsamości płciowej bez konieczności poddania się operacji zmiany płci].

482 Zob. Rada Europy, Europejska Komisja przeciwko Rasizmowi i Nietolerancji (ECRI) (2012), *Information document on the fifth monitoring cycle of the European Commission against Racism and Intolerance* [Dokument informacyjny dotyczący piątego cyklu monitorowania przeprowadzonego przez Europejską Komisję przeciwko Rasizmowi i Nietolerancji], 28 września 2012 r., pkt 9.

483 FRA (2015), *The fundamental rights situation of intersex people* [Sytuacja osób interseksualnych w świetle praw podstawowych], Luksemburg, Urząd Publikacji; Rada Europy, Komisarz Praw Człowieka (2011), *Study on Discrimination on Grounds of Sexual Orientation and Gender Identity in Europe* [Badanie dotyczące dyskryminacji ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową w Europie].

krytykowaną kwestią jest interwencja medyczna u niemowląt w celu narzucenia określonej płci w przypadku, gdy płeć noworodka jest niejasna⁴⁸⁴.

5.3. Orientacja seksualna

Przypadki związane z dyskryminacją ze względu na orientację seksualną zazwyczaj dotyczą osób traktowanych mniej korzystnie, gdyż są gejami, lesbijkami lub osobami biseksualnymi, ale cecha ta zakazuje również dyskryminacji ze względu na heteroseksualność.

Poniższe przykłady ilustrują, w jaki sposób TSUE interpretuje zakaz dyskryminacji ze względu na orientację seksualną.

Orientację seksualną można rozumieć jako „zdolność każdej osoby do głębokiego uczuciowego, emocjonalnego i seksualnego pociągu do osób innej płci lub tej samej płci lub różnych płci oraz do związków intymnych z tymi osobami”.

Źródło: Zasady Yogyakarta (2007), Zasady stosowania międzynarodowego prawa praw człowieka w stosunku do orientacji seksualnej oraz tożsamości płciowej, marzec 2007 r. Zasady te przyjął niezależny zespół ekspertów w dziedzinie międzynarodowego prawa dotyczącego praw człowieka.

Przykład: W sprawie *Asociația Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*⁴⁸⁵ Accept, organizacja pozarządowa promująca i chroniąca prawa osób LGBT w Rumunii skarżyła się, że zasada równego traktowania, określona w dyrektywie w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, została naruszona podczas rekrutacji przez zawodowy klub piłkarski. Przedmiotem sporu była w szczególności kwestia homofobicznych wypowiedzi publicznych opiekuna tego klubu, który w wywiadzie stwierdził, że nigdy nie zatrudni zawodnika o orientacji homoseksualnej. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził, że wystarczyłoby, by klub zdystansował się od dyskryminujących wypowiedzi publicznych i udowodnił istnienie wyraźnych przepisów w swojej polityce rekrutacyjnej mających na celu zapewnienie przestrzegania zasady równego traktowania.

484 W kilku dokumentach Rady Europy potępiono tę kontrowersyjną praktykę; zob. na przykład rezolucja 1952 (2013), *Children's right to physical integrity* [Prawo dziecka do integralności cielesnej].

485 TSUE, C-81/12, *Asociația Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25 kwietnia 2013 r.

Przykład: W sprawie *Geoffrey Léger przeciwko Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes i Etablissement français du sang*⁴⁸⁶ mężczyzna, który utrzymywał stosunki seksualne z innym mężczyzną, nie mógł zostać krwiodawcą. Władze krajowe uznały, że skarżący jest narażony na wysokie ryzyko zarażenia się ciężkimi chorobami zakaźnymi, które mogą być przenoszone przez krew. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził, że chociaż taki stały zakaz oddawania krwi przez mężczyzn homoseksualnych jest zgodny z prawem UE (art. 21 Karty praw podstawowych UE), w tym z zakazem dyskryminacji, to jednak stosuje się go tylko w przypadku braku mniej uciążliwych metod zapewnienia wysokiego poziomu ochrony zdrowia. Trybunał pozostawił tę kwestię w gestii sądów krajowych w celu sprawdzenia, czy istnieją jakiegokolwiek skuteczne techniki wykrywania chorób zakaźnych, w szczególności HIV. W przypadku braku takich technik sądy musiałyby sprawdzić, czy kwestionariusz i indywidualna rozmowa z lekarzem mogłyby wykazać istnienie ryzyka dla zdrowia biorców.

Metody oceny wiarygodności deklarowanej orientacji seksualnej osób ubiegających się o azyl były przedmiotem orzecznictwa TSUE⁴⁸⁷.

Przykład: W sprawie *A i inni przeciwko Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*⁴⁸⁸ TSUE wyjaśnił, w jaki sposób organy krajowe mogą ustalać orientację seksualną osób ubiegających się o azyl zgodnie z normami UE. Dyrektywy 2004/83/WE i 2005/85/WE ustanawiają minimalne wymogi, które muszą spełniać obywatele państw trzecich, aby móc ubiegać się o status uchodźcy; określają minimalne normy dotyczące procedur rozpatrywania wniosków o azyl oraz praw osób ubiegających się o azyl. Organy krajowe nie mogą przeprowadzać szczegółowych przesłuchań dotyczących praktyk seksualnych osób ubiegających się o azyl ani poddawać tych osób „testom” w celu ustalenia ich homoseksualizmu, ponieważ takie dowody mogłyby naruszać godność ludzką, której poszanowanie gwarantuje Karta praw podstawowych UE. Ponadto TSUE uznał, że niezgłoszenie homoseksualizmu

486 TSUE, C-528/13, *Geoffrey Léger przeciwko Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes i Etablissement français du sang*, 29 kwietnia 2015 r.

487 Zob. więcej informacji na ten temat, FRA (2017), *Current migration situation in the EU: Lesbian, gay, bisexual, transgender and intersex asylum seekers* [Obecna sytuacja migracyjna w UE: lesbijki, geje, osoby biseksualne, transpłciowe i interseksualne ubiegające się o azyl], Luksemburg, Urząd Publikacji.

488 TSUE, sprawy połączone od C-148/13 do C-150/13, *A i inni przeciwko Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie* (wielka izba), 2 grudnia 2014 r.

na początku procedury azylowej przed właściwymi organami nie może prowadzić do wniosku, że deklaracja danej osoby jest niewiarygodna.

Przykład: W sprawach *X, Y i Z przeciwko Minister voor Imigratie en Asiel*⁴⁸⁹ TSUE orzekł, że osoby homoseksualne mogą stanowić szczególną grupę społeczną w rozumieniu definicji uchodźcy ze względu na obowiązujące przepisy prawa karnego, które w szczególny sposób ich dotyczą. Prawo do azylu można uzasadnić, gdy istnieje ryzyko prześladowania. Kara pozbawienia wolności za czyny homoseksualne będzie uważana za wystarczająco poważne ryzyko prześladowania, jeżeli ta kara faktycznie będzie stosowana. Orientacja seksualna jest cechą na tyle istotną dla tożsamości osoby, że nikt nie powinien być zmuszany do wyrzeczenia się jej lub ukrywania jej w kraju pochodzenia w celu uniknięcia prześladowań⁴⁹⁰.

Artykuł 14 **EKPC** nie wymienia wyraźnie „orientacji seksualnej” jako cechy chronionej. W wielu sprawach ETPC stwierdził jednak, że orientacja seksualna stanowi jedną z „innych” cech chronionych na mocy art. 14⁴⁹¹.

Przykład: W sprawie *S.L. przeciwko Austrii*⁴⁹² skarżący utrzymywał, że prawo krajowe w swej ówczesnej formie uznawało za przestępstwo dobrowolne kontakty seksualne między mężczyznami, jeżeli jedna ze stron nie ukończyła osiemnastu lat. Zaskarżony przepis nie miał zastosowania do kontaktów seksualnych między osobami przeciwnej płci lub między kobietami. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że stanowi to dyskryminację ze względu na orientację seksualną.

Parlament Austrii uchylił następnie przepis karny, który jest przedmiotem powyższej sprawy. Jednak wyroki skazujące oparte na uchylonym przepisie nie zostały skreślone z uprzedniej karalności osób skazanych.

489 TSUE, sprawy połączone od C-199/12 do C-201/12, *Minister voor Immigratie en Asiel przeciwko X i Y oraz Z przeciwko Minister voor Immigratie en Asiel*, 7 listopada 2013 r.

490 Inne orzecznictwo dotyczące orientacji seksualnej, zob. w szczególności TSUE, C-267/06, *Tadao Maruko przeciwko Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen* (wielka izba), 1 kwietnia 2008 r., szczegółowo omówiona w pkt 2.2.3 i TSUE, C-267/12, *Frédéric Hay przeciwko Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, 12 grudnia 2013 r., omówiona w pkt 2.1.2.

491 Zob. na przykład ETPC, *Fretté przeciwko Francji*, nr 36515/97, 26 lutego 2002 r., pkt 32.

492 ETPC, *S.L. przeciwko Austrii*, nr 45330/99, 9 stycznia 2003 r.

Przykład: W sprawie *E.B. i inni przeciwko Austrii*⁴⁹³ skarżący zarzucili, że władze austriackie odmówiły wykreślenia z ich uprzedniej karalności wyroków skazujących za utrzymywanie dobrowolnych kontaktów homoseksualnych, mimo że przedmiotowe przestępstwo zostało zniesione. Europejski Trybunał Praw Człowieka zauważył, że sam przepis prawny tracący moc prawną nie jest wystarczającym powodem wykreślenia wyroku skazującego z uprzedniej karalności danej osoby. Zarówno austriacki Trybunał Konstytucyjny, jak i ETPC stwierdziły jednak, że zaskarżony przepis narusza odpowiednio konstytucję Austrii i EKPC. Organy te uznały, że przedmiotowy przepis został zniesiony w celu dostosowania sytuacji do prawa i zasady równości oraz że zachowanie wpisów do uprzedniej karalności może mieć poważne negatywne skutki na życie prywatne danej osoby. Ponieważ organy krajowe nie przedstawiły żadnego uzasadnienia konieczności zachowania tych wpisów do uprzedniej karalności, ETPC stwierdził naruszenie art. 14 w związku z art. 8 EKPC.

Europejski Trybunał Praw Człowieka zbadał również szereg spraw dotyczących dyskryminacji ze względu na orientację seksualną w kontekście adopcji i małżeństwa.

Przykład: W sprawie *E.B. przeciwko Francji*⁴⁹⁴ skarżącej odmówiono zgody na adopcję dziecka z uwagi na brak wzorca męskiego w gospodarstwie domowym skarżącej. Biorąc pod uwagę, że krajowe prawo zezwalało samotnym rodzicom na adopcję dzieci, ETPC uznał, że decyzja organów była przede wszystkim oparta na fakcie, że skarżąca była w związku i mieszkała z inną kobietą. Trybunał uznał zatem, że doszło do dyskryminacji ze względu na orientację seksualną.

Przykład: W sprawie *Taddeucci i McCall przeciwko Włochom*⁴⁹⁵ skarżący, obywatel włoski i obywatel nowozelandzki, żyli razem jako para homoseksualna od 1999 r. Gdy zdecydowali się osiedlić we Włoszech, wniosek drugiego skarżącego o zezwolenie na pobyt z powodów rodzinnych został odrzucony z uwagi na fakt, że skarżący nie byli małżeństwem, a zatem partner obywatela włoskiego nie był uważany za członka rodziny. Według

493 ETPC, *E.B. i inni przeciwko Austrii*, nr 31913/07, 38357/07, 48098/07, 48777/07 i 48779/07, 7 listopada 2013 r.

494 ETPC, *E.B. przeciwko Francji* (wielka izba), nr 43546/02, 22 stycznia 2008 r.

495 ETPC, *Taddeucci i McCall przeciwko Włochom*, nr 51362/09, 30 czerwca 2016 r.

ówczesnego prawa tylko pary heteroseksualne mogły wziąć ślub. W związku z tym warunek zawarcia związku małżeńskiego nie mógł być spełniony w przypadku skarżących. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że brak prawa do zawarcia związku małżeńskiego przez pary tej samej płci na mocy prawa krajowego, który jest warunkiem wstępnym uzyskania zezwolenia na pobyt, stanowi naruszenie art. 14 w związku z art. 8 EKPC.

Artykuł 8 EKPC zapewnia również ochronę przed ingerencją rządu związaną z orientacją seksualną jako taką. W konsekwencji nawet jeżeli traktowanie dyskryminujące w oparciu o tę cechę miało miejsce, można wnieść skargę w związku z naruszeniem art. 8, bez konieczności dowodzenia dyskryminującego traktowania.

Przykład: W sprawie *Karner przeciwko Austrii*⁴⁹⁶ skarżący mieszkał ze swoim partnerem, głównym najemcą, który zmarł. Sądy krajowe interpretowały odpowiednie przepisy w sposób wykluczający pary homoseksualne z automatycznego dziedziczenia umowy najmu w przypadku śmierci głównego najemcy. Rząd argumentował, że odmienne traktowanie jest uzasadnione w celu ochrony osób w rodzinach tradycyjnych przed utratą zakwaterowania. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że chociaż ochrona rodziny tradycyjnej może stanowić zgodny z prawem cel, to „margines swobody państwa [...] jest wąski [...], jeżeli różnica w traktowaniu oparta jest na płci lub orientacji seksualnej”. Trybunał stwierdził, że „zasada proporcjonalności nie tylko wymaga, żeby wybrany środek był z zasady adekwatny do realizacji zakładanego celu. Należy również wykazać, że do osiągnięcia tego celu niezbędne jest wykluczenie określonych kategorii osób – w tym przypadku osób żyjących w związku homoseksualnym – z zakresu stosowania art. 14 ustawy o najmie”. Trybunał orzekł zatem, że doszło do dyskryminacji, ponieważ państwo mogło wprowadzić środki chroniące rodzinę tradycyjną, nie traktując przy tym par homoseksualnych w tak niekorzystny sposób.

Przykład: W sprawie *Schalk i Kopf przeciwko Austrii*⁴⁹⁷ skarżący, para osób tej samej płci, zwrócili się do właściwego organu o zezwolenie na zawarcie związku małżeńskiego. Ich wniosek został odrzucony, ponieważ zgodnie z prawem krajowym małżeństwo mogło być zawarte tylko pomiędzy

496 ETPC, *Karner przeciwko Austrii*, nr 40016/98, 24 lipca 2003 r. pkt 34–43.

497 ETPC, *Schalk i Kopf przeciwko Austrii*, nr 30141/04, 24 czerwca 2010 r.

osobami odmiennej płci. Następnie przepisy uległy zmianie, a mechanizm uznawania i nadawania mocy prawnej parom tej samej płci ustanowiono w formie zarejestrowanego związku partnerskiego. Europejski Trybunał Praw Człowieka po raz pierwszy stwierdził, że para osób tej samej płci, które żyją w stabilnym związku i wspólnie mieszkają, tworzy „życie rodzinne”, a ich niezdolność do zawarcia związku małżeńskiego nie stanowi naruszenia art. 14 w związku z art. 8 EKPC. Trybunał wskazał, że władze krajowe mają lepszą możliwość oceny i reagowania na potrzeby społeczeństwa w tej dziedzinie oraz uwzględnienia konotacji społecznych i kulturowych. Artykuł 12 EKPC nie nakłada obowiązku ustanowienia prawa do zawarcia związku małżeńskiego dla par tej samej płci, w związku z czym nie doszło do naruszenia tego przepisu.

Artykuł 5 EKPC chroni prawo do wolności osób niezależnie od ich orientacji seksualnej. Ingerencje w to prawo badane są na podstawie art. 5.

Przykład: W sprawie *O.M. przeciwko Węgrom*⁴⁹⁸ skarżący, obywatel irański, wystąpił o azyl ze względu na swoją orientację homoseksualną. Władze nakazały jego zatrzymanie, w szczególności dlatego, że nie był w stanie udowodnić swojej tożsamości lub prawa do pobytu w kraju. Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że władze nie przeprowadziły oceny w sposób wystarczająco zindywidualizowany, zgodnie z wymogami prawa krajowego. Umieszczając osoby ubiegające się o azyl i twierdzące, że należą do grupy szczególnie wrażliwej w kraju, który zmuszone były opuścić, władze powinny zachować szczególną ostrożność, aby nie dopuścić do powielenia okoliczności tej trudnej sytuacji, która zmusiła te osoby do ucieczki. Nakazując zatrzymanie skarżącego, władze nie wzięły pod uwagę stopnia jego bezpieczeństwa w areszcie pośród innych zatrzymanych osób, z których wiele pochodziło z krajów o powszechnych kulturowo lub religijnie uprzedzeniach wobec osób o orientacji homoseksualnej. Podsumowując, ETPC uznał, że doszło do naruszenia art. 5 ust. 1 EKPC.

Europejska Karta Społeczna chroni również orientację seksualną w ramach „innych” cech.

⁴⁹⁸ ETPC, *O.M. przeciwko Węgrom*, nr 9912/15, 5 lipca 2016 r.

Przykład: Sprawa *Interights przeciwko Chorwacji*⁴⁹⁹ dotyczy stosowania homofobicznego języka w materiałach szkolnych. Europejski Komitet Praw Społecznych stwierdził, że chociaż państwa mają szeroki zakres swobody w ustalaniu treści krajowych programów nauczania, mają one obowiązek zapewnić w ramach krajowego systemu prawnego, aby zatwierdzona przez państwo edukacja w zakresie zdrowia seksualnego i reprodukcyjnego była obiektywna i niedyskryminująca. Komitet stwierdził, że materiały edukacyjne wykorzystywane w zwykłym programie nauczania opisywały i prezentowały osoby o orientacji homoseksualnej w sposób wyraźnie stronniczy, dyskryminujący i upokarzający. Uznał on zatem, że oświadczenia dyskryminujące stanowią naruszenie prawa do edukacji zdrowotnej (art. 11 ust. 2 EKS) w świetle klauzuli o niedyskryminacji.

5.4. Niepełnosprawność

Ani EKPC ani dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy nie zawierają definicji niepełnosprawności. Ze względu na charakter roli TSUE sądy krajowe często określają, co stanowi niepełnosprawność i przedstawiają ją jako część okoliczności faktycznych sporów kierowanych do TSUE.

W sprawie *Chacón Navas*⁵⁰⁰ TSUE dokonał wykładni pojęcia niepełnosprawności w rozumieniu dyrektywy 2000/78/WE w sposób zbliżony do medycznego modelu niepełnosprawności. Jak jednak omówiono w [rozdziale 1](#), UE stała się stroną Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych (CRPD)⁵⁰¹, która stanowi obecnie punkt odniesienia dla dokonywania wykładni prawa UE dotyczącego dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność⁵⁰². Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził, że „dyrektywę 2000/78 należy interpretować

499 EKPS, *International Centre for the Legal Protection of Human Rights (Interights) przeciwko Chorwacji*, skarga nr 45/2007, 30 marca 2009 r.

500 TSUE, C-13/05, *Sonia Chacón Navas przeciwko Eurest Colectividades SA* (wielka izba), 11 lipca 2006 r.

501 W przypadku Unii Europejskiej Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych weszła w życie w dniu 22 stycznia 2011 r.

502 TSUE, C-312/11, *Komisja Europejska przeciwko Republice Włoskiej*, 4 lipca 2013 r.; TSUE, C-363/12, *Z. przeciwko A Government department i The Board of Management of a Community School* (wielka izba), 18 marca 2014 r.; TSUE, C-356/12, *Wolfgang Glatzel przeciwko Freistaat Bayern*, 22 maja 2014 r.; TSUE, C-395/15, *Mohamed Daouidi przeciwko Bootes Plus SL i innym*, 1 grudnia 2016 r.; TSUE, C-406/15, *Petya Milkova przeciwko IZpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol*, 9 marca 2017 r.

w miarę możliwości zgodnie ze wspomnianą konwencją⁵⁰³. W związku z tym TSUE odwołuje się do definicji niepełnosprawności zawartej w CRPD, która odzwierciedla społeczny model niepełnosprawności. Artykuł 1 tej konwencji stanowi:

„Do osób niepełnosprawnych zalicza się te osoby, które mają długotrwałe naruszoną sprawnością fizyczną, umysłową, intelektualną lub w zakresie zmysłów, co może, w oddziaływaniu z różnymi barierami, utrudniać im pełny i skuteczny udział w życiu społecznym, na zasadzie równości z innymi osobami”.

Zgodnie z art. 2 ust. 3 CRPD dyskryminacja ze względu na niepełnosprawność oznacza jakiegokolwiek różnicowanie, wykluczanie lub ograniczanie ze względu na niepełnosprawność, którego celem lub skutkiem jest naruszenie lub zniweczenie uznania, korzystania z lub wykonywania wszelkich praw człowieka i podstawowych wolności w obszarze politycznym, gospodarczym, społecznym, kulturalnym, obywatelskim lub w jakimkolwiek innym, na zasadzie równości z innymi osobami.

Artykuł 2 ust. 4 CRPD ma następujące brzmienie:

„‘Racjonalne usprawnienie’ oznacza konieczne i odpowiednie zmiany i dostosowania, nienakładające nieproporcjonalnego lub nadmiernego obciążenia, jeśli jest to potrzebne w konkretnym przypadku, w celu zapewnienia osobom niepełnosprawnym możliwości korzystania z wszelkich praw człowieka i podstawowych wolności oraz ich wykonywania na zasadzie równości z innymi osobami”.

Ponadto w art. 2 ust. 3 wyraźnie przyznano, że odmowa racjonalnego usprawnienia jest objęta definicją „dyskryminacji”. Przykładem odmowy racjonalnego usprawnienia jest sprawa dotycząca odmowy przyjęcia wniosku o pozwolenie na budowę basenu do hydroterapii, który zaspokoiłby potrzeby rehabilitacyjne osoby niepełnosprawnej⁵⁰⁴. Komitet do spraw Praw Osób

503 TSUE, sprawy połączone C-335/11 i C-337/11, *HK Danmark, działający w imieniu Jette Ring przeciwko Dansk almennyttigt Boligselskab oraz HK Danmark, działający w imieniu Lone Skouboe Werge przeciwko Dansk Arbejdsgiverforening, działającemu w imieniu Pro Display A/S*, 11 kwietnia 2013 r.

504 ONZ, Komitet do spraw Praw Osób Niepełnosprawnych, Komunikat nr 3/2011, CRPD/C/7/D/3/2011, 21 maja 2012 r.

Niepełnosprawnych podkreślił, że prawo stosowane w sposób neutralny może mieć skutek dyskryminujący, gdy nie bierze się pod uwagę szczególnych okoliczności osób, do których jest ono stosowane. Komitet uznał, że odejście od planu zagospodarowania może uwzględniać indywidualne potrzeby osób niepełnosprawnych i zapewniać im możliwość korzystania z wszelkich praw człowieka oraz ich wykonywania na zasadzie równości z innymi osobami i bez dyskryminacji. Z uwagi na fakt, że władze nie zajęły się szczególnymi okolicznościami sprawy skarżącej i jej konkretnymi potrzebami związanymi z niepełnosprawnością, Komitet stwierdził naruszenie kilku przepisów CRPD.

Zarówno na mocy prawa UE, jak i prawa Rady Europy uznaje się również, że państwa mają obowiązek zapewnienia racjonalnych usprawnień w celu umożliwienia osobom niepełnosprawnym pełnego korzystania z przysługujących im praw. Niedopełnienie tego obowiązku jest zatem równoznaczne z dyskryminacją⁵⁰⁵.

Przykład: W sprawie *HK Danmark*⁵⁰⁶ dwóch pracowników zostało zwolnionych z pracy ze skróconym okresem wypowiedzenia z powodu nieobecności w miejscu pracy spowodowanej problemami zdrowotnymi. Pracodawcy zakwestionowali, że stan zdrowia skarżących jest objęty pojęciem „niepełnosprawności”, argumentując, że jedyną ich niezdolnością do pracy było to, że nie byli oni w stanie pracować w pełnym wymiarze czasu pracy. Trybunał stwierdził, że „dyrektywę 2000/78 należy interpretować w miarę możliwości zgodnie ze wspomnianą konwencją”. W konsekwencji TSUE uznał, że „pojęcie »niepełnosprawności« należy rozumieć jako ograniczenie wynikające konkretnie z osłabienia funkcji fizycznych, umysłowych lub psychicznych, które w oddziaływaniu z różnymi barierami może utrudniać danej osobie pełne i skuteczne uczestnictwo w życiu zawodowym na równych zasadach z innymi pracownikami”. Oznacza to, że niepełnosprawność nie musi oznaczać całkowitego wykluczenia z pracy lub życia zawodowego.

Ponadto TSUE dokonał wykładni art. 5 dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy w ten sposób, że pracodawcy są zobowiązani do podjęcia odpowiednich środków, w szczególności tych

505 ETPC, *Çam przeciwko Turcji*, nr 51500/08, 23 lutego 2016 r.; ETPC, *Horváth i Kiss przeciwko Węgrom*, nr 11146/11, 29 stycznia 2013 r.

506 TSUE, C-335/11 i C-337/11, *HK Danmark, działający w imieniu Jette Ring przeciwko Dansk almennyttigt Boligselskab* oraz *HK Danmark, działający w imieniu Lone Skouboe Werge przeciwko Dansk Arbejdsgiverforening, działający w imieniu Pro Display A/S*, 11 kwietnia 2013 r.

mających na celu umożliwienie osobie niepełnosprawnej dostępu do zatrudnienia, udziału w nim lub awansu zawodowego. Trybunał odniósł się do szerokiej definicji racjonalnych usprawnień, o której mowa w art. 2 CRPD. TSUE zauważył, że – zgodnie z motywem 20 preambuły dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy oraz art. 2 akapit drugi w sprawie racjonalnych usprawnień – środki nie ograniczają się tylko do środków materialnych, lecz mogą również obejmować środki organizacyjne. W związku z tym Trybunał orzekł, że skrócenie czasu pracy można uznać za racjonalne usprawienie w przypadku, w którym skrócenie to umożliwia pracownikowi kontynuowanie zatrudnienia. Ocenę tego, czy skrócenie czasu pracy stanowi w tym konkretnym przypadku nieproporcjonalne obciążenie dla pracodawcy, Trybunał pozostawił w gestii sądu krajowego.

W prawie UE pojęcie niepełnosprawności w rozumieniu dyrektywy 2000/78/WE nie obejmuje każdego stanu chorobowego (nawet ciężkiego), a jedynie taki, który uniemożliwia danej osobie „dostęp do **pracy**, wykonywanie jej lub rozwój zawodowy”⁵⁰⁷.

Przykład: W sprawach *C.D.*⁵⁰⁸ i *Z.*⁵⁰⁹ skarżąca nie była w stanie zająć w ciąży, wskutek czego skorzystała z usług matki zastępczej, która urodziła jej dziecko. Skarżąca złożyła wniosek o przyznanie jej urlopu równoważnego urlopowi macierzyńskiemu lub urlopowi adopcyjnemu. Jej wniosek został jednak odrzucony ze względu na fakt, że nie była ona w ciąży ani nie adoptowała dziecka. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej zauważył, że jej niezdolność do posiadania dziecka w sposób konwencjonalny nie stanowi przeszkody w dostępie do pracy, w wykonywaniu jej lub w rozwoju zawodowym. W konsekwencji orzekł, że jej stan nie stanowi niepełnosprawności w rozumieniu dyrektywy. Prawo UE nie wymaga, aby w takiej sytuacji matce przysługiwał urlop macierzyński lub równoważny.

Aby ustalić, czy problemy zdrowotne danej osoby są objęte zakresem pojęcia niepełnosprawności, należy wziąć pod uwagę skutki danego stanu chorobowego.

507 TSUE, C-363/12, *Z. przeciwko A Government department i The Board of Management of a Community School* (wielka izba), 18 marca 2014 r., pkt 81 (wyróżnienie dodano).

508 TSUE, C-167/12, *C.D. przeciwko S.T.* (wielka izba), 18 marca 2014 r.

509 TSUE, C-363/12 *Z. przeciwko A Government Department i The Board of Management of a Community School* (wielka izba), 18 marca 2014 r.

W szczególności należy zbadać, czy ten szczególny stan zdrowia może utrudnić pełne i skuteczne uczestnictwo danej osoby w życiu zawodowym na równych zasadach z innymi pracownikami.

Przykład: W sprawie *FOA przeciwko Kommunernes Landsforening*⁵¹⁰ TSUE musiał ustalić, czy niepełnosprawność miała zastosowanie w stosunku do otyłego pracownika, którego zwolniono z pracy. Trybunał orzekł, że otyłość jako taka nie jest niepełnosprawnością w rozumieniu dyrektywy 2000/78/WE, ale w niektórych przypadkach może oznaczać niepełnosprawność. Trybunał stwierdził, że otyłość można uznać za niepełnosprawność, bez względu na jej klasyfikację medyczną⁵¹¹, jeżeli np. powoduje ona ograniczoną sprawność ruchową lub dolegliwości uniemożliwiające danej osobie wykonywanie pracy lub wywołujące dyskomfort podczas wykonywania działalności zawodowej.

W sprawie *Mohamed Daouidi*⁵¹² TSUE rozważał, czy zwolnienie pracownika z powodu czasowej niezdolności do pracy (ale o nieznanym czasie trwania) może stanowić dyskryminację bezpośrednią ze względu na niepełnosprawność. Trybunał orzekł, że zwolnienie z pracy może co do zasady zostać uznane za bezpośrednio dyskryminujące ze względu na niepełnosprawność, pod warunkiem, że niezdolność ta ma charakter „długoterminowy”⁵¹³. Do oceny sądów krajowych należy stwierdzenie ewentualnego charakteru „długoterminowego” w oparciu o wszystkie dostępne obiektywne dowody. Dowody takie mogą obejmować dane medyczne i naukowe oraz wiedzę na temat stanu zdrowia danej osoby. Mogą one również obejmować fakt, że w czasie trwania czynu dyskryminującego rokowania dotyczące postępu krótkoterminowego danej osoby są niepewne lub to, że niezdolność tej osoby do pracy prawdopodobnie będzie trwała przez dłuższy okres czasu.

510 TSUE, C-354/13, *Fag og Arbejde (FOA) przeciwko Kommunernes Landsforening (KL)*, 18 grudnia 2014 r., zob. w szczególności pkt 53–64.

511 Trybunał nie zastosował podejścia rzecznika generalnego, który powołał się na klasyfikację otyłości według WHO i stwierdził, że jedynie otyłość III stopnia może stanowić niepełnosprawność.

512 TSUE, C-395/15, *Mohamed Daouidi przeciwko Bootes Plus SL i innym*, 1 grudnia 2016 r.

513 Ani CRPD ani dyrektywa 2000/78/WE nie definiują jako „długoterminowego” upośledzenia fizycznego, umysłowego, intelektualnego lub sensorycznego.

Zgodnie z EKPC, chociaż niepełnosprawność nie jest wyraźnie wymieniona w wykazie „cech chronionych”, ETPC uwzględnił ją w swojej wykładni „innych” cech chronionych na mocy art. 14.

Przykład: W sprawie *Glor przeciwko Szwajcarii*⁵¹⁴ ETPC uznał, że skarżącego, który jest diabetykiem, można uznać za osobę niepełnosprawną niezależnie od faktu, że prawo krajowe klasyfikuje jego stan jako „lekki” stopień niepełnosprawności. Skarżący był zobowiązany do zapłaty podatku z tytułu nieukończenia służby wojskowej, przy czym podatek ten płacili wszyscy, którzy kwalifikowali się do służby wojskowej. Aby zostać zwolnionym z tego podatku, dana osoba musi być niepełnosprawna na poziomie „40 %” (co uważa się za równorzędne z amputacją nogi na wysokości kolana) lub być osobą uchylającą się od służby ze względu na swoje przekonania (tzw. obdżektorem). Obdżektorzy są zobowiązani do odbycia „służby cywilnej”. Niepełnosprawność skarżącego miała taki charakter, że uznano go za niezdolnego do służby w wojsku, ale nie osiągnęła poziomu dotkliwości wymaganego przez prawo krajowe do zwolnienia go z podatku z tego tytułu. Skarżący zaproponował, że odbędzie „służbę cywilną”, ale spotkało się to z odmową. Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekł, że państwo potraktowało skarżącego porównywalnie z osobami, które nie odbyły służby wojskowej bez właściwego uzasadnienia. Stanowiło to dyskryminujące traktowanie, ponieważ skarżący znalazł się w innej sytuacji (będąc osobą, której odmówiono służby wojskowej, ale pragnącą odbyć służbę cywilną i zdolną do niej) i wobec tego państwo powinno przewidzieć wyjątek od istniejących zasad.

Przykład: W sprawie *Guberina przeciwko Chorwacji*⁵¹⁵ skarżący wystąpił o zwolnienie z podatku przy zakupie nowej nieruchomości dostosowanej do potrzeb jego ciężko niepełnosprawnego dziecka. Władze nie wzięły pod uwagę szczególnych potrzeb jego syna i stwierdziły, że nie spełniał on warunków zwolnienia z podatku z uwagi na posiadanie już odpowiedniego miejsca do życia. Europejski Trybunał Praw Człowieka podkreślił, że ratyfikowawszy Konwencję o prawach osób niepełnosprawnych, Chorwacja jest zobowiązana do przestrzegania takich zasad jak racjonalne usprawnienia, dostępność i niedyskryminacja osób niepełnosprawnych, a ignorowanie szczególnych potrzeb rodziny skarżącego związanych z niepełnosprawnością

514 ETPC, *Glor przeciwko Szwajcarii*, nr 13444/04, 30 kwietnia 2009 r.

515 ETPC, *Guberina przeciwko Chorwacji*, nr 23682/13, 22 marca 2016 r.

jego dziecka stanowi naruszenie art. 1 Protokołu nr 1 w związku z art. 14 konwencji. W tym przypadku ETPC po raz pierwszy uznał, że dyskryminujące traktowanie skarżącego ze względu na niepełnosprawność jego dziecka stanowi „dyskryminację ze względu na niepełnosprawność, o której mowa w art. 14”⁵¹⁶.

Podobnie jak w przypadku innych cech chronionych na mocy EKPC, nierzadko zdarza się, że sprawy rozpatruje się na podstawie innych praw podmiotowych zamiast w oparciu o art. 14.

Przykład: W sprawie *Price przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*⁵¹⁷ skarżąca skazano na karę pozbawienia wolności na okres siedmiu dni. Wskutek zażywania talidomidu przez swoją matkę w czasie ciąży skarżąca była fizycznie niepełnosprawna – cierpiała na brak kończyn lub ich znaczne skrócenie, a także na niewydolność nerek. W rezultacie poruszała się na wózku inwalidzkim, wymagała pomocy przy korzystaniu z toalety i przy myciu oraz potrzebowała specjalnych warunków do spania. Podczas pierwszej nocy w ośrodku zatrzymań umieszczono ją w celi, która nie była przystosowana dla osób niepełnosprawnych fizycznie, wskutek czego nie mogła normalnie spać, doświadczyła znacznego bólu i hipotermii. Po przeniesieniu do więzienia umieszczono ją w bloku szpitalnym, gdzie można było dokonać pewnych adaptacji, ale nadal borykała się z podobnymi problemami. Nie zezwolono jej również na naładowanie rozładowanego akumulatora jej elektrycznego wózka inwalidzkiego. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że skarżąca poddano poniżającemu traktowaniu, naruszając art. 3. Nie podniesiono w tej sprawie kwestii dyskryminacji na podstawie art. 14 ze względu na jedno z praw podmiotowych zapisanych w EKPC.

Przykład: W sprawie *Pretty przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*⁵¹⁸ skarżąca, która cierpiała na chorobę zwyrodnieniową, chciała uzyskać od rządu zapewnienie, że jej mąż nie będzie ścigany za pomoc w jej śmierci, jeżeli stan jej zdrowia ulegnie pogorszeniu w stopniu uniemożliwiającym jej samodzielne popełnienie samobójstwa. Według prawa krajowego pomoc w popełnieniu samobójstwa stanowi sama w sobie przestępstwo,

516 Tamże, pkt 79. Jest to przykład tzw. dyskryminacji przez powiązanie. Zob. pkt 2.1.4.

517 ETPC, *Price przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 33394/96, 10 lipca 2001 r.

518 ETPC, *Pretty przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 2346/02, 29 kwietnia 2002 r.

a także jest uznawana za zabójstwo lub spowodowanie śmierci człowieka. Skarżąca argumentowała między innymi, że jej prawo do podejmowania decyzji dotyczących jej własnego ciała chronione w kontekście prawa do życia prywatnego (na podstawie art. 8) zostało naruszone w sposób dyskryminujący, ponieważ państwo stosuje jednolity zakaz samobójstwa wspomaganego, mający nieproporcjonalnie negatywny wpływ na osoby, które utraciły sprawność i tym samym nie mają możliwości samodzielnego zakończenia swojego życia. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że odmowa dokonania rozróżnienia między tymi, „którzy są i tymi, którzy nie są fizycznie zdolni do popełnienia samobójstwa” jest uzasadniona, ponieważ wprowadzenie wyjątku od tego prawa w praktyce skutkowałoby nadużyciami i podważyłoby ochronę prawa do życia.

Brzmienie art. E **EKS** (zrewidowanej) jest bardzo podobne do brzmienia art. 14 EKPC. Chociaż niepełnosprawność nie jest wyraźnie wymieniona w art. E jako niedopuszczalna podstawa dyskryminacji, jest ona objęta kategorią „inne przyczyny”⁵¹⁹. Innym przepisem odnoszącym się do praw osób niepełnosprawnych jest art. 15 EKS (zrewidowanej), który przewiduje m.in. prawo do edukacji.

Przykład: W sprawie *European Action of the Disabled (AEH) przeciwko Francji*⁵²⁰ organizacja skarżąca zarzucała, że w edukacji w odniesieniu do dzieci autystycznych miała miejsce dyskryminacja. Organizacja utrzymywała, że z powodu niewystarczającej liczby miejsc i placówek we Francji dzieci są zmuszone do uczęszczania do specjalistycznych placówek w Belgii. Europejski Komitet Praw Społecznych uznał znaczenie edukacji jako warunku „niezależności, integracji społecznej i uczestnictwa w życiu wspólnoty”⁵²¹. Komitet orzekł, że władze francuskie nie wzięły pod uwagę szczególnych potrzeb edukacyjnych dzieci autystycznych w szkołach na swoim terytorium. W rezultacie rodziny, które chciały kształcić swoje dzieci autystyczne w specjalistycznej szkole, musiały wyjechać za granicę. Komitet stwierdził, że stanowi to dyskryminację bezpośrednią tych osób. Ponadto EKPS uznał, że

519 Zob. na przykład EKPS, *European Action of the Disabled (AEH) przeciwko Francji*, skarga nr 81/2012, 11 września 2013 r., pkt 132; EKPS, *Międzynarodowe Towarzystwo Autyzm – Europa przeciwko Francji*, skarga nr 13/2002, 4 listopada 2003 r., pkt 51.

520 EKPS, *European Action of the Disabled (AEH) przeciwko Francji*, skarga nr 81/2012, 11 września 2013 r.

521 Tamże, pkt 75.

ograniczone środki w budżecie socjalnym państwa przeznaczone na edukację dzieci autystycznych i młodzieży autystycznej pośrednio niekorzystnie wpływają na osoby niepełnosprawne. Stanowi to zatem dyskryminację pośrednią.

Poniższy przykład z krajowej jurysdykcji ilustruje związek między odmową świadczenia pewnych usług a obowiązkiem usługodawców wobec osób niepełnosprawnych.

Przykład: W sprawie toczącej się przed sądami francuskimi⁵²² trzech niepełnosprawnych skarżących podróżujących bez opiekuna złożyło skargę przeciwko linii lotniczej easyJet z uwagi na odmówienie im wejścia na pokład samolotu na lotnisku w Paryżu. EasyJet wyjaśnił, że przyjął taką politykę wobec osób niepełnosprawnych podróżujących bez opiekuna, ponieważ ich personel lotniczy nie był przeszkolony w zakresie „pomocy osobom niepełnosprawnym”. Sąd kasacyjny potwierdził, że polityka transportowa easyJet nie zezwala osobom niepełnosprawnym na wejście na pokład samolotu bez sprawdzenia, czy są oni w stanie podróżować samodzielnie. Sąd stwierdził ponadto, że art. 4 rozporządzenia (WE) nr 1107/2006⁵²³ umożliwia liniom lotniczym odmowę przyjęcia osoby niepełnosprawnej na pokład samolotu jedynie w przypadku wymogów bezpieczeństwa ustanowionych prawem krajowym lub międzynarodowym bądź przez właściwy organ. Spółka easyJet nie udowodniła jednak istnienia takiego wymogu bezpieczeństwa. Sąd kasacyjny wskazał, że easyJet ma obowiązek przeszkolenia swoich pracowników zgodnie z rozporządzeniem UE i francuskim prawem krajowym. W swoim orzeczeniu sąd niższej instancji nałożył na easyJet grzywnę administracyjną za stosowanie dyskryminacyjnej polityki wobec osób niepełnosprawnych, a sąd kasacyjny oddalił odwołanie złożone przez spółkę.

522 Francja, Sąd Kasacyjny, Izba Karna, *Easyjet przeciwko Gianmartini i innym*, nr 13-81586, 15 grudnia 2015 r.

523 Rozporządzenie (WE) nr 1107/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie praw osób niepełnosprawnych oraz osób o ograniczonej sprawności ruchowej podróżujących drogą lotniczą.

5.5. Wiek

Wiek jako cecha chroniona odnosi się do odmiennego traktowania lub przyznawania świadczeń ze względu na wiek ofiary dyskryminacji. Choć wiek jako taki nie wchodzi w zakres jednego określonego prawa w **EKPC** (inaczej niż religia czy orientacja seksualna), to kwestie dyskryminacji ze względu na wiek mogą pojawić się w kontekście różnych praw. Podobnie jak w innych obszarach, ETPC wydawał zatem orzeczenia w sprawach, w których fakty wskazywały na dyskryminację ze względu na wiek, bez faktycznej analizy spraw pod tym względem – w szczególności w odniesieniu do traktowania dzieci w sądach karnych. Trybunał uznał, że „wiek” zalicza się do kategorii „inne przyczyny”⁵²⁴.

Przykład: W sprawie *Schwizgebel przeciwko Szwajcarii*⁵²⁵ czterdziestosiemioletnia samotna matka wniosła skargę na odmowną decyzję w sprawie adopcji dziecka. Organy krajowe oparły swoją decyzję na różnicy wieku między skarżącą a dzieckiem oraz na fakcie, że adopcja spowodowałaby znaczne obciążenie finansowe, ponieważ skarżąca miała już jedno dziecko. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że ze względu na jej wiek, skarżącą potraktowano inaczej niż młodsze kobiety ubiegające się o adopcję. Z uwagi na brak jednolitych zasad międzypaństwowych w zakresie dopuszczalnej granicy wieku dla adopcji, państwo pozwane miało jednak szeroki margines swobody. Ponadto organy krajowe nie ustosunkowały się do różnicy wieku w sposób arbitralny, ale kierowały się dobrem dziecka, uwzględniając też ewentualne obciążenie finansowe skarżącej wskutek posiadania drugiego dziecka, co w konsekwencji mogło wpłynąć na dobro dziecka. Trybunał uznał zatem, że różnica w traktowaniu była uzasadniona.

Przykład: W sprawach *T. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* i *V. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*⁵²⁶ dwóch chłopców osądzono i uznano za winnych zabójstwa, które popełnili w wieku dziesięciu lat. Skarżący twierdzili, że nie zapewniono im rzetelnego procesu sądowego, ponieważ ich wiek i brak dojrzałości uniemożliwiły im rzeczywisty udział we własnej obronie. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że sądząc nieletniego, państwo powinno „w pełni uwzględnić jego wiek, poziom dojrzałości oraz zdolności intelektualne i emocjonalne”, a także podjąć kroki, „aby nieletni mogli

524 ETPC, *Schwizgebel przeciwko Szwajcarii*, nr 25762/07, 10 czerwca 2010 r.

525 Tamże.

526 ETPC, *T. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (wielka izba), nr 24724/94, 16 grudnia 1999 r.; ETPC, *V. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (wielka izba), nr 24888/94, 16 grudnia 1999 r.

zrozumieć postępowanie sądowe i uczestniczyć w nim". Nie badając sprawy w świetle art. 14, ETPC orzekł, że państwo nie dopełniło tego obowiązku, naruszając tym samym art. 6 EKPC.

Przykład: W sprawach *D.G. przeciwko Irlandii* i *Bouamar przeciwko Belgii*⁵²⁷ do czasu umieszczenia w odpowiedniej instytucji władze krajowe umieścić nieletnich skarżących, w ośrodku detencyjnym. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że w tych okolicznościach narusza to prawo do ochrony przed bezprawnym pozbawieniem wolności (art. 5 EKPC). W obu przypadkach skarżący twierdzili, że traktowanie ich było dyskryminujące w porównaniu z traktowaniem dorosłych, ponieważ prawo krajowe nie zezwalało w takich okolicznościach na pozbawianie wolności osób dorosłych. Trybunał uznał, że jakakolwiek różnica między traktowaniem nieletnich wymagających zatrzymania i kształcenia oraz dorosłych znajdujących się w tej samej sytuacji nie będzie dyskryminująca, ponieważ wynika z ochronnego, a nie karnego charakteru procedury mającej zastosowanie do nieletnich. W związku z tym istniało obiektywne i racjonalne uzasadnienie takiej różnicy w traktowaniu.

W EKS istnieją również przepisy odnoszące się do kwestii dyskryminacji ze względu na wiek. W szczególności istotny jest art. 23 przewidujący prawo osób starszych do ochrony socjalnej oraz art. 1 ust. 2 i art. 24 dotyczące dyskryminacji w zatrudnieniu ze względu na wiek.

Przykład: W sprawie *Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) przeciwko Norwegii*⁵²⁸ EKPS przeanalizował przepis krajowy umożliwiający pracodawcom rozwiązanie umowy o pracę z marynarzami po ukończeniu przez nich 62. roku życia. Skarżący twierdził, że zaskarżony przepis jest dyskryminujący ze względu na wiek.

Komitet rozpatrzył skargę na podstawie art. 24 EKS, który przewiduje prawo do ochrony w przypadku rozwiązania stosunku pracy. Podkreślił on, że zakończenie zatrudnienia wyłącznie ze względu na wiek może stanowić ograniczenie tego prawa do ochrony. Komitet potwierdził zasadę, zgodnie z którą rozwiązanie stosunku pracy ze względu na wiek nie jest uzasadnioną przyczyną zwolnienia, chyba że takie rozwiązanie jest obiektywnie i racjonalnie uzasadnione zgodnym z prawem celem, a środki mające służyć

527 ETPC, *D.G. przeciwko Irlandii*, nr 39474/98, 16 maja 2002 r.; ETPC, *Bouamar przeciwko Belgii*, nr 9106/80, 29 lutego 1988 r.

528 EKPS, *Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) przeciwko Norwegii*, skarga nr 74/2011, 2 lipca 2013 r.

osiągnięciu tego celu są właściwe i konieczne. Komitet ponownie podkreślił, że art. 24 EKS określa w sposób wyczerpujący uzasadnione powody, na podstawie których pracodawca może rozwiązać stosunek pracy. Można powoływać się jedynie na dwa rodzaje powodów, a mianowicie te związane ze zdolnością lub zachowaniem pracownika oraz te oparte na wymogach operacyjnych przedsiębiorstwa (względy ekonomiczne). Zwolnienie pracownika przez pracodawcę w związku z osiągnięciem przez niego określonego wieku jest zatem sprzeczne z przepisami EKS z uwagi na fakt, że takie zwolnienie nie jest oparte na żadnym z dwóch ważnych powodów.

Rząd bronił spornych przepisów, stwierdzając, że opierają się one na założeniach polityki zatrudnienia i wymogach operacyjnych, a także celu, jakim jest zapewnienie zdrowia i bezpieczeństwa osób na morzu. Europejski Komitet Praw Społecznych uznał te założenia za uzasadnione. Badając kwestie proporcjonalności, konieczności i stosowności podjętych środków, EKPS stwierdził jednak, że rząd nie udowodnił, dlaczego uważa, że stan zdrowia marynarzy pogorszyłby się do tego stopnia, że nie byłiby oni w stanie kontynuować pracy w wieku 62 lat. W szczególności oczywiste było, że istnieją inne możliwości zapewnienia bezpieczeństwa i wymogów operacyjnych żeglugi, na przykład poprzez regularne i dostatecznie kompleksowe badania lekarskie marynarzy. Podsumowując, EKPS uznał, że odpowiednie przepisy pozbawiają dane osoby ochrony i stanowią naruszenie art. 24 EKS.

Komitet stwierdził ponadto, że przepis dotyczący granicy wieku w nieproporcjonalny sposób wpływał na szczególną kategorię zawodową marynarzy. Taka różnica w traktowaniu stanowi zatem dyskryminację, sprzeczną z prawem do niedyskryminacji w zatrudnieniu zagwarantowanym na mocy art. 1 ust. 2 EKS (skuteczne prawo pracownika do zarabiania na życie poprzez pracę swobodnie wybraną).

W ramach prawa UE art. 21 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej zakazuje dyskryminacji ze względu na różne cechy, w tym wiek. W wyroku w sprawie *Mangold*⁵²⁹ TSUE uznał niedyskryminację ze względu na wiek za ogólną zasadę prawa UE. Zakaz dyskryminacji ze względu na wiek jest również zawarty

529 TSUE, C-144/04, *Werner Mangold przeciwko Rüdiger Helm* (wielka izba), 22 listopada 2005 r. Sprawa dotyczyła sporu między W. Mangoldem a jego pracodawcą w kwestii stosowania przez pracodawcę niemieckiej normy prawnej, która dopuszczała szczególną formę dyskryminacji ze względu na wiek. Spór toczył się przed upływem terminu wdrożenia dyrektywy 2000/78/WE w Niemczech.

w dyrektywie w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE). Trybunał podkreślił, że ogólna zasada nie wynika z samej dyrektywy, a „jedynie znalazła w niej konkretny wyraz”⁵³⁰. Zasada ta ma swoje źródło „w różnych instrumentach międzynarodowych oraz we wspólnych tradycjach konstytucyjnych państw członkowskich”⁵³¹. W sprawie *Kücükdeveci*⁵³² TSUE uznał, że przepisy dotyczące dyskryminacji ze względu na wiek zawarte w dyrektywie w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy wyrażają zarówno ogólne zasady równego traktowania (zawarte w art. 20 Karty praw podstawowych UE), jak i niedyskryminacji (zawartą w art. 21 Karty).

Przykład: W sprawie *Dansk Industri (DI), działającemu w imieniu Ajos A/S przeciwko Spadkobiercom Karstena Eigila Rasmussena*⁵³³ spór dotyczył przepisu krajowego pozbawiającego pracownika prawa do otrzymania odprawy w sytuacji, gdy miał on prawo do świadczenia emerytalnego. Ponieważ sprawa dotyczyła sporu między jednostkami, dyrektywa nie miała bezpośredniego zastosowania i nie można było powołać się na nią wobec jednostki. Trybunał oparł się jednak na ogólnej zasadzie zakazu dyskryminacji ze względu na wiek i uznał, że sporny przepis krajowy stanowił dyskryminację z tego względu. Ponadto orzekł, że jeżeli dokonanie wykładni przepisu krajowego w sposób zgodny z prawem UE nie jest możliwe, sąd krajowy musi odstąpić od stosowania tego przepisu⁵³⁴.

530 TSUE, C-441/14, *Dansk Industri (DI), działający w imieniu Ajos A/S przeciwko Spadkobiercom Karstena Eigila Rasmussena* (wielka izba), 19 kwietnia 2016 r., pkt 23.

531 Tamże, pkt 22.

532 TSUE, C-555/07, *Seda Küçükdeveci przeciwko Swedex GmbH & Co. KG* (wielka izba), 19 stycznia 2010 r.

533 TSUE, C-441/14, *Dansk Industri (DI), działający w imieniu Ajos A/S przeciwko Spadkobiercom Karstena Eigila Rasmussena* (wielka izba), 19 kwietnia 2016 r. Por. TSUE, C-499/08, *Ingeniørforeningen i Danmark przeciwko Region Syddanmark* (wielka izba), 12 października 2010 r.

534 Tamże, pkt 37. W następstwie wyroku TSUE *Sąd Najwyższy* w Danii wydał orzeczenie w dniu 6 grudnia 2016 r. (sprawa nr 15/2014). Sąd stwierdził, że nie jest możliwe dokonanie wykładni przepisu prawa krajowego w sposób zgodny z prawem UE ani uchylenie prawa krajowego, ponieważ oznaczałoby to działanie wykraczające poza zakres jego kompetencji. W związku z tym *sąd najwyższy* orzekł na korzyść pracodawcy oraz zauważył, że jedynym możliwym rozwiązaniem jest ustawa parlamentarna zmieniająca przepisy krajowe i zapewniająca zgodność z prawem UE. Zob. Dania, *sąd najwyższy* (2016), „*The relationship between EU law and Danish law in a case concerning a salaried employee*” [Związek między prawem UE a prawem duńskim w sprawie dotyczącej pracownika najemnego] oraz komentarz do wyroku krajowego autorstwa S. Klinge (2016), „*Dialogue or disobedience between the European Court of Justice and the Danish Constitutional Court? The Danish Supreme Court challenges the Mangold-principle* [Dialog czy brak zgodności między Trybunałem Sprawiedliwości a duńskim trybunałem konstytucyjnym? Duński *sąd najwyższy* kwestionuje zasadę z wyroku Mangold], *EU Law Analysis* (strona internetowa).

Wiek jako podstawa dyskryminacji ma odmienny charakter niż inne podstawy. Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE) przewiduje szeroki zakres wyjątków w odniesieniu do wieku (art. 6). Jeżeli można zatem wskazać, że osiągnięcie zgodnego z prawem celu jest obiektywnie uzasadnione, słuszne i konieczne, prawo krajowe może zezwalać na odmienne traktowanie ze względu na wiek. W związku z tym w pewnych okolicznościach mogą być dopuszczalne różnice w traktowaniu ze względu na wiek.

Przykład: *Sprawa J.J. de Lange przeciwko Staatssecretaris van Financiën*⁵³⁵ dotyczy przepisów krajowych umożliwiających osobom, które nie osiągnęły wieku 30 lat, odliczenie w całości wydatków poniesionych na kształcenie zawodowe od dochodów podlegających opodatkowaniu. Prawo do tego odliczenia jest natomiast ograniczone dla osób, które osiągnęły ten wiek. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej potwierdził, że w tym przypadku zastosowanie ma dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, ponieważ program ma na celu poprawę dostępu ludzi młodych do kształcenia. Trybunał zauważył jednak, że sporny reżim opodatkowania nie warunkuje jako taki dostępu do kształcenia zawodowego, jednak jego skutki finansowe mogą mieć wpływ na rzeczywistą dostępność takiego kształcenia. Trybunał pozostawił sądowi odsyłającemu ustalenie, czy sporny przepis podatkowy jest odpowiedni dla poprawy sytuacji młodych ludzi na rynku pracy. Dokonując oceny ewentualnej konieczności spornego reżimu opodatkowania, TSUE oparł się na argumentach rządu:

- i. osoby w wieku powyżej 30 lat nie znajdują się w nadmiernie niekorzystnej sytuacji wskutek wspomnianego reżimu, gdyż nadal przysługuje im prawo do odliczenia wydatków na kształcenie w wysokości do 15 000 EUR, co stanowi średni roczny koszt kształcenia;
- ii. osoby w wieku powyżej 30 lat mają na ogół okazję podjąć kształcenie przed osiągnięciem tego wieku i wykonywać działalność zawodową; znajdują się zatem w lepszej sytuacji finansowej niż ludzie młodzi, którzy niedawno opuścili system szkolny, i są w stanie przynajmniej częściowo ponosić obciążenie finansowe związane z nowym kształceniem.

535 TSUE, C-548/15, *J.J. de Lange przeciwko Staatssecretaris van Financiën*, 10 listopada 2016 r.

W świetle tych argumentów i przy uwzględnieniu szerokiego zakresu swobodnego uznania przyznanego państwom członkowskim w obszarze polityki społecznej i zatrudnienia, TSUE nie był przekonany, że państwo członkowskie, które przyjęłoby reżim opodatkowania taki jak ten będący przedmiotem sporu, wykroczyłoby poza to, co konieczne do osiągnięcia celu polegającego na wspieraniu pozycji ludzi młodych na rynku pracy. Do sądu odsyłającego należy jednak ustalenie, czy taka sytuacja miała miejsce w powyższej sprawie.

Przykład: W sprawie *Specht i inni przeciwko Land Berlin i Bundesrepublik Deutschland*⁵³⁶ postępowanie dotyczyło przepisu krajowego, zgodnie z którym wysokość wynagrodzenia urzędników służby cywilnej ustalana jest na podstawie wieku w chwili zatrudnienia. Rząd twierdził, że sporny przepis miał na celu nagradzanie wcześniejszego doświadczenia zawodowego. Trybunał orzekł, że co do zasady właściwym środkiem do osiągnięcia tego celu może być uwzględnienie stażu pracy pracownika i powiązanie go z doświadczeniem zawodowym. W okolicznościach tej sprawy szczególnie poziom wynagrodzenia w chwili mianowania nie opierał się jednak na wcześniejszym doświadczeniu zawodowym, lecz wyłącznie na wieku. W konsekwencji TSUE stwierdził, że dyskryminacja ze względu na wiek jest sprzeczna z dyrektywą w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy.

Jeden z wyjątków przewidzianych w dyrektywie w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy dotyczy ograniczeń wiekowych stosowanych przy rekrutacji. To, czy w niektórych przypadkach granica wieku przewidziana w prawie krajowym spełnia kryteria określone w dyrektywie, należy oceniać indywidualnie dla każdego przypadku. Ocena taka powinna uwzględniać wszystkie istotne fakty i dowody, w tym charakter zadań danych osób.

Przykład: W sprawie *Mario Vital Pérez przeciwko Ayuntamiento de Oviedo*⁵³⁷ do TSUE zwrócono się z pytaniem, czy górna granica wieku wynosząca 30 lat przy rekrutacji funkcjonariusza policji lokalnej jest przejawem zakazanej dyskryminacji. Trybunał potwierdził, że „konieczność posiadania

536 TSUE, sprawy połączone od C-501/12 do C-506/12, C-540/12 i C-541/12, *Thomas Specht i inni przeciwko Land Berlin i Bundesrepublik Deutschland*, 19 czerwca 2014 r. Zob. także TSUE, C-20/13, *Daniel Unland przeciwko Land Berlin*, 9 września 2015 r.

537 TSUE, C-416/13, *Mario Vital Pérez przeciwko Ayuntamiento de Oviedo*, 13 listopada 2014 r.

szczególnych zdolności fizycznych jest cechą związaną z wiekiem⁵³⁸. Stwierdził również, że cel polegający na zapewnieniu zdolności operacyjnej i dobrego funkcjonowania służb policyjnych stanowi zgodny z prawem cel w rozumieniu dyrektywy. Trybunał odrzucił jednak argumentację państwa członkowskiego, że w tym przypadku granica wieku jest niezbędna do osiągnięcia tego celu. Wymagające testy sprawnościowe stanowią bowiem wystarczający środek pozwalający stwierdzić, czy kandydaci odznaczają się szczególną sprawnością fizyczną wymaganą do prawidłowego wykonywania swoich obowiązków. Trybunał orzekł również, że ani wykształcenie wymagane na danym stanowisku, ani potrzeba zapewnienia racjonalnego okresu zatrudnienia przed przejściem na emeryturę nie mogą uzasadniać stosowania granicy wiekowej.

Przykład: W sprawie *Gorka Salaberria Sorondo przeciwko Academia Vasca de Policía y Emergencias*⁵³⁹ ustalenie granicy wieku wynoszącej 35 lat dla rekrutacji funkcjonariuszy policji w Kraju Basków nie zostało natomiast uznane za dyskryminacyjne traktowanie. Trybunał odróżnił tę sprawę od sprawy *Mario Vital Pérez przeciwko Ayuntamiento de Oviedo*, opierając się na następujących okolicznościach faktycznych:

- i. obowiązki nałożone na funkcjonariuszy wymagały sprawności fizycznej;
- ii. uznano, że funkcjonariusz policji mający więcej niż 55 lat nie posiada już pełni zdolności koniecznych do właściwego wykonywania swoich obowiązków;
- iii. zatrudnienie kandydata mającego więcej niż 35 lat nie zapewniłoby mu wystarczającej ilości czasu na wykonywanie obowiązków zawodowych przez wystarczająco długi okres.

Ponadto TSUE oparł się na danych statystycznych przedstawionych w postępowaniu wskazujących sposób, w jaki piramida wieku ma się rozwijać w następnych latach. Dane ujawniły konieczność ponownego ustanowienia określonej struktury wieku, by dysponować wystarczającą liczbą funkcjonariuszy, którym można przypisać wykonywanie najbardziej wymagających pod względem sprawności fizycznej zadań. Taki cel można by osiągnąć poprzez stopniowe zastępowanie starszych funkcjonariuszy

⁵³⁸ Tamże, pkt 37.

⁵³⁹ TSUE, C-258/15, *Gorka Salaberria Sorondo przeciwko Academia Vasca de Policía y Emergencias* (wielka izba), 15 listopada 2016 r.

młodszyi pracownikami, którzy są lepiej przygotowani do wykonywania wymagających pod względem sprawności fizycznej zadań.

5.6. Pochodzenie rasowe i etniczne, kolor skóry i przynależność do mniejszości narodowej

Chociaż dyrektywa w sprawie równości rasowej wyraźnie wyłącza „narodowość” z pojęcia pochodzenia rasowego lub etnicznego, to **w prawie UE** TSUE dokonał wykładni pojęcia pochodzenia etnicznego zgodnie z art. 14 EKPC jako opierającego się na „koncepcji, iż grupy społeczne cechuje w szczególności wspólnota narodowa, religijna, językowa, wspólnota kultury, tradycji i środowiska życiowego”⁵⁴⁰.

Przykład: W sprawie *Feryn*⁵⁴¹ TSUE orzekł, że podawane do wiadomości publicznej przez pracodawcę oświadczenie, iż nie może on zatrudniać „imigrantów”, stanowi dyskryminację bezpośrednią przy rekrutacji w rozumieniu dyrektywy w sprawie równości rasowej.

Poza wyraźnym wyłączeniem narodowości sama dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE) nie zawiera definicji „pochodzenia rasowego lub etnicznego”. Istnieje kilka innych instrumentów, które zapewniają wytyczne dotyczące tego, jak należy rozumieć pochodzenie rasowe i etniczne. Ani „kolor skóry” ani przynależność do mniejszości narodowej nie zostały wyraźnie wymienione w dyrektywie w sprawie równości rasowej, ale w EKPC wymieniono je jako oddzielne cechy. Kategorie te wydają się nierozzerwalnie związane z definicją pochodzenia rasowego lub etnicznego i w taki sposób będą tu traktowane.

W decyzji ramowej Rady UE w sprawie zwalczania pewnych form i przejawów rasizmu i ksenofobii za pomocą środków prawno-karnych definicja rasizmu i ksenofobii obejmuje przemoc lub nienawiść skierowaną przeciwko grupom

540 TSUE, C-83/14, *CEZ Razpredelenie Bylgarija AD przeciwko Komisija za zashtita ot diskriminacija* (wielka izba), 16 lipca 2015 r. pkt 46.

541 TSUE, C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko Firma Feryn NV*, 10 lipca 2008 r.

osób ze względu na ich „rasę, kolor skóry, wyznawaną religię, pochodzenie albo przynależność narodową lub etniczną”. Europejska Komisja przeciwko Rasizmowi i Nietolerancji (ECRI) RE również przyjęła szerokie podejście do definiowania „dyskryminacji rasowej”, która obejmuje takie cechy jak „rasa, kolor skóry, język, religia, obywatelstwo, bądź pochodzenie narodowe lub etniczne”⁵⁴². Podobnie definicja dyskryminacji rasowej zawarta w art. 1 konwencji ONZ z 1966 r. w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej (do której przystąpiły wszystkie państwa członkowskie Unii Europejskiej oraz Rada Europy) obejmuje „rasę, kolor skóry, urodzenie, pochodzenie narodowe lub etniczne”⁵⁴³. Komitet ds. Likwidacji Dyskryminacji Rasowej, który jest odpowiedzialny za dokonywanie wykładni traktatu i monitorowanie zgodności z traktatem, stwierdził ponadto, że jeżeli nie istnieje uzasadnienie przeciwne, wówczas ustalenie, czy dana osoba jest członkiem określonej grupy rasowej lub etnicznej, „jest [...] oparte na samookreśleniu danej osoby”⁵⁴⁴. Zapobiega to wykluczeniu przez państwo z ochrony jakiegokolwiek grupy etnicznej, której to państwo nie uznaje.

Chociaż język, kolor skóry czy pochodzenie nie są wyraźnie wymienione **w prawie UE** jako cechy chronione, nie oznacza to, że cechy te nie będą chronione w ramach pochodzenia rasowego lub etnicznego, jeżeli język, kolor skóry i pochodzenie są nierozdzielnie związane z pochodzeniem rasowym i etnicznym. Wydaje się także, że jeśli czynniki określające obywatelstwo są istotne również dla pochodzenia rasowego i etnicznego, ta pierwsza cecha może – w pewnych okolicznościach – także mieścić się w tej kategorii.

Przykład: Dyskryminacja ze względu na pochodzenie etniczne jest przedmiotem postępowania w sprawie *CEZ Razpredelenie Byłgarija AD przeciwko Komisija za zashtita ot diskriminacija*⁵⁴⁵ (omówionej w [pkt 2.2.3](#)). Skarżąca argumentowała, że umieszczenie liczników prądu na niedostępnej wysokości stawia ją w niekorzystnej sytuacji w porównaniu z innymi odbiorcami energii elektrycznej, których liczniki umocowane są w dostępnych

542 ECRI, Zalecenie nr 7 dotyczące polityki ogólnej w sprawie ustawodawstwa krajowego w zakresie zwalczania rasizmu i dyskryminacji rasowej, CRI (2003)8, przyjęte w dniu 13 grudnia 2002 r., pkt 1 lit. b), c).

543 ONZ, Zgromadzenie Ogólne (1966), Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej (CERD), UNTS tom 660, s. 195.

544 ONZ, Komitet ds. Likwidacji Dyskryminacji Rasowej (1990), *VIII zalecenie ogólne w sprawie interpretacji i stosowania art. 1 ust. 1 i 4 konwencji*, dok. A/45/18, 22 sierpnia 1990 r.

545 TSUE, C-83/14, *CEZ Razpredelenie Byłgarija AD przeciwko Komisija za zashtita ot diskriminacija* (wielka izba), 16 lipca 2015 r.

miejscach. Według skarżącej jedynym powodem zainstalowania liczników prądu na takiej wysokości był fakt, że większość mieszkańców dzielnicy była pochodzenia romskiego. W odpowiedzi na te rozważania TSUE stwierdził, że w tym przypadku do polityki dostawcy energii elektrycznej ma zastosowanie dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE). Do sądu bułgarskiego należało ustalenie, czy praktyka ta mogła być obiektywnie uzasadniona.

Religia jest wyraźnie chroniona jako oddzielna cecha na mocy dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE). W interesie domniemanej ofiary dyskryminacji ze względu na religię może jednak leżeć powiązanie religii z cechą pochodzenia rasowego, ponieważ w obecnym kształcie prawa UE ochrona przed dyskryminacją rasową ma szerszy zakres niż ochrona przed dyskryminacją ze względu na religię: dyrektywa w sprawie równości rasowej odnosi się nie tylko do obszaru zatrudnienia, ale również do dostępu do towarów i usług, natomiast dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy dotyczy jedynie obszaru zatrudnienia.

Zgodnie z EKPC obywatelstwo lub „pochodzenie narodowe” wymienia się jako odrębne cechy. Omówione poniżej orzecznictwo wskazuje na to, że obywatelstwo można rozumieć jako element definiujący pochodzenie etniczne. Wyjaśniając pojęcia pochodzenia rasowego i etnicznego, ETPC uznał, że język, religia, obywatelstwo i kultura mogą być nierozzerwalnie związane z pochodzeniem rasowym. W sprawie *Timishev przeciwko Rosji* osobie skarżącej pochodzenia czeczeńskiego nie zezwolono na przekroczenie punktu kontrolnego, ponieważ strażnicy mieli polecenie, aby odmawiać wstępu osobom pochodzenia czeczeńskiego. Europejski Trybunał Praw Człowieka przedstawił następujące wyjaśnienie:

„Pochodzenie etniczne i rasowe to pojęcia powiązane i częściowo się pokrywające. Podczas gdy pojęcie rasy jest zakorzenione w idei biologicznej klasyfikacji istot ludzkich na podgatunki zgodnie z cechami morfologicznymi, takimi jak kolor skóry lub cechy charakterystyczne twarzy, pochodzenie etniczne wywodzi się z grup społecznych charakteryzujących się wspólnym obywatelstwem, przynależnością plemienną, wierzeniami religijnymi, wspólnym językiem lub pochodzeniem i środowiskiem kulturowym i tradycyjnym”⁵⁴⁶.

⁵⁴⁶ ETPC, *Timishev przeciwko Rosji*, nr 55762/00 i 55974/00, 13 grudnia 2005 r., pkt 55.

Przykład: W sprawie *Boacă i inni przeciwko Rumunii*⁵⁴⁷ skarżący są spadkobiercami romskiego mężczyzny, rzekomo pobitego przez policję i dyskryminowanego ze względu na pochodzenie etniczne. Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że władze krajowe nie wywiązały się z obowiązku zbadania rasistowskiego podłoża przestępstw i stwierdził naruszenie art. 14 w związku z art. 3 (część proceduralna) EKPC⁵⁴⁸.

Przykład: W sprawie *Sejdić i Finci przeciwko Bośni i Hercegowinie*⁵⁴⁹, pierwszej sprawie rozpatrywanej na podstawie Protokołu nr 12, skarżący twierdzili, że nie mogli kandydować w wyborach. W ramach rozwiązania pokojowego, które miało na celu zakończenie konfliktu w latach 90. XX wieku, osiągnięto porozumienie w sprawie podziału władzy między trzy główne grupy etniczne. Obejmowało ono postanowienie, że każdy kandydat startujący w wyborach musi zadeklarować swoją przynależność do społeczności Bośniaków, Serbów lub Chorwatów. Skarżący, osoby pochodzenia żydowskiego i romskiego, odmówili zadeklarowania przynależności i twierdzili, że doświadczyli dyskryminacji ze względu na pochodzenie rasowe i etniczne. Europejski Trybunał Praw Człowieka powtórzył powyższe wyjaśnienie dotyczące związku między pochodzeniem rasowym a etnicznym, dodając, że „[d]yskryminacja ze względu na pochodzenie etniczne danej osoby stanowi formę dyskryminacji rasowej”. Orzeczenie ETPC dotyczące dyskryminacji rasowej pokazuje wzajemną zależność między pochodzeniem etnicznym i religią. Ponadto ETPC uznał, że pomimo delikatnych warunków porozumienia pokojowego, nie może ono usprawiedliwiać takiej dyskryminacji.

Europejski Trybunał Praw Człowieka jest wyjątkowo rygorystyczny w odniesieniu do dyskryminacji ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne, twierdząc że: „żadne różnice w traktowaniu, które wynikają wyłącznie lub w decydującym stopniu z pochodzenia etnicznego danej osoby, nie mogą być obiektywnie uzasadnione we współczesnym społeczeństwie demokratycznym, opartym na zasadach pluralizmu i poszanowania odmiennych kultur”⁵⁵⁰. Czasami jednak zidentyfikowanie istotnych przyczyn dyskryminacji może okazać się trudne, gdyż

547 ETPC, *Boacă i inni przeciwko Rumunii*, nr 40355/11, 12 stycznia 2016 r.

548 Por. także ETPC, *Škorjanec przeciwko Chorwacji*, nr 25536/14, 28 marca 2017 r. (omówiono w pkt 2.6).

549 ETPC, *Sejdić i Finci przeciwko Bośni i Hercegowinie* (wielka izba), nr 27996/06 i 34836/06, 22 grudnia 2009 r.

550 Tamże, pkt 44. Podobnie, ETPC, *Timishev przeciwko Rosji*, nr 55762/00 i 55974/00, 13 grudnia 2005 r., pkt 58.

te same fakty można rozpatrywać z dwóch różnych perspektyw. W konsekwencji wniosek może być inny w zależności od tego, czy pochodzenie etniczne jest czy też nie jest przyczyną odmiennego traktowania.

Przykład: W sprawie *Biao przeciwko Danii*⁵⁵¹ skarżący, obywatel duński pochodzenia togijskiego zamieszkujący w Danii oraz jego pochodząca z Ghany żona, twierdzili, że ich wniosek o połączenie rodziny w Danii został odrzucony z powodu niespełnienia wymogów ustawowych. Zgodnie z prawem duńskim zezwolenie na połączenie rodziny zostałoby udzielone, gdyby skarżący potrafili wykazać, że ich łączne więzi z Danią są silniejsze niż więzi z jakimkolwiek innym krajem, lub gdyby posiadali obywatelstwo duńskie przez okres co najmniej 28 lat. Trybunał orzekł, że przepis ten wprowadza różnicę w traktowaniu obywateli duńskich pochodzenia duńskiego i obywateli innego pochodzenia. Nawiązując do Europejskiej konwencji o obywatelstwie i pewnej tendencji w kierunku spełnienia normy europejskiej, ETPC zauważył, że przy określaniu warunków przyznawania prawa do łączenia rodzin nie ma innych państw, które wprowadzałyby różnice w traktowaniu obywateli urodzonych w danym kraju i innych obywateli, w tym tych, którzy uzyskali obywatelstwo później. Zdaniem ETPC przepis taki „stawia w niekorzystnej sytuacji albo wywołuje nieproporcjonalnie szkodliwe skutki dla osób, które uzyskały obywatelstwo duńskie później i były pochodzenia etnicznego innego niż duńskie”⁵⁵². Trybunał uznał zatem, że doszło do naruszenia art. 14 w związku z art. 8 EKPC.

Zgodnie z EKS odniesienia do rasy, pochodzenia etnicznego, koloru skóry i przynależności do mniejszości narodowej jako cech chronionych można również znaleźć w orzecznictwie EKPS.

Przykład: W sprawie *Europejskie Centrum Praw Romów (ERRC) przeciwko Irlandii*⁵⁵³ EKPS stwierdził, że należy zwrócić szczególną uwagę na potrzeby i odmienny styl życia społeczności wędrowniej pochodzącej z Irlandii

551 ETPC, *Biao przeciwko Danii* (wielka izba), nr 38590/10, 24 maja 2016 r.

552 Tamże, pkt 138.

553 EKPS, *Europejskie Centrum Praw Romów (ERRC) przeciwko Irlandii*, skarga nr 100/2013, 1 grudnia 2015 r.

(travellers)⁵⁵⁴, którzy są mniejszością szczególnie wrażliwą. Podsumowując, EKPS uznał, że Irlandia naruszyła art. 16 EKS, nie zapewniając tej mniejszości wystarczających miejsc zakwaterowania (takich jak stałe miejsca postoju przyczep, grupowe miejsca zakwaterowania i przejściowe miejsca postoju przyczep). Komitet podkreślił, że brak zapewnienia społeczności wędrowniej pochodzącej z Irlandii (travellers) wystarczających miejsc zakwaterowania może również stanowić dyskryminację, jeżeli władze nie podejmą „odpowiednich kroków w celu zapewnienia, że prawa i zbiorowe korzyści osiągalne dla wszystkich są faktycznie dostępne dla wszystkich”⁵⁵⁵. Komitet nie stwierdził jednak naruszenia art. E. Podkreślił natomiast, że chociaż liczba odpowiednich miejsc zakwaterowania dla społeczności wędrowniej (travellers) była nadal niewystarczająca, władze podjęły wysiłki w celu zaspokojenia szczególnych potrzeb tej społeczności⁵⁵⁶.

Przykład: W sprawie *ERRC przeciwko Portugalii*⁵⁵⁷ Europejskie Centrum Praw Romów (ERRC) zwróciło się do EKPS o stwierdzenie, że dostęp do mieszkań socjalnych, niska jakość mieszkań, brak dostępu do podstawowych usług komunalnych, segregacja mieszkaniowa społeczności romskich i inne systemowe naruszenia prawa do mieszkania stanowią naruszenie kilku praw chronionych na mocy zrewidowanej EKS. Komitet jednomyślnie orzekł, że doszło do naruszenia art. E (niedyskryminacja) w związku z art. 31 ust. 1 (prawo do mieszkań o odpowiednim standardzie), art. 16 (prawo rodziny do ochrony społecznej, prawnej i ekonomicznej) oraz art. 30 (prawo do ochrony przed ubóstwem i wykluczeniem społecznym).

Zgodnie z prawem międzynarodowym Międzynarodowa konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej zakazuje dyskryminacji ze względu na przynależność rasową, kolor skóry, pochodzenie oraz przynależność

554 Do celów różnych przepisów antydyskryminacyjnych irlandzka społeczność wędrowna (travellers) uznawana jest za grupę etniczną. Zob. na przykład ONZ, Komitet ds. Likwidacji Dyskryminacji Rasowej (2005), Uwagi końcowe w sprawie Irlandii, CERD/C/IRL/CO/2, 14 kwietnia 2005 r., pkt 20.

555 EKPS, *Europejskie Centrum Praw Romów (ERRC) przeciwko Irlandii*, skarga nr 100/2013, 1 grudnia 2015 r., pkt. 69.

556 Zob. także EKPS, *Europejskie Forum Romów i Koczowników (ERTF) przeciwko Republice Czeskiej*, skarga nr 104/2014, 17 maja 2016 r.

557 EKPS, *Europejskie Centrum Praw Romów (ERRC) przeciwko Portugalii*, skarga nr 61/2010, 30 czerwca 2011 r. Zob. także EKPS, *Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) przeciwko Włochom*, skarga nr 58/2009, orzeczenie z dnia 25 czerwca 2010 r.

narodową lub etniczną. Inne instrumenty międzynarodowe również zakazują dyskryminacji ze względu na rasę, kolor skóry i przynależność narodową⁵⁵⁸.

W prawie międzynarodowym pojęcie „dyskryminacji rasowej” oznacza każde rozróżnienie, wykluczenie, ograniczenie lub preferencję ze względu na przynależność rasową, kolor skóry, pochodzenie lub przynależność narodową lub etniczną mające za cel lub skutek unieważnienie lub osłabienie uznania, korzystania lub wykonywania, na zasadach równości, praw człowieka i podstawowych wolności w sferze politycznej, gospodarczej, społecznej, kulturowej lub w jakiegokolwiek innej sferze życia publicznego⁵⁵⁹.

5.7. Obywatelstwo lub pochodzenie narodowe

Główne punkty

- Zgodnie z EKPC pochodzenie narodowe jest cechą chronioną.
- Na mocy prawa UE dyskryminacja ze względu na obywatelstwo jest zabroniona w kontekście swobodnego przepływu osób.

Dyskryminacja ze względu na obywatelstwo i pochodzenie narodowe jest zabroniona przez kilka instrumentów **prawa międzynarodowego**, m.in. przez Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych oraz Międzynarodową konwencję w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej.

W art. 2 lit. a) Konwencji **Rady Europy** o obywatelstwie obywatelstwo definiuje się jako „prawną więź pomiędzy osobą a państwem”. Chociaż traktat ten nie został powszechnie ratyfikowany, to powyższa definicja opiera się na przyjętych zasadach międzynarodowego prawa publicznego⁵⁶⁰ i została zatwierdzona przez

558 MPPOiP, art. 2, 4, 26; ICESCR, art. 2; CRC, art. 2, Międzynarodowa konwencja o ochronie praw wszystkich pracowników migrujących i członków ich rodzin, art. 1, 7.

559 ICERD, art. 1, ust. 1.

560 MTS, sprawa *Nottebohm (Liechtenstein przeciwko Gwatemali)* (etap drugi), wyrok z dnia 6 kwietnia 1955 r., Zob. orz. MTS z 1955 r., s. 4: „obywatelstwo stanowi więź prawną, której podstawą jest społeczny fakt przywiązania, rzeczywista solidarność egzystencji, interesów, uczuć, za którą idzie wzajemność praw i obowiązków”.

Europejską Komisję przeciwko Rasizmowi i Nietolerancji (ECRI)⁵⁶¹. „Pochodzenie narodowe” może oznaczać poprzednie obywatelstwo osoby, które mogło zostać utracone lub które zostało uzupełnione w wyniku naturalizacji, lub może odnosić się do przywiązania do „narodu” w obrębie państwa (np. Szkocja w Zjednoczonym Królestwie).

Na mocy prawa UE dyskryminacja ze względu na przynależność państwową jest zakazana w zakresie stosowania traktatów (art. 18 TFUE). Jak wspomniano w **pkt 1.2**, prawo UE zakazuje dyskryminacji ze względu na przynależność państwową, w szczególności w kontekście swobodnego przepływu osób (art. 45 TFUE, dyrektywa o obywatelstwie⁵⁶²). Zgodnie z art. 45 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej dotyczącym swobody przemieszczania się i pobytu, jedynie obywatele UE mają prawo do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich.

Przykład: *Ian William Cowan*⁵⁶³, obywatel brytyjski przebywający na wakacjach we Francji, został brutalnie napadnięty podczas opuszczania stacji metra. Prawo francuskie przewiduje odszkodowanie za krzywdę poniesioną w takich okolicznościach, gdy osoba poszkodowana posiada obywatelstwo francuskie, zezwolenie na pobyt lub jest obywatelem państwa, które zawarło wzajemne porozumienie w tej sprawie z Francją (co nie miało miejsca w przypadku Zjednoczonego Królestwa). Ian William Cowan twierdził, że rząd francuski dyskryminuje go ze względu na przynależność państwową. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej potwierdził, że osoby znajdujące się w sytuacji podlegającej prawu UE powinny być w pełni traktowane na zasadach równości z obywatelami danego państwa członkowskiego. W konsekwencji każdy obywatel UE, który korzysta ze swobody przemieszczania się, w szczególności usługobiorcy, jest objęty zakazem dyskryminacji ze względu na przynależność państwową.

561 ECRI, Zalecenie nr 7 dotyczące ogólnej polityki w sprawie ustawodawstwa krajowego dotyczącego zwalczania rasizmu i dyskryminacji rasowej, CRI(2003)8, przyjęte w dniu 13 grudnia 2002 r., s. 6.

562 Dyrektywa 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich.

563 TSUE, 186/87, *Ian William Cowan przeciwko Trésor public*, 2 lutego 1989 r.

Zasada niedyskryminacji nie jest skierowana wyłącznie do państw członkowskich UE. Podmioty niepodlegające prawu publicznemu również muszą przestrzegać tej zasady, gdy w ramach swojej autonomii prawnej wydają przepisy, które zawierają zbiorowe regulacje dotyczące zatrudnienia lub świadczenia usług⁵⁶⁴. Warunki pracy w różnych państwach członkowskich są czasami regulowane przepisami prawa, a czasami umowami i innymi aktami zawartymi lub przyjętymi przez osoby prywatne. Ogranicza to stosowanie zakazu dyskryminacji ze względu na przynależność państwową do aktów władzy publicznej, a zatem stwarza ryzyko powstania nierówności w stosowaniu tego zakazu. W konsekwencji TSUE orzekł, że zakaz dyskryminacji ze względu na przynależność państwową należy uznać za mający zastosowanie również do osób prywatnych.

Zgodnie z art. 45 ust. 2 swoboda przemieszczania się i pobytu może również zostać przyznana obywatelom państw trzecich legalnie przebywającym na terytorium danego państwa członkowskiego.

Przykład: Sprawa *Chen*⁵⁶⁵ dotyczy kwestii tego, czy dziecko urodzone w jednym państwie członkowskim ma prawo przebywać w innym państwie członkowskim, jeżeli jego matka, od której dziecko jest zależne, jest obywatelem państwa trzeciego. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznał, że jeżeli państwo członkowskie nakłada wymogi, które należy spełnić, aby uzyskać obywatelstwo, i wymogi te zostały spełnione, wówczas inne państwo członkowskie nie ma prawa kwestionować takiego uprawnienia w przypadku ubiegania się o zezwolenie na pobyt.

Przykład: Sprawa *Alfredo Rendón Marín przeciwko Administración del Estado*⁵⁶⁶ odnosi się do obywateli UE i ich rodziców będących obywatelami państw trzecich. Skarżący był mężczyzną sprawującym wyłączną opiekę nad osobą niepełnoletnią. Był on obywatelem państwa trzeciego, podczas gdy dziecko było obywatelem UE. W tej sprawie ustawodawstwo krajowe automatycznie odmówiło skarżącemu wydania zezwolenia na pobyt wyłącznie z tego powodu, że był on wcześniej karany. Trybunał ustalił, że w przypadku gdy odmowa taka powoduje konieczność opuszczenia

⁵⁶⁴ TSUE, C-281/98, *Roman Angonese przeciwko Cassa di Risparmio di Bolzano SpA*, 6 czerwca 2000 r.

⁵⁶⁵ TSUE, C-200/02, *Kunqian Catherine Zhu i Man Lavette Chen przeciwko Secretary of State for the Home Department*, 19 października 2004 r.

⁵⁶⁶ TSUE, C-165/14, *Alfredo Rendón Marín przeciwko Administración del Estado* (wielka izba), 13 września 2016 r.

terytorium UE przez dziecko lub dzieci, dochodzi do konfliktu zgodności z prawem UE. Taka odmowa byłaby zgodna z prawem UE tylko wtedy, gdyby opierała się na istnieniu rzeczywistego, obecnego i wystarczająco poważnego zagrożenia porządku publicznego lub bezpieczeństwa publicznego. W związku z tym władze krajowe muszą ocenić wszystkie istotne okoliczności sprawy w świetle zasady proporcjonalności, mając na uwadze najlepszy interes dziecka i prawa podstawowe.

Przykład: W sprawie *Komisja Europejska przeciwko Węgrom*⁵⁶⁷ TSUE zbadał węgierskie przepisy wykluczające obywateli innych państw członkowskich z wykonywania zawodu notariusza. Trybunał stwierdził, że notariusze w rozumieniu węgierskiego porządku prawnego nie sprawują władzy publicznej. Warunek przynależności państwowej stanowi zatem dyskryminację ze względu na przynależność państwową, zakazaną na mocy art. 49 TFUE (swoboda przedsiębiorczości).

Orzecznictwo TSUE stopniowo dostosowuje przepisy stosowane wobec obywateli UE i obywateli państw trzecich legalnie przebywających na terytorium UE. W sprawie *O. Tümer przeciwko Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen*⁵⁶⁸ TSUE orzekł, że instrumenty ogólnie chroniące pracowników powinny również chronić obywateli państw trzecich, nawet jeżeli nie posiadają oni zezwolenia na pracę. W sprawie *Servet Kamberaj przeciwko IPES i innym*⁵⁶⁹ TSUE stwierdził, że odstępstwo od prawa do równego traktowania powinno być interpretowane w sposób ścisły w celu ochrony praw obywateli państw trzecich do pomocy społecznej i mieszkaniowej, aby zapewnić godną egzystencję wszystkim osobom pozbawionym wystarczających środków, jak wskazuje art. 34 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej.

567 TSUE, C-392/15, *Komisja Europejska przeciwko Węgrom*, 1 lutego 2017 r. Zob. także TSUE, C-50/08, *Komisja Europejska przeciwko Republice Francuskiej* (wielka izba), 24 maja 2011 r.; TSUE, C-51/08, *Komisja Europejska przeciwko Wielkiemu Księstwu Luksemburga* (wielka izba), 24 maja 2011 r.; TSUE, C-53/08, *Komisja Europejska przeciwko Republice Austrii*, 24 maja 2011 r.; TSUE, C-54/08, *Komisja Europejska przeciwko Republice Federalnej Niemiec* (wielka izba), 24 maja 2011 r.

568 TSUE, C-311/13, *O. Tümer przeciwko Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen*, 5 listopada 2014 r.

569 TSUE, C-571/10, *Servet Kamberaj przeciwko Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) i innym* (wielka izba), 24 kwietnia 2012 r.

Zasada równego traktowania, o której mowa w art. 11 dyrektywy 2003/109/WE, ma zastosowanie do rezydentów długoterminowych w kilku dziedzinach, na przykład: edukacji i kształcenia zawodowego, w tym stypendiów naukowych zgodnie z prawem krajowym; uznawania dyplomów zawodowych, świadectw i innych kwalifikacji zgodnie z odpowiednimi procedurami krajowymi; zabezpieczenia społecznego, pomocy społecznej i ochrony socjalnej, określonych przez prawo krajowe; ulg podatkowych; dostępu do towarów i usług oraz dostaw towarów i świadczenia usług udostępnianych powszechnie oraz do procedur uzyskania zakwaterowania.

Przykład: W sprawie *Komisja Europejska przeciwko Niderlandom*⁵⁷⁰ TSUE rozpatrywał, czy opłaty administracyjne pobierane od obywateli państw trzecich z tytułu wydawania dokumentów pobytowych w Niderlandach były zgodne z dyrektywą 2003/109/WE⁵⁷¹. Trybunał stwierdził, że opłaty nakładane na obywateli państw trzecich były nadmierne i nieproporcjonalne w stosunku do opłat nakładanych na obywateli Unii i w związku z tym mogły powodować utrudnienie wykonywania uprawnień przyznanych w dyrektywie 2003/109/WE.

Na mocy EKPC wszystkie państwa członkowskie Rady Europy (do której należą wszystkie państwa członkowskie UE) muszą zapewnić prawa zagwarantowane w EKPC wszystkim osobom objętym jurysdykcją danego państwa, w tym obywatelom państw trzecich. Europejski Trybunał Praw Człowieka zachował równowagę między prawem państwa do kontrolowania świadczeń, jakie może ono oferować osobom cieszącym się prawną więzią w postaci obywatelstwa, a koniecznością zapobieżenia dyskryminowaniu przez dane państwo osób, które nawiązały znaczące, rzeczywiste więzi z tym państwem. Trybunał bardzo dokładnie bada sprawy związane z zabezpieczeniem społecznym, jeżeli osoby zainteresowane są w stanie wykazać rzeczywistą, silną więź z państwem.

Chociaż EKPC zapewnia większą ochronę niż prawo UE w zakresie przynależności państwowej, to pozwala ona z łatwością przyjąć, że brak prawnej więzi w postaci obywatelstwa często koreluje z brakiem rzeczywistych powiązań z danym państwem. To z kolei uniemożliwia domniemanej ofierze twierdzenie, że jej

570 TSUE, C-508/10, *Komisja Europejska przeciwko Królestwu Niderlandów*, 26 kwietnia 2012 r.

571 Dyrektywa Rady 2003/109/WE z dnia 25 listopada 2003 r. dotycząca statusu obywateli państw trzecich będących rezydentami długoterminowymi, Dz.U. L 16 z 23.1.2004, s. 44–53.

sytuacja jest porównywalna z sytuacją obywateli danego państwa. Istota podejścia ETPC polega na tym, że im bliższa faktyczna więź osoby z danym państwem, w szczególności pod względem płacenia podatków, tym mniejsze prawdopodobieństwo, że Trybunał uzna takie odmienne traktowanie ze względu na obywatelstwo za uzasadnione.

Przykład: W sprawie *Zeibek przeciwko Grecji*⁵⁷² skarżącej odmówiono uprawnień emerytalnych przewidzianych dla osób posiadających „duże rodziny”. Choć skarżąca posiadała wymaganą liczbę dzieci, to jedno z nich nie posiadało obywatelstwa greckiego w momencie osiągnięcia przez skarżącą wieku emerytalnego. Przyczyną takiej sytuacji była wcześniejsza decyzja rządu o pozbawieniu obywatelstwa całej rodziny skarżącej (sama decyzja nie była wolna od nieprawidłowości), a następnie przyznanie obywatelstwa jedynie trojgu spośród jej dzieci (ponieważ czwarte zawarło już związek małżeński). Europejski Trybunał Praw Człowieka ustalił, że praktyka pozbawienia obywatelstwa jest stosowana w szczególności w stosunku do obywateli greckich wyznania muzułmańskiego. Trybunał orzekł również, że odmowy przyznania emerytury nie można uzasadnić dążeniem do zachowania narodu greckiego, ponieważ już samo takie rozumowanie stanowi dyskryminację ze względu na pochodzenie narodowe⁵⁷³.

Przykład: W sprawie *Dhahbi przeciwko Włochom*⁵⁷⁴ skarżący, obywatel tunezyjski, wjechał na terytorium Włoch na podstawie legalnego zezwolenia na pobyt i pracę. Jego wniosek o dodatek rodzinny został odrzucony, ponieważ zgodnie z odpowiednimi przepisami jedynie obywatele włoscy i obywatele państw trzecich posiadający zezwolenie na pobyt długoterminowy byli uprawnieni do jego otrzymania. Skarżący twierdził, że był dyskryminowany ze względu na przynależność państwową. Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekł, że był on traktowany w sposób mniej korzystny niż pracownicy UE. Trybunał uznał, że odmienne traktowanie wyłącznie ze względu na przynależność państwową wymaga uzasadnienia bardzo istotnymi powodami, a argumenty budżetowe przedstawione przez Włochy nie stanowią wystarczającego uzasadnienia. W związku z tym doszło do naruszenia art. 14 w związku z art. 8 EKPC.

572 ETPC, *Zeibek przeciwko Grecji*, nr 46368/06, 9 lipca 2009 r.

573 Zob. także ETPC, *Fawsie przeciwko Grecji*, nr 40080/07, 28 października 2010 r. i *Saidoun przeciwko Grecji*, nr 40083/07, 28 października 2010 r.

574 ETPC, *Dhahbi przeciwko Włochom*, nr 17120/09, 8 kwietnia 2014 r.

Przykład: Sprawa *Anakomba Yula przeciwko Belgii*⁵⁷⁵ dotyczyła obywatelki kongijskiej, która nielegalnie przebywała w Belgii, gdyż niedługo po urodzeniu dziecka upłynął termin ważności jej zezwolenia na pobyt i zaczęła ubiegać się o jego przedłużenie. Skarżąca rozstała się ze swoim kongijskim mężem i zarówno ona, jak i biologiczny ojciec dziecka, obywatel belgijski, chcieli ustalić ojcostwo dziecka. W tym celu skarżąca musiała wnieść pozew przeciwko swojemu małżonkowi w ciągu roku od narodzin dziecka. Skarżąca wniosła o pomoc prawną w celu pokrycia kosztów postępowania, ponieważ nie posiadała wystarczających środków. Jej wniosek został jednak odrzucony, ponieważ takie dofinansowanie jest dostępne wyłącznie dla tych obywateli państw niebędących członkami Rady Europy, którzy ubiegają się o ustalenie prawa pobytu. Skarżącej doradzono, aby najpierw zakończyła procedurę przedłużenia ważności zezwolenia na pobyt i dopiero wtedy ponownie złożyła wniosek. Europejski Trybunał Praw Człowieka ustalił, że w takich okolicznościach skarżącą pozbawiono prawa do rzetelnego procesu sądowego oraz że przyczyną tego było jej obywatelstwo. Państwo nie miało prawa różnie traktować obywateli posiadających zezwolenie na pobyt i tych, którzy takiego zezwolenia nie posiadali w sytuacji, gdy chodziło o poważne kwestie związane z życiem rodzinnym, gdy było mało czasu na ustalenie ojcostwa i gdy skarżąca była w trakcie przedłużania ważności zezwolenia na pobyt.

Prawo państw do kontroli przekraczania ich granic przez osoby niebędące ich obywatelami jest ugruntowane w międzynarodowym prawie publicznym i zaakceptowane przez ETPC. W tym względzie ETPC interweniował głównie w przypadku skarg dotyczących deportacji osób, które doświadczają nieludzkiego lub poniżającego traktowania, karania albo tortur w państwie przeznaczenia (art. 3)⁵⁷⁶ lub które nawiązały silne więzi rodzinne w państwie przyjmującym, które zostaną zerwane w razie zmuszenia tych osób do wyjazdu (art. 8)⁵⁷⁷.

Przykład: W sprawach *C. przeciwko Belgii* oraz *Moustaquim przeciwko Belgii*⁵⁷⁸ skarżących, którzy byli obywatelami Maroka, skazano za przestępstwa, wskutek czego mieli zostać deportowani. Skarżący twierdzili, że był to

575 ETPC, *Anakomba Yula przeciwko Belgii*, nr 45413/07, 10 marca 2009 r.

576 Zob. na przykład ETPC, *Trabelsi przeciwko Belgii*, nr 140/10, 4 września 2014 r.

577 ETPC, *Nuñez przeciwko Norwegii*, nr 55597/09, 28 czerwca 2011 r.

578 ETPC, *C. przeciwko Belgii*, nr 21794/93, 7 sierpnia 1996 r.; ETPC, *Moustaquim przeciwko Belgii*, nr 12313/86, 18 lutego 1991 r.

przejaw dyskryminacji ze względu na przynależność państwową, ponieważ ani Belgowie, ani obywatele innych państw członkowskich UE nie mogliby zostać deportowani w podobnych okolicznościach. Europejski Trybunał Praw Człowieka ustalił, że skarżący nie byli w sytuacji porównywalnej do sytuacji Belgów, ponieważ obywatele mają prawo pozostać w swoim macierzystym państwie i prawo to zostało wyraźnie zapisane w art. 3 Protokołu nr 4 do EKPC. Ponadto różnica w traktowaniu między obywatelami państw trzecich i obywatelami innych państw członkowskich UE była uzasadniona, ponieważ UE ustanowiła specjalny porządek prawny, jak również obywatelstwo unijne.

Przypadki te należy porównać z sytuacjami, w których osoba skarżąca nawiązała rzeczywiste, bliskie więzi z państwem przyjmującym poprzez długi okres pobytu lub wnoszenie wkładu na rzecz państwa w postaci podatków.

Przykład: W sprawie *Andrejeva przeciwko Łotwie*⁵⁷⁹ skarżąca była wcześniej obywatelką byłego Związku Radzieckiego z prawem stałego pobytu na Łotwie. Zgodnie z ustawodawstwem krajowym skarżącą zaklasyfikowano jako pracującą poza Łotwą w okresie przed odzyskaniem niepodległości (mimo że pracowała na tym samym stanowisku na terytorium Łotwy przed odzyskaniem i po odzyskaniu niepodległości) i w związku z tym wyliczono jej emeryturę na podstawie czasu pracy na tym samym stanowisku po odzyskaniu niepodległości. Obywatele łotewscy pracujący na tym samym stanowisku byli natomiast uprawnieni do emerytury wyliczonej na podstawie całego okresu pracy, wliczając okres przed odzyskaniem niepodległości. Europejski Trybunał Praw Człowieka ustalił, że skarżąca była w sytuacji porównywalnej do sytuacji obywateli łotewskich, ponieważ zgodnie z prawem krajowym była „stałym rezydentem nieposiadającym obywatelstwa” i płaciła podatki na takich samych zasadach. Stwierdzono, że musiałyby wystąpić „bardzo istotne powody”, aby uzasadnić odmienne traktowanie wyłącznie ze względu na przynależność państwową, które zdaniem ETPC nie istniały w przedmiotowej sprawie. Trybunał przyznał, że mimo iż państwo posiada zazwyczaj szeroki margines swobody w kwestiach dotyczących polityki fiskalnej i społecznej, to sytuacja skarżącej była w rzeczywistości zbyt podobna do sytuacji obywateli łotewskich, aby uzasadnić dyskryminację z tego względu.

⁵⁷⁹ ETPC, *Andrejeva przeciwko Łotwie* (wielka izba), nr 55707/00, 18 lutego 2009 r.

Przykład: W sprawie *Ponomaryovi przeciwko Bułgarii*⁵⁸⁰ dwoje rosyjskich nastolatków mieszkających w Bułgarii zostało pozbawionych prawa do nauki w szkole średniej, ponieważ nie byli w stanie opłacić wymaganego czesnego. Europejski Trybunał Praw Człowieka zauważył, że państwo może mieć zgodne z prawem powody do ograniczania pochłaniających środki budżetowe usług publicznych dla krótkoterminowych imigrantów i imigrantów o nieuregulowanym statusie, którzy – co do zasady – nie przyczyniają się do ich finansowania. W pewnych okolicznościach możliwe jest również uzasadnione zróżnicowanie pod tym względem kategorii obcokrajowców mieszkających na terytorium państwa. Jednakże w odróżnieniu od pewnych innych usług publicznych edukacja jest prawem bezpośrednio chronionym na podstawie EKPC. Edukacja jest bardzo szczególnym rodzajem usługi publicznej, który nie tylko bezpośrednio przynosi korzyści tym, którzy z niego korzystają, ale również służy szerszym funkcjom społecznym. Trybunał dokonał rozróżnienia między kształceniem na poziomie uniwersyteckim, gdzie wyższe opłaty dla cudzoziemców można uznać za w pełni uzasadnione, a kształceniem na poziomie szkół podstawowych i średnich, gdzie państwa mają węższy margines swobody. W odniesieniu do sytuacji skarżących ETPC podkreślił, że nie znajdują się oni w takiej samej sytuacji jak osoby przybywające na terenie przedmiotowego kraju nielegalnie. Skarżący przybyli bowiem do Bułgarii jako małe dzieci, byli w pełni zintegrowani i mówili biegle po bułgarsku. Podsumowując, ETPC ustalił, że Bułgaria dopuściła się dyskryminacji skarżących ze względu na ich obywatelstwo i status migracyjny oraz naruszyła art. 14 w związku z art. 2 Protokołu nr 1 do EKPC.

Przykład: W sprawie *Koua Poirrez przeciwko Francji*⁵⁸¹ obywatel Wybrzeża Kości Słoniowej ubiegał się o świadczenie należne osobom niepełnosprawnym. Odmowę uzasadniono tym, że świadczenie jest dostępne wyłącznie dla obywateli francuskich lub obywateli innych państw, z którymi Francja zawarła dwustronną umowę w sprawie zabezpieczenia społecznego. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że skarżący był w rzeczywistości w sytuacji podobnej do sytuacji obywateli francuskich, ponieważ spełniał wszystkie pozostałe ustawowe kryteria otrzymania świadczenia oraz otrzymywał inne świadczenia z tytułu zabezpieczenia społecznego, które nie były uzależnione od posiadania obywatelstwa. Trybunał orzekł, że musiałyby istnieć „szczególnie istotne powody”, aby uzasadnić odmienne

580 ETPC, *Ponomaryovi przeciwko Bułgarii*, nr 5335/05, 21 czerwca 2011 r.

581 ETPC, *Koua Poirrez przeciwko Francji*, nr 40892/98, 30 września 2003 r.

traktowanie skarżącego i pozostałych obywateli. W odróżnieniu od spraw omówionych powyżej, w których państwo posiadało szeroki margines swobody w kwestiach dotyczących polityki fiskalnej i zabezpieczenia społecznego, Trybunał nie przekonał argument Francji ani o konieczności zrównoważenia dochodów i wydatków państwa, ani o stanie faktycznym, czyli braku dwustronnej umowy między Francją a Wybrzeżem Kości Słoniowej. Co ciekawe, przedmiotowe świadczenie przysługiwało niezależnie od tego, czy beneficjent płacił składki na krajowy system zabezpieczenia społecznego (co było głównym powodem nietolerowania dyskryminacji ze względu na obywatelstwo w przypadkach powyżej).

Przykład: W sprawie *Rangelov przeciwko Niemcom*⁵⁸² obywatelowi bułgarskiemu, przetrzymywanemu w areszcie prewencyjnym, odmówiono dostępu do programu terapeutycznego, w którym obywatel niemiecki znajdujący się w jego sytuacji mógłby uczestniczyć. Władze oparły swoją odmowę na fakcie, że w przypadku skarżącego wydano już nakaz wydalenia i nie można go było przygotować do życia w Bułgarii z uwagi na brak wiedzy na temat panujących tam warunków życia. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że taka dyskryminacja wyłącznie ze względu na przynależność państwową sprawiła, że dalsze zatrzymanie było arbitralne i tym samym stanowiło naruszenie art. 14 w związku z art. 5 EKPC.

5.8. Religia lub przekonania

Chociaż prawo UE przewiduje pewną ograniczoną ochronę przed dyskryminacją ze względu na religię lub przekonania, zakres EKPC jest znacznie szerszy, ponieważ art. 9⁵⁸³ przewiduje niezależne prawo do wolności sumienia, religii i przekonań.

Przykład: W sprawie *Alujer Fernández i Caballero García przeciwko Hiszpanii*⁵⁸⁴ skarżący – członkowie Kościoła Ewangelickiego Baptystów – twierdzili, że w odróżnieniu od katolików nie mieli możliwości przekazania części swojego podatku dochodowego bezpośrednio na rzecz swojego Kościoła. Europejski Trybunał Praw Człowieka odrzucił skargę, uznając ją za niedopuszczalną

582 ETPC, *Rangelov przeciwko Niemcom*, nr 5123/07, 22 marca 2012 r.

583 Wyjaśnienie zakresu stosowania art. 9 EKPC znajduje się w: RE (2015), *Guide to Article 9* [Wytyczne w zakresie stosowania art. 9].

584 ETPC, *Alujer Fernández i Caballero García przeciwko Hiszpanii* (dec.), nr 53072/99, 14 czerwca 2001 r.

ze względu na to, że Kościół skarżących nie był w sytuacji porównywalnej do sytuacji Kościoła katolickiego, ponieważ nie zwrócił się ze stosownym wnioskiem do rządu, a także ponieważ rząd zawarł dwustronną umowę ze Stolicą Apostolską.

Przykład: W sprawie *Cha'are Shalom Ve Tsedek przeciwko Francji*⁵⁸⁵ skarżąca organizacja żydowska uważała, że mięso pochodzące z uboju dokonanego przez istniejącą organizację żydowską nie spełnia rygorystycznych zasad dotyczących mięsa koszerne i dlatego wystąpiła do państwa o wydanie zezwolenia na samodzielne dokonywanie rytualnych ubojów. Państwo odmówiło jednak wydania zezwolenia ze względu na niewystarczającą reprezentatywność skarżącej organizacji dla francuskiej wspólnoty żydowskiej oraz ze względu na to, że istnieli inni rzeźnicy posiadający zezwolenie na dokonywanie rytualnych ubojów. Europejski Trybunał Praw Człowieka ustalił, że w okolicznościach przedmiotowej sprawy organizacja nie znajdowała się w rzeczywistości w niekorzystnym położeniu, ponieważ była w stanie pozyskać mięso pochodzące z uboju dokonanego w wymagany sposób z innych źródeł.

Przykład: W sprawie *Vojnity przeciwko Węgrom*⁵⁸⁶ skarżącemu, członkowi Kongregacji Wiary, odebrano prawo do kontaktów z dzieckiem po tym, jak władze krajowe stwierdziły, że nadużywał on swoich praw, narzucając dziecku swoje przekonania religijne. Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekł, że ograniczenie prawa skarżącego do poszanowania życia rodzinnego oraz prawa do przekazywania i propagowania swoich przekonań religijnych w wychowaniu dziecka mają uzasadniony cel, jakim jest interes dziecka. Trybunał stwierdził jednak, że całkowicie pozbawiając ojca prawa do kontaktów z dzieckiem, władze naruszyły zasadę proporcjonalności. W konsekwencji uznał on, że ograniczenie korzystania przez skarżącego z prawa do poszanowania życia rodzinnego stanowiło dyskryminację ze względu na przekonania religijne.

Przykład: W sprawie *İzzettin Doğan i inni przeciwko Turcji*⁵⁸⁷ skarżący wyznania alewickiego zwrócili się o uznanie publicznego charakteru posług religijnych. Wniosek skarżących został oddalony zgodnie z ustawodawstwem krajowym. Skarżący twierdzili, że oddalenie ich wniosku narusza ich wolność

585 ETPC, *Cha'are Shalom Ve Tsedek przeciwko Francji* (wielka izba), nr 27417/95, 27 czerwca 2000 r.

586 ETPC, *Vojnity przeciwko Węgrom*, nr 29617/07, 12 lutego 2013 r.

587 ETPC, *İzzettin Doğan i inni przeciwko Turcji* (wielka izba), nr 62649/10, 26 kwietnia 2016 r.

wyznania, a traktowanie obywateli ich wyznania jest mniej korzystne niż traktowanie obywateli należących do głównego odłamu islamu. Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że wolność wyznania nie zobowiązuje państwa do ustanowienia szczególnych ram prawnych nadających przywileje grupom religijnym. Gdyby jednak tak było, każda grupa religijna powinna mieć taką samą możliwość, a kryteria przyznawania przywilejów powinny być stosowane w sposób niedyskryminujący. Dlatego też ETPC uznał różnicę w traktowaniu członków mniejszości religijnej i członków większości religijnej za dyskryminującą i stwierdził, że doszło do naruszenia zakazu dyskryminacji i prawa do wolności wyznania.

Przykład: W sprawie *Milanović przeciwko Serbii*⁵⁸⁸ skarżący, czołowy członek społeczności religijnej Hare Krysna w Serbii, został kilkakrotnie ugodzony nożem. Skarżący zgłosił te ataki na policję i wyraził przekonanie, że mogły one zostać popełnione przez członków skrajnie prawicowej grupy ekstremistów. Policja przesłuchiwała świadków i kilku potencjalnych podejrzanych, nigdy jednak nie zidentyfikowała napastników. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że na władzach państwowych spoczywa dodatkowy obowiązek podjęcia wszelkich uzasadnionych kroków w celu zdemaskowania motywów religijnych oraz ustalenia, czy nienawiść lub uprzedzenia o podłożu religijnym mogły odegrać rolę w tych wydarzeniach, mimo że wspomnianych wykroczeń dopuściły się osoby prywatne. Chociaż w świetle sprawozdań policji było oczywiste, że przyczyną ataków mogła być religia skarżącego, władze nie przeprowadziły dochodzenia zgodnie z wymogami art. 14 w związku z art. 3 konwencji.

Przykład: W sprawie *O'Donoghue i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*⁵⁸⁹ skarżący – obywatel Nigerii ubiegający się o azyl w Zjednoczonym Królestwie – i jego partnerka chcieli zawrzeć związek małżeński w Kościele rzymskokatolickim. Jako osoba podlegająca kontroli imigracyjnej skarżący miał obowiązek wystąpić do sekretarza stanu o zezwolenie w postaci zaświadczenia, za które musiał uiścić opłatę. Formalności te nie były obowiązkowe w przypadku osób pragnących zawrzeć związek małżeński w Kościele anglikańskim. Skarżący wystąpił o wydanie wymaganego zaświadczenia i złożył wniosek o zwolnienie go z opłaty ze względu na złą sytuację finansową, jednak wniosek ten został

588 ETPC, *Milanović przeciwko Serbii*, nr 44614/07, 14 grudnia 2010 r.

589 ETPC, *O'Donoghue i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 34848/07, 14 grudnia 2010 r.

odrzucony. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że powyższy system jest dyskryminujący ze względu na religię oraz że nie przedstawiono obiektywnego i rozsądnego uzasadnienia odrzucenia tego wniosku.

Kwestia tego, co można uznać za „religię” lub „przekonania” kwalifikujące się do ochrony była przedmiotem następującego orzeczenia dotyczącego manifestowania religii w miejscu pracy.

Przykład: W sprawie *Eweida i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*⁵⁹⁰ skarżący, praktykujący chrześcijanie, podnieśli zarzut dyskryminacji ze względu na religię w miejscu pracy. Pierwsza i druga skarżąca twierdziły, że ich pracodawcy ograniczali noszenie w pracy w sposób widoczny krzyżyka chrześcijańskiego, a trzeci i czwarty skarżący zarzucali, że zostali zwolnieni z pracy z powodu odmowy wykonania pewnych obowiązków, które ich zdaniem wspierały homoseksualizm – praktykę sprzeczną z ich przekonaniami religijnymi. Europejski Trybunał Praw stwierdził naruszenie w stosunku do pierwszej skarżącej zatrudnionej w British Airways, podkreślając, że jej krzyżyk jest dyskretny i nie mógł umniejszać jej profesjonalnego wyglądu. Ponadto nie znaleziono dowodów na to, by mogło dojść do rzeczywistej ingerencji w interesy innych osób. W przypadku drugiej skarżącej, pielęgniarki, ingerencja była proporcjonalna do zamierzonego celu (ochrona zdrowia i bezpieczeństwa pielęgniarek i pacjentów). W odniesieniu do trzeciej skarżącej – rejestratorki urodzin, małżeństw i zgonów – wszczęto postępowanie dyscyplinarne za odmowę przeprowadzenia ceremonii zawarcia związku partnerskiego; władze działały zatem w szerokim zakresie swobody państwa, w przypadku gdy zagrożone jest prawo innych osób do niedyskryminacji. W przypadku czwartego skarżącego, który zajmował się terapią psychoseksualną i poradnictwem dla par w prywatnej organizacji państwowej, ETPC stwierdził, że istnieje uzasadniony i obiektywny powód do ograniczenia wolności religii skarżącego w celu ochrony praw innych osób, gdyż pracodawca prowadził politykę niedyskryminacji wobec usługobiorców. W związku z tym państwo działało w granicach swojego szerokiego marginesu swobody.

590 ETPC, *Eweida i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 48420/10, 59842/10, 51671/10 i 36516/10, 15 stycznia 2013 r.

W przypadku wielu spraw dotyczących materialnego prawa do wolności wyznania i przekonań wynikającego z konwencji ETPC wyjaśnił, że państwo nie może próbować określać, co stanowi wyznanie lub przekonania, oraz że pojęcia te chronią „ateistów, agnostyków, sceptyków i osoby religijnie obojętne”, a zatem chronią tych, którzy decydują się „wyznawać i praktykować jakąś religię lub nie”⁵⁹¹. W tych sprawach zwraca się również uwagę na to, że wyznanie lub przekonania są zasadniczo kwestią osobistą i subiektywną i nie muszą konieczności dotyczyć wiary skupionej wokół instytucji⁵⁹². Nowsze religie, takie jak scjentologia, również uznano za kwalifikujące się do objęcia ochroną⁵⁹³.

Europejski Trybunał Praw Człowieka omówił pojęcie „przekonania” w kontekście prawa do nauki na podstawie art. 2 Protokołu nr 1 do konwencji, który stanowi, że państwo ma obowiązek szanować prawo rodziców do zapewnienia wychowania i nauczania dzieci „zgodnie z ich własnymi przekonaniami religijnymi i filozoficznymi”. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że:

„W powszechnie przyjętym znaczeniu słowo »przekonania« [ang. »convictions«] jako takie nie jest synonimem słów »opinie« i »idee«, użytych w art. 10 [...] konwencji, który gwarantuje wolność wyrażania opinii; słowo to jest bardziej zbliżone do określenia »przekonania« [ang. »beliefs«] [w tekście francuskim »convictions«] pojawiającego się w art. 9 [...] – i oznacza poglądy o pewnym stopniu siły przekonywania, powagi, spójności i znaczenia”⁵⁹⁴.

Jednym z wyraźnych symboli przekonań religijnych jednostki jest noszenie stroju religijnego. Europejski Trybunał Praw Człowieka rozpatrywał sprawy związane z wolnością wyznania w kontekście państw, które pragną zachować sekularyzm. W tym względzie Trybunał przywiązuje szczególną wagę do wskazanego celu państwa, jakim jest zapobieganie zamieszkom oraz ochrona praw i wolności innych osób.

591 ETPC, *S.A.S. przeciwko Francji* (wielka izba), nr 43835/11, 1 lipca 2014 r., pkt 124; ETPC, *Izzettin Doğan i inni przeciwko Turcji* (wielka izba), nr 62649/10, 26 kwietnia 2016 r., pkt 103.

592 ETPC, *Moskiewski oddział Armii Zbawienia przeciwko Rosji*, nr 72881/01, 5 października 2006 r., pkt 57–58; ETPC, *Kościół Metropolitalny Besarabii i inni przeciwko Mołdawii*, nr 45701/99, 13 grudnia 2001 r., pkt 114; ETPC, *Hasan i Chaush przeciwko Bułgarii* (wielka izba), nr 30985/96, 26 października 2000 r., pkt 62 i 78.

593 ETPC, *Kościół Scjentologiczny Moskwy przeciwko Rosji*, nr 18147/02, 5 kwietnia 2007 r.

594 ETPC, *Campbell i Cosans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 7511/76 i 7743/76, 25 lutego 1982 r., pkt 36.

Przykład: W sprawie *S.A.S. przeciwko Francji*⁵⁹⁵ w następstwie zmiany prawa krajowego skarżącej, obywatelce francuskiej oraz praktykującej muzułmance, zakazano zasłaniania twarzy w miejscach publicznych. Trybunał uznał, że prawo zakazujące noszenia odzienia całkowicie zakrywającego twarz jest konieczne do „życia razem” w harmonii i zgodnie z zasadami prawa. Trybunał podkreślił, że „poszanowanie minimalnego zbioru wartości otwartego i demokratycznego społeczeństwa” przeważa nad osobistym wyborem noszenia całkowitej zasłony twarzy. Trybunał zauważył również, że chociaż wspomniany zakaz nieproporcjonalnie negatywnie wpłynął na muzułmanki pragnące całkowicie zasłaniać twarz, nie ma w prawie wyraźnej wzmianki dotyczącej ubioru religijnego; zakaz ten obejmował również każdy inny element ubioru zakrywający twarz.

Przykład: W sprawie *Ebrahimian przeciwko Francji*⁵⁹⁶ skarżącej, zatrudnionej w charakterze pracownika socjalnego w szpitalu, nie przedłużono umowy o pracę po tym, gdy odmówiła zaprzestania noszenia chusty muzułmańskiej. Powołując się na wcześniejsze orzecznictwo w sprawie zakazu noszenia chust⁵⁹⁷, ETPC uznał, że prawo skarżącej do okazywania swojej religii jest niezgodne z wymogiem zachowania neutralności przy świadczeniu usług w szpitalu publicznym. Ingerencja w prawo skarżącej do okazywania swojej religii była uzasadniona koniecznością ochrony praw innych osób.

Przykłady: W wyroku z dnia 27 stycznia 2015 r. niemiecki Trybunał Konstytucyjny⁵⁹⁸ odrzucił abstrakcyjny zakaz i ograniczył możliwość wprowadzenia przez władze zakazu noszenia chust do sytuacji, w których istnieje konkretne zagrożenie dla neutralności lub praw innych osób⁵⁹⁹. W rozporządzeniu z dnia 26 sierpnia 2016 r. francuska Rada Państwa stwierdziła z kolei nieważność miejskich regulaminów zakazujących noszenia muzułmańskiego stroju kąpielowego na plaży⁶⁰⁰.

595 ETPC, *S.A.S. przeciwko Francji* (wielka izba), nr 43835/11, 1 lipca 2014 r.

596 ETPC, *Ebrahimian przeciwko Francji*, nr 64846/11, 26 listopada 2015 r.

597 ETPC, *Leyla Şahin przeciwko Turcji* (wielka izba), nr 44774/98, 10 listopada 2005 r.; ETPC, *Kurtulmuş przeciwko Turcji* (dec.), nr 65500/01, 24 stycznia 2006 r.

598 Niemcy, Trybunał Konstytucyjny, 1 BvR 471/10, 1 BvR 1181/10, 27 stycznia 2015 r.

599 Zob. także: Belgia, Rada Państwa, nr 228.752, wyrok z dnia 14 października 2014 r.

600 Francja, Rozporządzenie Rady Państwa, nr 402742 i 402777, 26 sierpnia 2016 r.

Przykład: W sprawie⁶⁰¹ z Austrii skarżąca była zatrudniona jako notariusz. Kiedy nosiła muzułmańską chustę i abaję, ograniczono jej kontakt z klientami, a kiedy zaczęła całkowicie zasłaniać twarz, została zwolniona. Sąd najwyższy uznał, że ograniczenie zakresu jej obowiązków jest nieuzasadnione. Podkreślił, że nienoszenie chusty nie stanowi prawdziwego i determinującego wymogu zawodowego i potwierdził dyskryminację bezpośrednią w tym względzie. Sąd uznał jednak, że zakrywanie twarzy w miejscu pracy stanowi przeszkodę w wykonywaniu pracy, ponieważ konieczna jest nienaganna komunikacja i interakcja z klientami, współpracownikami i pracodawcą. Dlatego też istniał prawdziwy i determinujący wymóg zawodowy zakazujący zasłaniania twarzy.

W 2017 r., prawie 17 lat po przyjęciu dyrektywy w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE), TSUE wydał pierwszy wyrok w sprawie dyskryminacji ze względu na religię.

Przykład: W sprawie *Samira Achbita i Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko G4S Secure Solutions NV*⁶⁰² skarżącej wypowiedziano umowę o pracę w związku z nieprzebraniem postanowienia regulaminu pracy wprowadzającego zakaz noszenia przez pracowników widocznych symboli politycznych, światopoglądowych lub religijnych w miejscu pracy. Trybunał stwierdził, że sporne postanowienie regulaminu pracy obejmuje wszelkie sposoby uzewnętrzniania takich przekonań, bez wprowadzenia w tym względzie jakiegokolwiek różnicowania, i w jednakowy sposób odnosi się do wszystkich pracowników przedsiębiorstwa, nakładając na nich obowiązek noszenia neutralnego stroju. Z tego względu rozpatrywane postanowienie regulaminu pracy nie wprowadza odmiennego traktowania bezpośrednio opartego na religii lub na przekonaniach w rozumieniu dyrektywy. Trybunał uznał natomiast, że wspomniane postanowienie mogłoby stanowić przejaw dyskryminacji pośredniej, gdyby skutkowało stawianiem osoby wyznającej określoną religię w niekorzystnej sytuacji. Takie traktowanie może być jednak obiektywnie uzasadnione zgodnym z prawem celem, takim jak realizowanie przez pracodawcę polityki neutralności politycznej, światopoglądowej i religijnej w relacjach z klientami, pod warunkiem, że środki mające służyć

601 Austria, Sąd Najwyższy Austrii, 9 ObA 117/15, 25 maja 2016 r.

602 TSUE, C-157/15, *Samira Achbita i Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko G4S Secure Solutions NV* (wielka izba), 14 marca 2017 r.

realizacji tego celu są właściwe i konieczne. Trybunał podkreślił również, że postanowienie ograniczające noszenie symboli lub strojów religijnych można uznać za właściwe tylko wtedy, gdy jest ono częścią polityki neutralności, która „faktycznie realizowana jest w sposób spójny i systematyczny”.

Przykład: W sprawie *Asma Bougnaoui i ADDH przeciwko Micropole SA*⁶⁰³ na prośbę klienta skarżącą poproszono o nienoszenie chusty islamskiej w miejscu pracy. Z uwagi na odmowę zastosowania się do tego polecenia skarżącej wypowiedziano umowę o pracę. Trybunał podkreślił, że ogólnie obowiązujący zakaz noszenia wszelkich widocznych symboli przekonań religijnych, światopoglądowych lub politycznych stanowi dyskryminację pośrednią, chyba że jest on uzasadniony. Jeżeli natomiast decyzję o wypowiedzeniu podjęto nie na podstawie ogólnego zakazu, lecz w odniesieniu do chusty, należy odpowiedzieć na pytanie, czy zastosowanie się do takiej prośby klienta można uznać za „istotny i determinujący wymóg zawodowy”, który mógłby uzasadniać bezpośrednio dyskryminującą politykę. Trybunał wyjaśnił, że pojęcie „istotnego i determinującego wymogu zawodowego” odnosi się do wymogu obiektywnie podyktowanego rodzajem danej działalności zawodowej lub warunkami jej wykonywania. W związku z tym nie może ono obejmować względów natury subiektywnej, takich jak chęć uwzględnienia przez pracodawcę konkretnych życzeń klienta.

5.9. Pochodzenie społeczne, urodzenie i majątek

Powyższe trzy cechy są ze sobą powiązane, ponieważ odnoszą się do statusu przypisanego osobie ze względu na odziedziczoną cechę społeczną, ekonomiczną lub biologiczną⁶⁰⁴. Jako takie mogą być one również powiązane z rasą i pochodzeniem etnicznym.

Zgodnie z prawem UE w poniższej sprawie skarżący powoływali się na urodzenie jako cechę chronioną.

603 TSUE, C-188/15, *Asma Bougnaoui i Association de défense des droits de l'homme (ADDH) przeciwko Micropole SA* (wielka izba), 14 marca 2017 r.

604 Względy pochodzenia społecznego, urodzenia i majątku pojawiają się również w art. 2 ust. 2 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych z 1966 r. (którego stroną są wszystkie państwa członkowskie UE). Zob. ONZ, CESCR (2009), *Komentarz ogólny nr 20: Niedyskryminacja w kontekście praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych (art. 2 ust. 2 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych)*, dokument ONZ E/C.12/GC/20, 2 lipca 2009 r., pkt 24–26 i 35.

Przykład: W sprawie *Zoi Chatzi przeciwko Ypourgos Oikonomikon*⁶⁰⁵ TSUE zbadał, czy przyznanie tylko urlopu rodzicielskiego tylko na jedno dziecko po urodzeniu bliźniąt było dyskryminujące ze względu na urodzenie, naruszając tym samym art. 21 Karty praw podstawowych UE. Trybunał orzekł, że prawa wynikające z umowy ramowej dotyczącej urlopu rodzicielskiego przyznawane są rodzicom pracującym i mają na celu pomóc im w godzeniu obowiązków rodzicielskich i zawodowych. Ani umowa ramowa ani Karta praw podstawowych Unii Europejskiej nie skutkuje przyznaniem dziecku prawa do urlopu rodzicielskiego. We wspomnianym przypadku nie doszło zatem do dyskryminacji ze względu na urodzenie, gdy rodzicom bliźniąt przyznano tylko jeden okres urlopu rodzicielskiego. Trybunał stwierdził ponadto, że umowy ramowej nie można interpretować jako automatycznie dopuszczającej odrębny okres urlopu rodzicielskiego na każde urodzone dziecko. Uznano, że umowa ramowa określa jedynie minimalne wymagania oraz zezwala państwom członkowskim UE na przyznanie więcej niż trzech miesięcy wymaganego urlopu rodzicielskiego. Niemniej jednak przyjmując środki transponujące umowę ramową, prawodawcy państw członkowskich UE muszą pamiętać o zasadzie równego traktowania i zapewnić, by rodzice bliźniąt byli traktowani w sposób uwzględniający ich potrzeby.

Zgodnie z EKPC poza sprawami związanymi z „urodzeniem” do ETPC wniesiono niewiele spraw, o ile w ogóle, dotyczących pozostałych cech. W sprawie *Mazurek przeciwko Francji*⁶⁰⁶ ETPC ustalił, że odmienne traktowanie wyłącznie w oparciu o fakt, że dana osoba jest nieślubnym dzieckiem, można uzasadnić jedynie szczególnie „ważnymi powodami”.

Przykład: W sprawie *Wolter i Sarfert przeciwko Niemcom*⁶⁰⁷ skarżący byli nieślubnymi dziećmi. Po śmierci swoich ojców skarżących uznano za spadkobierców majątku ich ojców. Zgodnie z przepisami krajowymi skarżący mogli jednak dziedziczyć jedynie w przypadku, gdyby urodzili się poza małżeństwem po dniu 1 lipca 1949 r., a ich ojcowie zmarli po dniu 28 maja 2009 r. Sądy krajowe orzekły, że przepisy te nie mogą być stosowane z mocą wsteczną ze względu na zasadę pewności prawa. Skarżący zarzucali, że byli dyskryminowani ze względu na fakt, że byli dziećmi urodzonymi ze

605 TSUE, C-149/10, *Zoi Chatzi przeciwko Ypourgos Oikonomikon*, 16 września 2010 r.

606 ETPC, *Mazurek przeciwko Francji*, nr 34406/97, 1 lutego 2000 r.

607 ETPC, *Wolter i Sarfert przeciwko Niemcom*, nr 59752/13 i 66277/13, 23 marca 2017 r. Zob. także *Fabris przeciwko Francji* (wielka izba), nr 16574/08, 7 lutego 2013 r.

związku pozamałżeńskiego w porównaniu z dziećmi urodzonymi ze związku małżeńskiego.

Trybunał stwierdził, że chociaż pewność prawa jest ważna, nie stanowi ona wystarczającego powodu, aby uniemożliwić skarżącemu dziedziczenie majątku ich ojców i należy uzasadnić związek między proporcjonalnością zastosowanych środków a zamierzonym celem. W związku z tym ETPC uznał, że doszło do naruszenia art. 14 konwencji w związku z art. 1 Protokołu nr 1.

Przykład: W sprawie *Chassagnou przeciwko Francji*⁶⁰⁸ skarżący twierdzili, że nie pozwalano im korzystać ze swojej ziemi według własnego uznania. Przepisy nakładały na mniejszych właścicieli ziemskich obowiązek przekazywania publicznych uprawnień do polowania na swojej ziemi, podczas gdy na większych właścicielach ziemskich nie ciążył taki obowiązek i mogli oni użytkować swoją ziemię w dowolny sposób. Skarżący domagali się zakazu polowania na swojej ziemi i wykorzystania jej do celów ochrony dzikiej flory i fauny. Trybunał ustalił, że różnica w traktowaniu mniejszych i większych właścicieli ziemskich stanowiła dyskryminację ze względu na majątek⁶⁰⁹.

W kontekście prawa międzynarodowego względy pochodzenia społecznego, urodzenia i majątku pojawiają się również w art. 2 ust. 2 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych, do którego przystąpiły wszystkie państwa członkowskie UE. Komitet Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych, odpowiedzialny za monitorowanie i wykładnię tego paktu, rozwinął znaczenie tych cech w Komentarzu ogólnym nr 20⁶¹⁰. Według komitetu statusy „pochodzenia społecznego”, „urodzenia” i „majątku” są powiązane. Pochodzenie społeczne „odnosi się do odziedziczonego statusu społecznej osoby”. Może odnosić się do pozycji, którą osoba nabyła poprzez urodzenie się w określonej klasie społecznej lub wspólnocie (np. opartych na pochodzeniu etnicznym, religii czy ideologii), lub pozycji wynikającej z sytuacji społecznej takiej osoby, np. biedy lub bezdomności. Ponadto cecha „urodzenia” może się odnosić do statusu osoby, np. jako dziecka nieślubnego lub adoptowanego. Cecha „majątku” może dotyczyć

608 ETPC, *Chassagnou i inni przeciwko Francji* (wielka izba), nr 25088/94 i inne, 29 kwietnia 1999 r.

609 Zob. także ETPC, *Herrmann przeciwko Niemcom* (wielka izba), nr 9300/07, 26 czerwca 2012 r.

610 ONZ, CESCR (2009), *Komentarz ogólny nr 20: Niedyskryminacja w kontekście praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych* (art. 2 ust. 2 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych), dokument ONZ E/C.12/GC/20, 2 lipca 2009 r., pkt 24–26 i 35.

statusu osoby w odniesieniu do ziemi (np. dzierżawca, właściciel lub nielegalny użytkownik) lub w odniesieniu do innej własności.

5.10. Język

W ramach prawa UE język sam w sobie nie stanowi oddzielnej cechy chronionej na mocy dyrektyw dotyczących niedyskryminacji. Może jednak podlegać ochronie w ramach dyrektywy w sprawie równości rasowej w zakresie, w jakim można go powiązać z rasą lub pochodzeniem etnicznym. Język podlega również ochronie przez TSUE jako cecha związana z przynależnością państwową w kontekście prawa dotyczącego swobodnego przepływu osób⁶¹¹. Trybunał wielokrotnie podkreślał, że postanowienia TFUE dotyczące swobodnego przepływu osób mają na celu ułatwienie obywatelom państw członkowskich wykonywania działalności zawodowej wszelkiego rodzaju w całej Unii Europejskiej; przepisy te uniemożliwiają przyjęcie środków, które mogą stawiać obywateli państw członkowskich w niekorzystnej sytuacji, jeżeli chcą oni prowadzić działalność gospodarczą w innym państwie członkowskim⁶¹².

Przykład: W sprawie *Komisja Europejska przeciwko Belgii*⁶¹³ TSUE zbadał wymagania językowe dla kandydatów ubiegających się o stanowiska pracy w lokalnej administracji publicznej w regionach francuskojęzycznym i niemieckojęzycznym. Zgodnie z odpowiednimi przepisami kandydaci, z których dyplomów lub świadectw nie wynika, że ukończyli oni naukę w danym języku, byli zobowiązani do uzyskania świadectwa wydawanego wyłącznie przez jeden urząd belgijski, po zdaniu egzaminu przeprowadzonego przez ten urząd. Trybunał uznał za słuszne wymaganie od kandydata, by posługiwał się językiem regionu, w którym znajduje się dana gmina, tak by mógł komunikować się z lokalnymi władzami administracyjnymi oraz ze społecznością. Uczynienie ze świadectwa wyłącznego dowodu na znajomość języka było jednak nieproporcjonalne do zamierzonego celu. Trybunał stwierdził, że Belgia uchybiła zobowiązaniom, które na niej ciążyły na mocy art. 45 TFUE i rozporządzenia nr 492/2011.

611 TSUE, C-379/87, *Anita Groener przeciwko Minister for Education i the City of Dublin Vocational Educational Committee*, 28 listopada 1989 r.

612 TSUE, C-202/11, *Anton Las przeciwko PSA Antwerp NV* (wielka izba), 16 kwietnia 2013 r., pkt 19; ETPC, C-461/11, *Ulf Kazimierz Radziejewski przeciwko Kronofogdemyndigheten i Stockholm*, 8 listopada 2012 r., pkt 29.

613 TSUE, C-317/14, *Komisja Europejska przeciwko Królestwu Belgii*, 5 lutego 2015 r.

W prawie RE względy językowe są wymienione w art. 14 EKPC oraz art. 1 Protokołu nr 12. Ponadto zarówno Konwencja ramowa Rady Europy o ochronie mniejszości narodowych z 1995 r.⁶¹⁴ (ratyfikowana przez 39 państw członkowskich RE), jak i Europejska karta języków regionalnych lub mniejszościowych z 1992 r.⁶¹⁵ (ratyfikowana przez 24 państwa członkowskie RE) nakładają na państwa szczególne obowiązki w zakresie używania języków mniejszości. W żadnym z instrumentów nie definiuje się jednak pojęcia „języka”. W kontekście postępowania karnego art. 6 ust. 3 EKPC wyraźnie gwarantuje prawo każdego oskarżonego do otrzymania w zrozumiałym dla niego języku informacji o sformułowanym przeciwko niemu oskarżeniu, a także prawo do korzystania z pomocy tłumacza, jeżeli nie rozumie języka używanego w sądzie lub nim nie włada.

Sprawy związane z językiem wnoszone przed ETPC dotyczą głównie kontekstu kształcenia.

Przykład: W *belgijskiej sprawie językowej*⁶¹⁶ kilkoro rodziców skarżyło się, że prawo krajowe dotyczące zapewniania kształcenia było dyskryminujące ze względu na język. Przy uwzględnieniu francusko- i niderlandzkojęzycznych wspólnot prawo krajowe Belgii stanowi, że kształcenie zapewniane lub dofinansowywane przez państwo jest świadczone albo w języku francuskim albo w języku niderlandzkim, w zależności od tego, czy dany region uznano za francuski czy za niderlandzki. Rodzice francuskojęzycznych dzieci mieszkający w regionie niderlandzkojęzycznym skarżyli się, że uniemożliwiło to, lub w znacznym stopniu utrudniło, ich dzieciom zdobywanie wykształcenia w języku francuskim. Trybunał ustalił, że mimo iż wystąpiła różnica w traktowaniu, była ona uzasadniona. Decyzja opierała się na założeniu, że regiony są w przeważającej mierze jednojęzyczne. Różnica w traktowaniu była zatem uzasadniona, ponieważ zapewnienie nauczania w obydwu językach nie byłoby wykonalne. Ponadto rodzinom nie zabraniano korzystać z kształcenia prywatnego w języku francuskim w regionach niderlandzkojęzycznych.

614 Rada Europy, Konwencja ramowa o ochronie mniejszości narodowych, CETS nr 157, 1995 r.

615 Rada Europy, Europejska karta języków regionalnych lub mniejszościowych, CETS nr 148, 1995 r.

616 ETPC, *Sprawa „związana z niektórymi aspektami prawnymi dotyczącymi używania języków w edukacji w Belgii” przeciwko Belgii („Belgijska sprawa językowa”)*, nr 1474/62 i inne, 23 lipca 1968 r.

W sprawie *Catan i inni przeciwko Republice Mołdawii i Rosji*⁶¹⁷ (omówionej w pkt 2.4.2) ETPC potwierdził prawo do otrzymania kształcenia w języku narodowym.

W szeregu spraw dotyczących zasad pisowni imion i nazwisk ETPC odniósł się do szerokiego marginesu swobody państw członkowskich i uznał, że odpowiednia polityka nie narusza art. 14. Jako powód podano fakt, że taka polityka nie pozbawia danej osoby możliwości decyzji w kwestii pisowni imienia i nazwiska⁶¹⁸ albo że nie istnieje żadna przeszkoda prawna w wyborze imienia lub nazwiska kurdyjskiego, pod warunkiem, że zostały one zapisane zgodnie z zasadami alfabetu tureckiego⁶¹⁹.

Przykład: W sprawie *Macalin Moxamed Sed Dahir przeciwko Szwajcarii*⁶²⁰ oddalono wniosek skarżącej, która ubiegała się o zmianę nazwiska ze względu na to, że jego szwajcarska wymowa miała obraźliwe znaczenie w jej języku ojczystym. Trybunał orzekł, że nie znajduje się ona w sytuacji porównywalnej do sytuacji osób, których nazwiska mają znaczenie ośmieszające lub upokarzające w bardziej powszechnym języku, takim jak dany język narodowy. Jej sytuacja nie była również porównywalna z sytuacją polskich migrantów, których upoważniono do zmiany nazwisk ze względu na fakt, że były one niewymawialne dla Szwajcarów. Podsumowując, ETPC uznał skargę za wyraźnie bezzasadną⁶²¹.

Przykład: Sprawa z Austrii⁶²² dotyczyła ogłoszenia o pracę, w którym sprecyzowano, że język niemiecki powinien być „językiem ojczystym” kandydatów. Sąd uznał, że na stanowisku grafika niezbędny jest pewien stopień znajomości języka, ale wymóg znajomości języka niemieckiego jako języka ojczystego stanowi dyskryminację pośrednią ze względu na pochodzenie etniczne.

617 ETPC, *Catan i inni przeciwko Republice Mołdawii i Rosji* (wielka izba), nr 43370/04, 18454/06 i 8252/05, 19 października 2012 r.

618 ETPC, *Bulgakov przeciwko Ukrainie*, nr 59894/00, 11 września 2007 r., pkt 58.

619 ETPC, *Kemal Taşkın i inni przeciwko Turcji*, nr 30206/04 i inne, 2 lutego 2010 r.

620 ETPC, *Macalin Moxamed Sed Dahir przeciwko Szwajcarii* (dec.), nr 12209/10, 15 września 2015 r.

621 Por. także TSUE, C-391/09, *Malgożata Runevič-Vardyn i Łukasz Paweł Wardyn przeciwko Vilniaus miesto savivaldybės administracija i innym*, 12 maja 2011 r., omówioną w pkt 4.6.

622 Austria, okręgowy sąd administracyjny w Tyrolu, LVWG-2013/23/3455-2, 14 stycznia 2014 r.

Przykład: W sprawie⁶²³ rozpatrywanej w Zjednoczonym Królestwie polecenie, by osoba niebędąca rodzimym użytkownikiem języka angielskiego nie mówiła w miejscu pracy w swoim języku ojczystym uznano za uzasadnione. Sądy krajowe stwierdziły, że takie traktowanie skarżącej nie miało związku z jej obywatelstwem. Stwierdzono, że powodem udzielonego jej polecenia były uzasadnione podejrzenia (mające źródło w jej zachowaniu), że może być ona działaczką na rzecz praw zwierząt, która chce przeniknąć do przedsiębiorstwa zajmującego się testowaniem produktów na zwierzętach. Ze względów bezpieczeństwa ważne było zatem, aby anglojęzyczni menedżerowie rozumieli swoich pracowników w miejscu pracy.

Aby dokładniej wyjaśnić, w jaki sposób ochrona języka funkcjonuje w praktyce, można odwołać się do sprawy, w której orzekł Komitet Praw Człowieka ONZ (KPC), odpowiedzialny za wykładnię i monitorowanie przestrzegania Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych (do którego przystąpiły wszystkie państwa członkowskie UE).

Przykład: W sprawie *Diergaardt przeciwko Namibii*⁶²⁴ skarżący należeli do grupy mniejszościowej pochodzenia europejskiego, która wcześniej cieszyła się autonomią polityczną, a obecnie należy do państwa Namibia. Wspólnota ta posługiwała się językiem afrykanerskim. Skarżący twierdzili, że w trakcie procesu sądowego byli zobowiązani do posługiwania się językiem angielskim, a nie swoim językiem ojczystym. Skarżyli się również na politykę państwa polegającą na odmowie udzielania odpowiedzi w języku afrykanerskim na jakiegokolwiek pytania pisemne lub ustne ze strony skarżących, mimo że urzędnicy mieli taką możliwość. Komitet Praw Człowieka ustalił, że nie nastąpiło naruszenie prawa do rzetelnego procesu sądowego, ponieważ skarżący nie byli w stanie wykazać, że używanie języka angielskiego w trakcie procesu sądowego było dla nich niekorzystne. Takie postanowienie sugerowałoby, że prawo do korzystania z pomocy tłumacza podczas procesu nie obejmuje sytuacji, w których język po prostu nie jest językiem ojczystym domniemanej ofiary. Musi raczej zaistnieć sytuacja, w której ofiara nie jest w stanie w wystarczającym stopniu zrozumieć danego języka lub się w nim porozumieć. Komitet uznał również, że oficjalna polityka

623 Zjednoczone Królestwo, Trybunał Odwoławczy ds. Zatrudnienia, *Kelly przeciwko Covance Laboratories Limited*, UKEAT/0186/15/LA, 20 października 2015 r.

624 KPC, *Diergaardt i inni przeciwko Namibii*, komunikat nr 760/1997, 6 września 2000 r.

państwa polegająca na odmowie komunikowania się w języku innym niż język urzędowy (angielski) stanowiła naruszenie prawa do równości wobec prawa ze względu na język. Chociaż państwo może wybrać język urzędowy, to musi umożliwić urzędnikom udzielanie odpowiedzi w innych językach, jeżeli mają odpowiednie możliwości.

5.11. Przekonania polityczne lub inne

W EKPC wyraźnie wymieniono „przekonanie polityczne lub inne” jako cechę chronioną. **W prawie UE** nie pojawiają się one jednak wśród cech chronionych na mocy unijnych dyrektyw dotyczących niedyskryminacji.

Na poziomie ogólnym ETPC ustalił w sprawie *Handyside przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, że prawo do wolności wypowiedzi chroni nie tylko „»informacje« lub »idee« przyjmowane przychylnie lub uznawane za nieobraźliwe lub obojętne, lecz również te, które szokują, niepokoją lub obrażają państwo lub jakkolwiek część społeczeństwa”⁶²⁵. Przekonania polityczne uzyskały uprzywilejowany status. Trybunał wielokrotnie podkreślał, że wolne wybory i wolność wypowiedzi, w szczególności wolność debaty politycznej, stanowią „podstawę każdego systemu demokratycznego”⁶²⁶. W związku z tym uprawnienia państw do nakładania ograniczeń na wyrażanie przekonań politycznych lub prowadzenie debaty nad kwestiami interesu publicznego są bardzo wąskie⁶²⁷.

Przykład: W sprawie *Virabyan przeciwko Armenii*⁶²⁸ skarżący, członek jednej z głównych partii opozycyjnych, odwołując się do art. 14 w związku z art. 3 EKPC, twierdził, że doświadczył złego traktowania w areszcie ze względu na swoje przekonania polityczne. Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że był on poddany szczególnie okrutnej formie złego traktowania z naruszeniem art. 3. Rozpatrując skargę złożoną na podstawie art. 14, ETPC stwierdził, że „pluralizm polityczny, który oznacza pokojowe współistnienie różnych przekonań i ruchów politycznych, ma szczególne znaczenie dla przetrwania demokratycznego społeczeństwa opartego na rządach prawa, a akty przemocy popełniane przez funkcjonariuszy państwa, których celem

625 ETPC, *Handyside przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 5493/72, 7 grudnia 1976 r.

626 ETPC, *Oran przeciwko Turcji*, nr 28881/07 i 37920/07, 15 kwietnia 2014 r., pkt 51.

627 ETPC, *Kurski przeciwko Polsce*, nr 26115/10, 5 lipca 2016 r., pkt 47.

628 ETPC, *Virabyan przeciwko Armenii*, nr 40094/05, 2 października 2012 r.

jest tłumienie, eliminowanie lub zniechęcanie obywateli do posiadania odmiennych przekonań politycznych lub karanie tych, którzy wyznają lub wyrażają odmienne przekonania polityczne, stanowi szczególne zagrożenie dla ideałów i wartości takiego społeczeństwa⁶²⁹. Trybunał uznał jednak materiał dowodowy w tej sprawie za niewystarczający, by udowodnić, że złe traktowanie skarżącego było motywowane jego przekonaniami politycznymi. ETPC podkreślił, że stwierdzenie, iż zatrzymanie skarżącego miało podłoże polityczne nie wystarcza, by stwierdzić, że z powodów politycznych doszło również do złego traktowania. Trybunał uznał, że państwo ma „dodatkowy obowiązek podjęcia wszelkich uzasadnionych kroków w celu zdemaskowania jakichkolwiek motywów politycznych i ustalenia, czy w wydarzeniach mogła odegrać rolę nietolerancja wobec odmiennych przekonań politycznych⁶³⁰. Stwierdził on, że władze nie zrobiły prawie nic, aby sprawdzić ewentualny związek przyczynowy między domniemanymi pobudkami politycznymi a nadużyciem doświadczonym przez skarżącego. Podsumowując, Trybunał orzekł, że sposób, w jaki władze przeprowadziły dochodzenie w tej sprawie, stanowił naruszenie art. 14 konwencji w związku z art. 3 jego części proceduralnej.

Przykład: W sprawie *Redfearn przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*⁶³¹ skarżący został zwolniony z powodu przynależności do skrajnie prawicowej partii politycznej, która propagowała m.in. pogląd, że jedynie osoby rasy białej powinny być obywatelami Zjednoczonego Królestwa i wzywała do wydalenia z kraju osiadłej ludności nienależącej do tej rasy. Skarżący pracował jako kierowca autobusu dla prywatnej firmy świadczącej usługi transportowe na rzecz władz lokalnych. Większość jego pasażerów była pochodzenia azjatyckiego. Nie było skarg na jego pracę lub zachowanie w pracy. Jednakże po wybraniu go na stanowisko lokalnego radnego partii prawicowej skarżącego zwolniono z pracy ze względu na obawy pracodawcy, że mógłby on zagrozić jego umowie z samorządem lokalnym dotyczącej transportu osób o różnym pochodzeniu etnicznym należących do grup szczególnie wrażliwych. Skarżący twierdził, że zwolnienie go z pracy, uzasadnione wyłącznie jego zaangażowaniem politycznym, naruszyło jego prawa wynikające z art. 10 i 11 konwencji.

629 Tamże, pkt 200.

630 Tamże, pkt 218.

631 ETPC, *Redfearn przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, nr 47335/06, 6 listopada 2012 r.

Trybunał nie zbadał, czy samo zwolnienie było uzasadnione. Naruszenie art. 11 zostało jednak stwierdzone na podstawie tego, że nie był on w stanie zaskarżyć zwolnienia. Trybunał zauważył, że „w przypadku braku zabezpieczeń sądowych system prawny, który pozwala na zwolnienie z pracy wyłącznie z powodu przynależności pracownika do partii politycznej, zawiera w sobie możliwość nadużyć”⁶³². Trybunał podkreślił również, że prawo skarżącego do odwołania się od decyzji o zwolnieniu jest nadal ważne, bez względu na charakter jego przekonań politycznych, zaznaczając, że „artykuł 11 ma zastosowanie nie tylko do osób lub stowarzyszeń, których poglądy są przyjmowane przychylnie lub uznawane za nieobraźliwe lub obojętne, ale również do tych, których poglądy obrażają, szokują lub niepokoją”⁶³³.

5.12. „Inne przyczyny”

Zgodnie z EKPC pojęcie „innych przyczyn” jest ogólnie definiowane przez ETPC jako „różnice w traktowaniu oparte na możliwych do zidentyfikowania, obiektywnych lub osobistych cechach lub »statusie«, dzięki któremu można odróżnić od siebie poszczególne osoby lub grupy”⁶³⁴. Ponadto wykładnia tego pojęcia „nie ogranicza się do cech o charakterze osobistym w tym sensie, że są one wrodzone lub nieodłączne”⁶³⁵.

Jak wynika z opisanych powyżej cech chronionych, ETPC wskazała na kilka innych cech, które mieszczą się w kategorii „inne przyczyny”, z których wiele pokrywa się z cechami wypracowanymi w ramach prawa UE, np. orientacja seksualna, wiek i niepełnosprawność.

Poza niepełnosprawnością, wiekiem i orientacją seksualną za chronione w ramach „innych przyczyn” ETPC uznała również następujące cechy: ojcostwo⁶³⁶, stan

632 Tamże, pkt 55.

633 Tamże, pkt 56.

634 ETPC, *Novruk i inni przeciwko Rosji*, nr 31039/11 i inne, 15 marca 2016 r., pkt 90.

635 ETPC, *Biao przeciwko Danii* (wielka izba), nr 38590/10, 24 maja 2016 r., pkt 89.

636 ETPC, *Weller przeciwko Węgrom*, nr 44399/05, 31 marca 2009 r.

cywilny⁶³⁷, przynależność do organizacji⁶³⁸, stopień wojskowy⁶³⁹, rodzicielstwo nieślubnego dziecka⁶⁴⁰, miejsce zamieszkania⁶⁴¹, stan zdrowia⁶⁴², status dawnego oficera KGB⁶⁴³, emerytów, zatrudnionych w pewnych kategoriach sektora publicznego⁶⁴⁴ oraz osoby zatrzymane w oczekiwaniu na proces sądowy⁶⁴⁵.

Przykład: W sprawie *Varnas przeciwko Litwie*⁶⁴⁶ skarżącemu odmówiono zgody na przyjmowanie wizyt małżeńskich żony podczas jego pobytu w areszcie tymczasowym ze względu na to, że – jak wskazały odpowiednie władze – „zatrzymani, którzy nie zostali skazani, nie mieli prawa do wizyt małżeńskich”. Powodem odmiennego traktowania był zatem fakt, że skarżący był osobą zatrzymaną oczekującą na proces sądowy, a nie więźniem skazanym prawomocnym wyrokiem. Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że władze nie przedstawiły żadnego rozsądnego i obiektywnego uzasadnienia takiego odmiennego traktowania i w związku z tym działały w sposób dyskryminujący. W szczególności za takie uzasadnienie nie mogły służyć względy bezpieczeństwa. Żona skarżącego nie była ani świadkiem ani współoskarżoną w toczącym się przeciwko niemu postępowaniu karnym, a zatem nie istniało ryzyko utrudniania procesu gromadzenia dowodów. Trybunał podkreślił, że władze oparły się na normach prawnych, nie wyjaśniając, dlaczego zakazy te były konieczne i uzasadnione w tej konkretnej sytuacji. Trybunał uznał również, że szczególnie długi okres tymczasowego aresztu skarżącego (dwa lata w momencie, gdy skarżący po raz pierwszy wystąpił o wizytę małżeńską) ograniczył jego życie rodzinne do stopnia, którego nie można uzasadnić nieodłącznymi ograniczeniami związanymi z aresztowaniem.

637 ETPC, *Petrov przeciwko Bułgarii*, nr 15197/02, 22 maja 2008 r.

638 ETPC, *Danilenkov i inni przeciwko Rosji*, nr 67336/01, 30 lipca 2009 r. (związek zawodowy); ETPC, *Grande Oriente d'Italia di Palazzo Giustiniani przeciwko Włochom (nr 2)*, nr 26740/02, 31 maja 2007 r. (organizacje masońskie).

639 ETPC, *Engel i inni przeciwko Holandii*, nr 5100/71 i inne, 8 czerwca 1976 r.

640 ETPC, *Sommerfeld przeciwko Niemcom* (wielka izba), nr 31871/96, 8 lipca 2003 r.; ETPC, *Sahin przeciwko Niemcom* (wielka izba), nr 30943/96, 8 lipca 2003 r.

641 ETPC, *Carson i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* (wielka izba), nr 42184/05, 16 marca 2010 r.; ETPC, *Pichkur przeciwko Ukrainie*, nr 10441/06, 7 listopada 2013 r.

642 ETPC, *Novruk i inni przeciwko Rosji*, nr 31039/11 i inne, 15 marca 2016 r.

643 ETPC, *Sidabras i inni przeciwko Litwie*, nr 50421/08 i 56213/08, 23 czerwca 2015 r.

644 ETPC, *Fábián przeciwko Węgrom*, nr 78117/13, 15 grudnia 2015 r. Sprawa została przekazana wielkiej izbie.

645 ETPC, *Varnas przeciwko Litwie*, nr 42615/06, 9 lipca 2013 r.

646 Tamże.

Wykaz cech chronionych zawarty w art. E **EKS** (zrewidowanej) również nie jest wyczerpujący.

Przykład: W sprawie *Associazione Nazionale Giudici di Pace przeciwko Włochom*⁶⁴⁷ EKPS zbadał różnice w statusie prawnym różnych kategorii sędziów (sędziów zawodowych i niezawodowych). Organizacja skarżąca twierdziła, że osoby pełniące obowiązki sędziego pokoju były dyskryminowane w sprawach zabezpieczenia społecznego w porównaniu z sędziami zawodowymi i innymi sędziami niezawodowymi. Sędziowie pokoju, jako członkowie wymiaru sprawiedliwości, wykonywali w praktyce te same obowiązki, co sędziowie zawodowi. Ponadto obie te kategorie były dla celów podatkowych traktowane jednakowo i w odniesieniu do obu kategorii stosowano tę samą procedurę rekrutacji. Główna różnica polegała na tym, że sędziom pokoju odmówiono statusu prawnego urzędników i pracowników służby cywilnej, a przepisy dotyczące wynagrodzenia, zabezpieczenia społecznego, emerytur i urlopów miały zastosowanie jedynie do sędziów zawodowych. Doprowadziło to do sytuacji, w której niektórzy sędziowie pokoju zawiesili lub ograniczyli swoją działalność zawodową, a tym samym nie byli uprawnieni do zabezpieczenia społecznego, podczas gdy inni korzystali z zabezpieczenia społecznego pochodzącego z innych źródeł (w ramach programu emerytalnego, umowy o pracę lub własnej działalności gospodarczej). Komitet ustalił, że obowiązki przypisane obu grupom i wykonywane zadania były podobne i potwierdził, że sędziowie pokoju znajdowali się w sytuacji porównywalnej do sytuacji sędziów zawodowych.

Rząd przedstawił kilka argumentów uzasadniających odmienne traktowanie. Odwołał się on w szczególności do procedury wyboru sędziów, mianowania na czas określony, pracy w niepełnym wymiarze godzin, służby honorowej lub wynagrodzenia z tytułu rekompensaty. Komitet stwierdził, że argumenty te dotyczą jedynie warunków organizacji pracy i nie stanowią obiektywnego i rozsądnego uzasadnienia odmiennego traktowania. Podsumowując, komitet stwierdził naruszenie art. E w związku z art. 12 ust. 1 Karty w odniesieniu do sędziów pokoju, którzy nie byli objęci zabezpieczeniem społecznym.

647 EKPS, *Associazione Nazionale Giudici di Pace przeciwko Włochom*, skarga nr 102/2013, 5 lipca 2016 r.

Zgodnie z unijnymi dyrektywami dotyczącymi niedyskryminacji zakazana jest jedynie dyskryminacja ze względu na określone cechy. W związku z tym różnice w traktowaniu osób znajdujących się w porównywalnej sytuacji, które nie wynikają z jednej z cech prawnie chronionych, nie stanowią dyskryminacji⁶⁴⁸.

Przykład: W sprawie *Petya Milkova przeciwko Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol*⁶⁴⁹ skarga z powodu dyskryminacji dotyczyła przepisów krajowych przyznających pracownikom posiadającym pewien rodzaj niepełnosprawności szczególną przednią ochronę w przypadku zwolnienia, nie przyznając zaś takiej ochrony urzędnikom służby cywilnej dotkniętym niepełnosprawnością tego samego rodzaju. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreślił, że różnicę w traktowaniu ze względu na niepełnosprawność można ustalić jedynie wtedy, gdy w przepisach krajowych stosuje się kryterium, które nie jest nierozzerwalnie związane z niepełnosprawnością. W tym przypadku odmienne traktowanie opierało się na samym stosunku pracy i jako takie nie wchodziło w zakres ogólnych ram określonych w dyrektywie w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy.

648 TSUE, C-13/05, *Sonia Chacón Navas przeciwko Eurest Colectividades SA* (wielka izba), 11 lipca 2006 r.

649 TSUE, C-406/15, *Petya Milkova przeciwko Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol*, 9 marca 2017 r.

6

Kwestie proceduralne związane z prawem antydyskryminacyjnym



UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE), art. 10	Podział ciężaru dowodu	EKPC, art. 3 (zakaz stosowania tortur), art. 14 (zakaz dyskryminacji)
Dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE), art. 8		ETPC, <i>Virabyan przeciwko Armenii</i> , nr 40094/05, 2012 r.
Dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług oraz dostarczania towarów i usług (2004/113/WE), art. 9		ETPC, <i>Timishev przeciwko Rosji</i> , nr 55762/00 i 55974/00, 2005 r.
Dyrektywa w sprawie równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja przekształcona) (2006/54/WE), art. 19		
TSUE, C-81/12, <i>Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării</i> , 2013 r.		
TSUE, C-415/10, <i>Meister przeciwko Speech Design Carrier Systems GmbH</i> , 2012 r.		
TSUE, C-104/10, <i>Kelly przeciwko National University of Ireland</i> , 2011 r.		
TSUE, C-54/07, <i>Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko Firma Feryn NV</i> , 2008 r.		
TSUE, C-381/99, <i>Brunnhofner przeciwko Bank der österreichischen Postsparkasse AG</i> , 2001 r.		

UE	Uwzględnione zagadnienia	Rada Europy
<p>TSUE, C-423/15, <i>Kratzer przeciwko R+V Allgemeine Versicherung AG</i>, 2016 r.</p> <p>TSUE, C-54/07, <i>Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko Firma Feryn NV</i>, 2008 r.</p>	<p>Okoliczności nieistotne dla stwierdzenia dyskryminacji</p>	<p>ETPC, <i>D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej</i> (wielka izba), nr 57325/00, 2007 r.</p>
<p>TSUE, C-527/13, <i>Cachaldora Fernández przeciwko INSS i TGSS</i> (wielka izba), 2015 r.</p> <p>TSUE, sprawy połączone C-4/02 i C-5/02, <i>Schönheit przeciwko Stadt Frankfurt am Main i Becker przeciwko Land Hessen</i>, 2003 r.</p> <p>TSUE, C-167/97, <i>Regina przeciwko Secretary of State for Employment</i>, 1999 r.</p>	<p>Rola danych statystycznych i innych danych</p>	<p>ETPC, <i>Di Trizio przeciwko Szwajcarii</i>, nr 7186/09, 2016 r.</p> <p>ETPC, <i>Abdu przeciwko Bułgarii</i>, nr 26827/08, 2014 r.</p> <p>ETPC, <i>Opuz przeciwko Turcji</i>, nr 33401/02, 2009 r.</p> <p>ETPC, <i>D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej</i> (wielka izba), nr 57325/00, 2007 r.</p>
<p>Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, art. 17</p> <p>Dyrektywa w sprawie równości rasowej, art. 15</p> <p>Decyzji ramowa w sprawie rasizmu i ksenofobii (2008/913/WSiSW)</p> <p>TSUE, C-407/14, <i>Arjona Camacho przeciwko Securitas Seguridad España, SA</i>, 2015 r.</p> <p>TSUE, C-81/12, <i>Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării</i>, 2013 r.</p>	<p>Egzekwowanie prawa antydyskryminacyjnego</p>	<p>EKPC, art. 6 (prawo do rzetelnego procesu), art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego), art. 14 (zakaz dyskryminacji)</p> <p>ETPC, <i>Sidabras i inni przeciwko Litwie</i>, nr 50421/08 i 56213/08, 2015 r.</p> <p>ETPC, <i>García Mateos przeciwko Hiszpanii</i>, nr 38285/09, 2013 r.</p> <p>ETPC, <i>Hulea przeciwko Rumunii</i>, nr 33411/05, 2012 r.</p>

Główne punkty

- Pierwotnie ciężar dowodu spoczywa na skarżącym, który musi zgromadzić dowody sugerujące, że doszło do dyskryminacji.
- W celu doprowadzenia do powstania domniemania dyskryminacji można wykorzystać dowody statystyczne.
- Następnie ciężar zostaje przeniesiony na domniemanego pozwanego, który musi przedstawić dowody potwierdzające, że podstawą mniej korzystnego traktowania nie była jedna z cech chronionych.

- Domniemanie dyskryminacji można obalić, dowodząc, że ofiara nie znajduje się w sytuacji podobnej do sytuacji komparatora albo że różnica w traktowaniu opiera się na jakimś obiektywnym czynniku, niezwiązanym z cechą chronioną. Nawet jeżeli pozwany nie zdoła obalić takiego domniemania, wciąż może próbować uzasadnić odmienne traktowanie.

Dyskryminacja zazwyczaj nie manifestuje się w otwarty i łatwy do zidentyfikowania sposób. Udowodnienie dyskryminacji bezpośrednio jest często trudne, mimo że z definicji odmienne traktowanie jest w sposób „jawny” związane z cechą charakterystyczną ofiary. Jak wspomniano w [rozdziale 2](#), podstawa odmiennego traktowania często nie jest wyraźnie określona albo na pierwszy rzut oka jest związana z innym czynnikiem (np. świadczenia uzależnione od statusu osoby jako emeryta, które są związane z wiekiem jako cechą chronioną). W tym sensie sprawy, w których otwarcie deklaruje się jedną z cech chronionych jako podstawę odmiennego traktowania, są stosunkowo rzadkie. Wyjątek może stanowić sprawa *Feryn*⁶⁵⁰, w której właściciel firmy w Belgii zadeklarował ustnie i w formie ogłoszeń, że nie zatrudnia „imigrantów”. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej ustalił, że był to ewidentny przypadek dyskryminacji bezpośrednio ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne. Pozwani nie zawsze jednak deklarują, że traktują kogoś mniej korzystnie niż inne osoby, ani nie wskazują przyczyny takiego traktowania. Kobieta może nie zostać przyjęta do pracy i może usłyszeć, że jest po prostu „gorzej wykwalifikowana” niż kandydat płci męskiej, któremu zaproponowano stanowisko. W takiej sytuacji ofiara może mieć trudności z udowodnieniem, że dopuszczono się wobec niej dyskryminacji bezpośrednio ze względu na płeć.

Aby przezwyciężyć trudności związane z udowodnieniem, że podstawą odmiennego traktowania była cecha chroniona, europejskie prawo antydyskryminacyjne zezwala na podział ciężaru dowodu. Jeżeli zatem skarżący może przedstawić okoliczności faktyczne, z których można wywnioskować, że dyskryminacja mogła mieć miejsce, ciężar dowodu przechodzi na pozwanego, który musi udowodnić, że tak nie było. Takie przeniesienie ciężaru dowodu jest szczególnie użyteczne w skargach dotyczących dyskryminacji pośredniej, gdzie trzeba udowodnić, że określone zasady lub praktyki mają nieproporcjonalny wpływ na daną grupę. Aby wysunąć przypuszczenie, że miała miejsce dyskryminacja pośrednia, skarżący może być zmuszony powołać się na dane

650 TSUE, C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko Firma Feryn NV*, 10 lipca 2008 r.

statystyczne, które potwierdzają ogólne schematy odmiennego traktowania. Niektóre jurysdykcje krajowe dopuszczają również dowody gromadzone w drodze testów dyskryminacyjnych (ang. *situation testing*).

6.1. Przeniesienie ciężaru dowodu

Obowiązek przekonania organu decyzyjnego o wystąpieniu dyskryminacji spoczywa z reguły na osobie wnoszącej skargę. Wykazanie, że podstawą odmiennego traktowania, jakiego doświadczyła osoba skarżąca, była konkretna cecha chroniona może okazać się jednak wyjątkowo trudne. Wynika to z faktu, że motyw, który przyczynił się do odmiennego traktowania, często istnieje wyłącznie w umyśle pozwanego. Skargi dotyczące dyskryminacji opierają się zatem najczęściej na obiektywnych twierdzeniach związanych z przedmiotową zasadą lub praktyką. Innymi słowy, skarżący musi wykazać, że jedynym racjonalnym wyjaśnieniem różnicy w traktowaniu jest cecha chroniona ofiary, np. płeć lub rasa. Zasada ta ma zastosowanie zarówno w przypadkach dyskryminacji bezpośredniej, jak i pośredniej.

Ponieważ domniemany pozwany posiada informacje niezbędne do wykazania zasadności skargi, prawo antydyskryminacyjne zezwala na podział ciężaru dowodu między ofiarę dyskryminacji a pozwanego (przeniesienie ciężaru dowodu). Gdy osoba zarzucająca dyskryminację ustanowi domniemanie dyskryminacji (dyskryminację *prima facie*), ciężar zostaje przeniesiony na pozwanego, który musi wykazać, że różnica w traktowaniu nie jest dyskryminująca. Można tego dokonać udowadniając, że nie istniał związek przyczynowy między cechą chronioną a odmiennym traktowaniem lub wykazując, że chociaż odmierne traktowanie jest związane z cechą chronioną, ma ono racjonalne i obiektywne uzasadnienie. Jeżeli pozwany o dyskryminację nie jest w stanie udowodnić którejkolwiek z tych okoliczności, uznaje się go za winnego dyskryminacji.

Zasada podziału ciężaru dowodu jest głęboko ugruntowana w prawie UE⁶⁵¹ i EKPC. Europejski Komitet Praw Społecznych przyznał również, że w sprawach

651 Oprócz spraw, o których mowa poniżej, zob. dyrektywa w sprawie równości rasowej, art. 8; dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, art. 10; dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona), art. 19; dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług, art. 9.

dyskryminacji ciężar dowodu nie powinien spoczywać wyłącznie na skarżącym, lecz powinien podlegać odpowiedniemu dostosowaniu⁶⁵².

W prawie UE w preambule dyrektywy 2006/54/WE⁶⁵³ podkreśla się, że „[p]rzyjęcie przepisów dotyczących ciężaru dowodu odgrywa znaczącą rolę w zapewnieniu, aby zasada równego traktowania była skutecznie egzekwowana. Jak orzekł Trybunał Sprawiedliwości, należy przyjąć przepisy w celu zagwarantowania przeniesienia ciężaru dowodu na pozwanego, jeżeli w sprawie istnieje domniemanie faktyczne wskazujące na wystąpienie dyskryminacji, z wyjątkiem postępowań, w których zadaniem sądu lub innego właściwego organu krajowego jest zbadanie okoliczności faktycznych”. Obowiązek wprowadzenia przeniesienia ciężaru dowodu do krajowych przepisów antydyskryminacyjnych państw członkowskich UE pojawia się również w dyrektywie w sprawie równości rasowej⁶⁵⁴, dyrektywie ramowej w sprawie zatrudnienia⁶⁵⁵ oraz przekształconej dyrektywie w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn⁶⁵⁶.

Jeżeli chodzi o EKPC, podział ciężaru dowodu wyjaśniono poprzez orzecznictwo ETPC. W swoim orzecznictwie ETPC przyjął podział ciężaru dowodu wraz z innymi regionalnymi i globalnymi mechanizmami ochrony praw człowieka, głównie w odniesieniu do wykazania zasadności skarg związanych z naruszeniami praw człowieka. Praktyka ETPC polega na postrzeganiu

Podział ciężaru dowodu: skarżący musi przedstawić wystarczające dowody sugerujące, że dyskryminujące traktowanie mogło mieć miejsce. W rezultacie powstanie domniemanie dyskryminacji, które domniemany pozwany musi następnie obalić.

652 EKPS, *Associazione Nazionale Giudici di Pace przeciwko Włochom*, skarga nr 102/2013, 5 lipca 2016 r., pkt 73; EKPS, *SUD Travail Affaires Sociales, SUD ANPE i SUD Collectivité Territoriales przeciwko Francji*, skarga nr 24/2004, 8 listopada 2005 r.; EKPS, *Mental Disability Advocacy Center (MDAC) przeciwko Bułgarii*, skarga nr 41/2007, 3 czerwca 2008 r.

653 Dyrektywa 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja przekształcona).

654 Dyrektywa Rady 2000/43/WE z dnia 29 czerwca 2000 r. wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne.

655 Dyrektywa Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy.

656 Dyrektywa 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja przekształcona).

dostępnych dowodów jako całości, z uwagi na fakt, że państwo często ma kontrolę nad dużą częścią informacji, które są niezbędne w celu wykazania zasadności skargi. Jeżeli zatem okoliczności faktyczne przedstawione przez skarżącego wydają się wiarygodne i spójne z dostępnymi dowodami, ETPC uzna je za potwierdzone, chyba że państwo może przedstawić przekonujące wyjaśnienie alternatywne. Jak określił ETPC, za okoliczności faktyczne przyjmuje on te twierdzenia, które są:

„poparte swobodną oceną wszystkich dowodów, z uwzględnieniem wszystkich wniosków, które mogą wynikać z faktów i informacji przedłożonych przez strony [...] [D]owód może wynikać ze współistnienia wystarczająco mocnych, oczywistych i zgodnych wniosków lub podobnych, nieobalonych domniemań odnośnie do okoliczności faktycznych. Ponadto poziom perswazji niezbędny do dojścia do konkretnego wniosku oraz, w związku z tym, rozłożenie ciężaru dowodu, są wewnątrznie powiązane ze specyfiką okoliczności faktycznych, charakterem zarzutu oraz przedmiotowym prawem zawartym w EKPC⁶⁵⁷.”

Przykład: W sprawie *Timishev przeciwko Rosji*⁶⁵⁸ skarżący utrzymywał, że uniemożliwiono mu przekroczenie punktu kontrolnego przy wjeździe do określonego regionu ze względu na jego czeczeńskie pochodzenie. Europejski Trybunał Praw Człowieka ustalił, że potwierdzają to oficjalne dokumenty, w których odnotowano istnienie polityki ograniczania przemieszczania się osób pochodzenia czeczeńskiego. Wyjaśnienie udzielone przez państwo uznano za nieprzekonujące ze względu na brak konsekwencji w twierdzeniu, że ofiara zrezygnowała dobrowolnie, po tym jak odmówiono jej pierwszeństwa w kolejce. Trybunał uznał zatem, że skarżący był dyskryminowany ze względu na pochodzenie etniczne.

Zgodnie z prawem UE osoba, która twierdzi, że padła ofiarą dyskryminacji, musi początkowo ustalić okoliczności faktyczne, na podstawie których można domniemywać wystąpienie dyskryminacji. Ocena tych okoliczności należy

657 ETPC, *Nachova i inni przeciwko Bułgarii* (wielka izba), nr 43577/98 i 43579/98, 6 lipca 2005 r., pkt 147. Podobnie w przypadku sprawy ETPC, *Timishev przeciwko Rosji*, nr 55762/00 i 55974/00, 13 grudnia 2005 r., pkt 39 i ETPC, *D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej* (wielka izba), nr 57325/00, 13 listopada 2007 r., pkt 178.

658 ETPC, *Timishev przeciwko Rosji*, nr 55762/00 i 55974/00, 13 grudnia 2005 r., pkt 40–44.

do krajowych organów sądowych, zgodnie z prawem krajowym lub praktyką krajową.

Przykład: W sprawie *Susanna Brunnhofer przeciwko Bank der österreichischen Postsparkasse AG*⁶⁵⁹ skarżąca utrzymywała, że padła ofiarą dyskryminacji ze względu na płeć, ponieważ otrzymywała niższe wynagrodzenie niż jej współpracownik, który należał do tej samej siatki płac. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził, iż skarżąca musiała przede wszystkim udowodnić, że otrzymywała niższe wynagrodzenie niż jej współpracownik na analogicznym stanowisku, a następnie wykazać, że wykonywała pracę o tej samej wartości. Wystarczyłoby to do powstania domniemania, że odmienne traktowanie można wyjaśnić wyłącznie na podstawie płci skarżącej. Obowiązkiem pracodawcy byłoby następnie obalenie tego domniemania.

Przykład: W sprawie *Patrick Kelly przeciwko National University of Ireland (University College, Dublin)*⁶⁶⁰ skarżący złożył podanie o przyjęcie na studia zawodowe na University College Dublin (UCD), jednak zostało ono odrzucone. Skarżący uważał, że posiada lepsze kwalifikacje niż kandydatka, która została przyjęta na studia. Twierdził on, że padł ofiarą dyskryminacji ze względu na płeć i domagał się ujawnienia innych podań w celu ustalenia okoliczności faktycznych. UCD ujawnił tylko skrócone wersje dokumentów.

Trybunał orzekł, że ani dyrektywa dotycząca ciężaru dowodu w sprawach dyskryminacji ze względu na płeć (97/80/WE), ani dyrektywa w sprawie wprowadzenia w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn (76/207/EWG) zasadniczo nie uprawniają kandydata ubiegającego się o kształcenie zawodowe do uzyskania informacji na temat kwalifikacji innych kandydatów z powodu podejrzenia dyskryminacji, a ujawnienie tych informacji podlegałoby unijnym przepisom dotyczącym poufności danych osobowych. Do sądu krajowego należało jednak ustalenie, czy cel dyrektywy

659 TSUE, C-381/99, *Susanna Brunnhofer przeciwko Bank der österreichischen Postsparkasse AG*, 26 czerwca 2001 r., pkt 51–62.

660 TSUE, C-104/10, *Patrick Kelly przeciwko National University of Ireland (University College, Dublin)*, 21 lipca 2011 r.

Rady 97/80/WE⁶⁶¹ wymaga ujawnienia takich faktów w konkretnych przypadkach.

Przykład: W sprawie *Galina Meister przeciwko Speech Design Carrier Systems GmbH*⁶⁶² odrzucono kandydaturę skarżącej na stanowisko informatyka programisty. Uważając, że spełniała wymagania na dane stanowisko, skarżąca twierdziła, że potraktowano ją mniej korzystnie niż inną osobę znajdującą się w porównywalnej sytuacji ze względu na jej płeć, wiek i pochodzenie etniczne. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznał, że zgodnie z prawodawstwem UE [dyrektywa w sprawie równości rasowej (2000/43/WE), dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE) i dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) (2006/54/WE)] pracownicy, którzy spełniają warunki objęcia stanowiska określone w ogłoszeniu o naborze, ale których podania o pracę zostały odrzucone, nie są uprawnieni do uzyskania informacji na temat ewentualnego obsadzenia stanowiska przez innego kandydata po zakończeniu procesu rekrutacji. Odmowę udzielenia takich informacji można jednak uznać za jeden z elementów sugerujących dyskryminację w tym procesie rekrutacji.

Również **zgodnie z EKPC** na skarżącym spoczywa ciężar dowodu w odniesieniu do okoliczności faktycznych, na podstawie których można domniemywać wystąpienie dyskryminacji.

Przykład: W sprawie *Virabyan przeciwko Armenii*⁶⁶³ skarżący został aresztowany pod zarzutem posiadania broni palnej i był źle traktowany rzekomo z powodu swoich przekonań politycznych. Skarżący oparł uzasadnienie swojej sprawy na informacjach zawartych w różnych sprawozdaniach, które szczegółowo opisywały sytuację polityczną w Armenii oraz przypadki powszechnego tłumienia opozycji politycznej przez rząd.

661 Dyrektywa Rady 97/80/WE z dnia 15 grudnia 1997 r. dotycząca ciężaru dowodu w sprawach dyskryminacji ze względu na płeć, zastąpiona dyrektywą 2006/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja przekształcona).

662 TSUE, C-415/10, *Galina Meister przeciwko Speech Design Carrier Systems GmbH*, 19 kwietnia 2012 r.

663 ETPC, *Virabyan przeciwko Armenii*, nr 40094/05, 2 października 2012 r. Zob. szczegółowy opis sprawy w pkt 5.11.

Skarżący twierdził również, że nie ma wiarygodnych dowodów na poparcie podejrzeń, w związku z którymi został aresztowany. Pytano go wyłącznie o udział w demonstracjach i o jego rolę w zachęcaniu innych do udziału w takich demonstracjach. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że aresztowanie skarżącego było motywowane politycznie, jednak doszedł do wniosku, że fakt ten nie wystarczy, aby stwierdzić, że samo złe traktowanie również miało podłoże polityczne. W szczególności ETPC podkreślił, że nie ma obiektywnego sposobu zweryfikowania zarzutów skarżącego. Istniały inne możliwe wyjaśnienia brutalnego zachowania funkcjonariuszy policji: zemsta za krzywdę wyrządzoną przez skarżącego jednemu z nich, konfrontacja między skarżącym a funkcjonariuszami policji lub przyczyny ogólne wynikające z brutalności policji. Trybunał stwierdził, że nie można ustalić ponad wszelką wątpliwość, że w złym traktowaniu skarżącego odegrały rolę motywy polityczne. Dowody w tej sprawie były natomiast wystarczające, aby ETPC mógł stwierdzić, że władze nie zbadały, czy dyskryminacja mogła mieć wpływ na złe traktowanie skarżącego. Rząd powinien był udowodnić, że zebrał i zabezpieczył dowody, zbadał wszystkie praktyczne sposoby odkrycia prawdy i wydał w pełni uzasadnione, bezstronne i obiektywne decyzje, nie pomijając podejrzanych faktów, które mogłyby wskazywać na przemoc spowodowaną polityką. Ponieważ władze nie zbadały licznych niespójności i innych elementów wskazujących na ewentualny polityczny charakter tego środka i nie wyciągnięto żadnych wniosków z dostępnych materiałów, ETPC mógł potwierdzić, że doszło do naruszenia art. 14 EKPC w związku z art. 3 w jego proceduralnej części.

Należy pamiętać o dwóch kwestiach. Po pierwsze to prawo krajowe określa, jakiego rodzaju dowody są dopuszczalne przez organy krajowe i zasady te mogą być bardziej rygorystyczne niż zasady stosowane przez ETPC lub TSUE. Po drugie zasada przeniesienia ciężaru dowodu z reguły nie ma zastosowania w sprawach z zakresu prawa karnego, w których państwo wnosi oskarżenie przeciwko pozwanemu za przestępstwo z nienawiści. Wynika to częściowo z faktu, że surowsze kryteria oceny dowodów są niezbędne, aby ustalić odpowiedzialność karną, oraz częściowo z faktu, że wymaganie, aby pozwany udowodnił, że motywem jego działania nie były uprzedzenia rasowe, byłoby trudne, ponieważ jest to kwestia całkowicie subiektywna⁶⁶⁴.

664 W odniesieniu do podejścia EKPC do przeniesienia ciężaru dowodu w kontekście przemocy na tle rasowym zob. ETPC, *Nachova i inni przeciwko Bułgarii* (wielka izba), nr 43577/98 i 43579/98, 6 lipca 2005 r., pkt 144–159. Prawodawstwo UE w zakresie dyskryminacji nie wymaga stosowania przeniesienia ciężaru dowodu w kontekście prawa karnego.

Jeżeli skarżący powołujący się na dyskryminację bezpośrednią ustanowił domniemanie dyskryminacji, pozwany może obalić to domniemanie na dwa sposoby. Może udowodnić, że skarżący w rzeczywistości nie znajduje się w sytuacji podobnej lub porównywalnej do sytuacji komparatora, jak wspomniano w [pkt 2.2.3](#), albo że podstawą odmiennego traktowania nie jest cecha chroniona, ale inne obiektywne różnice, jak wspomniano w [pkt 3.2](#). Jeżeli pozwany nie zdoła obalić domniemania, będzie musiał uzasadnić odmienne traktowanie i wykazać, że jest ono obiektywnie uzasadnionym i proporcjonalnym środkiem. **EKPC** stosuje test obiektywnego uzasadnienia, podczas gdy **w prawie UE** różnice w traktowaniu mogą być uzasadnione jedynie w niektórych przypadkach⁶⁶⁵.

Na mocy EKPC, w przypadku gdy skarżący zarzucający dyskryminację pośrednią ustanowi wrzuszalne domniemanie, że środek lub praktyka mają skutek dyskryminujący, ciężar dowodu przechodzi na państwo pozwane, które będzie musiało wykazać, że różnica w traktowaniu nie jest dyskryminująca⁶⁶⁶. **Zgodnie z prawem UE** w przypadku dyskryminacji pośredniej pozwany musi udowodnić, że przyjęty środek, przyjęta ustawa lub praktyka są właściwe i konieczne do osiągnięcia zgodnych z prawem celów, a zaistniałe niedogodności nie były nieproporcjonalne w stosunku do zamierzonych celów⁶⁶⁷.

Przykład: W sprawie *Susanna Brunnhofer przeciwko Bank der österreichischen Postsparkasse AG*⁶⁶⁸ TSUE przedstawił wytyczne dotyczące sposobu, w jaki pracodawca może obalić domniemanie dyskryminacji. Po pierwsze wykazując, że pracownicy płci męskiej i żeńskiej nie byli w rzeczywistości w porównywalnej sytuacji, ponieważ wykonywali pracę o różnej wartości. Może tak być w przypadku, gdy z ich stanowiskami pracy wiązały się zupełnie inne obowiązki. Po drugie wykazując, że różnicę w wynagrodzeniu wyjaśniają czynniki obiektywne, niezwiązane z płcią. Może tak być w sytuacji, gdy dochody pracownika płci męskiej uzupełniały diety należne z tytułu konieczności dojeżdżania do pracy z daleka i zatrzymywania się w hotelu w tygodniu pracy.

665 Zob. [pkt 3.1](#) i [3.2](#).

666 ETPC, *D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej* (wielka izba), nr 57325/00, 13 listopada 2007 r., pkt 189.

667 TSUE, C-83/14, *CEZ Razpredelenie Byłgarija AD przeciwko Komisija za zasztita ot diskriminacija* (wielka izba), 16 lipca 2015 r., pkt 128.

668 TSUE, C-381/99, *Susanna Brunnhofer przeciwko Bank der österreichischen Postsparkasse AG*, 26 czerwca 2001 r.

Przykład: W sprawie *Feryn*⁶⁶⁹ TSUE ustalił, że ogłoszenia i oświadczenia pozwanego prowadzą do powstania domniemania dyskryminacji bezpośredniej. Trybunał stwierdził jednak również, że pozwany mógłby obalić takie domniemanie, jeżeli udowodniłby, że w praktykach rekrutacyjnych osoby innego pochodzenia etnicznego lub rasowego nie były w rzeczywistości traktowane odmiennie, wykazując na przykład, że regularnie zatrudniano pracowników innego pochodzenia etnicznego lub rasowego.

Przykład: W sprawie *Asociația Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*⁶⁷⁰ Accept, organizacja pozarządowa zajmująca się wspieraniem i ochroną praw osób LGBT w Rumunii, złożyła skargę przeciwko homofobicznym publicznym oświadczeniom złożonym przez opiekuna zawodowego klubu piłkarskiego. W szczególności organizacja odniosła się do oświadczenia opiekuna złożonego w ramach wywiadu, w którym twierdził on, że nigdy nie zatrudni zawodnika o orientacji homoseksualnej. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej zauważył, że chociaż opiekun klubu nie miał pod względem prawnym zdolności do wpływania na proces rekrutacji, publicznie utrzymywał on, że odgrywa ważną rolę w zarządzaniu klubem piłkarskim. W takiej sytuacji oświadczenia opiekuna mogły pociągać za sobą odpowiedzialność klubu. Z tego względu ciężar dowodu ewentualnego braku dyskryminującej polityki rekrutacyjnej mógł zostać przeniesiony na klub piłkarski. Trybunał podkreślił jednak, że w tym kontekście nie było konieczne wykazanie, że w przeszłości zatrudniano osoby o określonej orientacji seksualnej, ponieważ mogłoby to naruszyć prawo tych osób do prywatności. Wystarczyłoby natomiast, aby klub zdystansował się od dyskryminujących wypowiedzi publicznych i udowodnił istnienie wyraźnych przepisów w swojej polityce rekrutacyjnej mających na celu zapewnienie przestrzegania zasady równego traktowania.

Zasada podziału ciężaru dowodu ma zastosowanie również **w prawie międzynarodowym**. Przykładem może być orzecznictwo Komitetu ds. Likwidacji Dyskryminacji Rasowej⁶⁷¹. Obywatelka Słowacji pochodzenia romskiego złożyła podanie o przyjęcie jej na stanowisko asystentki nauczyciela. Jej podanie

669 TSUE, C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko Firma Feryn NV*, 10 lipca 2008 r.

670 TSUE, C-81/12, *Asociația Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25 kwietnia 2013 r.

671 ONZ, CERD (2015), *Komunikat nr 56/2014*, CERD/C/88/D/56/2014, 4 grudnia 2015 r.

odrzucono, a w zamian zatrudniono osobę mniej wykwalifikowaną i mniej doświadczoną. Komitet ds. Likwidacji Dyskryminacji Rasowej stwierdził naruszenie obowiązku państwa będącego stroną w sprawie, który polega na zagwarantowaniu równości w zakresie prawa do pracy bez względu na rasę, kolor skóry, pochodzenie narodowe lub etniczne. Stało się tak dlatego, że państwo nie odpowiedziało w zadowalający sposób na zarzuty skarżącej i nie przedstawiło jej przekonujących argumentów, które uzasadniałyby takie odmienne traktowanie przy odrzuceniu jej kandydatury. Komitet uznał, że naleganie sądu, by skarżąca wykazała dyskryminacyjny charakter decyzji było niezgodne z zakazem postępowania o charakterze dyskryminacyjnym zawartym w ICERD, a także z procedurą przeniesienia ciężaru dowodu wprowadzoną przez państwo będące stroną. Ponieważ wspomniane państwo przyjęło taką procedurę, jej niewłaściwe zastosowanie stanowi naruszenie prawa skarżącej do skutecznego środka odwoławczego, w tym odpowiedniego zadośćuczynienia i odszkodowania za poniesione szkody.

Komitet Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych podkreślił, że „w przypadku gdy władze lub inny pozwany mają wyłączną całkowitą lub częściową wiedzę na temat faktów i wydarzeń, należy uznać, że ciężar dowodu leży odpowiednio po stronie władz lub innego pozwanego”⁶⁷².

Komitet ds. Likwidacji Dyskryminacji Rasowej zaleca również będącym stronami państwom „[u]regulowanie ciężaru dowodu w postępowaniach cywilnych dotyczących dyskryminacji ze względu na rasę, kolor skóry i pochodzenie narodowe lub etniczne, aby po ustaleniu przez osobę niebędącą obywatelem domniemania faktycznie wskazującego na to, że dana osoba padła ofiarą takiej dyskryminacji, obowiązkiem pozwanego było przedstawienie obiektywnego i racjonalnego uzasadnienia odmiennego traktowania”⁶⁷³.

672 ONZ, Komitet Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (2009), *Komentarz ogólny nr 20: Niedyskryminacja w kontekście praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych (art. 2 ust. 2 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych)*, dokument ONZ E/C.12/GC/20, 2 lipca 2009 r.

673 ONZ, CERD (2005 r.), *Zalecenie ogólne nr 30 w sprawie dyskryminacji osób niebędących obywatelami*, pkt 24.

6.2. Okoliczności nieistotne dla stwierdzenia dyskryminacji

Pewne kwestie faktyczne, które często towarzyszą przykładom dyskryminacji, takie jak istnienie uprzedzenia lub zamiar dyskryminacji, nie mają w zasadzie znaczenia dla określenia, czy prawne kryterium dyskryminacji zostało spełnione. W przypadku dyskryminacji należy po prostu potwierdzić istnienie odmiennego traktowania ze względu na cechę prawnie chronioną, które nie jest uzasadnione. Oznacza to, że w celu wykazania zasadności skargi nie trzeba ustalać szeregu dodatkowych faktów związanych z sytuacjami dyskryminacji.

Nie trzeba udowadniać, że motywem działania pozwanego było uprzedzenie. W związku z tym nie trzeba też wykazywać, że pozwany ma poglądy „rasistowskie” lub „seksistowskie”, aby udowodnić dyskryminację ze względu na rasę lub płeć. Ogólne prawo nie może regulować postaw poszczególnych osób, ponieważ jest to kwestia całkowicie wewnętrzna. Może ono regulować wyłącznie działania, poprzez które takie postawy są manifestowane.

Przykład: W sprawie *Feryn*⁶⁷⁴ właściciel firmy stwierdził, że zastosował taką zasadę, ponieważ jego klienci (a nie on sam) niechętnie wpuszczali „imigrantów” do swoich domów. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznał ten fakt za nieistotny dla ustalenia tego, czy zaistniała dyskryminacja. Zazwyczaj nie ma konieczności udowadniania motywów dyskryminacji, chyba że dąży się do udowodnienia popełnienia „przestępstwa z nienawiści”, ponieważ w prawie karnym obowiązują surowsze kryteria dowodowe.

Ponadto nie trzeba wykazywać, że przedmiotowa zasada lub praktyka ma na celu odmienne traktowanie. Innymi słowy, nawet jeśli organ publiczny lub osoba prywatna może wskazać praktykę przyjętą z dobrej woli lub w dobrej wierze, będzie ona stanowiła dyskryminację, jeżeli zastosowanie takiej praktyki jest niekorzystne dla określonej grupy.

⁶⁷⁴ TSUE, C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko Firma Feryn NV*, 10 lipca 2008 r.

Przykład: W sprawie *D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej*⁶⁷⁵ rząd argumentował, że system szkół „specjalnych” utworzono w celu wsparcia kształcenia dzieci romskich poprzez zniwelowanie trudności językowych oraz wyrównanie braku edukacji przedszkolnej. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał jednak, że fakt, iż przedmiotowa praktyka była nakierowana na dzieci romskie, był bez znaczenia. W celu udowodnienia dyskryminacji konieczne było wykazanie, że praktyka miała nieproporcjonalny i negatywny wpływ na te dzieci w porównaniu z większością populacji, a nie wykazanie, że istniał jakikolwiek zamiar dyskryminacji⁶⁷⁶.

Ponadto w odniesieniu do przypadku dyskryminacji ze względu na rasę i orientację seksualną TSUE uznał, że nie trzeba wykazywać istnienia rzeczywistej ofiary⁶⁷⁷. Należy także wyjść z założenia, że prawdopodobnie dotyczy to również dyskryminacji z innych względów w podobnych okolicznościach. Chociaż w prawie UE nie ma wymogu istnienia identyfikowalnej ofiary, w przypadku ETPC sytuacja wygląda inaczej, bowiem takie skargi nie spełniałyby kryterium dopuszczalności zgodnie z art. 34 EKPC.

Przykład: W sprawie *Feryn*⁶⁷⁸ nie można było wykazać, że ktoś ubiegał się o pracę i odrzucono jego kandydaturę, tak jak nie można było znaleźć osoby, która powiedziała by, że zdecydowała nie ubiegać się o pracę ze względu na ogłoszenie. Innymi słowy, nie istniała „możliwa do zidentyfikowania” ofiara, zaś sprawa została wniesiona przez belgijski organ ds. równości. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził, że znalezienie osoby, która padła ofiarą dyskryminacji, nie było konieczne. Było to spowodowane tym, że ogłoszenie było wyraźnie sformułowane w sposób zniechęcający osoby o innym pochodzeniu etnicznym lub rasowym do aplikowania, ponieważ wiedzieli oni z góry, że nie mogą dostać tej pracy. W związku z powyższym można było udowodnić, że przepisy lub praktyki były dyskryminacyjne, bez konieczności wskazania rzeczywistej ofiary.

675 ETPC, *D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej* (wielka izba), nr 57325/00, 13 listopada 2007 r., pkt 79.

676 Tamże, pkt 175 i 184.

677 TSUE, C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko Firma Feryn NV*, 10 lipca 2008 r.; TSUE, C-81/12, *Asociația Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25 kwietnia 2013 r.

678 TSUE, C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko Firma Feryn NV*, 10 lipca 2008 r.

Przykład: W „testach dyskryminacyjnych” (*situation testing*) biorą często udział osoby, które wiedzą lub spodziewają się, że zostaną potraktowane w mniej korzystny sposób. Ich głównym celem nie jest uzyskanie faktycznego dostępu do danej usługi, ale zgromadzenie dowodów. Oznacza to, że takie osoby nie są „ofiarami” w tradycyjnym rozumieniu tego słowa. Chodzi im o zapewnienie przestrzegania prawa, a nie o dochodzenie odszkodowania za poniesione szkody. W sprawie wniesionej przed sąd w Szwecji, w której grupa studentów prawa przeprowadziła testy dyskryminacyjne w klubach nocnych i restauracjach, sąd najwyższy ustalił, że osoby zaangażowane w testowanie wciąż mogły wszcząć postępowanie w związku z dyskryminacyjnym traktowaniem. Jednocześnie odszkodowanie zasądzone im przez sąd mogłoby zostać zmniejszone, aby odzwierciedlić fakt, że nie pozbawiono ich czegoś, czego faktycznie pragnęli (np. dostępu do konkretnych instytucji)⁶⁷⁹. Wydaje się jednak, że TSUE przyjął inne podejście do „testów dyskryminacyjnych”.

Przykład: Sprawa *Nils-Johannes Kratzer przeciwko R+V Allgemeine Versicherung AG*⁶⁸⁰ dotyczy adwokata, który złożył podanie o pracę wyłączenie w celu złożenia skargi o dyskryminację, a nie uzyskania konkretnego stanowiska. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzekł, że taka osoba nie może powoływać się na ochronę gwarantowaną przez dyrektywę w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (2000/78/WE) oraz dyrektywę w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształconawersja przekształcona) (2006/54/WE), ponieważ taka sytuacja nie wchodzi w zakres pojęcia „dostępu do zatrudnienia, do prowadzenia działalności na własny rachunek oraz wykonywania zawodu”. Trybunał stwierdził również, że takie podanie można uznać za nadużycie prawa.

679 Szwecja, Sąd Najwyższy, *Escape Bar & Restaurant przeciwko Rzecznikowi ds. dyskryminacji ze względu na pochodzenie etniczne*, T-2224-07, 1 października 2008 r. Zob. streszczenie w języku angielskim, Europejska sieć niezależnych ekspertów prawnych w zakresie niedyskryminacji (2009), „Szwecja”, *European Anti-Discrimination Law Review* [Przegląd europejskiego prawa o niedyskryminacji], nr 8, lipiec 2009 r., s. 68.

680 TSUE, C-423/15, *Nils-Johannes Kratzer przeciwko R+V Allgemeine Versicherung AG*, 28 lipca 2016 r.

6.3. Rola danych statystycznych i innych danych

Dane statystyczne mogą odgrywać ważną rolę, ułatwiając skarżącemu wysunięcie domniemania dyskryminacji. Jest to szczególnie przydatne w celu wykazania dyskryminacji pośredniej, ponieważ w takich sytuacjach sporne zasady lub praktyki są z pozoru neutralne. W takim przypadku należy koniecznie skoncentrować się na rezultatach zastosowania zasad lub praktyk, aby wykazać, że są one nieproporcjonalnie niekorzystne dla określonych grup osób w porównaniu z innymi osobami znajdującymi się w podobnej sytuacji. Opracowanie danych statystycznych służy do celów przeniesienia ciężaru dowodu: jeżeli z danych wynika na przykład, że kobiety lub osoby niepełnosprawne są szczególnie defaworyzowane, wówczas na państwie spoczywa obowiązek przedstawienia przekonującego, alternatywnego wyjaśnienia takich danych. **Europejski Trybunał Praw Człowieka** wyjaśnił tę kwestię w sprawie *Hoogendijk przeciwko Holandii*.

„[T]rybunał uważa, że jeżeli na podstawie niekwestionowanych, oficjalnych danych statystycznych skarżący jest w stanie wykazać istnienie *prima facie* sytuacji, że dany przepis – mimo iż sformułowany w sposób neutralny – w rzeczywistości dotyka wyraźnie wyższego odsetka kobiet niż mężczyzn, wówczas obowiązkiem pozwanego rządu jest dowiedzenie, że wynika to z czynników obiektywnych, niezwiązanych z dyskryminacją ze względu na płeć”⁶⁸¹.

Jeżeli chodzi o analizę dowodów statystycznych, wydaje się, że sądy nie ustaliły żadnego ścisłego progu niezbędnego do ustalenia, czy miała miejsce dyskryminacja pośrednia. **Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej** podkreśla jednak, że konieczne jest uzyskanie znaczących danych. Podsumowanie orzecznictwa TSUE przedstawiono w opinii rzecznika generalnego Légera w sprawie *Nolte*, w której rzecznik stwierdził w odniesieniu do dyskryminacji ze względu na płeć, co następuje:

„[A]by środek mógł zostać uznany za dyskryminujący musi on mieć wpływ na »znacznie więcej kobiet niż mężczyzn« [*Rinner-Kühn*⁶⁸²] lub »znacząco

681 ETPC, *Hoogendijk przeciwko Holandii* (dec.), nr 58641/00, 6 stycznia 2005 r.

682 TSUE, C-171/88, *Ingrid Rinner-Kühn przeciwko FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH & Co. KG*, 13 lipca 1989 r.

niższy odsetek mężczyzn niż kobiet« [Nimz⁶⁸³, Kowalska⁶⁸⁴] lub »w dużo większym stopniu na kobiety niż na mężczyzn« [De Weerd⁶⁸⁵].

Jak wynika ze spraw, odsetek kobiet, na które wpływa środek, musi być wyraźnie widoczny. W sprawie *Rinner-Kühn* Trybunał stwierdził występowanie sytuacji dyskryminacyjnej, gdy odsetek kobiet wyniósł 89 %. W tym przypadku dane jako takie wskazujące na 60 % [...] byłyby zatem prawdopodobnie niewystarczające do stwierdzenia dyskryminacji⁶⁸⁶.

Przy ocenie danych statystycznych sądy krajowe muszą zatem ustalić, czy dane obejmują wystarczającą liczbę osób, aby wykluczyć ich przypadkowość i zmiany w perspektywie krótkoterminowej⁶⁸⁷.

Przykład: Sprawa⁶⁸⁸ z Danii dotyczy zwolnień pracowników w agencji rządowej z powodu konieczności redukcji zatrudnienia. Wszystkie zwolnione osoby miały powyżej 50 lat. Dwóch skarżących twierdziło, że byli dyskryminowani ze względu na wiek. Sąd najwyższy stwierdził, że dane statystyczne mogą stanowić podstawę do przyjęcia założenia o dyskryminacji ze względu na wiek. Sąd uznał jednak, że pewna liczba pracowników agencji rządowej, którzy byli starsi niż skarżący, nie została zwolniona w trakcie procesu redukcji zatrudnienia. Na tej podstawie sąd orzekł, że w tym przypadku dane statystyczne dotyczące wieku zwolnionych pracowników oraz informacje dotyczące struktury wiekowej agencji rządowej nie wykazały żadnych faktów, które stanowiłyby podstawę do stwierdzenia ewentualnej dyskryminacji.

683 TSUE, C-184/89, *Helga Nimz przeciwko Freie und Hansestadt Hamburg*, 7 lutego 1991 r.

684 TSUE, C-33/89, *Maria Kowalska przeciwko Freie und Hansestadt Hamburg*, 27 czerwca 1990 r.

685 TSUE, C-343/92, *M.A. De Weerd, nazwisko panięskie Roks, i inni przeciwko Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen i innym*, 24 lutego 1994 r.

686 Opinia rzecznika generalnego P. Légera z dnia 31 maja 1995 r., pkt 57–58 w sprawie TSUE, C-317/93, *Inge Nolte przeciwko Landesversicherungsanstalt Hannover*, 14 grudnia 1995 r.

687 TSUE, C-127/92, *Dr Pamela Mary Enderby przeciwko Frenchay Health Authority i Secretary of State for Health*, 27 października 1993 r.

688 Dania, *Sąd Najwyższy*, sprawa nr 28/2015, 14 grudnia 2015 r., zob. streszczenie w języku angielskim w: *European Equality Law Review* [Przegląd europejskiego prawa dotyczącego równości] (2016), t. 1, s. 84.

Przykład: W sprawach *Hilde Schönheit przeciwko Stadt Frankfurt am Main* i *Silvia Becker przeciwko Land Hessen*⁶⁸⁹ pracownica zatrudniona w niepełnym wymiarze czasu pracy utrzymywała, że była dyskryminowana ze względu na płeć. Zróżnicowanie należnych świadczeń emerytalnych, które nie było oparte na różnicach w długości czasu pracy, oznacza, że pracownicy zatrudnieni w niepełnym wymiarze czasu pracy otrzymywali w rzeczywistości niższe wynagrodzenie niż pracownicy zatrudnieni w pełnym wymiarze czasu pracy. Posłużono się dowodami statystycznymi, aby wykazać, że 87,9 % pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy to kobiety. Ponieważ środek ten, mimo że neutralny, wpłynął na kobiety w sposób nieproporcjonalnie bardziej negatywny niż na mężczyzn, TSUE uznał, że powoduje to powstanie domniemania dyskryminacji pośredniej ze względu na płeć. Podobnie niekorzystna sytuacja pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy, z których 87 % to kobiety, została uznana za wystarczającą w sprawie *Gerster*⁶⁹⁰.

Przykład: W sprawie *Lourdes Cachaldora Fernández przeciwko Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) i Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)*⁶⁹¹ skarżąca opłacała składki na hiszpański system zabezpieczenia społecznego przez prawie czterdzieści lat. W tym okresie była zatrudniona głównie w pełnym wymiarze czasu pracy, z wyjątkiem lat 1998–2005, kiedy to najpierw pracowała w niepełnym wymiarze czasu pracy, a następnie była bezrobotna. W 2010 r. złożyła wniosek o rentę inwalidzką. Zgodnie z obowiązującym prawem renta inwalidzka została obliczona na podstawie okresu ośmiu lat poprzedzających wystąpienie zdarzenia powodującego inwalidztwo. Pracownikom, którzy pracowali w niepełnym wymiarze godzin w okresie bezpośrednio poprzedzającym okres bezrobocia, przyznano obniżoną rentę inwalidzką. Obniżka ta była wynikiem zastosowania współczynnika pracy w niepełnym wymiarze godzin. W konsekwencji wskutek takiej metody obliczania renta inwalidzka skarżącej została znacznie zmniejszona. Sąd odsyłający zwrócił się zatem z pytaniem, czy odpowiedni przepis krajowy może zostać uznany za dyskryminujący w stosunku do pracowników, którzy pracowali w niepełnym wymiarze godzin w okresie bezpośrednio poprzedzającym przerwanie opłacania

689 TSUE, sprawy połączone C-4/02 i C-5/02, *Hilde Schönheit przeciwko Stadt Frankfurt am Main* i *Silvia Becker przeciwko Land Hessen*, 23 października 2003 r.

690 TSUE, C-1/95, *Hellen Gerster przeciwko Freistaat Bayern*, 2 października 1997 r.

691 TSUE, C-527/13, *Lourdes Cachaldora Fernández przeciwko Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) i Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)* (wielka izba), 14 kwietnia 2015 r.

składek na hiszpański system zabezpieczenia społecznego. Sąd odniósł się do faktu, że biorąc pod uwagę, iż w Hiszpanii jest znacznie więcej kobiet zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy niż mężczyzn, przepis ten szczególnie dotknąłby kobiety. Trybunał zauważył jednak, że przepisy te nie mają zastosowania do wszystkich pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy. Dotyczą one jedynie ograniczonej grupy pracowników, w tym skarżącej, którzy po okresie zatrudnienia w niepełnym wymiarze czasu pracy mieli przerwę w opłacaniu składek podczas ośmioletniego okresu, o którym mowa. W związku z tym ogólne dane statystyczne dotyczące pracowników zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy jako całości nie miały znaczenia przy ustalaniu, czy przepisy prawa hiszpańskiego w większym stopniu dotyczą kobiet niż mężczyzn.

Przykład: Sprawa *Seymour-Smith*⁶⁹² dotyczyła prawa Zjednoczonego Królestwa odnoszącego się do niesprawiedliwego zwolnienia, zgodnie z którym przyznawano specjalną ochronę osobom pracującym dla danego pracodawcy bez przerwy przez okres dłuższy niż dwa lata. Skarżąca twierdziła, że było to równoznaczne z dyskryminacją pośrednią ze względu na płeć, ponieważ kobiety miały mniejsze szanse na spełnienie tego kryterium niż mężczyźni. Jest to interesujący przypadek, ponieważ TSUE sugerował, że niższy poziom dysproporcji również dowodziłby dyskryminacji pośredniej, „jeżeli ujawniałby utrzymującą się i stosunkowo stałą różnicę między mężczyznami a kobietami w perspektywie długookresowej”. W odniesieniu do okoliczności faktycznych przedmiotowej sprawy TSUE wskazał jednak, że przedstawione dane statystyczne, z których wynikało, że 77,4 % mężczyzn i 68,9 % kobiet spełniało kryterium, nie świadczyły o tym, że odsetek kobiet, które były w stanie spełnić wymogi tej zasady, był znacznie mniejszy.

Podobne podejście można znaleźć w orzecznictwie **ETPC**.

Przykład: W sprawie *Di Trizio przeciwko Szwajcarii*⁶⁹³ skarżąca, która pracowała w pełnym wymiarze czasu pracy, była zmuszona zrezygnować z pracy z powodu bólu pleców. Uzyskała ona rentę inwalidzką, która została zniesiona po urodzeniu przez nią dziecka. Właściwe organy oparły decyzję dotyczącą jej prawa do zasiłku na tzw. metodzie łączonej. Założono, że nawet

692 TSUE, C-167/97, *Regina przeciwko Secretary of State for Employment, ex parte Nicole Seymour-Smith i Laura Perez*, 9 lutego 1999 r.

693 ETPC, *Di Trizio przeciwko Szwajcarii*, nr 7186/09, 2 lutego 2016 r.

gdyby nie była osobą niepełnosprawną, nie zatrudniono by jej na pełny etat po urodzeniu dzieci. Europejski Trybunał Praw Człowieka zauważył, że gdyby skarżąca pracowała w pełnym wymiarze czasu lub poświęciła się całkowicie rodzinie, prawdopodobnie otrzymałaby częściową rentę inwalidzką. Ponadto Trybunał oparł się na statystykach dowodzących, że 97 % osób, których dotyczyła metoda łączona, to kobiety, które chciały skrócić swój czas pracy po urodzeniu dziecka. W związku z tym statystyki dostarczyły wystarczająco wiarygodnych informacji, aby ustalić domniemanie dyskryminacji pośredniej.

Przykład: Sprawa *D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej*⁶⁹⁴ dotyczyła skarg złożonych przez grupę Romów, że ich dzieci zostały wyłączone z głównego nurtu kształcenia i umieszczone w szkołach „specjalnych” przeznaczonych dla dzieci z trudnościami w nauce ze względu na ich romskie pochodzenie. Przydzielenie dzieci romskich do szkół „specjalnych” odbyło się po przeprowadzeniu testów przygotowanych w celu zbadania ich możliwości intelektualnych. Pomimo tej pozornie „neutralnej” praktyki, sam charakter testów znacznie utrudnił dzieciom romskim osiągnięcie satysfakcjonującego wyniku i rozpoczęcie nauki w głównym nurcie kształcenia. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał ten argument za potwierdzony poprzez odniesienie do danych statystycznych, które wskazywały na szczególnie wysoki odsetek uczniów romskich umieszczonych w szkołach „specjalnych”. Przedłożone przez skarżących dane dotyczące ich regionu geograficznego sugerowały, że 50–56 % uczniów szkół specjalnych to dzieci romskie, podczas gdy stanowiły one jedynie około 2 % całkowitej populacji szkolnej. Z danych uzyskanych ze źródeł międzyrządowych wynikało, że w całym kraju od 50 % do 90 % dzieci romskich uczęszczało do szkół specjalnych. Trybunał ustalił, że chociaż dane nie były precyzyjne, wskazywały jednak, że liczba dzieci romskich uczęszczających do takich szkół była „nieproporcjonalnie wysoka” w stosunku do ich udziału w całej populacji⁶⁹⁵.

Przykład: W sprawie *Abdu przeciwko Bułgarii*⁶⁹⁶ skarżący i jego przyjaciel, obywatele Sudanu, wdali się w bójkę z dwoma nastolatkami obywatelstwa bułgarskiego. Według skarżącego zostali oni zaatakowani przez dwóch młodych mężczyzn, którzy obrzucili ich rasistowskimi wyzwiskami. Postępowanie przeciwko napastnikom zostało umorzone z uwagi na to, że nie można było ustalić, kto i z jakich powodów rozpoczął bójkę. Władze

694 ETPC, *D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej* (wielka izba), nr 57325/00, 13 listopada 2007 r.

695 Tamże, pkt 18, 196–201.

696 ETPC, *Abdu przeciwko Bułgarii*, nr 26827/08, 11 marca 2014 r.

nie przesłuchały świadków ani domniemyanych napastników w związku z możliwym rasistowskim podłożem ich działań. Europejski Trybunał Praw Człowieka ustalił, że władze były w posiadaniu dowodów wskazujących na ewentualny motyw rasistowski i nie przeprowadziły skutecznego dochodzenia w tej sprawie. W swoim wyroku ETPC powołał się na krajowe i międzynarodowe sprawozdania w sprawie przemocy na tle rasowym w Bułgarii, które ujawniły, że władze bułgarskie na ogół nie badały rasistowskiego charakteru tych spraw.

Wydaje się, że możliwe może być wykazanie nieproporcjonalnego narażenia grupy chronionej, nawet w przypadku braku jakichkolwiek danych statystycznych, jeżeli dostępne źródła są wiarygodne i potwierdzają tę analizę.

Przykład: Sprawa *Opuz przeciwko Turcji* dotyczyła sprawcy przemocy domowej, który wielokrotnie brutalnie potraktował swoją żonę i jej matkę, a w końcu zamordował teściową⁶⁹⁷. Europejski Trybunał Praw Człowieka ustalił, że państwo nie zapewniło skarżącej i jej matce ochrony przed nieludzkim i poniżającym traktowaniem oraz przed utratą życia przez tę drugą. Trybunał ustalił również, że państwo dyskryminowało skarżącą i jej matkę, ponieważ niezapewnienie odpowiedniej ochrony wynikało z faktu, że były one kobietami. Doszedł do tego wniosku częściowo na podstawie dowodów, że ofiarami przemocy domowej są głównie kobiety, oraz danych wskazujących na stosunkowo ograniczone wykorzystanie przez sądy krajowe uprawnień do wydawania nakazów w celu ochrony ofiar przemocy w rodzinie. Co ciekawe, w tym przypadku nie przedstawiono ETPC żadnych danych statystycznych wskazujących, że ofiarami przemocy domowej są głównie kobiety, zaznaczono natomiast, że Amnesty International stwierdziła, iż nie ma żadnych wiarygodnych danych w tym zakresie. Trybunał był raczej skłonny zaakceptować ocenę Amnesty International, szanowanej międzynarodowej organizacji pozarządowej i Komitetu ONZ ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet, że przemoc wobec kobiet jest znaczącym problemem w Turcji.

Należy zaznaczyć, że dane statystyczne nie zawsze są konieczne, aby potwierdzić przypadki dyskryminacji pośredniej. Kwestia tego, czy dane statystyczne są niezbędne w celu wykazania zasadności skargi, będzie uzależniona od

697 ETPC, *Opuz przeciwko Turcji*, nr 33401/02, 9 czerwca 2009 r.

okoliczności faktycznych danej sprawy. W szczególności dowód, że praktyki lub przekonania innych osób należą do tej samej kategorii chronionej, może być wystarczający.

Przykład: W sprawie *Oršuš i inni przeciwko Chorwacji*⁶⁹⁸ niektóre szkoły utworzyły klasy, w których stosowano okrojone programy nauczania w porównaniu ze zwykłymi klasami. Twierdzono, że do tych klas uczęszczała nieproporcjonalnie wysoka liczba uczniów romskich, co stanowiło dyskryminację pośrednią ze względu na pochodzenie etniczne. Rząd utrzymywał, że klasy te utworzono na podstawie stopnia znajomości języka chorwackiego, zaś z chwilą osiągnięcia odpowiedniej biegłości językowej uczniowie byli przenoszani do zwykłych klas. Europejski Trybunał Praw Człowieka ustalił, że w odróżnieniu od sprawy *D.H.*, same dane statystyczne nie dawały podstaw do domniemania dyskryminacji. W jednej szkole 44 % uczniów stanowili Romowie i 73 % z nich uczęszczało do klas przeznaczonych wyłącznie dla Romów. W innej szkole 10 % uczniów stanowili Romowie i 36 % z nich uczęszczało do klas przeznaczonych wyłącznie dla Romów. Potwierdzało to, że nie istniała ogólna polityka automatycznego umieszczania Romów w oddzielnych klasach. Trybunał stwierdził jednak, że możliwe było wniesienie skargi dotyczącej dyskryminacji pośredniej bez opierania się na danych statystycznych. W tym przypadku środek polegający na umieszczaniu dzieci w oddzielnych klasach ze względu na ich niewystarczającą znajomość języka chorwackiego zastosowano wyłącznie w odniesieniu do uczniów narodowości romskiej. Daje to zatem podstawę do domniemania odmiennego traktowania.

Należy również zauważyć, że dane i statystyki można porównywać tylko wtedy, gdy są one dostępne. W tym kontekście, **zgodnie z prawem UE**, w marcu 2014 r. Komisja opublikowała zalecenie⁶⁹⁹, w którym skupiła się na przejrzystości wynagrodzeń. Celem zalecenia jest zaproponowanie państwom członkowskim środków zapewniających przejrzystość wynagrodzeń w przedsiębiorstwach, takich jak np. poprawa warunków uzyskiwania przez pracowników informacji o wynagrodzeniach lub ustanowienie systemów raportowania płac

698 ETPC, *Oršuš i inni przeciwko Chorwacji* (wielka izba), nr 15766/03, 16 marca 2010 r., pkt 152-153.

699 Zalecenie Komisji Europejskiej 2014/124/UE z dnia 7 marca 2014 r. w sprawie wzmocnienia zasady równości wynagrodzeń dla kobiet i mężczyzn dzięki przejrzystości, Dz.U. L 69 z 8.3.2014.

i neutralnych pod względem płci systemów zaszeregowania pracowników w przedsiębiorstwach.

Również zgodnie **EKPS** państwa będące stronami muszą promować pozytywne działania mające na celu zmniejszenie różnic w wynagradzaniu, w tym działania poprawiające jakość i zakres statystyk płacowych⁷⁰⁰.

6.4. Egzekwowanie prawa antydyskryminacyjnego

Główne punkty

- Prawo antydyskryminacyjne może być egzekwowane poprzez wszczęcie postępowania cywilnego, administracyjnego lub karnego przeciwko osobie podejrzanej o dyskryminację.
- Stosowane sankcje muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające; państwa członkowskie mają jednak swobodę wyboru między różnymi stosownymi środkami.

Przepisy antydyskryminacyjne mogą być egzekwowane w drodze postępowania cywilnego, administracyjnego lub karnego. W postępowaniu cywilnym ofiara dyskryminacji może uzyskać zadośćuczynienie, podczas gdy celem postępowania karnego jest ukaranie osób podejrzanych o dyskryminację.

W prawie UE dyrektywy dotyczące niedyskryminacji zawierają wymóg stworzenia przez państwa członkowskie procedur sądowych lub administracyjnych umożliwiających osobom fizycznym korzystanie z praw przysługujących im na mocy dyrektyw dotyczących równości⁷⁰¹. Ponadto przewiduje się, że sankcje, które mogą obejmować wypłatę odszkodowania poszkodowanemu, muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające⁷⁰². Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wielokrotnie podkreślał potrzebę wprowadzenia skutecznych sankcji,

700 EKPS, Wnioski XVII-2 (2005), Republika Czeska.

701 Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, art. 9 ust. 1; dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona), art. 17 ust. 1; dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług, art. 8 ust. 1; dyrektywa w sprawie równości rasowej, art. 7 ust. 1.

702 Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, art. 17; dyrektywa w sprawie równości rasowej, art. 15.

które są ważnym narzędziem odstraszenia i karania przypadków dyskryminacji. Surowość kary musi być proporcjonalna do wagi naruszenia przepisów. Dyrektywa o równości zatrudnienia nie przewiduje jednak konkretnych sankcji, pozostawiając państwu członkowskim swobodę wyboru pomiędzy różnymi rozwiązaniami odpowiednimi do osiągnięcia tego celu⁷⁰³. Niemniej jednak, jeżeli państwo członkowskie zdecyduje się sankcjonować dyskryminację przyznaniem odszkodowania, musi ono być adekwatne do poniesionej szkody, a zatem musi ono wykroczać poza czysto nominalną rekompensatę, aby zapewnić jego skuteczność i odstraszący charakter.

Obowiązujące sankcje muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszące, nawet w przypadkach, gdy nie ma możliwości do zidentyfikowania ofiary⁷⁰⁴. Oznacza to, że unijne podejście do środków odwoławczych wykrocza poza tradycyjne podejście prawne oparte na indywidualnych prawach.

W niektórych przypadkach odpowiednia ochrona prawna przed dyskryminacją może wymagać zastosowania środków karnych.

Przykład: W sprawie *Asociația Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*⁷⁰⁵ (omówionej w pkt 4.1, 5.3 i 6.1), która dotyczyła dyskryminacyjnych uwag opiekuna klubu piłkarskiego, TSUE stwierdził, że czysto symboliczna kara nie spełnia wymogów skutecznej, proporcjonalnej i odstraszącej kary. Jednak to do sądu krajowego należało ustalenie, czy w okolicznościach danej sprawy ostrzeżenie pisemne spełniało odnośne kryteria. Trybunał podkreślił również, że w przypadkach dyskryminacji każdy środek prawny dostępny na mocy przepisów krajowych powinien indywidualnie spełniać kryteria skuteczności, proporcjonalności i odstraszenia.

703 TSUE, 14/83, *Sabine von Colson i Elisabeth Kamann przeciwko Land Nordrhein-Westfalen*, 10 kwietnia 1984 r.

704 TSUE, C-81/12, *Asociația Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25 kwietnia 2013 r., pkt 36; TSUE, C-54/07, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko Firma Feryn NV*, 10 lipca 2008 r., pkt 23–25.

705 TSUE, C-81/12, *Asociația Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25 kwietnia 2013 r.

Przykład: W sprawie *María Auxiliadora Arjona Camacho przeciwko Securitas Seguridad España, SA*⁷⁰⁶ postępowanie krajowe dotyczyło przyznania M. Arjone Camacho odszkodowania karnego w następstwie jej zwolnienia stanowiącego dyskryminację ze względu na płeć. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznał, że odszkodowanie musi w pełni pokrywać poniesione straty i szkody. Dopuszczalne jest wprawdzie odszkodowanie przekraczające wysokość poniesionej szkody, i stanowiące środek karny, jednak nie jest ono wymagane na mocy dyrektywy w sprawie wprowadzenia w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn.

Zgodnie z EKPC państwa są zobowiązane do umożliwienia skarżącemu uzyskania odpowiedniego i wystarczającego wykonania orzeczeń sądów krajowych. W związku z tym niewykonanie orzeczenia może stanowić naruszenie EKPC.

Przykład: W sprawie *García Mateos przeciwko Hiszpanii*⁷⁰⁷ wniosek skarżącej o skrócenie czasu pracy ze względu na opiekę nad synem został oddalony. Hiszpański Trybunał Konstytucyjny potwierdził, że skarżąca była dyskryminowana ze względu na płeć i przekazał sprawę sądowi pracy, który ponownie oddalił jej sprawę. Następnie Trybunał Konstytucyjny uznał, że jego poprzednie orzeczenie nie zostało odpowiednio wykonane i unieważnił drugie orzeczenie sądu pracy. Trybunał orzekł jednak, że nie ma potrzeby przekazywania sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd niższej instancji, ponieważ w międzyczasie syn skarżącej ukończył szósty rok życia i nowe orzeczenie byłoby bezcelowe. Ponadto zauważył on, że przyznanie odszkodowania nie zostało przewidziane w odpowiednich przepisach krajowych. Europejski Trybunał Praw Człowieka podkreślił, że pomimo dwóch orzeczeń na korzyść skarżącej sąd krajowy nie zapewnił jej zadośćuczynienia i stwierdził naruszenie art. 6 ust. 1 w związku z art. 14 konwencji.

Przykład: W sprawie *Hulea przeciwko Rumunii*⁷⁰⁸ skarżącemu odmówiono przyznania urlopu rodzicielskiego. Trybunał Konstytucyjny orzekł, że sporny przepis prawny narusza zasadę niedyskryminacji ze względu na płeć, ale odmówił przyznania mu odszkodowania. Europejski Trybunał Praw

706 TSUE, C-407/14, *María Auxiliadora Arjona Camacho przeciwko Securitas Seguridad España, SA*, 17 grudnia 2015 r.

707 ETPC, *García Mateos przeciwko Hiszpanii*, nr 38285/09, 19 lutego 2013 r.

708 ETPC, *Hulea przeciwko Rumunii*, nr 33411/05, 2 października 2012 r.

Człowieka stwierdził naruszenie art. 14 w związku z art. 8 EKPC, ponieważ sądy nie uzasadniły w wystarczający sposób swojej decyzji o nieprzyznaniu skarżącemu odszkodowania.

Podobnie niewykonanie orzeczenia wydanego przez ETPC stwierdzającego naruszenie EKPC może stanowić nowe naruszenie konwencji.

Przykład: W sprawie *Sidabras i inni przeciwko Litwie*⁷⁰⁹ trzech skarżący zarzucili, że Litwa nie uchyliła przepisów zakazujących byłym pracownikom KGB pracy w niektórych obszarach sektora prywatnego, pomimo wcześniejszych wyroków ETPC na ich korzyść⁷¹⁰. W odniesieniu do trzeciego skarżącego ETPC zauważył, że sądy krajowe przyznały, że jego zwolnienie było niezgodne z konwencją i wyraźnie stwierdziły, że dalsze obowiązywanie ustawy o KGB powoduje, że kwestia przywrócenia go do pracy może nie zostać pozytywnie rozwiązana. W świetle tego stwierdzenia i braku uzasadnienia państwo nie wykazało w sposób przekonujący, że odniesienie sądów krajowych do ustawy o KGB nie było czynnikiem decydującym o podstawie prawnej, w oparciu o którą odrzucono wniosek trzeciego skarżącego o przywrócenie do pracy. W związku z tym doszło do naruszenia art. 14 w związku z art. 8. Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził natomiast, że pierwszy i drugi skarżący nie wykazali w sposób wiarygodny, że byli dyskryminowani po orzeczeniach ETPC w ich poprzedniej sprawie. Pierwszy skarżący był bezrobotny z uzasadnionych powodów, w szczególności z powodu braku niezbędnych kwalifikacji, podczas gdy drugi skarżący nigdy nie próbował zdobyć innych miejsc pracy w sektorze prywatnym.

Ponadto w kontekście prawa do życia i wolności od tortur, niehumanicznego lub poniżającego traktowania albo karania, art. 2 i 3 EKPC nakładają na państwo obowiązek skutecznego badania zarzutów złego traktowania, w tym również zarzutów, że złe traktowanie, motywowane np. rasizmem, było samo w sobie dyskryminujące⁷¹¹. Kwestia ta została omówiona w [pkt 2.6](#) dotyczącym przestępstw z nienawiści.

709 ETPC, *Sidabras i inni przeciwko Litwie*, nr 50421/08 i 56213/08, 23 czerwca 2015 r.

710 ETPC, *Sidabras i Džiautas przeciwko Litwie*, nr 55480/00 i 59330/00, 27 lipca 2004 r.; ETPC, *Rainys i Gasparavičius przeciwko Litwie*, nr 70665/01 i 74345/01, 7 kwietnia 2005 r.

711 ETPC, *Turan Cakir przeciwko Belgii*, nr 44256/06, 10 marca 2009 r.

Orzecznictwo

Wybrane orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

Równość i niedyskryminacja

ETPC

Khamtokhu i Aksenchik przeciwko Rosji (wielka izba), nr 60367/08 i 961/11, 2017 r. (skazanie na dożywotnie pozbawienie wolności)

Pichkur przeciwko Ukrainie, nr 10441/06, 2013 r. (wypłata emerytury zależnej od miejsca zamieszkania)

Savez crkava „Riječ života” (Sojusz kościołów „Słowo życia”) i inni przeciwko Chorwacji, nr 7798/08, 2010 r. (odmówienie pewnych praw wspólnocie wyznaniowej)

TSUE

Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL i inni przeciwko Conseil des ministres (wielka izba), C-236/09, 2011 r. (różnice w składkach i świadczeniach ubezpieczeniowych mężczyzn i kobiet)

Servet Kamberaj przeciwko Istituto per l’Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) i innym (wielka izba), C-571/10, 2012 r. (odmowa przyznania świadczeń mieszkaniowych obywatelom państw trzecich)

Dyskryminacja bezpośrednia

ETPC

Burden przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (wielka izba), nr 13378/05, 2008 r. (odmowa przyznania zwolnienia z podatku od spadków współmieszkającemu rodzeństwu)

Guberina przeciwko Chorwacji, nr 23682/13, 2016 r. (dyskryminacyjne traktowanie ze względu na niepełnosprawność dziecka skarżącego)

EKPS

Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) przeciwko Włochom, skarga nr 91/2013, 2015 r. (dyskryminacja lekarzy, którzy nie zgłosili sprzeciwu sumienia wobec świadczenia usług aborcyjnych)

TSUE

Debra Allonby przeciwko Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional i Secretary of State for Education and Employment, C-256/01, 2004 r. (inne warunki pracy wynikające z zatrudnienia w firmie zewnętrznej)

Frédéric Hay przeciwko Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres, C-267/12, 2013 r. (wykluczenie partnerów tej samej płci żyjących w związkach partnerskich z zakresu świadczeń ograniczonych do pracowników pozostających w związku małżeńskim)

P. przeciwko S. i Cornwall County Council, C-13/94, 1996 r. (zwolnienie z pracy po zmianie płci)

S. Coleman przeciwko Attridge Law i Steve'owi Law (wielka izba), C-303/06, 2008 r. (niekorzystne traktowanie pracownika – matki dziecka niepełnosprawnego)

Sarah Margaret Richards przeciwko Secretary of State for Work and Pensions, C-423/04, 2006 r. (wiek uprawniający do emerytury w przypadku kobiet transseksualnych)

Tadao Maruko przeciwko Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen (wielka izba), C-267/06, 2008 r. (wykluczenie z renty rodzinnej osób tej samej płci żyjących w związkach partnerskich)

Wolfgang Glatzel przeciwko Freistaat Bayern, C-356/12, 2014 r. (różne wymagania dla różnych kategorii prawa jazdy)

Dyskryminacja pośrednia

ETPC

D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej (wielka izba), nr 57325/00, 2007 r. (umieszczenie dzieci romskich w szkołach specjalnych)

EKPS

European Action of the Disabled (AEH) przeciwko Francji, skarga nr 81/2012, 2013 r. (ograniczone fundusze państwowe na kształcenie dzieci autystycznych i młodzieży autystycznej)

TSUE

CEZ Razpredelenie Byłgarija AD przeciwko Komisija za zashtita ot diskriminacija (wielka izba), C-83/14, 2015 r. (rozmieszczenie liczników energii elektrycznej w dzielnicy zamieszkałej przez Romów)

Isabel Elbal Moreno przeciwko Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) i Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS), C-385/11, 2012 r. (ograniczone prawo pracownika zatrudnionego w niepełnym wymiarze czasu pracy do emerytury)

Johann Odar przeciwko Baxter Deutschland GmbH, C-152/11, 2012 r. (elastyczne odprawy pieniężne wypłacane pracownikom niepełnosprawnym w ramach programu socjalnego)

Dyskryminacja wielokrotna i intersekcyjna

ETPC

B.S. przeciwko Hiszpanii, nr 47159/08, 2012 r. (niedopełnienie obowiązku przeprowadzenia dokładnego dochodzenia w sprawie zarzutów złego traktowania przez policję)

Carvalho Pinto de Sousa Morais przeciwko Portugalii, nr 17484/15, 2017 r. (dyskryminująca decyzja w sprawie obniżenia odszkodowania przyznanego 50-letniej kobiecie z tytułu błędu lekarskiego)

S.A.S. przeciwko Francji (wielka izba), nr 43835/11, 2014 r. (zakaz noszenia chusty zakrywającej twarz)

TSUE

David L. Parris przeciwko Trinity College Dublin i innym, C-443/15, 2016 r. (wypłata renty rodzinnej partnerowi cywilnemu tej samej płci)

Molestowanie i nakłanianie do dyskryminacji

ETPC

Catan i inni przeciwko Republice Mołdawii i Rosji (wielka izba), nr 43370/04, 18454/06 i 8252/05, 2012 r. (molestowanie uczniów)

Đorđević przeciwko Chorwacji, nr 41526/10, 2012 r. (molestowanie niepełnosprawnego mężczyzny i jego matki)

TSUE

Carina Skareby przeciwko Komisji Europejskiej, F-42/10, 2012 r. (mobbing ze strony przełożonego)

CQ przeciwko Parlamentowi Europejskiemu, F-12/13, 2014 r. (mobbing)

Q przeciwko Komisji Wspólnot Europejskich, F-52/05, 2008 r. (mobbing)

S. Coleman przeciwko Attridge Law i Steve'owi Law (wielka izba), C-303/06, 2008 r. (niekorzystne traktowanie pracownika – matki dziecka niepełnosprawnego)

Środki szczególne

ETPC

Çam przeciwko Turcji, nr 51500/08, 2016 r. (odmowa przyjęcia kandydatki do szkoły muzycznej ze względu na jej niepełnosprawność wzrokową)

Horváth i Kiss przeciwko Węgrom, nr 11146/11, 29 stycznia 2013 r. (umieszczenie dzieci romskich w szkołach specjalnych)

EKPS

The Central Association of Carers w Finlandii przeciwko Finlandii, skarga nr 71/2011, 2012 r. (system opłat za usługi opieki długoterminowej świadczone na rzecz osób starszych w Finlandii)

TSUE

Eckhard Kalanke przeciwko Freie Hansestadt Bremen, C-450/93, 1995 r. (przyznanie pierwszeństwa kandydatom płci żeńskiej do stanowisk lub awansu służbowego)

Hellmut Marschall przeciwko Land Nordrhein-Westfalen, C-409/95, 1997 r. (przyznanie pierwszeństwa kandydatom płci żeńskiej do stanowisk lub awansu służbowego)

Katarina Abrahamsson i Leif Anderson przeciwko Elisabet Fogelqvist, C-407/98, 2000 r. (przyznanie pierwszeństwa kandydatom płci żeńskiej do stanowisk lub awansu służbowego)

Maurice Leone i Blandine Leone przeciwko Garde des Sceaux, ministre de la Justice i Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales, C-173/13, 2014 r. (wcześniejsza emerytura dla urzędniczek służby cywilnej)

Przestępstwa z nienawiści / Mowa nienawiści

ETPC

Delfi AS przeciwko Estonii (wielka izba), nr 64569/09, 2015 r. (odpowiedzialność internetowego portalu informacyjnego za obraźliwe komentarze anonimowych osób trzecich)

Halime Kılıç przeciwko Turcji, nr 63034/11, 2016 r. (przemoc domowa)

Identoba i inni przeciwko Gruzji, nr 73235/12, 2015 r. (homofobiczne ataki na uczestników zgromadzenia LGBT)

M'Bala M'Bala przeciwko Francji (dec.), nr 25239/13, 2015 r. (wyrażanie nienawiści i antysemityzmu)

Perinçek przeciwko Szwajcarii (wielka izba), nr 27510/08, 2015 r. (negowanie ludobójstwa narodu ormiańskiego przez Imperium Osmańskie)

Škorjanec przeciwko Chorwacji, nr 25536/14, 2017 r. (przemoc na tle rasowym)

Virabyan przeciwko Armenii, nr 40094/05, 2012 r. (złe traktowanie ze względu na przekonania polityczne)

Uzasadnienie mniej korzystnego traktowania

TSUE

Abercrombie & Fitch Italia Srl przeciwko Antoninowi Bordonarowi, C-143/16, 2017 r. (automatyczne rozwiązanie umowy o pracę w chwili osiągnięcia przez pracownika wieku 25 lat)

Asma Bougnaoui i Association de défense des droits de l'homme (ADDH) przeciwko Micropole SA (wielka izba), C-188/15, 2017 r. (noszenie chusty islamskiej w miejscu pracy)

Marguerite Johnston przeciwko Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary, 222/84, 1986 r. (odmowa odnowienia umowy o pracę policjantce i przyznania jej szkolenia w zakresie posługiwania się bronią palną)

Mario Vital Pérez przeciwko Ayuntamiento de Oviedo, C-416/13, 2014 r. (górną granicą wieku wynoszącą 30 lat przy rekrutacji funkcjonariuszy policji lokalnej)

Silke-Karin Mahlburg przeciwko Land Mecklenburg-Vorpommern, C-207/98, 2000 r. (ograniczenia warunków pracy kobiet w ciąży)

Tanja Kreil przeciwko Bundesrepublik Deutschland, C-285/98, 2000 r. (ograniczenie dostępu kobiet do stanowisk wojskowych z użyciem broni)

Ute Kleinsteuber przeciwko Mars GmbH, C-354/16, 2017 r. (wyliczenie wcześniejszej emerytury dla pracownika zatrudnionego w niepełnym wymiarze godzin)

Zatrudnienie

ETPC

Danilenkov i inni przeciwko Rosji, nr 67336/01, 2009 r. (molestowanie w miejscu pracy z powodu przynależności do związku zawodowego)

I.B. przeciwko Grecji, nr 552/10, 2013 r. (zwolnienie pracownika zarażonego wirusem HIV)

TSUE

Asociația Accept przeciwko *Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, C-81/12, 2013 r. (uwagi o charakterze homofobicznym ze strony opiekuna finansowego klubu piłkarskiego)

C., C-122/15, 2016 r. (dodatkowy podatek od dochodów emerytalnych)

Frédéric Hay przeciwko *Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, C-267/12, 2013 r. (wyłączenie partnerów zawierających związek cywilny osób tej samej płci ze specjalnych świadczeń, które były przyznane wyłącznie pracownikom z okazji zawarcia przez nich związku małżeńskiego)

J.J. de Lange przeciwko *Staatssecretaris van Financiën*, C-548/15, 2016 r. (opodatkowanie kosztów kształcenia zawodowego)

Jennifer Meyers przeciwko *Adjudication Officer*, C-116/94, 1995 r. (metoda obliczania kwalifikowalności samotnych rodziców do przyznania kredytu rodzinnego)

Julia Schnorbus przeciwko *Land Hessen*, C-79/9, 2000 r. (pierwszeństwo przyznania stanowiska stażysty kandydatom płci męskiej, którzy odbyli służbę wojskową)

Jürgen Römer przeciwko *Freie und Hansestadt Hamburg* (wielka izba), C-147/08, 2011 r. (uzupełniające świadczenia emerytalne dostępne wyłącznie dla par małżeńskich)

Nadežda Riežniece przeciwko *Zemkopības ministrija i Lauku atbalsta dienests*, C-7/12, 2013 r. (zwolnienie z pracy po powrocie z urlopu rodzicielskiego)

Opieka społeczna i zabezpieczenie społeczne

ETPC

Andrle przeciwko *Republice Czeskiej*, nr 6268/08, 2011 r. (inny wiek emerytalny dla mężczyzn i kobiet)

Bah przeciwko *Zjednoczonemu Królestwu*, nr 56328/07, 2011 r. (odmowa pomocy w zakresie zakwaterowania z powodu statusu imigracyjnego)

Gouri przeciwko *Francji* (dec.), nr 41069/11, 2017 r. (świadczenie dla niepełnosprawnych zależne od miejsca zamieszkania)

Stummer przeciwko Austrii (wielka izba), nr 37452/02, 2011 r. (praca w zakładzie karnym)

TSUE

Anita Cristini przeciwko Société nationale des chemins de fer français, 32/75, 1975 r. (odmowa wydania karty podróży dla rodzin wielodzietnych z powodu obcego obywatelstwa)

Elodie Giersch i inni przeciwko État du Grand-Duché de Luxembourg, C-20/12, 2013 r. (pomoc finansowa na pobieranie nauki w ramach szkolnictwa wyższego przyznawana w zależności od miejsca zamieszkania)

Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen przeciwko Jovannie Garcii-Nieto i innym, C-299/14, 2016 r. (odmowa przyznania świadczenia na pokrycie kosztów utrzymania przez pierwsze trzy miesiące pobytu w Niemczech)

X., C-318/13, 2014 r. (różny poziom świadczeń z tytułu stałego uszczerbku na zdrowiu dla kobiet i mężczyzn)

Kształcenie

ETPC

Çam przeciwko Turcji, nr 51500/08, 2016 r. (nieprzyjęcie kandydatki do szkoły muzycznej ze względu na jej niepełnosprawność wzrokową)

Ponomaryovi przeciwko Bułgarii, nr 5335/05, 2011 r. (czesne dla cudzoziemców)

TSUE

Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Austrii, C-147/03, 2005 r. (przyjmowanie na uniwersytet osób posiadających dyplom wydany w Austrii lub innych państwach)

Donato Casagrande przeciwko Landeshauptstadt München, 9/74, 1974 r. (stypendia edukacyjne)

Laurence Prinz przeciwko Region Hannover i Philipp Seeberger przeciwko Studentenwerk Heidelberg, sprawy połączone C-523/11 i C-585/11, 2013 r. (stypendia edukacyjne)

Mohamed Ali Ben Alaya przeciwko Bundesrepublik Deutschland, C-491/13, 2014 r. (odmowa pozwolenia na wjazd studentowi będącemu obywatelem państwa trzeciego)

Dostęp do towarów i usług, w tym zakwaterowania

ETPC

Hunde przeciwko Niderlandom (dec.), nr 17931/16, 2016 r. (odmowa schronienia i pomocy społecznej osobom, którym nie udzielono azylu)

Moldovan i inni przeciwko Rumunii (nr 2), nr 41138/98 i 64320/01, 2005 r. (prawo do zakwaterowania)

Vrontou przeciwko Cyprowi, nr 33631/06, 2015 r. (dyskryminacyjna odmowa wydania karty uchodźcy)

EKPS

Europejska Federacja Organizacji Pracujących na rzecz Ludzi Bezdomnych (FEANTSA) przeciwko Niderlandom, skarga nr 86/2012, 2014 r. (dostęp do pomocy w nagłych wypadkach dla dorosłych migrantów o nieuregulowanej sytuacji)

Konferencja Kościołów Europejskich (CEC) przeciwko Niderlandom, skarga nr 90/2013, 2014 r. (obowiązek zapewnienia zakwaterowania dzieciom i dorosłym migrantom)

TSUE

CEZ Razpredelenie Byłgarija AD przeciwko Komisija za zashtita ot diskriminacija (wielka izba), C-83/14, 2015 r. (rozmieszczenie liczników energii elektrycznej w dzielnicy zamieszkałej przez Romów)

Servet Kamberaj przeciwko Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) i innym (wielka izba), C-571/10, 2012 r. (odmowa przyznania świadczeń mieszkaniowych obywatelom państw trzecich)

Dostęp do wymiaru sprawiedliwości

ETPC

Anakomba Yula przeciwko Belgii, nr 45413/07, 2009 r. (ograniczona pomoc prawna dla migrantów o nieuregulowanym statusie)

Moldovan i inni przeciwko Rumunii (nr 2), nr 41138/98 i 64320/01, 2005 r. (warunki życia skarżących)

Paraskeva Todorova przeciwko Bułgarii, nr 37193/07, 2010 r. (odmowa zawieszenia wykonania kary ze względu na pochodzenie romskie skarżącej)

Prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego

ETPC

A.H. i inni przeciwko Rosji, nr 6033/13 i 22 inne skargi, 2017 r. (adopcja dzieci rosyjskich przez obywateli USA)

Kacper Nowakowski przeciwko Polsce, nr 32407/13, 2017 r. (ograniczony kontakt z synem ze względu na niepełnosprawność skarżącego)

Pajić przeciwko Chorwacji, nr 68453/13, 2016 r. (odmowa udzielenia zezwolenia na pobyt partnerowi homoseksualnemu)

Vallianatos i inni przeciwko Grecji (wielka izba), nr 29381/09 i 32684/09, 2013 r. (brak związków partnerskich dla osób tej samej płci)

X i inni przeciwko Austrii (wielka izba), nr 19010/07, 2013 r. (adopcja dziecka partnera przez osobę homoseksualną)

TSUE

Malgożata Runevič-Vardyn i Łukasz Paweł Wardyn przeciwko Vilniaus miesto savivaldybės administracija i innym, C-391/09, 2011 r. (przepisy dotyczące pisowni nazwisk w języku urzędowym)

Pedro Manuel Roca Álvarez przeciwko Sesia Start España ETT SA, C-104/09, 2010 r. (odmowa przyznania przerwy w pracy ojcu ze względu na prowadzenie przez matkę dziecka działalności na własny rachunek)

Udział w życiu politycznym

ETPC

Partei Die Friesen przeciwko Niemcom, nr 65480/10, 2016 r. (progi wyborcze)

Pilav przeciwko Bośni i Hercegowinie, nr 41939/07, 2016 r. (niemożność kandydowania w wyborach prezydenckich ze względu na miejsce zamieszkania)

Zagadnienia dotyczące prawa karnego

ETPC

D.G. przeciwko Irlandii, nr 39474/98, 2002 r.; *Bouamar przeciwko Belgii*, nr 9106/80, 1988 r. (zatrzymanie nieletnich)

Martzaklis i inni przeciwko Grecji, nr 20378/13, 2015 r. (warunki przetrzymywania osób zakażonych wirusem HIV)

Stasi przeciwko Francji, nr 25001/07, 2011 r. (złe traktowanie skarżącego w więzieniu ze względu na jego orientację homoseksualną)

TSUE

Aleksei Petruhhin przeciwko Latvijas Republikas Ģenerālprokuratūra (wielka izba), C-182/15, 2016 r. (ekstradycja do państwa trzeciego obywatela UE korzystającego z prawa do swobodnego przemieszczania się)

Postępowanie dotyczące wykonania europejskiego nakazu aresztowania wydanego przeciwko João Pedrowi Lopesowi Da Silvie Jorgemu (wielka izba), C-42/11, 2012 r. (niewykonanie nakazu aresztowania)

Płeć

ETPC

Andrle przeciwko Republice Czeskiej, nr 6268/08, 2011 r. (różny wiek emerytalny dla kobiet i mężczyzn)

Emel Boyraz przeciwko Turcji, nr 61960/08, 2014 r. (zwolnienie kobiety ze stanowiska oficera ochrony)

Konstantin Markin przeciwko Rosji (wielka izba), nr 30078/06, 2012 r. (ograniczenie urlopu rodzicielskiego żołnierzowi zawodowemu)

Ünal Tekeli przeciwko Turcji, nr 29865/96, 2004 r. (przekazywanie nazwisk rodziców ich dzieciom)

TSUE

Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL i inni przeciwko Conseil des ministres (wielka izba), C-236/09, 2011 r. (czynniki ryzyka związane z ptcią w umowach ubezpieczeniowych)

C.D. przeciwko S.T. (wielka izba), C-167/12, 2014 r. (odmowa udzielenia urlopu macierzyńskiego matce dziecka urodzonego przez matkę zastępczą)

Gabrielle Defrenne przeciwko Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena, 43/75, 1976 r. (niższe wynagrodzenia dla pracownic)

Kathleen Hill i Ann Stapleton przeciwko The Revenue Commissioners i Department of Finance, C-243/95, 1998 r. (system dzielenia stanowiska pracy pośrednio stawiający kobiety w niekorzystnej sytuacji)

Konstantinos Maistrellis przeciwko Ypourgos Dikaiosynis, Diafaneias kai Anthropon Dikaiomaton, C-222/14, 2015 r. (prawo do urlopu rodzicielskiego dla mężczyzny, którego żona jest bezrobotna)

M.A. De Weerd, nazwisko panieńskie Roks, i inni przeciwko Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen i innym, C-343/92, 1994 r. (zasilek z tytułu niezdolności do pracy pośrednio dyskryminujący kobiety)

Margaret Kenny i inni przeciwko Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance i Commissioner of An Garda Sioch na, C-427/11, 2013 r. (niższe wynagrodzenia dla pracownic)

Z. przeciwko A Government department i The Board of Management of a Community School (wielka izba), C-363/12, 2014 r. (odmowa udzielenia urlopu macierzyńskiego matce dziecka urodzonego przez matkę zastępczą)

Tożsamość płciowa

ETPC

Hämäläinen przeciwko Finlandii (wielka izba), nr 37359/09, 2014 r. (odmowa zmiany numeru identyfikacyjnego wskazującego płeć męską na numer wskazujący płeć żeńską po poddaniu się przez skarżącą operacji zmiany płci, chyba że jej małżeństwo przekształcono by w związek partnerski)

Van Kück przeciwko Niemcom, nr 35968/97, 2003 r. (zwrot kosztów operacji zmiany płci i leczenia hormonalnego)

Y.Y. przeciwko Turcji, nr 14793/08, 2015 r. (odmowa udzielenia zgody na operację zmiany płci)

TSUE

K.B. przeciwko National Health Service Pensions Agency i Secretary of State for Health, C-117/01, 2004 r. (ustawa wykluczająca osoby transseksualne z pobierania renty wdowiej)

Sarah Margaret Richards przeciwko Secretary of State for Work and Pensions, C-423/04, 2006 r. (brak prawnego uznania nowej płci po poddaniu się operacji zmiany płci)

Orientacja seksualna

ETPC

E.B. i inni przeciwko Austrii, nr 31913/07, 38357/07, 48098/07, 48777/07 i 48779/07, 2013 r. (zachowanie wpisów do rejestrów karnych po stwierdzeniu, że dany przepis prawa karnego stanowi naruszenie konstytucji i konwencji)

E.B. przeciwko Francji (wielka izba), nr 43546/02, 2008 r. (dyskryminacja ze względu na orientację seksualną w kontekście adopcji)

Karner przeciwko Austrii, nr 40016/98, 2003 r. (dyskryminacja par homoseksualnych w kontekście prawa najmu)

O.M. przeciwko Węgrom, nr 9912/15, 2016 r. (zatrzymanie homoseksualisty ubiegającego się o azyl)

S.L. przeciwko Austrii, nr 45330/99, 2003 r. (kryminalizacja dobrowolnych kontaktów seksualnych między mężczyznami)

Schalk i Kopf przeciwko Austrii, nr 30141/04, 2010 r. (prawo do zawarcia związku małżeńskiego przez pary tej samej płci)

Taddeucci i McCall przeciwko Włochom, nr 51362/09, 2016 r. (odmowa wydania dokumentu pobytowego parom osób tej samej płci)

EKPS

International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS) przeciwko Chorwacji, skarga zbiorowa nr 45/2007, 2009 r. (użycie homofobicznego języka w materiałach szkolnych)

TSUE

A i inni przeciwko Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie (wielka izba), sprawy połączone od C-148/13 do C-150/13, 2014 r. (orientacja seksualna osób ubiegających się o azyl)

Asociația Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, C-81/12, 2013 r. (uwagi o charakterze dyskryminacyjnym opiekuna klubu piłkarskiego)

Geoffrey Léger przeciwko Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes i Etablissement français du sang, C-528/13, 2015 r. (stały zakaz oddawania krwi przez mężczyzn homoseksualnych)

Minister voor Immigratie en Asiel przeciwko X i Y oraz Z przeciwko Minister voor Immigratie en Asiel, sprawy połączone C-199/12, C-200/12, C-201/12, 2013 r. (orientacja seksualna osób ubiegających się o azyl)

Niepełnosprawność

ETPC

Glor przeciwko Szwajcarii, nr 13444/04, 2009 r. (niedopuszczenie skarżącego do odbycia służby wojskowej ze względu na jego niepełnosprawność, a następnie zobowiązanie go do zapłaty podatku z tytułu nieukończenia tejże służby)

Guberina przeciwko Chorwacji, nr 23682/13, 2016 r. (odmowa przyznania skarżącemu ulgi podatkowej przy zakupie nowej nieruchomości dostosowanej do potrzeb jego ciężko niepełnosprawnego dziecka)

Pretty przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, nr 2346/02, 2002 r. (prawo do śmierci)

Price przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, nr 33394/96, 2001 r. (przetrzymanie osoby niepełnosprawnej fizycznie w celi niedostosowanej do jej potrzeb)

EKPS

European Action of the Disabled (AEH) przeciwko Francji, skarga nr 81/2012, 2013 r. (kształcenie dzieci autystycznych)

TSUE

Fag og Arbejde (FOA) przeciwko Kommunernes Landsforening (KL), C-354/13, 2014 r. (otyłość jako niepełnosprawność)

HK Danmark, działający w imieniu Jette Ring przeciwko Dansk almennyttigt Boligselskab oraz *HK Danmark, działający w imieniu Lone Skouboe Werge przeciwko Dansk Arbejdsgiverforening, działający w imieniu Pro Display A/S*, sprawy połączone C-335/11 i C-337/11, 2013 r. (zwolnienie z pracy, pojęcie „niepełnosprawności”)

Z. przeciwko A Government department i The Board of Management of a Community School (wielka izba), C-363/12, 2014 r. (odmowa udzielenia urlopu macierzyńskiego matce dziecka urodzonego przez matkę zastępczą, pojęcie „niepełnosprawności”)

Wiek

ETPC

Bouamar przeciwko Belgii, nr 9106/80, 1988 r. (zatrzymanie nieletnich)

D.G. przeciwko Irlandii, nr 39474/98, 2002 r. (zatrzymanie nieletnich)

Schwizgebel przeciwko Szwajcarii, nr 25762/07, 2010 r. (oddalenie wniosku o adopcję dziecka ze względu na wiek)

T. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (wielka izba), nr 24724/94, 1999 r. (postępowanie karne przeciwko nieletnim)

V. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (wielka izba), nr 24888/94, 1999 r. (postępowanie karne przeciwko nieletnim)

EKPS

Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) przeciwko Norwegii, skarga nr 74/2011, 2013 r. (wypowiedzenie umowy przez pracodawcę w związku z osiągnięciem przez pracownika pewnego wieku)

TSUE

Dansk Industri (DI), działający w imieniu Ajos A/S przeciwko Spadkobiercom Karstena Eigila Rasmussena (wielka izba), C-441/14, 2016 r. (odprawa z tytułu rozwiązania stosunku pracy dla pracowników uprawnionych do świadczenia emerytalnego)

Gorka Salaberria Sorondo przeciwko Academia Vasca de Policía y Emergencias (wielka izba), C-258/15, 2016 r. (górną granicę wieku przy rekrutacji funkcjonariuszy policji)

J.J. de Lange przeciwko Staatssecretaris van Financiën, C-548/15, 2016 r. (prawo do odliczenia w całości kosztów kształcenia zawodowego od dochodów podlegających opodatkowaniu wyłącznie dla osób poniżej 30. roku życia)

Mario Vital Pérez przeciwko Ayuntamiento de Oviedo, C-416/13, 2014 r. (górną granicę wieku przy rekrutacji funkcjonariuszy policji)

Thomas Specht i inni przeciwko Land Berlin i Bundesrepublik Deutschland, sprawy połączone od C-501/12 do C-506/12, C-540/12 i C-541/12, 2014 r. (wysokość wynagrodzenia urzędników służby cywilnej ustalana na podstawie wieku w chwili zatrudnienia)

Werner Mangold przeciwko Rüdiger Helm (wielka izba), C-144/04, 2005 r. (przepisy krajowe zezwalające na zawieranie umów na czas określony ze starszymi pracownikami)

Pochodzenie rasowe i etniczne, kolor skóry i przynależność do mniejszości narodowej

ETPC

Biao przeciwko Danii (wielka izba), nr 38590/10, 2016 r. (odmowa przyznania prawa do połączenia rodziny w Danii pochodzącej z Ghany żonie obywatela duńskiego)

Boacă i inni przeciwko Rumunii, nr 40355/11, 2016 r. (nieprzeprowadzenie dochodzenia w sprawie skargi o dyskryminację)

Sejdić i Finci przeciwko Bośni i Hercegowinie (wielka izba), nr 27996/06 i 34836/06, 2009 r. (prawo mniejszości do kandydowania w wyborach)

EKPS

Europejskie Centrum Praw Romów (ERRC) przeciwko Irlandii, skarga nr 100/2013, 2015 r. (niezapewnienie odpowiedniego zakwaterowania irlandzkiej społeczności wędrowniej (travellers))

TSUE

Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko Firma Feryn NV, C-54/07, 2008 r. (publiczne oświadczenie pracodawcy o charakterze dyskryminacyjnym)

CEZ Razpredelenie Byłgarija AD przeciwko Komisija za zashtita ot diskriminacija (wielka izba), C-83/14, 2015 r. (umieszczenie liczników energii elektrycznej na niedostępnej wysokości w dzielnicy zamieszkałej głównie przez Romów)

Obywatelstwo lub pochodzenie narodowe

ETPC

Anakomba Yula przeciwko Belgii, nr 45413/07, 2009 r. (ograniczenie pomocy prawnej migrantom o nieuregulowanym statusie)

Andrejeva przeciwko Łotwie (wielka izba), nr 55707/00, 2009 r. (odmowa przyznania skarżącej emerytury za lata przepracowane w byłym Związku Radzieckim przed 1991 r. ze względu na nieposiadanie przez nią obywatelstwa łotewskiego)

C. przeciwko Belgii, nr 21794/93, 1996 r. (deportacja cudzoziemców skazanych za przestępstwa kryminalne)

Dhahbi przeciwko Włochom, nr 17120/09, 2014 r. (traktowanie obywateli państw trzecich w sposób mniej korzystny niż pracowników UE objętych włoskim systemem dodatków rodzinnych)

Koua Poirrez przeciwko Francji, nr 40892/98, 2003 r. (odrzućenie wniosku o przyznanie renty inwalidzkiej z powodu nieposiadania przez skarżącego

obywatelstwa francuskiego lub obywatelstwa państwa, które zawarło dwustronną umowę z Francją)

Moustaquim przeciwko Belgii, nr 12313/86, 1991 r. (deportacja cudzoziemców skazanych za przestępstwa kryminalne)

Ponomaryovi przeciwko Bułgarii, nr 5335/05, 2011 r. (prawo do nauki w szkole średniej dla cudzoziemców)

Rangelov przeciwko Niemcom, nr 5123/07, 2012 r. (odmowa dostępu do programu terapeutycznego dla cudzoziemca)

Zeibek przeciwko Grecji, nr 46368/06, 2009 r. (odmowa przyznania matce rodziny wielodzietnej dożywotniego świadczenia emerytalnego z powodu obywatelstwa jednego z jej dzieci)

TSUE

Alfredo Rendón Marín przeciwko Administración del Estado (wielka izba), C-165/14, 2016 r. (odmowa przyznania zezwolenia na pobyt skarżącemu będącemu obywatelem państwa trzeciego i ojcem dziecka, które jest obywatelem UE)

Ian William Cowan przeciwko Trésor public, 186/87, 1989 r. (odszkodowanie dla ofiar napaści przyznawane przez państwo)

Komisja Europejska przeciwko Królestwu Niderlandów, C-508/10, 2012 r. (opłaty za wydanie dokumentów pobytowych pobierane od obywateli państw trzecich)

Komisja Europejska przeciwko Węgrom, C-392/15, 2017 r. (wyłączenie obywateli innych państw członkowskich z wykonywania zawodu notariusza)

Kunqian Catherine Zhu i Man Lavette Chen przeciwko Secretary of State for the Home Department, C-200/02, 2004 r. (prawo małoletniego obywatela UE do przebywania w UE wraz z rodzicami będącymi obywatelami państw trzecich)

Roman Angonese przeciwko Cassa di Risparmio di Bolzano SpA, C-281/98, 2000 r. (zmuszanie przez pracodawcę kandydatów biorących udział w procesie rekrutacyjnym do uzyskania świadectwa dwujęzyczności wydanego przez władze lokalne)

Servet Kamberaj przeciwko Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia autonoma di Bolzano (IPES) i innym (wielka izba), C-571/10, 2012 r. (odmowa przyznania świadczeń mieszkaniowych obywatelom państw trzecich)

Religia lub przekonania

ETPC

Alujer Fernández i Caballero García przeciwko Hiszpanii (dec.), nr 53072/99, 2001 r. (brak możliwości przekazania części podatku dochodowego bezpośrednio na rzecz wsparcia finansowego własnego Kościoła przez członków Kościoła Ewangelickiego Baptystów)

Cha'are Shalom Ve Tsedek przeciwko Francji (wielka izba), nr 27417/95, 2000 r. (odmowa wydania zezwolenia na dokonywanie rytualnego uboju zwierząt)

Ebrahimian przeciwko Francji, nr 64846/11, 2015 r. (nieprzedłużenie umowy o pracę z powodu noszenia chusty islamskiej)

Eweida i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, nr 48420/10, 59842/10, 51671/10 i 36516/10, 2013 r. (dyskryminacja ze względu na religię w miejscu pracy)

Izzettin Doğan i inni przeciwko Turcji (wielka izba), nr 62649/10, 2016 r. (odmowa świadczenia usługi publicznej osobom wyznania alewickiego)

Milanović przeciwko Serbii, nr 44614/07, 2010 r. (nieprzeprowadzenie przez władze dochodzenia pod kątem motywów przestępstwa)

O'Donoghue i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, nr 34848/07, 2010 r. (przepisy nakładające na cudzoziemców obowiązek uiszczania wysokich opłat za uzyskanie pozwolenia na zawarcie związku małżeńskiego, z wyjątkiem osób zawierających związek małżeński w Kościele anglikańskim)

S.A.S. przeciwko Francji (wielka izba), nr 43835/11, 2014 r. (przepisy zakazujące zakrywania twarzy w miejscu publicznym)

Vojnity przeciwko Węgrom, nr 29617/07, 2013 r. (odebranie skarżącemu prawa do kontaktów z dzieckiem z powodu prób przekazania dziecku swoich przekonań religijnych)

TSUE

Asma Bougnaoui i Association de défense des droits de l'homme (ADDH) przeciwko Micropole SA (wielka izba), C-188/15, 2017 r. (wypowiedzenie umowy o pracę z powodu noszenia chusty islamskiej)

Samira Achbita i Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko G4S Secure Solutions NV (wielka izba), C-157/15, 2017 r. (wypowiedzenie umowy o pracę z powodu noszenia chusty islamskiej)

Język

ETPC

Macalin Moxamed Sed Dahir przeciwko Szwajcarii (dec.), nr 12209/10, 2015 r. (oddalenie wniosku skarżącej o zmianę nazwiska ze względu na to, że szwajcarska wymowa tego nazwiska ma obraźliwe znaczenie w języku ojczystym skarżącej)

Sprawa „związana z niektórymi aspektami prawnymi dotyczącymi używania języków w edukacji w Belgii” przeciwko Belgii („Belgijska sprawa językowa”), nr 1474/62 i inne, 1968 r. (odmowa dostępu do edukacji w języku francuskim dzieciom skarżących)

TSUE

Komisja Europejska przeciwko Królestwu Belgii, C-317/14, 2015 r. (wymagania językowe dla kandydatów ubiegających się o stanowiska w służbach lokalnych mających siedzibę we francuskojęzycznych lub niemieckojęzycznych regionach Belgii)

Pochodzenie społeczne, urodzenie i majątek

ETPC

Chassagnou i inni przeciwko Francji (wielka izba), nr 25088/94, 28331/95 i 28443/95, 1999 r. (obowiązek przekazywania publicznych uprawnień do polowania na ziemi mający zastosowanie wyłącznie do mniejszych właścicieli ziemskich)

Wolter i Sarfert przeciwko Niemcom, nr 59752/13 i 66277/13, 23/03/2017, 2017 r. (dyskryminacja dzieci urodzonych ze związku pozamałżeńskiego)

TSUE

Zoi Chatzi przeciwko Ypourgos Oikonomikon, C-149/10, 2010 r. (jeden okres urlopu rodzicielskiego dla bliźniąt)

Przekonania polityczne lub inne

ETPC

Redfearn przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, nr 47335/06, 2012 r. (wypowiedzenie umowy o pracę skarżącemu ze względu na jego zaangażowanie polityczne)

Virabyan przeciwko Armenii, nr 40094/05, 2012 r. (złe traktowanie ze względu na przekonania polityczne)

Inne przyczyny

ETPC

Varnas przeciwko Litwie, nr 42615/06, 2013 r. (odmowa przyznania zgody na przyjmowanie wizyt małżeńskich podczas odbywania przez skarżącego aresztu tymczasowego)

EKPS

Associazione Nazionale Giudici di Pace przeciwko Włochom, skarga nr 102/2013, 2016 r. (różnice w dostępie do systemu zabezpieczenia społecznego dla sędziów zawodowych i niezawodowych)

TSUE

Petya Milkova przeciwko Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol, C-406/15, 2017 r. (różnice w ochronie pracowników i urzędników służby cywilnej w przypadku zwolnienia)

Podział ciężaru dowodu

ETPC

Timishev przeciwko Rosji, nr 55762/00 i 55974/00, 2005 r. (uniemożliwienie przekroczenia punktu kontrolnego skarżącemu pochodzenia czeczeńskiego)

Virabyan przeciwko Armenii, nr 40094/05, 2012 r. (złe traktowanie ze względu na przekonania polityczne)

TSUE

Asociația Accept przeciwko *Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, C-81/12, 2013 r. (uwagi o charakterze dyskryminacyjnym opiekuna klubu piłkarskiego)

Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko *Firma Feryn NV*, C-54/07, 2008 r. (publiczne złożenie przez pracodawcę oświadczenia o charakterze dyskryminacyjnym)

Galina Meister przeciwko *Speech Design Carrier Systems GmbH*, C-415/10, 2012 r. (dostęp do informacji po zakończeniu procesu rekrutacji)

Patrick Kelly przeciwko *National University of Ireland (University College, Dublin)*, C-104/10, 2011 r. (dostęp do informacji na temat kwalifikacji innych osób z powodu podejrzenia o dyskryminację)

Susanna Brunnhofer przeciwko *Bank der österreichischen Postsparkasse AG*, C-381/99, 2001 r. (niższe wynagrodzenia dla pracowników)

Okoliczności nieistotne dla stwierdzenia dyskryminacji

ETPC

D.H. i inni przeciwko *Republice Czeskiej* (wielka izba), nr 57325/00, 2007 r. (umieszczenie dzieci romskich w szkołach specjalnych)

TSUE

Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko *Firma Feryn NV*, C-54/07, 2008 r. (publiczne oświadczenie pracodawcy o charakterze dyskryminacyjnym)

Nils-Johannes Kratzer przeciwko *R+V Allgemeine Versicherung AG*, C-423/15, 2016 r. (złożenie przez kandydata podania o pracę w celu uzyskania statusu kandydata i ubiegania się o odszkodowanie, a nie w celu uzyskania konkretnego stanowiska)

Rola danych statystycznych i innych danych

ETPC

Abdu przeciwko Bułgarii, nr 26827/08, 2014 r. (nieprzeprowadzenie skutecznego dochodzenia w sprawie przemocy na tle rasowym)

D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej (wielka izba), nr 57325/00, 2007 r. (umieszczenie dzieci romskich w szkołach specjalnych)

Di Trizio przeciwko Szwajcarii, nr 7186/09, 2016 r. (renty inwalidzkie dla kobiet znajdujących się w niekorzystnej sytuacji)

Opuz przeciwko Turcji, nr 33401/02, 2009 r. (przemoc domowa)

TSUE

Hilde Schönheit przeciwko Stadt Frankfurt am Main i Silvia Becker przeciwko Land Hessen, sprawy połączone C-4/02 i C-5/02, 2003 r. (zróżnicowanie należnych świadczeń emerytalnych dla pracowników zatrudnionych w niepełnym i pełnym wymiarze czasu pracy)

Lourdes Cachaldora Fernández przeciwko Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) i Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) (wielka izba), C-527/13, 2015 r. (renta inwalidzka obliczana na podstawie okresu ośmiu lat poprzedzających wystąpienie zdarzenia powodującego inwalidztwo)

Regina przeciwko Secretary of State for Employment, ex parte Nicole Seymour-Smith i Laura Perez, C-167/97, 1999 r. (ochrona przed zwolnieniem osób pracujących dla danego pracodawcy bez przerwy przez okres dłuższy niż dwa lata)

Egzekwowanie prawa antydyskryminacyjnego

ETPC

García Mateos przeciwko Hiszpanii, nr 38285/09, 2013 r. (wykonanie orzeczenia stwierdzającego dyskryminację ze względu na płeć)

Hulea przeciwko Rumunii, nr 33411/05, 2012 r. (nieprzyznanie skarżącemu odszkodowania z powodu dyskryminacji)

Sidabras i inni przeciwko Litwie, nr 50421/08, 2015 r. (niewykonanie wyroku ETPC stwierdzającego dyskryminację)

TSUE

Asociația Accept przeciwko *Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, C-81/12, 2013 r. (uwagi o charakterze dyskryminacyjnym opiekuna klubu piłkarskiego)

María Auxiliadora Arjona Camacho przeciwko *Securitas Seguridad España, SA*, C-407/14, 2015 r. (przyznanie skarżącej odszkodowania karnego w następstwie jej zwolnienia stanowiącego dyskryminację)

Indeks

Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości

<i>A i inni przeciwko Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie</i> (wielka izba), sprawy połączone od C-148/13 do C-150/13, 2 grudnia 2014 r.....	170, 194
<i>Abercrombie & Fitch Italia Srl przeciwko Antoninowi Bordonarowi</i> , C-143/16, 19 lipca 2017 r.....	114
<i>Albert Ruckdeschel & Co. i Hansa-Lagerhaus Ströh & Co. przeciwko Hauptzollamt Hamburg-St. Annen; Diamalt AG przeciwko Hauptzollamt Itzehoe</i> , sprawy połączone 117/76 i 16/77, 19 października 1977 r.....	37
<i>Aleksei Petruhhin przeciwko Latvijas Republikas Ģenerālprokuratūra</i> (wielka izba), C-182/15, 6 września 2016 r.	122, 168
<i>Alfredo Rendón Marín przeciwko Administración del Estado</i> (wielka izba), C-165/14, 13 września 2016 r.....	160, 172, 223
<i>Angela Maria Sirdar przeciwko The Army Board i Secretary of State for Defence</i> , C-273/97, 26 października 1999 r.....	110
<i>Anita Cristini przeciwko Société nationale des chemins de fer français</i> , 32/75, 30 września 1975 r.....	120, 135
<i>Anita Groener przeciwko Minister for Education i the City of Dublin Vocational Educational Committee</i> , C-379/87, 28 listopada 1989 r.....	240
<i>Annunziata Matteucci przeciwko Communauté française w Belgii i Commissariat général aux relations internationales Communauté française w Belgii</i> , C-235/87, 27 września 1988 r.	137
<i>Anton Las przeciwko PSA Antwerp NV</i> (wielka izba), C-202/11, 16 kwietnia 2013 r.....	240
<i>Arthur Burton przeciwko British Railways Board</i> , 19/81, 16 lutego 1982 r.....	126

<i>Asma Bougnaoui i Association de défense des droits de l'homme (ADDH) przeciwko Micropole SA</i> (wielka izba), C-188/15, 14 marca 2017 r.....	100, 109, 173, 237
<i>Asociația Accept przeciwko Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării</i> , C-81/12, 25 kwietnia 2013 r.....	46, 119, 125, 170, 193, 251, 252, 261, 264, 274
<i>Association Belge des Consommateurs Test-Achats ASBL i inni przeciwko Conseil des ministres</i> (wielka izba), C-236/09, 1 marca 2011 r.....	15, 38, 178
<i>B.S.M. Geraets-Smits przeciwko Stichting Ziekenfonds VGZ i H.T.M. Peerbooms przeciwko Stichting CZ Groep Zorgverzekeringen</i> , C-157/99, 12 lipca 2001 r.	147
<i>Bilka-Kaufhaus GmbH przeciwko Karin Weber Von Hartz</i> , 170/84, 13 maja 1986 r.....	103
<i>Birgit Bartsch przeciwko Bosch und Siemens Hausgeräte (BSH) Altersfürsorge GmbH</i> (wielka izba), C-427/06, 23 września 2008 r.....	38
<i>Blaise Baheten Metock i inni przeciwko Minister for Justice, Equality and Law Reform</i> (wielka izba), C-127/08, 25 lipca 2008 r.....	160
<i>C.</i> , C-122/15, 2 czerwca 2016 r.	119, 128
<i>C.D. przeciwko S.T.</i> (wielka izba), C-167/12, 18 marca 2014 r.....	169, 181, 202
<i>Carina Skareby przeciwko Komisji Europejskiej</i> , F-42/10, Sąd do spraw Służby Publicznej, 16 maja 2012 r.....	70
<i>Carole Louise Webb przeciwko EMO Air Cargo (UK) Ltd.</i> , C-32/93, 14 lipca 1994 r.....	49, 180
<i>Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding przeciwko Firma Feryn NV</i> , C-54/07, 10 lipca 2008 r.	46, 125, 172, 215, 251, 252, 253, 261, 263, 264, 274
<i>CEZ Razpredelenie Byłgarija AD przeciwko Komisija za zaščita ot diskriminacija</i> (wielka izba), C-83/14, 16 lipca 2015 r.....	42, 62, 102, 121, 146, 172, 215, 216, 260
<i>Colin Wolf przeciwko Stadt Frankfurt am Main</i> (wielka izba), C-229/08, 12 stycznia 2010 r.....	107
<i>CQ przeciwko Parlamentowi Europejskiemu</i> , F-12/13, Sąd do spraw Służby Publicznej, 17 września 2014 r.....	70
<i>Daniel Unland przeciwko Land Berlin</i> , C-20/13, 9 września 2015 r.....	213
<i>Dansk Industri (DI), działający w imieniu Ajos A/S przeciwko Spadkobiercom Karstena Eigila Rasmussena</i> (wielka izba), C-441/14, 19 kwietnia 2016 r.....	171, 211

<i>David Hütter przeciwko Technische Universität Graz, C-88/08,</i> 18 czerwca 2009 r.	114
<i>David L. Parris przeciwko Trinity College Dublin i innym, C-443/15,</i> 24 listopada 2016 r.	42, 67
<i>Debra Allonby przeciwko Accrington & Rossendale College, Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional i Secretary of State for Education and Employment, C-256/01, 13 stycznia 2004 r.</i>	41, 49
<i>Domnica Petersen przeciwko Berufungsausschuss für Zahnärzte für den Bezirk Westfalen-Lippe (wielka izba), C-341/08, 12 stycznia 2010 r.</i>	106
<i>Donato Casagrande przeciwko Landeshauptstadt München, 9/74,</i> 3 lipca 1974 r.	121, 142
<i>Douglas Harvey Barber przeciwko Guardian Royal Exchange Assurance Group, C-262/88, 17 maja 1990 r.</i>	127
<i>Dr Pamela Mary Enderby przeciwko Frenchay Health Authority i Secretary of State for Health, C-127/92, 27 października 1993 r.</i>	267
<i>Eckhard Kalanke przeciwko Freie Hansestadt Bremen, C-450/93,</i> 17 października 1995 r.	43, 79
<i>Eileen Garland przeciwko British Rail Engineering i Limited, 12/81,</i> 9 lutego 1982 r.	127
<i>Elisabeth Johanna Pacifica Dekker przeciwko Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus, C-177/88, 8 listopada 1990 r.</i>	49, 180
<i>Elodie Giersch i inni przeciwko État du Grand-Duché de Luxembourg, C-20/12,</i> 20 czerwca 2013 r.	120, 136
<i>Erich Stauder przeciwko Miastu Ulm, 29/69, 12 listopada 1969 r.</i>	21
<i>Fag og Arbejde (FOA) przeciwko Kommunernes Landsforening (KL), C-354/13, 18 grudnia 2014 r.</i>	171, 203
<i>Félix Palacios de la Villa przeciwko Cortefiel Servicios SA (wielka izba), C-411/05, 16 października 2007 r.</i>	126
<i>Firma A. Racke przeciwko Hauptzollamt Mainz, 283/83, 13 listopada 1984 r.</i>	37
<i>Francesco Reina i Letizia Reina przeciwko Landeskreditbank Baden- Württemberg, 65/81, 14 stycznia 1982 r.</i>	137
<i>Françoise Gravier przeciwko Miastu Liège, 293/83, 13 lutego 1985 r.</i>	129
<i>Franz Lesar przeciwko Beim Vorstand der Telekom Austria AG eingerichtetes Personalamt, C-159/15, 16 czerwca 2016 r.</i>	115
<i>Frédéric Hay przeciwko Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres, C-267/12, 12 grudnia 2013 r.</i>	41, 48, 62, 119, 128, 195

<i>Gabriele Habermann-Beltermann przeciwko Arbeiterwohlfahrt, Bezirksverband Ndb./Opf. e.V., C-421/92, 5 maja 1994 r.</i>	180
<i>Gabrielle Defrenne przeciwko Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena, 149/77, 5 czerwca 1978 r.</i>	21
<i>Gabrielle Defrenne przeciwko Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena, 43/75, 8 kwietnia 1976 r.</i>	169, 177
<i>Galina Meister przeciwko Speech Design Carrier Systems GmbH, C-415/10, 19 kwietnia 2012 r.</i>	124, 251, 258
<i>Geoffrey Léger przeciwko Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes i Etablissement français du sang, C-528/13, 29 kwietnia 2015 r.</i>	170, 194
<i>Georg Felber przeciwko Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur, C-529/13, 21 stycznia 2015 r.</i>	116, 176
<i>Gerhard Fuchs i Peter Köhler przeciwko Land Hessen, sprawy połączone C-159/10 i C-160/10, 21 lipca 2011 r.</i>	113
<i>Gisela Rosenblatt przeciwko Oellerking Gebäudereinigungsges.mBH (wielka izba), C-45/09, 12 października 2010 r.</i>	117
<i>Gorka Salaberria Sorondo przeciwko Academia Vasca de Policía y Emergencias (wielka izba), C-258/15, 15 listopada 2016 r.</i>	107, 171, 214
<i>H. Lommers przeciwko Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij, C-476/99, 19 marca 2002 r.</i>	126
<i>Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund I Danmark przeciwko Dansk Arbejdsgiverforening, C-179/88, 8 listopada 1990 r.</i>	180
<i>Helga Nimz przeciwko Freie und Hansestadt Hamburg, C-184/89, 7 lutego 1991 r.</i>	61, 267
<i>Hellen Gerster przeciwko Freistaat Bayern, C-1/95, 2 października 1997 r.</i>	268
<i>Hellmut Marschall przeciwko Land Nordrhein-Westfalen, C-409/95, 11 listopada 1997 r.</i>	43, 79, 81
<i>Hilde Schönheit przeciwko Stadt Frankfurt am Main i Silvia Becker przeciwko Land Hessen, sprawy połączone C-4/02 i C-5/02, 23 października 2003 r.</i>	103, 252, 268
<i>HK Danmark, działający w imieniu Jette Ring przeciwko Dansk almennyttigt Boligselskab oraz HK Danmark, działający w imieniu Lone Skouboe Werge przeciwko Dansk Arbejdsgiverforening, działający w imieniu Pro Display A/S, sprawy połączone C-335/11 i C-337/11, 11 kwietnia 2013 r.</i>	27, 171, 200, 201
<i>HK Danmark, działający w imieniu Glennie Kristensen przeciwko Experian A/S, C-476/11, 26 września 2013 r.</i>	114

<i>Ian William Cowan przeciwko Trésor public</i> , 186/87, 2 lutego 1989 r.	168, 172, 222
<i>Inge Nolte przeciwko Landesversicherungsanstalt Hannover</i> , C-317/93, 14 grudnia 1995 r.	61, 267
<i>Ingeniørforeningen i Danmark przeciwko Region Syddanmark</i> (wielka izba), C-499/08, 12 października 2010 r.	211
<i>Ingrid Rinner-Kühn przeciwko FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH & Co. KG</i> , C-171/88, 13 lipca 1989 r.	61, 127, 266
<i>Internationale Handelsgesellschaft mbH przeciwko Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel</i> , 11/70, 17 grudnia 1970 r.	21
<i>Isabel Elbal Moreno przeciwko Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) i Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)</i> , C-385/11, 22 listopada 2012 r.	42, 58
<i>Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) przeciwko Tiziane Bruno i Massimo Pettiniemu oraz Danieli Lotti i Clarze Matteucci</i> , sprawy połączone C-395/08 i C-396/08, 10 czerwca 2010 r.	17
<i>J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung przeciwko Komisji Wspólnot Europejskich</i> , 4/73, 14 maja 1974 r.	21
<i>J.J. de Lange przeciwko Staatssecretaris van Financiën</i> , C-548/15, 10 listopada 2016 r.	119, 130, 171, 212
<i>Jämställdhetsombudsmannen przeciwko Örebro läns landsting</i> , C-236/98, 30 marca 2000 r.	126
<i>Jennifer Meyers przeciwko Adjudication Officer</i> , C-116/94, 13 lipca 1995 r.	120, 124, 125
<i>Johann Odar przeciwko Baxter Deutschland GmbH</i> , C-152/11, 6 grudnia 2012 r.	42, 60
<i>Julia Schnorbus przeciwko Land Hessen</i> , C-79/99, 7 grudnia 2000 r.	120, 124
<i>Jürgen Römer przeciwko Freie und Hansestadt Hamburg</i> (wielka izba), C-147/08, 10 maja 2011 r.	120, 127
<i>K.B. przeciwko National Health Service Pensions Agency i Secretary of State for Health</i> , C-117/01, 7 stycznia 2004 r.	170, 189
<i>Katarina Abrahamsson i Leif Anderson przeciwko Elisabet Fogelqvist</i> , C-407/98, 6 lipca 2000 r.	43, 80, 82
<i>Kathleen Hill i Ann Stapleton przeciwko The Revenue Commissioners i Department of Finance</i> , C-243/95, 17 czerwca 1998 r.	169, 182
<i>Kjell Karlsson i inni</i> , C-292/97, 13 kwietnia 2000 r.	37
<i>Komisja Europejska przeciwko Królestwu Belgii</i> , C-317/14, 5 lutego 2015 r.	124, 174, 240

<i>Komisja Europejska przeciwko Królestwu Niderlandów</i> , C-508/10, 26 kwietnia 2012 r.....	172, 225
<i>Komisja Europejska przeciwko Republice Austrii</i> (wielka izba), C-53/08, 24 maja 2011 r.....	224
<i>Komisja Europejska przeciwko Republice Austrii</i> , C-75/11, 4 października 2012 r...	135
<i>Komisja Europejska przeciwko Republice Federalnej Niemiec</i> (wielka izba), C-54/08, 24 maja 2011 r.....	224
<i>Komisja Europejska przeciwko Republice Federalnej Niemiec</i> , C-206/10, 5 maja 2011 r.....	137
<i>Komisja Europejska przeciwko Republice Francuskiej</i> (wielka izba), TSUE, C-50/08, 24 maja 2011 r.....	224
<i>Komisja Europejska przeciwko Republice Włoskiej</i> , C-312/11, 4 lipca 2013 r.....	27, 84, 199
<i>Komisja Europejska przeciwko Węgrom</i> , C-286/12, 6 listopada 2012 r.....	117
<i>Komisja Europejska przeciwko Węgrom</i> , C-392/15, 1 lutego 2017 r.....	172, 224
<i>Komisja Europejska przeciwko Wielkiemu Księstwu Luksemburga</i> (wielka izba), C-51/08, 24 maja 2011 r.....	224
<i>Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Austrii</i> , C-147/03, 7 lipca 2005 r.....	121, 142
<i>Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Federalnej Niemiec</i> , 248/83, 21 maja 1985 r.....	107
<i>Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Francuskiej</i> , 318/86, 30 czerwca 1988 r.....	107
<i>Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Francuskiej</i> , C-35/97, 24 września 1998 r.....	136
<i>Kone Oyj i inni przeciwko Komisji Europejskiej</i> , C-510/11 P, 24 października 2013 r.....	17
<i>Konstantinos Maïstrellis przeciwko Ypourgos Dikaïosynis, Diafaneias kai Anthropinon Dikaïomaton</i> , C-222/14, 16 lipca 2015 r.....	126, 161, 169, 177
<i>Królestwo Hiszpanii przeciwko Zjednoczonemu Królestwu Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej</i> (wielka izba), C-145/04, 12 września 2006 r.....	163
<i>Kunqian Catherine Zhu i Man Lavette Chen przeciwko Secretary of State for the Home Department</i> , C-200/02, 19 października 2004 r.....	172, 223
<i>Laurence Prinz przeciwko Region Hannover i Philipp Seeberger przeciwko Studentenwerk Heidelberg</i> , sprawy połączone C-523/11 i C-585/11, 18 lipca 2013r.....	121, 143

<i>Leopold Schmitzer przeciwko Bundesministerin für Inneres</i> (wielka izba), C-530/13, 11 listopada 2014 r.....	116
<i>Lourdes Cachaldora Fernández przeciwko Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) i Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS)</i> (wielka izba), C-527/13, 14 kwietnia 2015 r.....	252, 268
<i>Luisa Sabbatini, nazwisko panięskie Bertoni, przeciwko Parlamentowi Europejskiemu</i> , 20/71, 7 czerwca 1972 r.....	127
<i>M.A. De Weerd, nazwisko panięskie Roks, i inni przeciwko Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen i innym</i> , C-343/92, 24 lutego 1994 r.....	61, 182, 267
<i>Malgożata Runevič-Vardyn i Łukasz Paweł Wardyn przeciwko Vilniaus miesto savivaldybės administracija i innym</i> , C-391/09, 12 maja 2011 r.....	122, 161, 242
<i>Margaret Kenny i inni przeciwko Minister for Justice, Equality and Law Reform, Minister for Finance i Commissioner of An Garda Síochána</i> , C-427/11, 28 lutego 2013 r.....	169, 178
<i>Marguerite Johnston przeciwko Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary</i> , 222/84, 15 maja 1986 r.....	100, 108
<i>María Auxiliadora Arjona Camacho przeciwko Securitas Seguridad España, SA</i> , C-407/14, 17 grudnia 2015 r.....	252, 275
<i>Maria do Céu Bragança Linares Verruga i inni przeciwko Ministre de l'Enseignement supérieur et de la recherche</i> , C-238/15, 14 grudnia 2016 r.....	103
<i>Maria Kowalska przeciwko Freie und Hansestadt Hamburg</i> , C-33/89, 27 czerwca 1990 r.....	61, 267
<i>Maria Luisa Jiménez Melgar przeciwko Ayuntamiento de Los Barrios</i> , C-438/99, 4 października 2001 r.....	180
<i>Mario Vital Pérez przeciwko Ayuntamiento de Oviedo</i> , C-416/13, 13 listopada 2014 r.....	100, 106, 124, 171, 213
<i>Maurice Leone i Blandine Leone przeciwko Garde des Sceaux, ministre de la Justice i Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales</i> , C-173/13, 17 lipca 2014 r.....	43, 82, 103, 179
<i>Michael Efler i inni przeciwko Komisji Europejskiej, Sąd do spraw Służby Publicznej</i> , T-754/14, 10 maja 2017 r.....	163
<i>Minister voor Immigratie en Asiel przeciwko X i Y oraz Z przeciwko Minister voor Immigratie en Asiel</i> , sprawy połączone od C-199/12 do C-201/12, 7 listopada 2013 r.....	170, 195
<i>Ministerul Justiției și Libertăților Cetățenești przeciwko Ștefanowi Agafițeiowi i innym</i> , C-310/10, 7 lipca 2011 r.....	67

<i>Mohamed Ali Ben Alaya przeciwko Bundesrepublik Deutschland</i> , C-491/13, 10 września 2014 r.	120, 143
<i>Mohamed Daouidi przeciwko Bootes Plus SL i innym</i> , C-395/15, 1 grudnia 2016 r.	27, 199, 203
<i>Nabiel Peter Bogendorff von Wolffersdorff przeciwko Standesamt der Stadt Karlsruhe i Zentraler Juristischer Dienst der Stadt Karlsruhe</i> , C-438/14, 2 czerwca 2016 r.	161
<i>Nadežda Riežniece przeciwko Zemkopibas ministrija i Lauku atbalsta dienests</i> , C-7/12, 20 czerwca 2013 r.	119, 126
<i>Nils-Johannes Kratzer przeciwko R+V Allgemeine Versicherung AG</i> , C-423/15, 28 lipca 2016 r.	252, 265
<i>North Western Health Board przeciwko Margaret McKennie</i> , C-191/03, 8 września 2005 r.	49
<i>O. Tümer przeciwko Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen</i> , C-311/13, 5 listopada 2014 r.	224
<i>ÖBB Personenverkehr AG przeciwko Gotthardowi Starjakowowi</i> , C-417/13, 28 stycznia 2015 r.	116
<i>Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft der Privatangestellten przeciwko Wirtschaftskammer Österreich</i> (wielka izba), C-220/02, 8 czerwca 2004 r.	127
<i>P. przeciwko S. i Cornwall County Council</i> , C-13/94, 30 kwietnia 1996 r.	41, 47, 188
<i>Patrick Kelly przeciwko National University of Ireland (University College, Dublin)</i> , C-104/10, 21 lipca 2011 r.	251, 257
<i>Pedro Manuel Roca Álvarez przeciwko Sesá Start España ETT SA</i> , C-104/09, 30 września 2010 r.	122, 161
<i>Petya Milkova przeciwko Izpālnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol</i> , C-406/15, 9 marca 2017 r.	27, 67, 175, 199, 249
<i>Philip Morris Brands SARL i inni przeciwko Secretary of State for Health</i> , C-547/14, 4 maja 2016 r.	163
<i>Postępowanie dotyczące wykonania europejskiego nakazu aresztowania wydanego przeciwko João Pedrowi Lopesowi Da Silvie Jorgemu</i> (wielka izba), C-42/11, 5 września 2012 r.	122, 168
<i>Postępowanie karne przeciwko Gilbertowi Evenowi i Office national des pensions pour travailleurs salariés (ONPTS)</i> , 207/78, 31 maja 1979 r.	136
<i>Postępowanie karne przeciwko Robertowi Heinrichowi Marii Mutschowi</i> , 137/84, 11 maja 1985 r.	137
<i>Postępowanie zainicjowane przez Mirceę Floriana Freitagą</i> , C-541/15, 8 czerwca 2017 r.	161

<i>Q przeciwko Komisji Wspólnot Europejskich, Sąd do spraw Służby Publicznej,</i> F-52/05, 9 grudnia 2008 r.	70
<i>Raymond Kohll przeciwko Union des caisses de maladie, C-158/96,</i> 28 kwietnia 1998 r.	147
<i>Regina przeciwko Secretary of State for Employment, ex parte Nicole</i> <i>Seymour-Smith i Laura Perez, C-167/97, 9 lutego 1999 r.</i>	252, 269
<i>Reinhard Prigge i inni przeciwko Deutsche Lufthansa AG (wielka izba),</i> C-447/09, 13 września 2011 r.	106, 116
<i>Roman Angonese przeciwko Cassa di Risparmio di Bolzano SpA, C-281/98,</i> 6 czerwca 2000 r.	172, 223
<i>S. Coleman przeciwko Attridge Law i Steve'owi Law (wielka izba), C-303/06,</i> 17 lipca 2008 r.	41, 54, 67, 70
<i>Sabine Mayr przeciwko Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner OHG</i> (wielka izba), C-506/06, 26 lutego 2008 r.	49
<i>Sabine von Colson i Elisabeth Kamann przeciwko Land Nordrhein-Westfalen,</i> 14/83, 10 kwietnia 1984 r.	274
<i>Samira Achbita i Centrum voor gelijkheid van kansen en voor</i> <i>racismebestrijding przeciwko G4S Secure Solutions NV (wielka izba),</i> C-157/15, 14 marca 2017 r.	173, 236
<i>Sarah Margaret Richards przeciwko Secretary of State for Work and</i> <i>Pensions, C-423/04, 27 kwietnia 2006 r.</i>	41, 53, 170, 189
<i>Seda Küçükdeveci przeciwko Swedex GmbH & Co. KG (wielka izba),</i> C-555/07, 19 stycznia 2010 r.	16, 211
<i>Servet Kamberaj przeciwko Istituto per l'Edilizia sociale della Provincia</i> <i>autonoma di Bolzano (IPES) i innym (wielka izba), C-571/10,</i> 24 kwietnia 2012 r.	15, 39, 121, 148, 172, 224
<i>Silke-Karin Mahlburg przeciwko Land Mecklenburg-Vorpommern,</i> C-207/98, 3 lutego 2000 r.	100, 108
<i>Sonia Chacón Navas przeciwko Eurest Colectividades SA (wielka izba),</i> C-13/05, 11 lipca 2006 r.	67, 199, 249
<i>Susanna Brunnhofer przeciwko Bank der österreichischen Postsparkasse AG,</i> C-381/99, 26 czerwca 2001 r.	251, 257, 260
<i>Susanne Lewen przeciwko Lothar Denda, C-333/97, 21 października 1999 r.</i>	127
<i>Tadao Maruko przeciwko Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen</i> (wielka izba), C-267/06, 1 kwietnia 2008 r.	41, 53, 57, 62, 195
<i>Tanja Kreil przeciwko Bundesrepublik Deutschland, C-285/98,</i> 11 stycznia 2000 r.	100, 111

<i>The Queen, na wniosek The Incorporated Trustees of the National Council for Ageing (Age Concern England) przeciwko Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform, C-388/07, 5 marca 2009 r.</i>	113, 118
<i>Thierry Delvigne przeciwko Commune de Lesparrec-Médoc i Préfet de la Gironde (wielka izba), C-650/13, 6 października 2015 r.</i>	163
<i>Thomas Specht i inni przeciwko Land Berlin i Bundesrepublik Deutschland, sprawy połączone od C-501/12 do C-506/12, C-540/12 i C-541/12, 19 czerwca 2014 r.</i>	113, 171, 213
<i>Torsten Hörnfeldt przeciwko Posten Meddelande AB, C-141/11, 5 lipca 2012 r.</i>	116
<i>Ulf Kazimierz Radziejewski przeciwko Kronofogdemyndigheten i Stockholm, C-461/11, 8 listopada 2012 r.</i>	240
<i>Ute Kleinsteuber przeciwko Mars GmbH, C-354/16, 13 lipca 2017 r.</i>	100, 114
<i>V.G. Müller-Fauré przeciwko Onderlinge Waarborgmaatschappij OZ Zorgverzekeringen UA i E.E.M. van Riet przeciwko Onderlinge Waarborgmaatschappij ZAO Zorgverzekeringen, C-385/99, 13 maja 2003 r.</i>	147
<i>Vestische Arbeit Jobcenter Kreis Recklinghausen przeciwko Jovannie Garcii-Nieto i innym, C-299/14, 25 lutego 2016 r.</i>	120, 135
<i>Vincent Blaizot przeciwko Université de Liège i innym, 24/86, 2 lutego 1988 r.</i>	129
<i>Wasil Iwanow Georgiew przeciwko Technicheski uniwersitet – Sofia, filiał Płowdiw, sprawy połączone C-250/09 i C-268/09, 18 listopada 2010 r.</i>	114
<i>Werner Mangold przeciwko Rüdiger Helm (wielka izba), C-144/04, 22 listopada 2005 r.</i>	171, 210
<i>Wiebke Busch przeciwko Klinikum Neustadt GmbH & Co. Betriebs-KG, C-320/01, 27 lutego 2003 r.</i>	180
<i>Wolfgang Glatzel przeciwko Freistaat Bayern, C-356/12, 22 maja 2014 r.</i>	27, 37, 41, 47, 103, 199
<i>X., C-318/13, 3 września 2014 r.</i>	120, 134
<i>Z. przeciwko A Government department i The Board of Management of a Community School (wielka izba), C-363/12, 18 marca 2014 r.</i>	27, 169, 171, 181, 199, 202
<i>Zoi Chatzi przeciwko Ypourgos Oikonomikon, C-149/10, 16 września 2010 r.</i>	174, 238

Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

<i>97 członków zboru Świadków Jehowy w Głdani i 4 innych przeciwko Gruzji, nr 71156/01, 3 maja 2007 r.</i>	92
--	----

<i>A.H. i inni przeciwko Rosji</i> , nr 6033/13 i 15 innych skarg, 17 stycznia 2017 r.	31, 33, 122, 156
<i>Abdu przeciwko Bułgarii</i> , nr 26827/08, 11 marca 2014 r.	89, 252, 270
<i>Al-Skeini i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> (wielka izba), nr 55721/07, 7 lipca 2011 r.	28
<i>Alujer Fernández i Caballero García przeciwko Hiszpanii</i> (dec.), nr 53072/99, 14 czerwca 2001 r.	173, 230
<i>Anakomba Yula przeciwko Belgii</i> , nr 45413/07, 10 marca 2009 r. ...	121, 154, 172, 227
<i>Andrejeva przeciwko Łotwie</i> (wielka izba), nr 55707/00, 18 lutego 2009 r.	33, 137, 172, 228
<i>Andrle przeciwko Republice Czeskiej</i> , nr 6268/08, 17 lutego 2011 r.	118, 120, 137, 169, 185
<i>B.S. przeciwko Hiszpanii</i> , nr 47159/08, 24 lipca 2012 r.	42, 65
<i>Bączkowski i inni przeciwko Polsce</i> , nr 1543/06, 3 maja 2007 r.	73, 165
<i>Bah przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> , nr 56328/07, 27 września 2011 r.	120, 140
<i>Béláné Nagy przeciwko Węgrom</i> (wielka izba), nr 53080/13, 13 grudnia 2016 r.	137
<i>Biao przeciwko Danii</i> (wielka izba), nr 38590/10, 24 maja 2016 r.	17, 45, 57, 172, 219, 246
<i>Bigaeva przeciwko Grecji</i> , nr 26713/05, 28 maja 2009 r.	131
<i>Boacă i inni przeciwko Rumunii</i> , nr 40355/11, 12 stycznia 2016 r.	166, 172, 218
<i>Bouamar przeciwko Belgii</i> , nr 9106/80, 29 lutego 1988 r.	122, 167, 171, 209
<i>Buckley przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> , nr 20348/92, 25 września 1996 r.	149
<i>Bulgakov przeciwko Ukrainie</i> , nr 59894/00, 11 września 2007 r.	242
<i>Burden przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> (wielka izba), nr 13378/05, 29 kwietnia 2008 r.	41, 45, 50, 101
<i>C. przeciwko Belgii</i> , nr 21794/93, 7 sierpnia 1996 r.	172, 227
<i>Çam przeciwko Turcji</i> , nr 51500/08, 23 lutego 2016 r.	43, 84, 120, 144, 201
<i>Campbell i Cosans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> , , nr 7511/76 i 7743/76, 25 lutego 1982 r.	234
<i>Carson i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> (wielka izba), nr 42184/05, 16 marca 2010 r.	45, 51, 247
<i>Carvalho Pinto de Sousa Morais przeciwko Portugalii</i> , nr 17484/15, 25 lipca 2017 r.	42, 66

<i>Catan i inni przeciwko Republice Mołdawii i Rosji</i> (wielka izba), nr 43370/04, 18454/06 i 8252/05, 19 października 2012 r.	42, 74, 242
<i>Cha'are Shalom Ve Tsedek przeciwko Francji</i> (wielka izba), nr 27417/95, 27 czerwca 2000 r.	173, 231
<i>Chassagnou i inni przeciwko Francji</i> (wielka izba), nr 25088/94, 28331/95 i 28443/95, 29 kwietnia 1999 r.	174, 239
<i>Christine Goodwin przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> (wielka izba), nr 28957/95, 11 lipca 2002 r.	189
<i>Cusan i Fazzo przeciwko Włochom</i> , nr 77/07, 7 stycznia 2014 r.	155, 186
<i>D.G. przeciwko Irlandii</i> , nr 39474/98, 16 maja 2002 r.	122, 167, 171, 209
<i>D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej</i> (wielka izba), nr 57325/00, 13 listopada 2007 r.	42, 45, 57, 58, 61, 143, 252, 256, 260, 264, 270
<i>Danilenkov i inni przeciwko Rosji</i> , nr 67336/01, 30 lipca 2009 r.	119, 132, 247
<i>Delfi AS przeciwko Estonii</i> (wielka izba), nr 64569/09, 16 czerwca 2015 r.	43, 95
<i>Demir i Baykara przeciwko Turcji</i> (wielka izba), nr 34503/97, 12 listopada 2008 r.	132
<i>Demokratyczna Partia Społeczna (DTP) i inni przeciwko Turcji</i> , nr 3840/10, 3870/10, 3878/10, 15616/10, 21919/10, 39118/10 i 37272/10, 12 stycznia 2016 r.	165
<i>Dhahbi przeciwko Włochom</i> , nr 17120/09, 8 kwietnia 2014 r.	172, 226
<i>Di Trizio przeciwko Szwajcarii</i> , nr 7186/09, 2 lutego 2016 r.	60, 185, 252, 269
<i>Đorđević przeciwko Chorwacji</i> , nr 41526/10, 24 lipca 2012 r.	42, 73, 92
<i>Durissotto przeciwko Włochom</i> , nr 62804/13, 6 maja 2014 r.	139
<i>E.B. przeciwko Francji</i> (wielka izba), nr 43546/02, 22 stycznia 2008 r.	155, 170, 196
<i>E.B. i inni przeciwko Austrii</i> , nr 31913/07, 38357/07, 48098/07, 48777/07 i 48779/07, 7 listopada 2013 r.	168, 170, 196
<i>Ebrahimian przeciwko Francji</i> , nr 64846/11, 26 listopada 2015 r.	173, 235
<i>Emel Boyraz przeciwko Turcji</i> , nr 61960/08, 2 grudnia 2014 r.	169, 183
<i>Engel i inni przeciwko Holandii</i> , nr 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 i 5370/72, 8 czerwca 1976 r.	247
<i>Eremia przeciwko Republice Mołdawii</i> , nr 3564/11, 28 maja 2013 r.	91
<i>Eweida i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> , nr 48420/10, 59842/10, 51671/10 i 36516/10, 15 stycznia 2013 r.	173, 233
<i>Fábián przeciwko Węgrom</i> (wielka izba), nr 78117/13, 5 września 2017 r.	138
<i>Fábián przeciwko Węgrom</i> , nr 78117/13, 15 grudnia 2015 r.	247
<i>Fabris przeciwko Francji</i> (wielka izba), nr 16574/08, 7 lutego 2013 r.	238
<i>Fawsie przeciwko Grecji</i> , nr 40080/07, 28 października 2010 r.	226

<i>Fretté przeciwko Francji</i> , nr 36515/97, 26 lutego 2002 r.....	195
<i>García Mateos przeciwko Hiszpanii</i> , nr 38285/09, 19 lutego 2013 r.....	252, 275
<i>Gas i Dubois przeciwko Francji</i> , nr 25951/07, 15 marca 2012 r.	156
<i>Gaygusuz przeciwko Austrii</i> , nr 17371/90, 16 września 1996 r.	33, 137
<i>Glor przeciwko Szwajcarii</i> , nr 13444/04, 30 kwietnia 2009 r.....	171, 204
<i>Gouri przeciwko Francji</i> (dec.), nr 41069/11, 28 lutego 2017 r.....	120, 140
<i>Grande Oriente d'Italia di Palazzo Giustiniani przeciwko Włochom (nr 2)</i> , nr 26740/02, 31 maja 2007 r.....	247
<i>Guberina przeciwko Chorwacji</i> , nr 23682/13, 22 marca 2016 r.	41, 55, 101, 171, 204
<i>Halime Kılıç przeciwko Turcji</i> , nr 63034/11, 28 czerwca 2016 r.....	43, 92, 183
<i>Hämäläinen przeciwko Finlandii</i> (wielka izba), nr 37359/09, 16 lipca 2014 r.....	170, 190
<i>Handyside przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> , nr 5493/72, 7 grudnia 1976 r. .	244
<i>Harroudj przeciwko Francji</i> , nr 43631/09, 4 października 2012 r.....	25
<i>Hasan i Chaush przeciwko Bułgarii</i> (wielka izba), nr 30985/96, 26 października 2000 r.....	234
<i>Herrmann przeciwko Niemcom</i> (wielka izba), nr 9300/07, 26 czerwca 2012 r.....	239
<i>Hoogendijk przeciwko Holandii</i> (dec.), nr 58641/00, 6 stycznia 2005 r.	266
<i>Horváth i Kiss przeciwko Węgrom</i> , nr 11146/11, 29 stycznia 2013 r.....	43, 84, 143, 201
<i>Hulea przeciwko Rumunii</i> , nr 33411/05, 2 października 2012 r.....	252, 275
<i>Hunde przeciwko Niderlandom</i> (dec.), nr 17931/16, 5 lipca 2016 r.....	121, 150
<i>I.B. przeciwko Grecji</i> , nr 552/10, 3 października 2013 r.....	119, 131
<i>Identoba i inni przeciwko Gruzji</i> , nr 73235/12, 12 maja 2015 r.....	43, 90, 164, 190
<i>İzzettin Doğan i inni przeciwko Turcji</i> (wielka izba), nr 62649/10, 26 kwietnia 2016 r.....	173, 231, 234
<i>K.H. i inni przeciwko Słowacji</i> , nr 32881/04, 28 kwietnia 2009 r.....	139
<i>Kacper Nowakowski przeciwko Polsce</i> , nr 32407/13, 10 stycznia 2017 r.....	122, 159
<i>Karahmed przeciwko Bułgarii</i> , nr 30587/13, 24 lutego 2015 r.....	95
<i>Karácsony i inni przeciwko Węgrom</i> (wielka izba) nr 42461/13 i 44357/13, 17 maja 2016 r.....	165
<i>Karner przeciwko Austrii</i> , nr 40016/98, 24 lipca 2003 r.....	170, 197
<i>Kemal Taşkın i inni przeciwko Turcji</i> , nr 30206/04, 37038/04, 43681/04, 45376/04, 12881/05, 28697/05, 32797/05 i 45609/05, 2 lutego 2010 r.....	242

<i>Khamtokhu i Aksenchik przeciwko Rosji</i> (wielka izba), nr 60367/08 i 961/11, 24 stycznia 2017 r.....	15, 25, 32, 166, 186
<i>Konstantin Markin przeciwko Rosji</i> (wielka izba), nr 30078/06, 22 marca 2012 r.....	169, 183, 184
<i>Kościół Metropolitalny Besarabii i inni przeciwko Mołdawii</i> , nr 45701/99, 13 grudnia 2001 r.....	234
<i>Kościół Scjentologiczny Moskwy przeciwko Rosji</i> , nr 18147/02, 5 kwietnia 2007 r.....	234
<i>Koua Poirrez przeciwko Francji</i> , nr 40892/98, 30 września 2003 r...	33, 137, 172, 229
<i>Kurić i inni przeciwko Słowenii</i> (wielka izba), nr 26828/06, 26 czerwca 2012 r.....	85
<i>Kurski przeciwko Polsce</i> , nr 26115/10, 5 lipca 2016 r.....	244
<i>Kurtulmuş przeciwko Turcji</i> (dec.), nr 65500/01, 24 stycznia 2006 r.....	235
<i>Lavida i inni przeciwko Grecji</i> , nr 7973/10, 30 maja 2013 r.....	143
<i>Leyla Şahin przeciwko Turcji</i> (wielka izba), nr 44774/98, 10 listopada 2005 r.....	235
<i>Loizidou przeciwko Turcji</i> (wielka izba), nr 15318/89, 18 grudnia 1996 r.....	28
<i>M.C. i A.C. przeciwko Rumunii</i> , nr 12060/12, 12 kwietnia 2016 r.....	89, 90, 166
<i>M.G. przeciwko Turcji</i> , nr 646/10, 22 marca 2016 r.....	92, 183
<i>M'Bala M'Bala przeciwko Francji</i> (dec.), nr 25239/13, 20 października 2015 r....	43, 94
<i>Macalin Moxamed Sed Dahir przeciwko Szwajcarii</i> (dec.), nr 12209/10, 15 września 2015 r.....	174, 242
<i>Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete i Index.hu Zrt przeciwko Węgrom</i> , nr 22947/13, 2 lutego 2016 r.....	96
<i>Martzaklis i inni przeciwko Grecji</i> , nr 20378/13, 9 lipca 2015 r.....	122, 166
<i>Mazurek przeciwko Francji</i> , nr 34406/97, 1 lutego 2000 r.....	155, 238
<i>Milanović przeciwko Serbii</i> , nr 44614/07, 14 grudnia 2010 r.....	173, 232
<i>Moldovan i inni przeciwko Rumunii (nr 2)</i> , nr 41138/98 i 64320/01, 12 lipca 2005 r.....	121, 149, 154
<i>Moskiewski oddział Armii Zbawienia przeciwko Rosji</i> , nr 72881/01, 5 października 2006 r.....	234
<i>Moustaquim przeciwko Belgii</i> , nr 12313/86, 18 lutego 1991 r.....	172, 227
<i>Mozer przeciwko Republice Mołdawii i Rosji</i> (wielka izba), nr 11138/10, 23 lutego 2016 r.....	28
<i>Muñoz Díaz przeciwko Hiszpanii</i> , nr 49151/07, 8 grudnia 2009 r.....	158
<i>Murray przeciwko Holandii</i> (wielka izba), nr 10511/10, 26 kwietnia 2016 r.....	139
<i>N.B. przeciwko Słowacji</i> , nr 29518/10, 12 czerwca 2012 r.....	64, 65

<i>Nachova i inni przeciwko Bułgarii</i> (wielka izba), nr 43577/98 i 43579/98, 6 lipca 2005 r.....	25, 91, 256, 259
<i>Novruk i inni przeciwko Rosji</i> , nr 31039/11, 48511/11, 76810/12, 14618/13 i 13817/14, 15 marca 2016 r.....	246, 247
<i>Nuñez przeciwko Norwegii</i> , nr 55597/09, 28 czerwca 2011 r.....	227
<i>O.M. przeciwko Węgrom</i> , nr 9912/15, 5 lipca 2016 r.....	170, 198
<i>O'Donoghue i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> , nr 34848/07, 14 grudnia 2010 r.....	173, 232
<i>Oliari i inni przeciwko Włochom</i> , nr 18766/11 i 36030/11, 21 lipca 2015 r.....	159
<i>Opuz przeciwko Turcji</i> , nr 33401/02, 9 czerwca 2009 r.....	91, 166, 183, 252, 271
<i>Oran przeciwko Turcji</i> , nr 28881/07 i 37920/07, 15 kwietnia 2014 r.....	244
<i>Oršuš i inni przeciwko Chorwacji</i> (wielka izba), nr 15766/03, 16 marca 2010 r.....	84, 143, 272
<i>Pajić przeciwko Chorwacji</i> , nr 68453/13, 23 lutego 2016 r.....	122, 157
<i>Paraskeva Todorova przeciwko Bułgarii</i> , nr 37193/07, 25 marca 2010 r.....	121, 153
<i>Partei Die Friesen przeciwko Niemcom</i> , nr 65480/10, 28 stycznia 2016 r.	122, 165
<i>Perinçek przeciwko Szwajcarii</i> (wielka izba), nr 27510/08, 15 października 2015 r.	43, 96
<i>Petrov przeciwko Bułgarii</i> , nr 15197/02, 22 maja 2008 r.....	50, 247
<i>Pichkur przeciwko Ukrainie</i> , nr 10441/06, 7 listopada 2013 r.....	15, 33, 247
<i>Pilav przeciwko Bośni i Hercegowinie</i> , nr 41939/07, 9 czerwca 2016 r.....	34, 122, 164
<i>Ponomaryovi przeciwko Bułgarii</i> , nr 5335/05, 21 czerwca 2011 r.....	120, 144, 172, 229
<i>Pretty przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> , nr 2346/02, 29 kwietnia 2002 r.	46, 171, 205
<i>Price przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> , nr 33394/96, 10 lipca 2001 r.....	171, 205
<i>R.B. przeciwko Węgrom</i> , nr 64602/12, 12 kwietnia 2016 r.....	90
<i>Rangelov przeciwko Niemcom</i> , nr 5123/07, 22 marca 2012 r.....	172, 230
<i>Rasmussen przeciwko Danii</i> , nr 8777/79, 28 listopada 1984 r.....	155, 160
<i>Redfearn przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> , nr 47335/06, 6 listopada 2012 r.	174, 245
<i>S.A.S. przeciwko Francji</i> (wielka izba), nr 43835/11, 1 lipca 2014 r.....	42, 65, 173, 234, 235
<i>S.L. przeciwko Austrii</i> , nr 45330/99, 9 stycznia 2003 r.....	168, 170, 195
<i>Sahin przeciwko Niemcom</i> (wielka izba), nr 30943/96, 8 lipca 2003 r.....	247
<i>Saidoun przeciwko Grecji</i> , nr 40083/07, 28 października 2010 r.....	226

<i>Savez crkava „Riječ života” (Sojusz kościołów „Słowo życia”) i inni przeciwko Chorwacji</i> , nr 7798/08, 9 grudnia 2010 r.....	15, 35
<i>Schalk i Kopf przeciwko Austrii</i> , nr 30141/04, 24 czerwca 2010 r.	170, 197
<i>Schwizgebel przeciwko Szwajcarii</i> , nr 25762/07, 10 czerwca 2010 r.	171, 208
<i>Sejdić i Finci przeciwko Bośni i Hercegowinie</i> (wielka izba), nr 27996/06 i 34836/06, 22 grudnia 2009 r.	34, 172, 218
<i>Sidabras i Džiautas przeciwko Litwie</i> , nr 55480/00 i 59330/00, 27 lipca 2004 r.	131, 276
<i>Sidabras i inni przeciwko Litwie</i> , nr 50421/08 i 56213/08, 23 czerwca 2015 r.	247, 252, 276
<i>Škorjanec przeciwko Chorwacji</i> , nr 25536/14, 28 marca 2017 r.	43, 91, 218
<i>Sławomir Musiał przeciwko Polsce</i> , nr 28300/06, 20 stycznia 2009 r.	139
<i>Smith i Grady przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> , nr 33985/96 i 33986/96, 27 września 1999 r.	149
<i>Sommerfeld przeciwko Niemcom</i> (wielka izba), nr 31871/96, 8 lipca 2003 r.	31, 155, 247
<i>Sousa Goucha przeciwko Portugalii</i> , nr 70434/12, 22 marca 2016 r.	97, 190
<i>Sprawa „związana z niektórymi aspektami prawnymi dotyczącymi używania języków w edukacji w Belgii” przeciwko Belgii („Belgijska sprawa językowa”)</i> , nr 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63 i 2126/64, 23 lipca 1968 r.	174, 241
<i>Stasi przeciwko Francji</i> , nr 25001/07, 20 października 2011 r.	122, 167
<i>Stec i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> (wielka izba), nr 65731/01 i 65900/01, 12 kwietnia 2006 r.	33
<i>Stummer przeciwko Austrii</i> (wielka izba), nr 37452/02, 7 lipca 2011 r.	120, 138, 140
<i>T. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> (wielka izba), nr 24724/94, 16 grudnia 1999 r.	171, 208
<i>Taddeucci i McCall przeciwko Włochom</i> , nr 51362/09, 30 czerwca 2016 r.	157, 170, 196
<i>Thlimmenos przeciwko Grecji</i> (wielka izba), nr 34369/97, 6 kwietnia 2000 r.	46
<i>Timishev przeciwko Rosji</i> , nr 55762/00 i 55974/00, 13 grudnia 2005 r.	217, 218, 251, 256
<i>Trabelsi przeciwko Belgii</i> , nr 140/10, 4 września 2014 r.	227
<i>Turan Cakir przeciwko Belgii</i> , nr 44256/06, 10 marca 2009 r.	276
<i>Ünal Tekeli przeciwko Turcji</i> , nr 29865/96, 16 listopada 2004 r.	169, 186
<i>V. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu</i> (wielka izba), nr 24888/94, 16 grudnia 1999 r.	171, 208

<i>V.C. przeciwko Słowacji</i> , nr 18968/07, 8 listopada 2011 r.	64
<i>Vallianatos i inni przeciwko Grecji</i> (wielka izba), nr 29381/09 i 32684/09, 7 listopada 2013 r.	122, 158
<i>Van Kück przeciwko Niemcom</i> , nr 35968/97, 12 czerwca 2003 r.	170, 191
<i>Varnas przeciwko Litwie</i> , nr 42615/06, 9 lipca 2013 r.	50, 175, 247
<i>Vejdeland i inni przeciwko Szwecji</i> , nr 1813/07, 9 lutego 2012 r.	94
<i>Virabyan przeciwko Armenii</i> , nr 40094/05, 2 października 2012 r.	43, 90, 174, 244, 251, 258
<i>Vojnity przeciwko Węgrom</i> , nr 29617/07, 12 lutego 2013 r.	173, 231
<i>Vrountou przeciwko Cyprowi</i> , nr 33631/06, 13 października 2015 r.	121, 149
<i>Weller przeciwko Węgrom</i> , nr 44399/05, 31 marca 2009 r.	33, 55, 246
<i>Wolter i Sarfert przeciwko Niemcom</i> , nr 59752/13 i 66277/13, 23 marca 2017 r.	174, 238
<i>X i inni przeciwko Austrii</i> (wielka izba), nr 19010/07, 19 lutego 2013 r.	122, 156
<i>Y.Y. przeciwko Turcji</i> , nr 14793/08, 10 marca 2015 r.	170, 191
<i>Zarb Adami przeciwko Malcie</i> , nr 17209/02, 20 czerwca 2006 r.	31
<i>Zeibek przeciwko Grecji</i> , nr 46368/06, 9 lipca 2009 r.	172, 226

Orzecznictwo Europejskiego Komitetu Praw Społecznych

<i>Associazione Nazionale Giudici di Pace przeciwko Włochom</i> , skarga nr 102/2013, 5 lipca 2016 r.	52, 175, 248, 255
<i>Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) przeciwko Włochom</i> , skarga nr 58/2009, 25 czerwca 2010 r.	220
<i>Confédération française démocratique du travail (CFDT) przeciwko Francji</i> , skarga nr 50/2008, 9 września 2009 r.	57
<i>Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) przeciwko Włochom</i> , skarga nr 91/2013, 12 października 2015 r.	41, 51, 57, 85, 132, 142
<i>European Action of the Disabled (AEH) przeciwko Francji</i> , skarga nr 81/2012, 11 września 2013 r.	42, 59, 171, 206
<i>Europejska Federacja Narodowych Organizacji Pracujących na rzecz Ludzi Bezdomnych (FEANTSA) przeciwko Francji</i> , skarga nr 39/2006, 5 grudnia 2007 r.	150
<i>Europejska Federacja Organizacji Pracujących na rzecz Ludzi Bezdomnych (FEANTSA) przeciwko Niderlandom</i> , skarga nr 86/2012, 2 lipca 2014 r.	121, 151
<i>Europejskie Centrum Praw Romów (ERRC) przeciwko Francji</i> , skarga nr 51/2008, 10 października 2010 r.	150

<i>Europejskie Centrum Praw Romów (ERRC) przeciwko Irlandii</i> , skarga nr 100/2013, 1 grudnia 2015 r.	172, 219, 220
<i>Europejskie Centrum Praw Romów (ERRC) przeciwko Portugalii</i> , skarga nr 61/2010, 30 czerwca 2011 r.	220
<i>Europejskie Forum Romów i Koczowników (ERTF) przeciwko Republice Czeskiej</i> , skarga nr 104/2014, 17 maja 2016 r.	220
<i>Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) przeciwko Norwegii</i> , skarga nr 74/2011, 2 lipca 2013 r.	52, 132, 171, 209
<i>International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS) przeciwko Chorwacji</i> , skarga nr 45/2007, 30 marca 2009 r.	145, 170, 199
<i>International Centre for the Legal Protection of Human Rights (INTERIGHTS) przeciwko Grecji</i> , skarga nr 49/2008, 11 grudnia 2009 r.	150
<i>International Movement ATD Fourth World przeciwko Francji</i> , skarga nr 33/2006, 5 grudnia 2007 r.	150
<i>International Planned Parenthood Federation – European Network (IPPF EN) przeciwko Włochom</i> , skarga nr 87/2012, 10 września 2013 r.	141, 142
<i>Konferencja Kościołów Europejskich (CEC) przeciwko Niderlandom</i> , skarga nr 90/2013, 1 lipca 2014 r.	121, 151
<i>Mental Disability Advocacy Center (MDAC) przeciwko Bułgarii</i> , skarga nr 41/2007, 3 czerwca 2008 r.	145, 255
<i>Międzynarodowe Towarzystwo Autyzm – Europa przeciwko Francji</i> , skarga nr 13/2002, 4 listopada 2003 r.	19, 57, 85, 206
<i>SUD Travail Affaires Sociales, SUD ANPE i SUD Collectivité Territoriales przeciwko Francji</i> , skarga nr 24/2004, 8 listopada 2005 r.	255
<i>The Central Association of Carers w Finlandii przeciwko Finlandii</i> , skarga nr 71/2011, 4 grudnia 2012 r.	43, 86

Orzecznictwo Komitetu Praw Człowieka

Orzecznictwo sądów krajowych

Austria, <i>Trybunał Konstytucyjny</i> , V 54/2014-20, 9 grudnia 2014 r.	109
Austria, <i>Bezirksgericht Döbling</i> , GZ 17 C 1597/05f-17, 23 stycznia 2006 r.	146
Austria, <i>Okręgowy Sąd Administracyjny w Tyrolu</i> , LVwG-2013/23/3455-2, 14 stycznia 2014 r.	242
Austria, <i>Sąd Najwyższy Austrii</i> , 9 ObA 117/15, 25 maja 2016 r.	236
Belgia, <i>Rada Państwa</i> , nr 228.752, 14 października 2014 r.	235

Była jugosłowiańska republika Macedonii, <i>sąd pierwszej instancji II Skopje</i> , I RO nr 618/15, 3 marca 2016 r.....	130
Dania, <i>Sąd Najwyższy</i> , sprawa nr 15/2014, 6 grudnia 2016 r.....	211
Dania, <i>Sąd Najwyższy</i> , sprawa nr 28/2015, 14 grudnia 2015 r.....	267
Francja, <i>Rozporządzenie Rady Państwa</i> , nr 402742 i 402777, 26 sierpnia 2016 r.	235
Francja, Sąd Apelacyjny w Nîmes, <i>Lenormand przeciwko Balenci</i> , nr 08/00907, 6 listopada 2008 r.....	146
Francja, Sąd Kasacyjny, Izba Karna, <i>Easyjet przeciwko Gianmartini i innym</i> , nr 13-81586, 15 grudnia 2015 r.....	207
Francja, Sąd Kasacyjny, Izba Karna, nr M 08-88.017 i nr 2074, 7 kwietnia 2009 r.....	146
Francja, Sąd Kasacyjny, Izba Społeczna, <i>M. Jean-François X... przeciwko M. Serge Y... ; i innym</i> , nr 14/-19.702, 1 czerwca 2016 r.....	71
Grecja, <i>Sąd Pokoju w Atenach</i> , orzeczenie nr 418/2016, 23 września 2016 r.....	192
Niemcy, <i>Federalny Sąd Pracy</i> , 2 AZR 579/12, 25 kwietnia 2013 r.....	112
Niemcy, <i>Federalny Sąd Pracy</i> , 8 AZR 638/14, 18 lutego 2016 r.	61
Niemcy, <i>Sąd Pracy w Kolonii</i> , Az. 9 Ca 4843/15, 10 lutego 2016 r.	77
Niemcy, <i>Trybunał Konstytucyjny</i> , 1 BvR 471/10, 1 BvR 1181/10, 27 stycznia 2015 r.....	235
Polska, <i>Sąd Najwyższy</i> , III PK 11/16, 7 listopada 2016 r.....	130
Polska, <i>Sąd Okręgowy w Warszawie</i> (sąd drugiej instancji), V Ca 3611/14, 18 listopada 2015 r.	55
Rumunia, <i>Krajowa Rada ds. Zwalczenia Dyskryminacji</i> , decyzja nr 349, 4 maja 2016 r.	152
Szwecja, Sąd Apelacyjny, <i>Rzecznik ds. dyskryminacji ze względu na orientację seksualną przeciwko A.S.</i> , T-3562-06, 11 lutego 2008 r.	147
Szwecja, Sąd Najwyższy, <i>Escape Bar & Restaurant przeciwko Rzecznikowi ds. dyskryminacji ze względu na pochodzenie etniczne</i> , T-2224-07, 1 października 2008 r.	146, 265
Węgry, <i>Urząd ds. równego traktowania</i> , decyzja nr 654/2009, 20 grudnia 2009 r.	72
Węgry, <i>Urząd ds. równego traktowania</i> , sprawa nr 72, kwiecień 2008 r.....	146
Zjednoczone Królestwo, Trybunał Odwoławczy ds. Zatrudnienia, <i>Kelly przeciwko Covance Laboratories Limited</i> , UKEAT/0186/15/LA, 20 października 2015 r.	243

Zjednoczone Królestwo, Trybunał Odwoławczy ds. Zatrudnienia, <i>XC Trains Ltd przeciwko CD i innym</i> , UKEAT/0331/15/LA, 28 lipca 2016 r.	59
Zjednoczone Królestwo, Sąd Pracy w Bristolu, <i>McFarlane i inni przeciwko spółce easyJet Airline</i> , ET/1401496/15 i ET/3401933/15, 29 września 2016 r.	75
Zjednoczone Królestwo, Wysoki Trybunał Zjednoczonego Królestwa, <i>Amicus MSF Section, R. (na wniosek) przeciwko Sekretarzowi Stanu do spraw Handlu i Przemysł</i> , EWHC 860 (Admin), 26 kwietnia 2004 r.	112

Wykaz tekstów prawnych

Instrumenty RE

Europejska karta języków regionalnych lub mniejszościowych
(5 listopada 1992 r.)

Europejska Karta Społeczna (18 października 1961 r.)

Europejska Karta Społeczna (zrewidowana) (3 maja 1996 r.)

Europejska Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności
(4 listopada 1950 r.)

Konwencja o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej w odniesieniu
do zastosowań biologii i medycyny (konwencja o prawach człowieka
i biomedycynie) (4 kwietnia 1997 r.)

Konwencja Rady Europy o obywatelstwie (6 listopada 1997 r.)

Konwencja Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet
i przemocy domowej (11 maja 2011 r.)

Konwencja Rady Europy w sprawie działań przeciwko handlowi ludźmi
(16 maja 2005 r.)

Konwencja ramowa o ochronie mniejszości narodowych (1 lutego 1995r.)

Protokół dodatkowy do Konwencji o cyberprzestępczości dotyczący
kryminalizacji działań o charakterze rasistowskim i ksenofobicznym
popęlnionych przy użyciu systemów komputerowych (28 stycznia 2003 r.)

Instrumenty UE

Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy 2000/78/WE (27 listopada 2000 r.)

Deklaracja Rady w sprawie wdrożenia zalecenia Komisji w sprawie ochrony godności kobiet i mężczyzn w pracy (19 grudnia 1991 r.)

Dyrektywa Rady 79/7/EWG w sprawie stopniowego wprowadzania w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego (19 grudnia 1978 r.)

Dyrektywa w sprawie równego traktowania kobiet i mężczyzn (wersja przekształcona) 2006/54/WE (5 lipca 2006 r.)

Dyrektywa w sprawie równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług oraz dostarczania towarów i usług 2004/113/WE (13 grudnia 2004 r.)

Dyrektywa w sprawie równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy 2000/78/WE (27 listopada 2000 r.)

Dyrektywa w sprawie równości rasowej 2000/43/WE (29 czerwca 2000 r.)

Dyrektywa w sprawie wprowadzenia w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn 76/207/EWG (9 lutego 1976 r.)

Dyrektywa w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja przekształcona) 2006/54/WE (5 lipca 2006 r.)

Karta praw podstawowych Unii Europejskiej

Traktat lizboński (1 grudnia 2009 r.)

Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (25 marca 1957 r.)

Zalecenie Komisji 92/131/EWG w sprawie ochrony godności kobiet i mężczyzn w pracy

Międzynarodowe akty prawne

Konwencja ONZ o prawach dziecka (20 listopada 1989 r.)

Konwencja ONZ o prawach osób niepełnosprawnych (13 grudnia 2006 r.)

Konwencja ONZ w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet
(18 grudnia 1979 r.)

Konwencja ONZ w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej
(4 stycznia 1969 r.)

Konwencja ONZ w sprawie zakazu stosowania tortur (9 grudnia 1975 r.)

Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych
(16 grudnia 1966 r.)

Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (16 grudnia 1966 r.)

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka (10 grudnia 1948 r.)



Uwaga dotycząca cytatów

Powyższe orzecznictwo dostarcza czytelnikom wyczerpujących informacji, które umożliwią dotarcie do pełnej treści wyroku w danej sprawie. Może to być przydatne dla czytelników chcących dokładniej zapoznać się z rozumowaniem oraz analizą, które przeprowadzono przed właściwym sądem w celu wydania orzeczenia.

Sprawy, o których mowa w niniejszej publikacji, były rozpatrywane w większości przed TSUE albo ETPC, stanowiąc przedmiot dalszej części dyskusji. Podobne techniki można jednak zastosować, korzystając z krajowych baz danych dotyczących orzecznictwa.

Orzecznictwo ETPC można znaleźć na portalu [EctHR HUDOC Portal](#), który umożliwia bezpłatny dostęp do orzecznictwa ETPC. Portal HUDOC ma przyjazną użytkownikom wyszukiwarkę, która ułatwia znalezienie poszukiwanego orzecznictwa. Najprostszym sposobem na znalezienie potrzebnej sprawy jest wpisanie numeru sprawy w pole wyszukiwarki o nazwie „Application Number”.

Orzecznictwo TSUE można znaleźć za pomocą wyszukiwarki [CURIA search engine](#), która umożliwia bezpłatny dostęp do orzecznictwa TSUE. Wyszukiwarka CURIA jest przyjazną użytkownikom wyszukiwarką, która ułatwia znalezienie poszukiwanego orzecznictwa. Najprostszym sposobem na znalezienie potrzebnej sprawy jest wpisanie numeru sprawy w pole wyszukiwarki o nazwie „Case Number” („Numer sprawy”).

Obydwie sugerowane wyszukiwarki (lub dowolna używana wyszukiwarka) umożliwiają również przeglądanie spraw według daty. Zlokalizowanie potrzebnego orzecznictwa poprzez przeglądanie dat wydania wyroku ułatwiono, podając datę przy wszystkich sprawach, które uwzględniono w niniejszym podręczniku.

Wiele informacji na temat Agencji Praw Podstawowych Unii Europejskiej znajduje się w Internecie. Dostęp do nich jest możliwy poprzez witrynę FRA: fra.europa.eu.

Więcej informacji na temat orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka można znaleźć na stronie internetowej Trybunału: echr.coe.int. Strona internetowa HUDOC zapewnia dostęp do wyroków i decyzji wydanych w języku angielskim i francuskim, tłumaczeń na inne języki, comiesięcznych biuletynów informacyjnych dotyczących orzecznictwa, komunikatów prasowych oraz innych informacji na temat pracy Trybunału: <http://hudoc.echr.coe.int/>.

Jak uzyskać dostęp do publikacji Rady Europy

Wydawnictwo Rady Europy publikuje materiały dotyczące wszystkich zagadnień, jakimi zajmuje się ta organizacja, w tym: praw człowieka, nauk prawnych, ochrony zdrowia, etyki, polityki społecznej, ochrony środowiska, edukacji, kultury, sportu, młodzieży oraz ochrony zabytków. Książki i publikacje elektroniczne można znaleźć i zamówić spośród szerokiego katalogu dostępnego na stronie internetowej (<http://book.coe.int/>).

Wirtualna czytelnia umożliwia użytkownikom bezpłatnie zapoznanie się zarówno z fragmentami najświeższych publikacji jak również z pełnym tekstem niektórych oficjalnych dokumentów.

Informacje o Radzie Europy, jak również pełne teksty Konwencji są dostępne na stronie internetowej Biura Traktatów: <http://conventions.coe.int/>.

Jak skontaktować się z UE

Osobiście

W całej Unii Europejskiej istnieje kilkaset centrów informacyjnych Europe Direct. Adres najbliższego centrum można znaleźć na stronie: https://europa.eu/european-union/contact_pl.

Telefonicznie lub drogą mailową

Europe Direct to serwis informacyjny, który udziela odpowiedzi na pytania na temat Unii Europejskiej. Można się z nim skontaktować:

- dzwoniąc pod bezpłatny numer telefonu: 00 800 6 7 8 9 10 11 (niektórzy operatorzy mogą naliczać opłaty za te połączenia),
- dzwoniąc pod standardowy numer telefonu: +32 22999696,
- drogą mailową: https://europa.eu/european-union/contact_pl.

Wyszukiwanie informacji o UE

Online

Informacje o Unii Europejskiej są dostępne we wszystkich językach urzędowych UE w portalu Europa: https://europa.eu/european-union/index_pl.

Publikacje UE

Bezpłatne i odpłatne publikacje UE można pobrać lub zamówić w serwisie EU Bookshop: <https://publications.europa.eu/pl/web/general-publications/publications>. Większą liczbę egzemplarzy bezpłatnych publikacji można otrzymać, kontaktując się z serwisem Europe Direct lub z lokalnym centrum informacyjnym (zob. https://europa.eu/european-union/contact_pl).

Prawo UE i powiązane dokumenty

Informacje prawne dotyczące UE, w tym wszystkie unijne akty prawne od 1951 r., są dostępne we wszystkich językach urzędowych UE w portalu EUR-Lex: <http://eur-lex.europa.eu>.

Portal Otwartych Danych UE

Unijny portal otwartych danych (<http://data.europa.eu/euodp/pl>) umożliwia dostęp do zbiorów danych pochodzących z instytucji i innych organów UE. Dane można pobierać i wykorzystywać bezpłatnie, zarówno do celów komercyjnych, jak i niekomercyjnych.

Europejskie prawo antydyskryminacyjne, ukonstytuowane w szczególności w unijnych dyrektywach dotyczących niedyskryminacji oraz art. 14 i Protokole nr 12 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, zakazuje dyskryminacji w różnych kontekstach i z różnych przyczyn. W niniejszym podręczniku przeanalizowano europejskie prawo antydyskryminacyjne pochodzące z tych dwóch uzupełniających się źródeł, sięgając do nich wymiennie w tych obszarach, w których się pokrywają, i podkreślając istniejące różnice. Ponadto podręcznik zawiera odniesienia do innych instrumentów Rady Europy, zwłaszcza Europejskiej Karty Społecznej, a także stosownych instrumentów Organizacji Narodów Zjednoczonych. Mając na uwadze bogate orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka oraz Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w obszarze niedyskryminacji, uznano, że należy przygotować i udostępnić podręcznik skierowany do prawników praktyków, takich jak sędziowie, prokuratorzy i prawnicy oraz urzędnicy służb sądowniczych i organów ścigania w UE, w państwach członkowskich Rady Europy i na całym świecie.

FRA – AGENCJA PRAW PODSTAWOWYCH UNII EUROPEJSKIEJ

Schwarzenbergplatz 11 – 1040 Wiedeń – Austria
Tel. +43 158030-0 – faks +43 158030-699
fra.europa.eu – info@fra.europa.eu
facebook.com/fundamentalrights
linkedin.com/company/eu-fundamental-rights-agency
twitter.com/EURightsAgency



Urząd Publikacji

EUROPEJSKI TRYBUNAŁ PRAW CZŁOWIEKA RADA EUROPY

67075 Strasburg – Francja
Tel. +33 (0) 3 88 41 20 18 – Fax +33 (0) 3 88 41 27 30
echr.coe.int – publishing@echr.coe.int – [@ECHRPublication](https://twitter.com/ECHRPublication)

ISBN 978-92-871-9842-6 (RE)
ISBN 978-92-9474-449-4 (FRA)