

Dowodzenie dyskryminacji: przeniesienie ciężaru dowodu oraz dostęp do środków dowodowych

Seminarium dla sędziów
Trewir, 10-11 czerwca 2013

Krzysztof Śmiszek
Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego



Trudności w dowodzeniu dyskryminacji

- dyskryminacja to zjawisko (działania), które w praktyce niezwykle trudno wykazać (poza nielicznymi ewidentnymi przypadkami)
- „słowo przeciwko słowu”
trudność ofiary dyskryminacji w dostępie do środków dowodowych – osobowych i z dokumentów
- motyw, który był przyczyną odmiennego traktowania, zazwyczaj istnieje jedynie w umyśle sprawcy dyskryminacji
- obawa przed odwetem
- swoboda umów a wolność od dyskryminacji – konkurencyjność?



Prawo UE a ciężar dowodu

Dyrektywa Rady 97/80/WE z dnia 15 grudnia 1997 r. dotycząca ciężaru dowodu w sprawach dyskryminacji ze względu na płeć

stworzyła podwaliny dla dalszego rozszerzania koncepcji przeniesienia ciężaru dowodu (choć poprzedzona wyrokami TSUE)

podstawa bogatego orzecznictwa w sprawach o dyskryminację z powodu płci

standard równości płci zyskał wymiar operacyjny i gwarancyjny



Prawo UE a ciężar dowodu

„Państwa Członkowskie podejmują takie środki, które są niezbędne, zgodnie z ich krajowymi systemami prawnymi, w celu zapewnienia, że gdy osoba, która uważa się za pokrzywdzoną nieprzestrzeganiem wobec niej zasady równego traktowania i przedstawia przed sądem lub właściwym organem fakty, z których można domniemywać istnienie bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji, to na stronie pozwanej ciąży udowodnienie, że zasada równego traktowania nie została naruszona”

Dyrektywy: 2000/43/WE, 2000/78/WE, 2004/113/WE, 2006/54/WE



Prawo UE a ciężar dowodu

Cel przerwania ciężaru dowodu:

zapewnienie ofiarom dyskryminacji efektywnych narzędzi i procedur dochodzenia swoich praw

zapewnienie jednolitych standardów ochrony przed dyskryminacją we wszystkich państwach UE



Prawo UE a ciężar dowodu

Co w praktyce oznacza przeniesienie ciężaru dowodu dla powoda?

nie jest to zupełne zwolnienie skarżącego z wykazania prawdziwości swoich twierdzeń

obowiązek wykazania faktów, które mogą nasunąć podejrzenie nieobiektywnego nierównego traktowania

nierówne traktowania winno być związane z którąś z cech prawnie chronionych (płeć, wiek, niepełnosprawność etc)

wykazanie dyskryminacji *prima facie*



Prawo UE a ciężar dowodu

Co w praktyce oznacza przeniesienie ciężaru dowodu dla pozwanego?

Wykazanie, że działanie nie było niezgodne z prawem

Wykazanie obiektywności działań (czyli nie kierowania się cechą prawnie chronioną)

Nie wykazanie obiektywności działań (obiektywnego uzasadnienia) powoduje, iż uprawdopodobnienie powoda winno przeważać (ocena sądu na podstawie domniemań faktycznych – opartych na doświadczeniu życiowym sądu)



Prawo UE a ciężar dowodu

prawodawca unijny zostawił państwom członkowskim możliwość wprowadzenia jeszcze bardziej przyjaznych powodom zasad

zasady przeniesionego ciężaru dowodu nie stosuje się do postępowań karnych i takich, w których podstawową zasadą jest zasada domniemania niewinności



Prawo UE a ciężar dowodu

Dyskryminacja bezpośrednia:

Obowiązek nałożony na powoda (ofiara dyskryminacji) wykazania nieobiektywnych nierówności w porównaniu do innej osoby + cechy

Dyskryminacja pośrednia:

Obowiązek wykazania przez powoda doznania niekorzystnych efektów pozornie neutralnego kryterium, praktyki lub przepisu (także przy pomocy danych statystycznych lub innych środków) + cechy



Ciężar dowodu w orzecznictwie TSUE

Danfoss C-109/88 (jeden z pierwszych wyroków w tym obszarze)

nieprzejrzystość systemu wynagradzania nie pozwalającego na zidentyfikowanie kryteriów, jakimi pracodawca się posłużył powoduje przerwienie ciężaru udowodnienia braku dyskryminacji na pracodawcę

pracownik musi jedynie wykazać, że przeciętne wynagrodzenie pracowników jednej z płci jest niższe niż pracowników płci przeciwnej, w porównaniu z odpowiednio dużą liczbą pracowników



Ciężar dowodu w orzecznictwie TSUE

Kelly (C-104/10) oraz Meister (C-415/10)

zarzut dyskryminacji na etapie rekrutacji

ustawodawstwo UE nie ustanawia prawa pracownika, który twierdzi, że spełnia warunki określone przez pracodawcę w ogłoszeniu o rekrutacji ale jego kandydatura nie została uwzględniona, do uzyskania informacji na temat tego, czy w wyniku procedury rekrutacyjnej zatrudnił on innego kandydata. To samo dotyczy dostępu do innych informacji – zarchiwizowanych podań innych kandydatów, kart punktacyjnych kandydatów)

ochrona danych osobowych, także gwarantowana w prawie UE

TSUE pozostawił jednak furtkę do dalszych działań wyjaśniających dla sądu krajowego



Ciężar dowodu w orzecznictwie TSUE

Enderby (C-127/92)

Obiektywność powodów nierównego traktowania: potrzeby i cele danego przedsiębiorstwa, stopień elastyczności pracownika, tj. jego zdolności przystosowania się do czasu i miejsca pracy, jego przygotowanie zawodowe i staż pracy



Ciężar dowodu w orzecznictwie TSUE

Brunnhofer (C-381/99)

Obiektywne czynniki (niedyskryminacyjne) mogą uzasadniać nierówne traktowanie jeżeli powiązane są z realnym celem oraz są właściwe i niezbędne do jego realizacji. Muszą być proporcjonalne, nie mogą wykraczać poza zakres niezbędny do realizacji celu oraz nie mogą być w żaden sposób związane z dyskryminacją ze względu na jedną lub kilka przyczyn chronionych przez przepisy prawa



Ciężar dowodu w orzecznictwie TSUE

ACCEPT (C-81/12)

-konflikt na styku kilku wartości – ochrony przed dyskryminacją, obowiązkiem wykazania przez pozwanego legalności działań i ochrony takich wartości jak prawo do prywatności

- obalenie domniemania wzruszalnego (dyskryminacji ze względu na orientację seksualną w procesie rekrutacji) nie wymaga, aby pozwany udowodnił, że osoby o określonej orientacji seksualnej były w przeszłości zatrudniane, gdyż taki wymóg mógłby w pewnych okolicznościach naruszać prawo do poszanowania życia prywatnego.

- istnieją inne możliwości wykazania, że polityka rekrutacyjna opiera się na czynnikach niemających nic wspólnego z jakąkolwiek dyskryminacją ze względu na orientację seksualną (np. poprzez odcięcie się od dyskryminacyjnych wypowiedzi, regulamin antydyskryminacyjny, itd.)



Ciężar dowodu w orzecznictwie TSUE

Feryn (C-54/07)

- nie ma znaczenia zamiar, niechęć do określonych grup
- nie ma znaczenia brak zindywidualizowanej ofiary
- liczy się efekt działania (nawet nie intencjonalnego)
- publiczne ogłoszenie zapowiedzi dyskryminacyjnych działań jest uprawdopodobnieniem dyskryminacji



Środki dowodowe i metody dowodzenia

Dane statystyczne

- ujęte w preambułach dyrektyw 2000/43/WE i 2000/78/WE
- ułatwiają wysunięcie domniemania dyskryminacji
- szczególnie przydatne w dowodzeniu dyskryminacji pośredniej (dowodzenie rezultatu działania pozornej neutralności)
- uznaje się, że powoływanie się na dane statystyczne powinno mieć miejsce na początkowym etapie postępowania, by przenieść ciężar dowodu



Środki dowodowe i metody dowodzenia

Dane statystyczne

- jaki „próg” należy przekroczyć, aby ustalić czy dyskryminacja miała miejsce?
- TSUE wskazał (choć nie precyzyjnie), iż powinny być to dane „znaczące”: (za Rzecznikiem Generalnym TSUE w sprawie **Nolte**):

Aby środek mógł zostać uznany za dyskryminujący musi on mieć wpływ na „znacznie więcej kobiet niż mężczyzn” (Rinner-Kühn) lub „znacząco niższy odsetek mężczyzn niż kobiet” (Nimz, Kowalska) lub „w dużo większym stopniu na kobiety niż na mężczyzn” (De Weerd i inni), „odsetek kobiet, na które wpływa środek, musi być wyraźnie widoczny”



Środki dowodowe i metody dowodzenia

Dane statystyczne

W sprawie Rinner-Kühn Trybunał stwierdził występowanie sytuacji dyskryminacyjnej, gdy odsetek kobiet wyniósł 89%

W sprawie Seymour-Smith - 77,4% mężczyzn i 68,9% kobiet spełniało kryterium uzyskania specjalnej ochrony przed zwolnieniem. Brak dyskryminacji, ale Trybunał podkreślił, że „niższy poziom dysproporcji także dowodziłby dyskryminacji, jeżeli ujawniałyby utrzymującą się i stosunkowo stałą różnicę w perspektywie długookresowej między kobietami i mężczyznami”



Środki dowodowe i metody dowodzenia

Dane statystyczne

Posiłkowanie się wyrokami ETPCz
Opuz przeciwko Turcji (statystycznie więcej kobiet pada ofiarą przemocy domowej)

D.H. i inni przeciwko Republice Czeskiej (narzędzia służące kierowaniu dzieci do szkół specjalnych doprowadziły do umieszczenia w nich znacznego odsetka dzieci romskich, liczba ich była „nieproporcjonalnie wysoka” w stosunku do ich udziału w całej populacji)



Środki dowodowe i metody dowodzenia

Sytuacje testowe (situation testing)

- eksperymentalna metoda, mająca na celu zmierzenie efektywności formalnych sposobów przeciwdziałania dyskryminacji, wykrycie i określenie skali zjawiska dyskryminacji
- określona metodologia i narzędzia
- „prowokacja”
- dopuszczalna wprost przez ustawodawstwa m.in. Francji, Węgier, w pewnym zakresie Belgii
- środek uprawdopodobnienia dyskryminacji



**Dowodzenie dyskryminacji:
przeniesienie ciężaru dowodu
oraz dostęp do środków
dowodowych**

Dziękuję za uwagę

Krzysztof Śmiszek



Wykorzystano m.in. materiały przygotowane przez K. Wencel, Thien Uyen Do oraz F. Moyse