



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 13-01-2021 r.

Adam Bodnar

XI.801.9.2020.ASZ

**Pani
Anna Schmidt
Pełnomocnik Rządu
do Spraw Równego Traktowania**

ePUAP

Szanowna Pani Pełnomocnik!

Jako Rzecznik Praw Obywatelskich, pełniący także – na podstawie art. 18 ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2156, t.j.; dalej jako: „ustawa o równym traktowaniu”) – funkcję niezależnego organu do spraw równego traktowania, wiele uwagi poświęcam temu, aby wszyscy, w tym przedstawiciele grup mniejszościowych, mogli korzystać w Polsce z pełni swych praw podstawowych, w poczuciu bezpieczeństwa i poszanowania godności. Jako zadanie priorytetowe traktuję więc przeciwdziałanie dyskryminacji z jakiegokolwiek przyczyny oraz zapewnianie, aby zasada równego traktowania była w Polsce realizowana przez wszystkie organy władzy publicznej – tak prawo stanowiące, jak i stosujące.

W dniu 1 stycznia 2021 r. upłynęło **10 lat od wejścia w życie ustawy o równym traktowaniu**, implementującej do polskiego porządku prawnego antydyskryminacyjną dyrektywę Unii Europejskiej. Jest to więc znakomity moment na **ocenę efektywności** utworzonego przez tę ustawę prawno-instytucjonalnego systemu ochrony. Temu zagadnieniu poświęcony został **najnowszy raport Rzecznika Praw Obywatelskich pt. Ochrona przed dyskryminacją w Polsce. Stan prawny i świadomość społeczna**¹.

Chciałbym podkreślić, że zasada równości i zakaz dyskryminacji nie są teoretycznymi wartościami, postulowanymi ideałami społecznymi, czy czysto symboliczną deklaracją ustrojodawcy. To normy prawne szczególnego rodzaju, o walorze praw podmiotowych,

¹ Raport dostępny jest w wersji elektronicznej na stronie: https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Ochrona_przed_dyskryminacja_w_Polsce.pdf.

zapewniające każdemu, bez względu na cechy indywidualne, udział w różnych obszarach życia na zasadzie równości z innymi. W takiej perspektywie **poziom poczucia bezpieczeństwa prawnego jednostki**, zagwarantowany poprzez mechanizm ochrony przed dyskryminacją na gruncie ustawy o równym traktowaniu, staje się **jednym z najważniejszych wyznaczników rozwoju społecznego** i kondycji demokratycznego państwa prawa.

Znaczenie zasady równości dla realizacji standardu demokratycznego państwa prawa potwierdził ustrojodawca, który w **art. 32 ust. 1 Konstytucji RP** zaznaczył, że **wszyscy są wobec prawa równi** i mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne, dodając w **ust. 2, iż nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny**. Założenie to powinno przekładać się na **skuteczne zabezpieczenie w innych przepisach prawa równości jako zasady horyzontalnej** i kluczowej wartości, na jakiej opierają się działania organów władzy publicznej, a także kształtującej działania podmiotów prywatnych w różnych sferach ich aktywności. Tymczasem **ustawa o równym traktowaniu wykazuje w tym względzie istotne braki**, potwierdzone badaniem Rzecznika, którego wyniki prezentuje przedkładany raport. Poniżej chciałbym wskazać na zasadnicze obszary wymagające interwencji – również przez Panią Pełnomocnik stosownie do powierzonych zadań i kompetencji ustawowych.

I. Niewystarczający zakres i środki ochrony przed dyskryminacją

Konstytucja RP wyraźnie wskazuje na **nieograniczony podmiotowo i przedmiotowo zakres zastosowania zasady równego traktowania**, co powinno znaleźć odzwierciedlenie w aktach niższej rangi. Tymczasem **ustawa o równym traktowaniu wprowadza zamknięty i wąski katalog cech prawnie chronionych w kilku** wybranych przez ustawodawcę **d dziedzinach**. Oznacza to **obniżenie standardu konstytucyjnego**, niedopuszczalne nie tylko z perspektywy hierarchii źródeł prawa krajowego, ale także obowiązków traktatowych Polski jako państwa członkowskiego Unii Europejskiej. Obowiązek wprowadzenia dyrektyw równościowych do prawa krajowego, którego realizacją było przyjęcie ustawy o równym traktowaniu, nie może bowiem w żadnych okolicznościach stanowić uzasadnienia obniżenia dotychczasowego poziomu ochrony w zakresie nimi regulowanym².

Co więcej, w rezultacie tak określonego zakresu podmiotowego i przedmiotowego ustawy o równym traktowaniu **zróznicowano** na gruncie jej przepisów **prawa podmiotów znajdujących się w takiej samej sytuacji prawnie relewantnej ze względu na ich indywidualną cechę, która stała się podstawą ich nierównego traktowania, bądź sferę, w której doświadczyli dyskryminacji**. Jeśli przyjąć, że różnicowanie sytuacji prawnej

² Zob. A. Szczerba-Zawada, *Równość jako fundament Unii Europejskiej. Studium kryteriów równego traktowania w konstrukcji rynku wewnętrznego*, Warszawa 2019, s. 82.

adresatów norm wyłącznie ze względu na indywidualne (osobowe) cechy jest bezwzględnie niedopuszczalne³, to dobór takiego kryterium różnicowania w ustawie o równym traktowaniu **świadczy o niekonstytucyjności tej regulacji prawnej**⁴.

Powyższe uzasadnia **otwarcie katalogu cech prawnie chronionych oraz dziedzin objętych zakazem dyskryminacji na gruncie ustawy o równym traktowaniu**. Tym bardziej, że omawiana dyferencjacja powoduje, iż osoby doświadczające dyskryminacji w sferach innych niż objęte zakazem dyskryminacji z ustawy o równym traktowaniu, bądź ze względu na inne cechy niż chronione tym aktem, nie korzystają z uproszczonego mechanizmu dochodzenia naprawienia szkody (i krzywdy) spowodowanej naruszeniem zasady równego traktowania. Mogą one wprawdzie skorzystać ze środków ochrony prawnej przewidzianych w ustawie z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz.U. 2020 poz. 1740, t.j.), jednak stawia to ich w znacznie mniej korzystnej sytuacji procesowej. Nie przysługuje im bowiem ułatwienie procesowe w postaci odwróconego ciężaru dowodu, który od osoby zarzucającej dyskryminację wymaga jedynie uprawdopodobnienia twierdzeń, co z kolei nakłada na stronę przeciwną obowiązek udowodnienia braku nierównego traktowania⁵.

W tym miejscu podkreślenia też wymaga, że **uchwalenie ustawy o równym traktowaniu wiązało się** nie tylko z koniecznością implementacji dyrektyw UE, ale także z **oczekiwaniem wzmocnienia przestrzegania zasady równego traktowania**. **Obowiązujący stan prawny** jest zatem niezgodny z *ratio legis* analizowanego aktu⁶, **obniża** jego równościowy potencjał, a tym samym – **efektywność** wprowadzonego nim **mechanizmu ochrony przed dyskryminacją**.

II. Niska świadomość społeczna w zakresie dyskryminacji i mechanizmu ochrony prawnej

Ocena stopnia skuteczności regulacji antydyskryminacyjnych powinna być zawsze **dokonywana z uwzględnieniem sytuacji społecznej oraz stanu percepcji zjawiska dyskryminacji**. Nie budzi bowiem wątpliwości, że przepisy prawa mają wpływ na stan świadomości społecznej, a przez to na określone postawy społeczne i wraz z nimi na kształt stosunków społecznych. Prezentowany raport *Ochrona przed dyskryminacją w Polsce. Stan prawny i świadomość społeczna* potwierdził **związek między normatywizacją zakazu dyskryminacji w danej sferze a postrzeganiem zjawiska dyskryminacji**. Ankietowani najczęściej wskazywali bowiem na doświadczenie dyskryminacji w sferach objętych najdłużej zakazem dyskryminacji, tj. aktywności zawodowej, w mniejszym stopniu – w

³ Por. wyrok TK z dnia 5 lipca 2011 r., P 14/10, OTK 2011, nr 6, poz. 49.

⁴ *Ochrona przed dyskryminacją w Polsce*, op. cit., s. 20.

⁵ Zob. art. 14 ustawy o równym traktowaniu.

⁶ Zob. uzasadnienie rządowego projektu ustawy o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (druk 3386), <http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/WWW-wszystkie/3386?OpenDocument>.

innych sferach objętych ustawą o równym traktowaniu⁷, co dowodzi niskiej świadomości społecznej na temat normatywnego mechanizmu ochrony przed dyskryminacją w tych dziedzinach.

Zawarta w raporcie pogłębiona analiza socjologiczna wyników badań dotyczących społecznej percepcji zasady równego traktowania, uzupełniająca analizę regulacji antydyskryminacyjnych (*de iure i de facto*), dostarcza bardziej szczegółowych informacji na temat świadomości dyskryminacji w perspektywie podziału na płeć, wiek czy poziom wykształcenia ankietowanych. Ustalenia te mogą okazać się pomocne przy projektowaniu i realizacji działań informacyjnych w ramach priorytetu V „Budowanie świadomości” opracowywanego właśnie Krajowego Programu Działań na Rzecz Równego Traktowania na lata 2021-2030 (dalej jako KPDRT 2021-2030), zwiększając szanse ich powodzenia, rozumianego jako wzrost społecznej świadomości w przedmiocie dyskryminacji i dostępnych narzędzi prawnych ochrony przed nią.

Miarą skuteczności rozwiązań dotyczących przestrzegania zasady równego traktowania może być też liczba antydyskryminacyjnych postępowań sądowych. Ta w Polsce jest niewielka, zwłaszcza postępowań toczących się na podstawie przepisów ustawy o równym traktowaniu, których na przestrzeni minionej dekady było zaledwie kilka. **Praktyczne wykorzystanie tej ustawy jest zatem znikome.** Dodatkowo system zbierania danych statystycznych na temat postępowań sądowych nie pozwala na precyzyjne określenie rzeczywistej ich liczby⁸.

Zwrócić należy również uwagę na **trudności w stosowaniu przedmiotowej ustawy** w praktyce, w tym przez przedstawicieli zawodów prawniczych – pełnomocników stron, a niekiedy i sędziów⁹. Ich **przyczyn można upatrywać w wadach ustawy o równym traktowaniu**, takich jak wyłączenia przedmiotowe zastosowane przez ustawodawcę w miejsce wyjątku od zasady równego traktowania, przewidzianego przez przepisy unijne¹⁰. Na etapie sądowej kontroli zasadności wysuwanych roszczeń antydyskryminacyjnych może wprawdzie dojść do ograniczenia wielu z niedostatków ustawy o równym traktowaniu, niemniej podkreślić należy, że implementacja orzecznicza nie jest rozwiązaniem optymalnym – nie zapewnia wystarczającej pewności prawa jednostkom poszukującym ochrony uprawnień wynikających z dyrektyw unijnych, których właściwe zagwarantowanie powinno nastąpić przede wszystkim na drodze działań ustawodawczych.

⁷ *Ochrona przed dyskryminacją w Polsce*, op. cit., s. 22.

⁸ Zob. K. Kędziora, A. Mazurczak, K. Śmiszek, *Unijny zakaz dyskryminacji a prawo polskie. Analiza funkcjonowania przepisów antydyskryminacyjnych w praktyce polskich sądów*, Warszawa 2018, s. 7 i 33.

⁹ *Ibidem*, s. 7.

¹⁰ Szerzej o tym M. Kułak, *Analiza poprawności implementowania do polskiego porządku prawnego dyrektyw Unii Europejskiej w obszarze równego traktowania*. Ekspertyza przygotowana na zlecenie Biura Rzecznika Praw Obywatelskich, <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/m-kulak-analiza-poprawnosci-implementowania-dyrektywy-rownosciowej>.

Istotnym elementem mechanizmu ochrony przed nierównym traktowaniem są sankcje za naruszenie zakazu dyskryminacji. Tymczasem przeprowadzone przez Rzecznika badanie ujawniło **niski poziom wiedzy ankietowanych na temat możliwych roszczeń w przypadku nierównego traktowania** – jedynie jedna trzecia (31%) respondentów wskazała poprawnie, że pracodawca ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą za naruszenia zasady równego traktowania¹¹. Tak niski poziom świadomości społecznej musi niepokoić, gdy weźmie się pod uwagę, że **w polskim porządku prawnym roszczenie odszkodowawcze jest w istocie jedyną rzeczywistą formą odpowiedzialności za naruszenie zasady równego traktowania.**

Niepokój ten potęguje fakt, że określając jej charakter w art. 12 ustawy o równym traktowaniu, **ustawodawca nie dokonał poprawnej transpozycji dyrektyw antydyskryminacyjnych w odniesieniu do zagwarantowania skutecznych, proporcjonalnych i odstraszających sankcji** za naruszenie zakazu dyskryminacji. Krajowa judykatura upatruje bowiem sankcyjnego charakteru roszczenia odszkodowawczego na gruncie ustawy o równym traktowaniu wyłącznie w samym fakcie jego zasądzenia, co nie spełnia kryterium odstraszającego charakteru sankcji, wymaganego prawem UE. Co więcej, zidentyfikowano również orzeczenia Sądu Najwyższego odmawiające uznania tego roszczenia za spełniające funkcję sankcyjną w świetle relewantnych przepisów prawa UE¹². Tymczasem odszkodowanie określone w przepisach krajowych musi być zgodnie z nimi sankcją dolegliwą. Wobec błędnej praktyki orzeczniczej ustawodawca winien dookreślić właściwy charakter odszkodowania w ustawie o równym traktowaniu.

III. Potrzeba wzmocnienia instytucjonalnej ochrony przed dyskryminacją

W art. 18 ustawy o równym traktowaniu wyznaczono dwa organy mające wykonywać zadania dotyczące realizacji zasady równego traktowania, tj. Rzecznika Praw Obywatelskich oraz Pełnomocnika Rządu do Spraw Równego Traktowania. Zapewnienie szeregu gwarancji formalnych mających chronić niezależność **Rzecznika** sprawia, że to właśnie ten organ **spełnia** wynikający z unijnego standardu **warunek niezależności.**

Warto podkreślić, że mocne formalne gwarancje niezależności organu i osoby piastującej tę funkcję kreują normy konstytucyjne odnoszące się do Rzecznika Praw Obywatelskich (art. 80, art. 209-212 Konstytucji RP). Również przyjęty w ustawie o Rzeczniku Praw Obywatelskich tryb wyboru Rzecznika – wymagający współdziałania obu izb parlamentu – należy uznać za ważny czynnik zabezpieczający i sprzyjający powołaniu na tę funkcję osoby zgodnie z zasadami profesjonalizmu i obiektywizmu.

¹¹ *Ochrona przed dyskryminacją w Polsce*, op. cit., s. 15.

¹² M. Kułak, *Analiza poprawności implementowania do polskiego*, op. cit.

Istotne jest jednak, że standard ten nie wyczerpuje się jedynie poprzez gwarancje formalne braku wszelkich bezpośrednich lub pośrednich nacisków zewnętrznych. **Dla niezależności organów ds. równego traktowania, a tym samym ich efektywności, istotne są również inne aspekty**, takie jak np. **zapewnienie właściwego poziomu finansowania** umożliwiającego realizację zadań¹³. Tymczasem, pomimo włączenia tychże do katalogu zadań RPO, nie przyznano dodatkowych środków na ich realizację. Skutkuje to, podnoszoną od lat, **niewspółmiernością środków budżetowych oddanych do dyspozycji RPO w relacji do stawianych zadań**, co przekłada się na efektywność instytucji, konieczność ograniczania zakresu działalności i selekcji priorytetów¹⁴. Na ten aspekt wielokrotnie Polsce zwracały uwagę także różne komitety monitorujące stan przestrzegania praw człowieka¹⁵.

Wątpliwości z punktu widzenia prawidłowej implementacji dyrektyw równościowych budzi ponadto ustawowe **ukształtowanie kompetencji Rzecznika w zakresie świadczenia niezależnej pomocy osobom, które doświadczyły dyskryminacji**. Krajowy organ ds. równego traktowania powinien mieć możliwość działania w sprawach dotyczących dyskryminującego traktowania zarówno ze strony podmiotów publicznych, jak i podmiotów prywatnych. Tymczasem kompetencje RPO aktualizują się w pełni w sprawach, w których naruszenia zasady równego traktowania dopuścił się podmiot działający w ramach władztwa publicznego. Konsekwencje takiego stanu prawnego są tym dotkliwsze, że ustawa o równym traktowaniu reguluje w znacznej mierze właśnie sferę stosunków horyzontalnych (tj. między podmiotami prywatnymi). W związku z tym **wskazane jest przyznanie organowi ds. równego traktowania kompetencji do działania w sprawach dotyczących naruszenia zasady równego traktowania również w relacjach między podmiotami prywatnymi**¹⁶. W tym aspekcie przeanalizowane i wdrożone powinny zostać zalecenia Komisji Europejskiej, Europejskiej Komisji przeciwko Rasizmowi i Nietolerancji (ECRI) i Europejskiej Sieci Organów ds. Równości (EQUINET)¹⁷.

Mając na względzie powyższe, a także przewidziane w KPDRT 2021-2030 działanie „Prowadzenie monitoringu przepisów ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych

¹³ O czym M. Kułak, *Analiza poprawności implementowania do polskiego*, op. cit. Por. także zalecenie Komisji (UE) 2018/951 z dnia 22 czerwca 2018 r. w sprawie norm dotyczących organów ds. równości. Dz. Urz. L 167 z 4.7.2018, s. 28, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:32018H0951&from=EN>; ECRI General Policy Recommendation No. 2: Equality Bodies To Combat Racism And Intolerance at National Level, CRI(2018)06, <https://rm.coe.int/ecri-general-policy-/16808b5a23> oraz Equinet Project on Standards for Equality Bodies Mandate – Indicators, https://equineteurope.org/wp-content/uploads/2020/02/NEB_Mandate_indicators.pdf.

¹⁴ Zob. RPO o standardach niezależności organu ds. równego traktowania w prawie i w praktyce, <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/rpo-o-standardach-niezaleznosci-organu-ds-rownego-tractowania>.

¹⁵ Zob. m.in. Uwagi końcowe z 29 września 2019 r. Komitetu ds. Likwidacji Dyskryminacji Rasowej po rozpatrzeniu sprawozdań okresowych Polski (CERD/C/POL/CO/22-24), pkt 9-12; Uwagi końcowe z 7 listopada 2014 r. Komitetu ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet (CEDAW/C/POL/CO/7-8), pkt 14-15.

¹⁶ Por. M. Kułak, *Analiza poprawności implementowania do polskiego*, op. cit. oraz *Ochrona przed dyskryminacją w Polsce*, op. cit., s. 34 i nast.

¹⁷ Odpowiednio: zalecenie Komisji (UE) 2018/951, ECRI General Policy Recommendation No. 2 oraz Equinet Standards for Equality Bodies (Mandate – Indicators), op. cit.

przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania oraz ich stosowania oraz prowadzenie monitoringu przepisów innych ustaw zawierających mechanizmy ochrony zasady równego traktowania oraz ich stosowania”, na podstawie art. 16 ust. 1 i art. 17b pkt 3 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 2020 r., poz. 627, t.j.), zwracam się do Pani Pełnomocnik z prośbą o zapoznanie się z ww. raportem i podjęcie odpowiednich działań, w tym zainicjowanie zmian legislacyjnych. W szczególności proszę o przeanalizowanie zawartych w nim rekomendacji, których wdrożenie, w mojej ocenie, może usunąć niedostatki ustawy o równym traktowaniu, oraz o ich wykorzystanie przy realizacji przez Panią Pełnomocnik ustawowego obowiązku oceny sytuacji prawnej i społecznej w odniesieniu do zasady równego traktowania, a zwłaszcza przy przygotowaniu i wdrażaniu ostatecznej wersji KPDRT 2021-2030. Będę wdzięczny za przedstawienie stanowiska Pani Pełnomocnik w odniesieniu do wskazanych zagadnień.

Z poważaniem

Adam Bodnar

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/