

ES lyčių lygybės teisė Europos teisės akademija

Vilnius, 2016 m. birželio 2 d.

Įrodinėjimo našta diskriminacijos dėl lyties bylose Bendrieji orientvrai



Kevin Duffy
Airijos Aukščiausiojo
Teismo
pirmininkas
Airija



Šie mokymai vykdomi pagal Europos Sąjungos užimtumo ir socialinio solidarumo programą „Progress“ (2007-2013 m.).

Įžanga

■ Turinys

- Kodėl įrodinėjimo pareiga perkeliama
- Istorija
- Tiesioginė diskriminacija
- Įrodinėjimo pareigos perkėlimo testas
- Ką turi įrodyti ieškovas
- Keletas patarimų
- Ką turi įrodyti atsakovas
- Netiesioginė diskriminacija
- Statistikos naudojimas
- Kitos skirtingo poveikio įrodymo priemonės
- Gynybos argumentai / objektyvus pateisinimas

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Bendro pobūdžio informacija

- Paprastai civiliniame procese įrodinėjimo pareiga tenka asmeniui, kuris teigia.
- Įrodyti kiekvieną neteisėtos diskriminacijos elementą gali būti neabejotinai sunku.
- Taikant įprastines įrodinėjimo taisykles, kiltų grėsmė kovos su diskriminacija teisės veiksmingumui.

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Kodėl perkeliama įrodinėjimo pareiga

- Diskriminacija neretai išplaukia iš diskriminuojančio asmens mąstymo proceso.
- Asmeniui, kuris mano, kad buvo diskriminuojamas, gali būti sunku nustatyti faktinius kriterijus, kuriais remiantis buvo priimtas sprendimas.
- Tiesioginių diskriminacijos įrodymų būna retai.

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Istorija

- Ši sąvoka kildinama iš ES Teisingumo Teismo jurisprudencijos.
 - C-127/92 *Enderby v Frenchay Health Authority* (1993, Rink. I-5535)
 - C-109/88 *Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark v Dansk Arbejdsgiverforening ex p. Danfoss A/S* (1989, Rink. 3199)
- Paremta veiksmingumo principu
 - Aiškiai įtvirtinta Direktyvos 2006/54/EB (naujos redakcijos) 30 konstatuojamojoje dalyje

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Direktyva 97/80/EB dėl įrodinėjimo pareigos

- Kadangi:
 - (17) kadangi ieškovai gali netekti veiksmingų priemonių vienodo požiūrio principui nacionaliniuose teismuose užtikrinti, kai pateikus akivaizdžios diskriminacijos įrodymą atsakovui nereikia įrodyti, jog jo praktika iš tiesų nėra diskriminuojanti;
 - (18) kadangi Europos Bendrijų Teisingumo Teismas nusprendė, kad taisyklės dėl įrodinėjimo pareigos turi būti koreguojamos, kai susiduriama su *prima facie* diskriminacijos byla, ir kad siekiant veiksmingo vienodo požiūrio principo įgyvendinimo įrodinėjimo pareiga turi būti taikoma atsakovui, kai pateikiami tokios diskriminacijos įrodymai;

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Naujos redakcijos direktyva

- **Direktyvos 2006/54/EB dėl moterų ir vyrų lygių galimybių ir vienodo požiūrio į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje principo įgyvendinimo (nauja redakcija) 19 straipsnyje numatyta:**

– „Valstybės narės taiko tokias pagal jų nacionalines teismų sistemas numatytas priemones, kurios yra būtinos užtikrinti, kad tais atvejais, kai asmenys, manantys, kad jie nukentėjo, kadangi jiems nebuvo taikomas vienodo požiūrio principas, teismui ar kitai kompetentingai institucijai nurodo faktines aplinkybes, leidžiančias daryti prielaidą dėl tiesioginės ar netiesioginės diskriminacijos, atsakovas turi įrodyti, kad vienodo požiūrio taikymo principas nebuvo pažeistas.“

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Principo įtvirtinimo motyvų išaiškinimas

Byla C-415/10 *Meister v Speech Design Carrier systems GmbH*
(2012, 2 CMLR 39)

- „Manoma, kad įrodyti diskriminaciją nepaprastai sunku. Šis teiginys ypač pasitvirtina diskriminacijos įdarbinant atveju. Suprasdamas šį pavojų, Sąjungos teisės aktų leidėjas ėmėsi priemonių, skirtų palengvinti ieškovų padėtį, kai jie teigia patyrę diskriminaciją dėl lyties, amžiaus ar kilmės. Taip teisės aktų leidėjas paskirstė įrodinėjimo pareigą, nors kardinaliai jos nepakeitė, nes praktikoje negalima visiškai nepaisyti darbdavio tradiciškai turimos laisvės samdyti jo pasirinktus asmenis.“
- (Mengozzi A.G.)

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Tiesioginė diskriminacija

- Tiesioginė diskriminacija -
„kai dėl lyties vienam asmeniui sudaromos mažiau palankios sąlygos palyginti su sąlygomis, kurios panašioje situacijoje yra, buvo ar būtų sudarytos kitam asmeniui“
(Direktyvos 2006/54/EB 1 straipsnis)

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Ką tai reiškia

- Tiesioginė diskriminacija yra tada, kai požiūris į asmenį yra kitoks dėl lyties arba kito nuo lyties neatsiejamo kriterijaus (pvz., nėštumo)
(Generalinio advokato A. G. Jacobs išvada byloje C-79/99, *Schnorbus v land Hassen* (2000, Rink. I-10997))
- Vertindamas, ar įrodinėjimo pareiga pasikeitė, Teismas ieškos patikimų įrodymų, kad su ieškovu buvo elgiama kitaip nei su kitu priešingos lyties asmeniu, ir aiškinsis, ar skirtingai elgiama buvo dėl lyties

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Airijos darbo teismo požiūris Mitchell testas

„Pirmiausia reikalaujama, kad ieškovas „nurodytų faktus“, iš kurių būtų galima daryti prielaidą, kad jam (jai) nebuvo taikytas vienodo požiūrio principas. Tai reiškia, kad ieškovas, palygindamas visas tikimybes, turi įrodyti pagrindines aplinkybes, kuriomis remdamasis jis daro prielaidą dėl neteisėtos diskriminacijos.

Tik tuo atveju, jei Teismas mano, kad šios pagrindinės aplinkybės nustatytos, ir jas laiko pakankamai svarbiomis, kad būtų galima daryti diskriminacijos prezumpciją, pareiga įrodyti, kad vienodo požiūrio principas nebuvo pažeistas, perkeliama atsakovui.“ (Teresa Mitchell v Southern Health Board (2001, ELR 201)

(Taip pat žr. *Barton v Investic* (2003, IRLR 332))

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Įrodinėjimo pareigos perkėlimo testas

1. Ieškovas turi įrodyti pagrindines aplinkybes, kuriomis grindžiamas skundas (1 etapas)
2. Teismas turi įvertinti aplinkybes ir įsitikinti, kad jos pakankamos diskriminacijos prezumpcijai (2 etapas)
3. Atitikus 1 ir 2 etapų reikalavimus, įrodinėjimo pareiga perkeliama darbdaviui, kuris turi įrodyti diskriminacijos nebuvimą (3 etapas)

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Ką turi įrodyti ieškovas

- Ieškovas turi pateikti akivaizdžius argumentus . Išvada dėl diskriminacijos neturi būti vienintelė ar labiausiai tikėtina išvada. Pakanka, kad ją būtų galima laikyti viena iš pagrįstų išvadų.

(O'Higgins v UCD (2013, 24 E.L.R. 146)

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Bendro pobūdžio patarimai

- Tie, kurie diskriminuoja, tai retai pripažįsta net ir patys sau.
- Dažnai daroma prielaida, kad kitas asmuo netiks arba kad atitinkamas darbas labiau tinka vyrui /moteriai.
- Bylos baigtį dažniausiai lemia galimybė remiantis pagrindinėmis aplinkybėmis padaryti tinkamas išvadas.
- Gali būti atsižvelgiama į tai, kad vengiama atsakyti į klausimus arba į juos atsakoma dviprasmiškai.
- Jei skirtingo požiūrio ir skirtingo traktavimo dėl lyties atveju darbdavys nepateikia pagrįsto paaiškinimo, gali būti preziumuojama diskriminacija.

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Pavyzdžiai

- Vien skirtingo požiūrio ir lytimi paremtų skirtumų retai kada pakanka, kad vien dėl to būtų perkelta įrodinėjimo pareiga. Tam būtini papildomi argumentai, pavyzdžiui:
 - pirmenybė teikiama ne aukštesnės kvalifikacijos moteriai, o mažiau kvalifikuotam vyrui;
 - moteris atleidžiama iš pareigų ir pakeičiama žemesnės kvalifikacijos vyru;
 - atrankos kriterijai taikomi nenuosekliai;
 - sistemingai nesamdamos / į aukštesnes pareigas neskiriamos moterys;
 - klausimai / komentarai, rodantys stereotipinės ar diskriminacines nuostatas.
- Jei vyrai ir moterys dirba panašų darbą ir gauna skirtingą užmokestį, gali būti daroma išvada, kad skirtingą požiūrį lemia lytis ir kad būtent darbdavys turi įrodyti priešingai (Airijos Aukštojo teismo sprendimas *Flynn v Primark*, 1997, 8 E.L.R.

Papildomi pavyzdžiai

- Samdymo atvejais įvertinkite atrankos kriterijus ir procesą: ar jis buvo skaidrus ir nediskriminuojantis
- Nėštumo atvejais atkreipkite dėmesį, ar požiūris į ieškovę pasikeitė sužinojus apie jos nėštumą
- Atleidimo iš darbo atvejais analizuotina, ar buvo laikytasi tinkamų ir skaidrių procedūrų
- Kad racionalus sprendimas bus diskriminuojantis mažiau tikėtina nei neracionalaus sprendimo atveju

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Prima Facie įrodymai Tiesioginė diskriminacija

- Tiesioginė diskriminacija negali būti pateisinta
- Atsakovas turi įrodyti, kad nebuvo *jokios* diskriminacijos
- Reikalaukite, kad atsakovas įrodytų, kad ieškovo lytis neturėjo įtakos ginčijamam sprendimui

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Netiesioginė diskriminacija

„kai dėl akivaizdžiai neutralios nuostatos, kriterijaus ar praktikos vienos lyties asmenys gali atsidurti tam tikroje prastesnėje padėtyje nei kitos lyties asmenys, išskyrus atvejus, kai tą nuostatą, kriterijų ar praktiką objektyviai pateisina teisėtas tikslas, o šio tikslo siekiama tinkamomis ir būtinomis priemonėmis“
(Direktyvos 2006/54/EB 1 straipsnio b dalis)

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Statistikos naudojimas

- Statistika neretai naudojama kaip priemonė, padedanti įrodyti *prima facie* diskriminacijos atvejį ir perkelti įrodinėjimo pareigą
- Galima remtis ir tiesioginės diskriminacijos bylose, tačiau dažniausiai naudojama siekiant įrodyti tiesioginę diskriminaciją.

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Referencinės grupės nustatymas

- Paprastai sąlygų, kriterijų ir praktikos poveikis referencinei grupei arba grupei, kurią daugiausia sudaro vienos lyties asmenys, yra palyginamas su poveikiu grupei, kurią daugiausia sudaro kitos lyties asmenys
 - Referencinės grupės parinkimas ypač svarbus, nes tai gali nulemti bylos baigtį
 - Referencinė grupė turi būti tokia, kuria būtų galima patikrinti konkretaus diskriminavimo, dėl kurio skundžiamasi, atvejį
 - Ši grupė turi apimti visus, kuriems atitinkamos sąlygos, kriterijai ir praktika daro įtakos arba gali turėti poveikį

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Referencinė grupė negali būti sudaryta dirbtinai

- „Palyginimas nėra reikšmingas, jei lyginamos dirbtinai suformuotos grupės, vieną iš jų sudarant daugiausia iš moterų, o kitą iš vyrų tam, kad būtų galima atlikti palyginimus ir atitinkamai daugiausia iš moterų sudarytos grupės darbo užmokestį priartinti prie kitos, taip pat dirbtinai suformuotos ir daugiausia iš vyrų sudarytos grupės lygio”

Sprendimas C-400/93 *Royal Copenhagen*(1995, ECR I-1275). Taip pat žr. sprendimą C- 427/11 *Kenny v Teisingumo, lygybės ir teisės reformos ministras* (2013, 2 CMLR 50)

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Kitos skirtingo poveikio nustatymo priemonės

- Teismai nėra akli
 - Teismai gali remtis savo žiniomis ir patirtimi
- Kai kurios sąlygos yra akivaizdžiai diskriminuojančios
 - Nebūtina statistika norint įrodyti, kad dėl su fizine jėga susijusio reikalavimo moterys gali atsidurti nepalankioje padėtyje lyginant su vyrais

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Objektyvus pateisinimas

- „<...> nebent tas sąlygas, kriterijus ar praktiką objektyviai pateisina teisėtas tikslas, o šio tikslo siekiama atitinkamomis ir būtinomis priemonėmis“

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Testas

- Ar atitinkamos sąlygos, kriterijai ir praktika yra pateisinami teisėtais darbdavio poreikiais
- Ar priemonė proporcinga
 - Ar ji proporcinga
- Ar priemonė būtina
 - Ar yra alternatyvių mažiau diskriminuojančių pasirinkimų

Sprendimas C-170/84 *Bilka-Kaufhaus GmbH v. Weber Von Hartz* (1986, E.C.R. 1607) Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Testo sudėtinės dalys

■ Atsakovas turi įrodyti, kad

- (1) skirtingą požiūrį lėmė objektyvios priežastys;
- (2) tai nesusiję su lytimi;
- (3) tai atitinka realius įmonės poreikius;
- (4) tai tinkama konkrečiam tikslui pasiekti;
- (5) tai dėl to buvo būtina;
- (6) skirtingas požiūris atitiko proporcingumo principą;
- (7) taip toks skirtingas požiūris egzistavo visą laiką.

(Britų EAT, Barton v Investec Henderson Crosthwaite Securities Ltd
(2003, I.R.L.R. 332))

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Testo taikymas

- Objektyvus pateisinimas - gynybos argumentas
 - Kiekvieną gynybos argumentą turi įrodyti atsakovas
- Objektyvus pateisinimas prilygsta išimčiai
 - Jis turi būti taikomas griežtai (sprendimas C-476/99 *Lommers v Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visseri* (2002, E.C.R. I-2891))
- Vien apibendrinimų, susijusių su priemonės poveikiu, negali pakakti tam, kad tai būtų laikoma objektyviu pateisinimu (sprendimas C-171/88 *Rinner-Kuhn v FWW Spezial-Gebaudereinigung GmbH & Co. KG* (1989, E.C.R. 2743))
- Pateisinimas turi būti susijęs su atitinkamu darbu.
 - Negali būti remiamasi valstybės narės plataus pobūdžio politika ar įstatyminėmis nuostatoms (Sprendimas C-212/04 *Adeneler and others v Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG)* (2006, E.C.R. I-6057))

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)

Išvada

- Šiuo metu pastebima diskriminacija yra ne tokia atvira, tačiau jos dar yra.
- Veiksminga priemonė kovojant su diskriminacija yra įrodinėjimo pareigos perkėlimas.
- Itin svarbu sugebėti padaryti tinkamas išvadas.
- Visais atvejais siekiama užtikrinti teisingumą.
- Įrodinėjimo pareigos perkėlimas padeda nuo diskriminacijos nukentėjusiems asmenims apginti savo teises, tačiau sąžiningas darbdavys turi turėti galimybę apsiginti.

Darbo teismas (*An Chúirt Oibreachais*)