

Katarzyna Bogatko, Monika Wieczorek

## Sędziowie wobec dyskryminacji

### 1. Wprowadzenie

W 2012 roku Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego przeprowadziło monitoring mający na celu sprawdzenie, w jaki sposób sądy powszechne stosują przepisy zapewniające ochronę przed nierównym traktowaniem, a także jakie postawy wobec nierównego traktowania przejawiają sędziowie orzekający w tych sądach<sup>1</sup>. Potrzeba przeprowadzenia monitoringu stosowania przepisów prawa antydyskryminacyjnego przez polskie sądy powszechne wynikała z faktu, że do tej pory w polskiej doktrynie sporo miejsca poświęcono teoretycznym aspektom zasady niedyskryminacji i równego traktowania. Nie były natomiast prowadzone badania, a co za tym idzie nie było informacji na temat praktycznego funkcjonowania standardu równości w Polsce na etapie jego stosowania przez polskie sądy. Przeprowadzenie monitoringu stosowania przepisów antydyskryminacyjnych przez wymiar sprawiedliwości było też uzasadnione koniecznością identyfikacji barier i problemów, które mogą wpływać na stosowanie tych przepisów.

Monitoring składał się z trzech części: badania akt sądowych w sprawach z zakresu dyskryminacji, badania postaw polskich sędziów wobec zjawiska dyskryminacji oraz badania udziału organizacji pozarządowych w postępowaniach dotyczących dyskryminacji z perspektywy zarówno samych przedstawicieli tych organizacji, jak i przedstawicieli wymiaru sprawiedliwości.

---

<sup>1</sup> Wyniki monitoringu znajdują się w: M. Wieczorek, K. Bogatko (red.), *Prawo antydyskryminacyjne w praktyce polskich sądów powszechnych. Raport z monitoringu*, Warszawa 2012. Publikacja jest dostępna na stronie internetowej Polskiego Towarzystwa Prawa Antydyskryminacyjnego: [http://ptpa.org.pl/public/files/Prawo%20antydyskryminacyjne%20w%20praktyce%20s%C4%85dowej\(1\).pdf](http://ptpa.org.pl/public/files/Prawo%20antydyskryminacyjne%20w%20praktyce%20s%C4%85dowej(1).pdf)

W ramach pierwszej części badania w zakresie oceny stosowania przepisów antydyskryminacyjnych przeprowadziliśmy analizę akt sądowych spraw dotyczących dyskryminacji i nierównego traktowania w obszarze prawa pracy, prawa karnego oraz prawa cywilnego w sądach rejonowych okręgowych i apelacyjnych, chcąc w szczególności uzyskać odpowiedzi na pytania:

- Jakiego typu argumentacji używają sądy w swoich orzeczeniach?
- Na jakie polskie i europejskie przepisy powołują się sądy w swoich uzasadnieniach do orzeczeń kończących postępowania w instancji?
- Czy orzekając, sądy biorą pod uwagę opinie eksperckie lub opinie organizacji pozarządowych, a jeśli tak, to w jakim zakresie?
- Jak sądy interpretują wyjątki od zasady niedyskryminacji?
- Jakiej wysokości odszkodowania i zadośćuczynienia są przyznawane?
- Czy standardy wyznaczone przez ustawodawstwo antydyskryminacyjne Unii Europejskiej mają odzwierciedlenie w orzeczeniach polskich sądów?

Monitoringowi poddano 108 akt spraw z zakresu prawa pracy, co pozwoliło na dokonanie analizy 172 orzeczeń kończących postępowanie, zarówno na etapie I, jak i II instancji. Udostępnione akta pochodziły z 22 sądów rejonowych, 17 sądów okręgowych oraz 3 sądów apelacyjnych. Zbadano również akta sądowe w 12 sprawach karnych – (połowa z badanych postępowań toczyła się przed sądami rejonowymi, a połowa przed sądami okręgowymi jako sądami I instancji). Monitoring spraw cywilnych z zakresu dyskryminacji został ograniczony do analizy orzeczeń w kilku sprawach znanych dotychczas zespołowi prawnemu PTPA wydanych w postępowaniach, które toczyły się na podstawie przepisów o ochronie dóbr osobistych. Było to spowodowane trudnościami w uzyskaniu dostępu do akt sądowych spraw dotyczących roszczeń dochodzonych na podstawie ustawy z dnia 3 grudnia 2010 roku o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (Dz. U. Nr 254, poz. 1700, dalej: ustawa antydyskryminacyjna). Analiza trudności w dostępie do akt sądowych w sprawach tego rodzaju zostanie przedstawiona w dalszej części komentarza.

Przedmiotem monitoringu były również: postawa sędziów wobec kwestii dyskryminacji i nierównego traktowania, stosowanie przepisów prawa antydyskryminacyjnego oraz relacje między organizacjami pozarządowymi i wymiarem sprawiedliwości w procesie stosowania tego prawa. Celem tej części monitoringu było uzyskanie odpowiedzi na pytania:

- Jakie jest nastawienie sędziów do kwestii dyskryminacji?
- Jak sędziowie definiują pojęcie dyskryminacji?
- Jaka jest świadomość sędziów odnośnie do zagrożenia dyskryminacją różnych grup mniejszościowych?
- Czy sędziowie mają świadomość konieczności zwalczania dyskryminacji?

- Jak sędziowie postrzegają swoją rolę w przeciwdziałaniu dyskryminacji?
- Czy sędziowie są gotowi na czerpanie wiedzy eksperckiej od organizacji pozarządowych w procesie podejmowania decyzji?
- Czy w ogóle widzą możliwość współpracy z zorganizowanym społeczeństwem obywatelskim w procesie wykonywania przez nie władzy?
- Na ile polscy sędziowie umiejętnie posługują się prawnymi standardami równouprawnienia wyznaczonymi przez prawo Unii Europejskiej i innych systemów międzynarodowych?

Aby uzyskać odpowiedzi na powyższe pytania, przeprowadzono wywiady z sędziami orzekającymi w wydziałach pracy, karnych i cywilnych sądów rejonowych, okręgowych i apelacyjnych (22 sędziów udzieliło wywiadów bezpośrednio, a 32 – korespondencyjnie). Badaniem objęto również doświadczenia organizacji pozarządowych, w poszukiwaniu odpowiedzi na pytania:

- Czy organizacje pozarządowe korzystają z prawnych instrumentów wspierania ofiar dyskryminacji w postępowaniach sądowych?
- Jeśli tak, to z jaką częstotliwością?
- Czy wykorzystując te instrumenty, napotykają jakieś przeszkody i problemy?

Swoimi doświadczeniami z udziału w postępowaniach sądowych dotyczących kwestii równego traktowania i dyskryminacji podzieliło się 18 organizacji pozarządowych zrzeszonych w Koalicji na Rzecz Równych Szans, działających w obszarze praw człowieka i przeciwdziałania dyskryminacji.

## **2. Wyniki monitoringu w zakresie stosowania przepisów prawa antydyskryminacyjnego**

Przeanalizowano 172 orzeczenia sądów pracy kończące sprawę w instancji. Okazuje się, że najwięcej spraw z zakresu nierównego traktowania dotyczy dyskryminacji płacowej (43%). W większości spraw osoby składające powództwo nie wskazały przesłanki dyskryminacyjnej (52%), a w pozostałych przypadkach najczęściej jako podstawę dyskryminacji podawano wiek (11%), płeć (6%) lub przynależność związkową (7%).

Wyniki monitoringu pokazują, że sądy nie zawsze są w stanie wyczerpująco uzasadnić swoje rozstrzygnięcia. Jedynie 33% sądów I i II instancji powołuje się na orzecznictwo Sądu Najwyższego w dziedzinie nierównego traktowania, a tylko 9% wskazuje na obowiązujące przepisy i orzecznictwo europejskie lub międzynarodowe. Jest to tym bardziej niepokojące, że właśnie w wyrokach sądów europejskich można odnaleźć niezwykle bogactwo wskazówek interpretacyjnych z tej dziedziny prawa.

Zaobserwowano również, że sądy błędnie stosowały przepisy antydyskryminacyjne. Część sądów dokonała błędnej wykładni podstawowej zasady dowodowej w sprawach dyskryminacyjnych z zakresu prawa pracy, przyjmując, że stosuje się ciężar dowodu w rozumieniu art. 6 k.c., natomiast z art. 18<sup>3b</sup> k.p. wynika, że to na pracodawcy ciąży obowiązek obalenia domniemania dyskryminacji, a pracownik ma jedynie uprawdopodobnić okoliczności naruszenia tej zasady i wskazać cechę, ze względu na którą był dyskryminowany.

W badanych uzasadnieniach znalazła się argumentacja wskazująca na brak zrozumienia specyfiki zjawiska dyskryminacji w postępowaniach sądowych toczących się w tych sprawach. Zaobserwowano m.in. następujące stwierdzenia, które nie znajdują uzasadnienia ani w przepisach prawa, ani w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego i doktrynie prawa:

- *Przy ocenie, czy zaistniał jakikolwiek z przejawów dyskryminacji niezbędne jest przyjęcie obiektywnego wzorca osoby rozsądnej, co pozwoli wyeliminować przypadki wynikające z nadmiernej wrażliwości pracownika;*
- *Powódka nadmiernie podkreślała swoją odmienną orientację seksualną w miejscu przeznaczonym do świadczenia pracy, a nie pogłębionych dyskusji etycznych, psychologicznych, filozoficznych, czy chociażby medycznych;*
- *Wobec braku wykazania przez powoda, że zaszła jedna z przesłanek uzasadniających odpowiedzialność pozwanego z tytułu dyskryminacji, a także z uwagi na treść art. 6 k.c.[...] żądanie powoda nie zasługiwało na uwzględnienie;*
- *Jednakowa praca to praca identyczna, taka sama, a nie o podobnym charakterze.*

W trakcie monitoringu zbadano akta 12 spraw karnych, które toczyły się przed sądami rejonowymi, okręgowymi i apelacyjnymi. Połowa z badanych postępowań toczyła się w I instancji przed sądami rejonowymi, a połowa przed sądami okręgowymi jako sądami I instancji. Akta spraw dotyczących przestępstw określonych w przepisach art. 119 (przemoc motywowana uprzedzeniami), 256 (propagowanie faszyzmu lub innego ustroju totalitarnego) i art. 257 Kodeksu karnego (publiczne znieważenie lub naruszenie nietykalności cielesnej z powodu przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu jej bezwyznaniowości), gdyż sądy, do których się zwrócono o udostępnienie wglądu do akt spraw karnych związanych z dyskryminacją, nie dysponowały aktami innych spraw z tego zakresu<sup>2</sup>. W sprawach, które były przedmiotem monitoringu, w 8 przypadkach zapadały wyroki skazujące, w 2

---

<sup>2</sup> Zakresem monitoringu objęte były sprawy karne „z zakresu dyskryminacji”. Pojęcie to obejmowało dodatkowo przepisy art. 123 i 121 § 3 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, a także art. 118 k.k.

sprawach sądy stosowały warunkowe umorzenie postępowania, a w pozostałych 2 wydano postanowienia o umorzeniu postępowania. Należy zaznaczyć, że w żadnej z badanych spraw przed sądem I instancji nie zapadł wyrok uniewinniający. W badanych sprawach przesłanką dyskryminacji była głównie przynależność narodowa i rasowa. Odnotowano również dyskryminację na tle wyznaniowym i etnicznym, jednak w mniejszej liczbie spraw. Żadna ze spraw nie dotyczyła przestępstw motywowanych nienawiścią w związku z przynależnością polityczną czy bezwyznaniowością, tj. pozostałymi cechami, które ustawodawca postanowił pozostawić pod prawnokarną ochroną przed dyskryminacją. Podobnie jak w sprawach z zakresu prawa pracy, także w przypadku postępowań karnych sądy uzasadniały swoje orzeczenia, powołując się na obowiązujące przepisy – orzecznictwo Sądu Najwyższego pojawiło się jedynie w uzasadnieniach czterech orzeczeń.

Odnosząc się do przebiegu monitoringu spraw z zakresu prawa cywilnego dotyczących dyskryminacji, należy przede wszystkim zaznaczyć, że sądy nie dysponują informacjami, które pozwoliłyby na wyselekcjonowanie oraz na wgląd do akt spraw z zakresu naruszenia dóbr osobistych dotyczących równego traktowania. Taki stan rzeczy wynika z braku regulacji, które nakazywałyby odrębne rejestrowanie tych spraw. Możliwe jest jedynie wyodrębnienie spraw zarejestrowanych jako *o ochronę dóbr osobistych* bądź *o naruszenie dóbr osobistych*, jednak bez wskazania, jakie dobra powód/powódka wskazuje za zagrożone lub naruszone. Na marginesie należy dodać, że nawet gdyby sprawy te zostały zarejestrowane z wyraźnym zaznaczeniem dóbr osobistych wskazanych przez stronę powodową, to dyskryminacja, jako że nie jest dobrem osobistym, nie byłaby uwidocznioma.

Monitoring nie objął badania akt sądowych w sprawach z zakresu ustawy antydyskryminacyjnej. Z informacji udostępnionej przez Ministerstwo Sprawiedliwości wynika, że do końca 2011 roku (tj. do ostatniego okresu sprawozdawczego sądów powszechnych zakończonego w czasie gromadzenia materiału poddanego monitoringowi) zakończyło się 17 spraw, podlegających regulacjom ustawy antydyskryminacyjnej, a pozostałe 13 spraw tego rodzaju pozostało do rozpoznania na rok następny. Okazało się, że dane te nie odpowiadają rzeczywistości. PTPA zwróciło się do sądów, w których toczyły się postępowania w sprawach wskazanych przez Ministerstwo Sprawiedliwości, o nadesłanie odpisów orzeczeń kończących postępowanie w tych sprawach. Z otrzymanych odpisów orzeczeń i ich uzasadnień nie wynikało jednak, by którekolwiek z postępowań toczyło się na podstawie ustawy antydyskryminacyjnej. Co więcej, mimo że sądy wskazywały, że przesyłają odpisy orzeczeń w sprawach z zakresu ustawy antydyskryminacyjnej, okazało się, że 15 z nich to orzeczenia wydane przez sądy pracy w sprawach z zakresu naruszenia zasady

równego traktowania według przepisów Kodeksu pracy, a 2 kolejne to orzeczenia wydane w sprawach cywilnych, których żądania nie były oparte na przepisach ustawy antidyskryminacyjnej – jedna o naruszenie dóbr osobistych, a druga o roszczenie związane z dofinansowaniem pobytu na turnusie rehabilitacyjnym, w których powodowie nie podnosili zarzutu dyskryminacji.

### **3. Wyniki monitoringu w zakresie postaw sędziów wobec zjawiska dyskryminacji i nierównego traktowania**

#### **3.1. Stosunek sędziów do zjawiska dyskryminacji i nierównego traktowania**

Pierwsza część monitoringu dotyczącego postaw sędziów wobec zjawiska dyskryminacji miała na celu sprawdzenie, jak sędziowie postrzegają zjawisko dyskryminacji oraz jakie jest ich ogólne nastawienie do tego problemu, a jej celem było uzyskanie odpowiedzi na pytania:

- Czym według sędziów jest dyskryminacja?
- Jakie są jej źródła i przyczyny?
- Jakie grupy społeczne są narażone na dyskryminację?
- Jakie grupy społeczne doświadczają dyskryminacji?

Większość sędziów, którzy wzięli udział w badaniu, definiuje dyskryminację jako nierówne, gorsze, odmienne czy też zróżnicowane traktowanie osoby bądź grupy osób ze względu na pewne cechy, takie jak np. wiek, płeć, orientacja seksualna czy niepełnosprawność. Sędziowie słusznie więc uważają, że tym, co determinuje wystąpienie zjawiska dyskryminacji, jest tak zwana cecha prawnie chroniona, ze względu na którą osoba czy też pewna grupa społeczna jest gorzej traktowana. Zaskakujące jest jednak to, że żaden z sędziów nie zwrócił uwagi na to, że z perspektywy prawa nie każde nierówne traktowanie, choćby związane z daną cechą, jest dyskryminacją. Zasada niedyskryminacji nie wyklucza bowiem możliwości różnicowania pewnych grup ze względu na uzasadnione i sprawiedliwe kryteria. Powyższe wskazuje na to, że większość sędziów definiuje dyskryminację z perspektywy socjologiczno-kulturowej, według której dyskryminacja oznacza rozróżnienie, nierówne traktowanie i wykluczanie osoby (bądź grupy osób) z powodu posiadania przez nią jednej z cech (np. rasa, niepełnosprawność, wiek, płeć, orientacja seksualna, religia czy światopogląd)<sup>3</sup>.

Sędziowie zapytani o źródła i przyczyny dyskryminacji najczęściej wskazywali na stereotypy i uprzedzenia funkcjonujące w społeczeństwie. Pojawiały się

---

<sup>3</sup> Por.: A. Winiarska, W. Klaus, *Dyskryminacja i nierówne traktowanie jako zjawisko społeczno – kulturowe*, „Studia Biura Analiz Sejmowych” 2011, Nr 2 (26), s. 12 i nast.

jednak również opinie wskazujące na to, że przyczyną dyskryminacji mogą być zachowania i postawy samych grup mniejszościowych i wykluczonych. To stanowisko należy uznać za całkowicie nieuzasadnione. Próby przerzucenia odpowiedzialności za akty dyskryminacji na osoby jej doświadczające może prowadzić do utrwalania istniejących już w społeczeństwie stereotypów i uprzedzeń. Co więcej, może stanowić przyzwolenie dla osób, które swoim zachowaniem dyskryminują innych.

Niemal 83% sędziów wskazało, że w Polsce do dyskryminacji dochodzi ze względu na płeć oraz orientację seksualną. Obawy budzi jednak to, że wielu sędziów, którzy uznają, że grupą najbardziej zagrożoną dyskryminacją są osoby LGBT, uznają jednocześnie, że przyczyną takiego stanu rzeczy są zachowania tych osób (*osoby homoseksualne są grupą najbardziej zagrożoną, ponieważ zwracają uwagę swoim stylem bycia i afiszowaniem się ze swoimi preferencjami seksualnymi*<sup>4</sup>). Przekonanie takie koreluje więc ze stanowiskiem niektórych sędziów, że to same grupy mniejszościowe są odpowiedzialne za występowanie dyskryminujących wobec nich zachowań.

Co ciekawe, aż 16 sędziów stwierdziło, że w Polsce przynależność do mniejszości etnicznych, rasowych lub narodowych nie jest powodem dyskryminacji. Takie spostrzeżenie wydaje się dosyć zaskakujące, zwłaszcza biorąc pod uwagę dane z działalności organizacji i podmiotów działających na rzecz tych mniejszości (np. Stowarzyszenia Interwencji Prawnej), które pokazują, że w Polsce problem nierównego traktowania ze względu na wyżej wspomniane cechy występuje w praktyce<sup>5</sup>.

Jeśli chodzi o kwestię dyskryminacji w Polsce osób z niepełnosprawnościami – jest podobnie. Sędziowie, którzy podają w wątpliwość występowanie w Polsce dyskryminacji osób niepełnosprawnych, tłumaczą to tym, że po pierwsze, przepisy prawa znacznie ułatwiają zatrudnienie osobom niepełnosprawnym, po drugie tym, że w tej chwili nie ma w sądach spraw z zakresu dyskryminacji osób niepełnosprawnych, co świadczy o tym, że osoby te nie są dyskryminowane. Z takim uzasadnieniem ciężko się jednak zgodzić. Przede wszystkim dlatego, że problem dyskryminacji osób niepełnosprawnych w Polsce dotyka różnych sfer życia, nie tylko rynku pracy, a mała liczba spraw sądowych nie musi świadczyć o tym, że problem ten wcale nie występuje.

---

<sup>4</sup> Wypowiedź jednego z sędziów

<sup>5</sup> Zob. K. Wencel, W. Klaus *Dyskryminacja cudzoziemców w Polsce 2008-2010*, [w:] W. Klaus (red.), *Sąsiedzi czy intruzi? O dyskryminacji cudzoziemców w Polsce*, Warszawa 2010, s. 61 i nast.; *Informacja o działalności Rzecznika Praw Obywatelskich w obszarze równego traktowania w roku 2011 oraz o przestrzeganiu zasady równego traktowania w Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2012.

Nie było zaskoczeniem, że znacznie ponad połowa sędziów uznała, że obszarem życia, w którym najczęściej dochodzi do dyskryminacji, jest zatrudnienie. Wskazanie to wynika zapewne z doświadczenia zawodowego badanych. W polskich sądach wciąż najwięcej spraw dotyczy dyskryminacji w zatrudnieniu.

Badanych sędziów zapytano również o to, czy ich zdaniem dyskryminacja jest ważnym problemem społecznym w Polsce. 22% sędziów zaprzeczyło temu twierdzeniu. Uważali oni, że zjawisko dyskryminacji w Polsce nie występuje albo zdarza się bardzo rzadko, co potwierdza niewielka liczba spraw, która wpływa do sądów. 13% badanych stwierdziło zaś, że trudno im na to pytanie powiedzieć. Optymistyczne jest jednak to, że 2/3 sędziów (65%) postrzega dyskryminację, jako ważny problem społeczny, wymagający interwencji zarówno w sferze społecznej, jak i prawnej.

### 3.2. Opinie sędziów na temat konkretnych przykładów dyskryminacji

W dalszej części badania sędziom przedstawiono przykłady kazuistycznie ujętych sytuacji, których stan faktyczny opierał się na potencjalnym lub ewentualnym złamaniu zasady równego traktowania. Miało to na celu sprawdzenie, jak sędziowie identyfikują sytuacje, które mogą nosić znamiona dyskryminacji. Wyniki pokazują, że wszyscy badani sędziowie za dyskryminację uznają odmowę obsłużenia klientów pochodzenia romskiego przez lokal gastronomiczny. W opinii większości sędziów (96%) dyskryminacją jest także wygłaszanie obraźliwych uwag na temat czyjejś orientacji seksualnej, np. używanie sformułowania „zakaz pedałowania”. Rzadziej jednak za dyskryminację uznawano ustalanie stawki wynagrodzenia osób zatrudnionych w niepełnym wymiarze czasu pracy na niższym poziomie niż pracowników pełnoetatowych w sytuacji, gdy pracownikami zatrudnionymi w niepełnym wymiarze czasu pracy są przede wszystkim kobiety (przykład dyskryminacji pośredniej).

Interesujące były odpowiedzi badanych sędziów na pytania dotyczące zatrudnienia w szkole katolickiej osoby homoseksualnej oraz osoby, co do której istnieje podejrzenie, że jest pochodzenia arabskiego<sup>6</sup>. Jeśli chodzi o pierwsze pytanie to 55% sędziów uznało, że jest to dyskryminacja natomiast 26% – że dyskryminacją to nie jest. Podobnie rozłożyły się odpowiedzi w przypadku drugiego pytania, bowiem 61% badanych stwierdziło, że jest to dyskryminacja, zaś 18% – że nie. Aż ok. 20% badanych sędziów nie potrafiło wskazać jednoznacz-

---

<sup>6</sup> Pytanie to brzmiało: *Czy Pani/Pana zdaniem dyskryminacją jest: niezatrudnienie osoby homoseksualnej w szkole katolickiej/niezatrudnienie przez szkołę katolicką osoby, w stosunku do której istnieje podejrzenie, że jest pochodzenia arabskiego?*



niej odpowiedzi na to pytanie. Nie da się ukryć, że pytania te wzbudziły wśród badanych bardzo wiele emocji. Zwłaszcza wśród sędziów, którzy uważali, że nie można w tym przypadku mówić o dyskryminacji, ponieważ:

- *Szkoła katolicka może się kierować własnymi kryteriami i może wymagać od osób określonych przekonań.*
- *Deklaratywny homoseksualizm jako podstawa odmowy zatrudnienia stanowi dyskryminację. Szkoła katolicka może jednak ustanowić pewne wymogi wobec swych pracowników, np. w zakresie moralności czy wielkości buta i takie wymogi powinny być respektowane. Są bowiem nieprzekraczalne granice, które powinny być respektowane ze względu na spokój społeczny.*
- *Ostentacyjna prowokacja wyłącza możliwość zaistnienia dyskryminacji.*
- *Gdyby pełnił taką osobę konkretną funkcję w szkole związane z wychowaniem dzieci, to mogłoby to rodzić możliwość przekazywania sprzecznych z wartościami szkoły wartości, co uzasadniać mogłoby odmowę zatrudnienia osoby homoseksualnej w szkole katolickiej.*
- *Trudne pytanie, o ile taka osoba manifestuje swoją orientację seksualną, to nie będzie to dyskryminacja, np. jeśli jest to osoba pokroju pana Biedronia, która mówi o swojej orientacji seksualnej.*
- *Dyskryminacją byłoby niezatrudnienie osoby o orientacji homoseksualnej, a nie byłoby dyskryminacją zatrudnienie osoby otwarcie homoseksualnej, np. członka Lambdy.*

Dosyć niepokojące jest również to, że niektórzy sędziowie mieli wątpliwości, czy niestosowne propozycje w kontekście seksualnym, składane podwładnej/podwładnemu, można nazwać dyskryminacją. Warto w tym miejscu przytoczyć niektóre wypowiedzi sędziów w tej kwestii:

- *Zawsze propozycje, dopóki nie wiadomo, czy są niechciane, są w porządku, a gdy są niechciane i powtarzane, to raczej idzie to w stronę mobbingu, a nie dyskryminacji.*
- *Może to jest mobbing?*
- *Spotkałam się z tym. To nie tylko dyskryminacja, to jest nielegalne – to jest molestowanie seksualne, to jest inna kategoria niż dyskryminacja.*

Wątpliwości pojawiły się również przy rozważaniach nad uznaniem odmowy obsłużenia klientów pochodzenia romskiego przez lokal gastronomiczny czy też uznaniem za dyskryminację niewpuszczenia osoby niewidomej do restauracji z psem przewodnikiem. Część sędziów zastrzegła, że uznają taką sytuację za dyskryminację, jednak mają pewne wątpliwości. Stanowisko to ilustrują wybrane odpowiedzi:

- *Pod warunkiem, że chodzi o rasę, a nie o to, że był np. konflikt.*
- *Ze względu na samo pochodzenie – tak. Chodziłoby raczej nie o samo pochodzenie, o coś więcej, o kulturę. Gdyby np. przyszli Romowie w garniturach i garsonkach, to nie, bo tego nie widać, a może to Włosi.*
- *Co do zasady, niewpuszczenie do restauracji osoby niewidomej stanowi dyskryminację. Problematyczna jest kwalifikacja prawna niewpuszczenia psa do restauracji, co jeśli zasady restauracji nie pozwalają wprowadzać do niej zwierząt? Co na wprowadzenie psa do restauracji powie SANEPID?*
- *Taka sytuacja [wejście osoby niewidomej z psem] rodzić może problemy natury technicznej, choć będzie ocenione jako przejaw złej woli – sytuacja ta jest trudna do oceny.*

### 3.3. Opinia sędziów na temat prawa antydyskryminacyjnego w Polsce

W trzeciej części badania poświęconego postawom sędziów sprawdzono, jak sędziowie oceniają stan prawa antydyskryminacyjnego oraz jego najważniejsze instytucje.

Zdaniem większości sędziów (ok. 80% badanych) w Polsce istnieją wystarczające instrumenty prawne pozwalające na walkę ze zjawiskiem dyskryminacji, które odpowiadają zapotrzebowaniu i liczbie spraw związanych z dyskryminacją, z jakimi mają oni do czynienia w swojej praktyce zawodowej. 11% badanych sędziów nie ma zdania co do tej kwestii, natomiast zdaniem 9% instrumenty te są niewystarczające. Wśród instrumentów prawnych pozwalających na walkę z dyskryminacją sędziowie najczęściej wskazywali przepisy Kodeksu pracy zabraniające dyskryminacji pracowników oraz przepisy Kodeksu karnego. Zadziwiające jest to, że tylko 2 sędziów wskazało na przepisy ustawy antydyskryminacyjnej. Zaledwie 3 spośród wszystkich badanych sędziów uznało, że polskie prawo powinno zostać wzbogacone o nowe przepisy prawa antydyskryminacyjnego. Większość sędziów (35 badanych) uznała, że polskie prawo jest w obszarze dyskryminacji spójne z przepisami prawa Unii Europejskiej. Jednocześnie jednak dość duży odsetek sędziów (17 osób) nie potrafił ocenić tej zgodności. Zdaniem 2 osób polskie przepisy antydyskryminacyjne nie spełniają standardów wspólnotowych.

Niezmiernie ważnym zagadnieniem poruszonym w tej części badania była również kwestia charakteru katalogu przestępstw stanowiących przyczynę dyskryminacji oraz stosowania zasady przeniesienia ciężaru dowodu w sprawach z zakresu dyskryminacji. Większość sędziów (ponad 85%) nie miała żadnych wątpliwości co do tego, że w polskim systemie prawnym powinien obowiązywać otwarty katalog przestępstw dyskryminacji. Jednak odpowiedzi dotyczące przeniesienia ciężaru dowodu nie były już tak jednoznaczne. Jedynie nieco

ponad połowa sędziów przyznała, że stosowanie zasady przeniesienia ciężaru dowodu w sprawach z zakresu dyskryminacji jest zasadne. Aż 37% sędziów nie miało w tej kwestii wyrobionego zdania, a 7% uważało, że stosowanie zasady przeniesienia ciężaru dowodu nie jest w ogólnie zasadne i nie powinno mieć miejsca.

Podsumowując, wydaje się, że sędziowie zasadniczo prawidłowo definiują zjawisko dyskryminacji. Większość badanych sędziów uważa bowiem dyskryminację za nierówne traktowanie ze względu na pewną cechę prawnie chronioną, taką jak np. płeć, niepełnosprawność, wiek czy orientacja seksualna. Warto jednak zaznaczyć, że żaden z sędziów nie zwrócił uwagi na to, że nie każde nierówne traktowanie oparte na niedozwolonym kryterium jest dyskryminacją w świetle przepisów prawa. Żaden z badanych nie poruszył również kwestii dyskryminacji przez asocjację, dyskryminacji wielokrotnej czy dyskryminacji pozytywnej. Spojrzenie sędziów na zjawisko dyskryminacji nie do końca uwzględnia zatem uwarunkowania prawne w tym zakresie.

Wątpliwości mogą budzić również niektóre wypowiedzi sędziów na temat źródeł dyskryminacji. Przekonanie o tym, że to zachowania osób należących do grup mniejszościowych są przyczyną dyskryminacji, może świadczyć o stereotypowym podejściu do tego problemu. Podobne obawy rodzą opinie sędziów, dotyczące grup zagrożonych nierównym traktowaniem, np. przeświadczenie sędziów, że osoby należące do mniejszości narodowych, etnicznych, rasowych czy na przykład osoby niepełnosprawne nie są w Polsce narażone na dyskryminację.

Jeśli chodzi o ocenę stanów faktycznych przedstawiających możliwe przypadki dyskryminacji, zauważamy raczej otwartość sędziów wobec możliwego traktowania dyskryminacyjnego. Niemniej jednak pewne obawy mogą budzić uzewnętrznione przez niektórych sędziów w tej części badania przekonania i poglądy, szczególnie w odniesieniu do osób homoseksualnych, oraz problemy sędziów z jednoznacznym rozdzieleniem działań o charakterze dyskryminującym od mobbingowych.

Wyniki badania postaw w części dotyczącej poglądów na temat stanu obowiązującego w Polsce prawa antydyskryminacyjnego wskazują, że świadomość prawna sędziów co do obowiązujących przepisów antydyskryminacyjnych jest ograniczona do wiedzy z zakresu prawa pracy i prawa karnego. Brak natomiast wiedzy na temat przepisów ustawy antydyskryminacyjnej, obowiązującej już od dwóch lat. Badania pokazały także, że świadomość prawna sędziów w kwestii stosowania zasady przeniesienia ciężaru dowodu jest raczej na niskim poziomie. Ta niska świadomość prawna i rozbieżności w poglądach, jakie zaobserwowano w toku badania, np. we wspomnianej kwestii stosowania zasady przeniesienia ciężaru dowodu, może budzić obawy co do prawidłowego stoso-

wania przepisów prawa antydyskryminacyjnego w praktyce, a co za tym idzie – niepewność odnośnie do zapewnienia odpowiedniego poziomu ochrony przed dyskryminacją wszystkim grupom mniejszościowym w postępowaniach sądowych.

Konieczne więc wydaje się zwiększanie świadomości oraz wiedzy z zakresu prawa antydyskryminacyjnego przedstawicieli wymiaru sprawiedliwości. Co ważne, badania pokazują, że nacisk należy położyć na działania świadomościowe, zwłaszcza jeżeli za cel szkoleń stawiamy sobie zmianę postaw indywidualnych. W programie szkoleń dla sędziów warto więc uwzględnić kontekst społeczny problemu dyskryminacji (poruszając tematy: złożoności tożsamości, mechanizmów stereotypizacji, wykluczenia, konsekwencji funkcjonowania w społeczeństwie płci społeczno-kulturowej tzw. gender). Odpowiednie postawy, wolne od uprzedzeń i stereotypów, warunkują bowiem efektywność ochrony prawnej przed nierównym traktowaniem.

#### **4. Ocena relacji między wymiarem sprawiedliwości a społeczeństwem obywatelskim**

Jak już wspomniano, głównym celem tej części badania było sprawdzenie, czy organizacje pozarządowe zajmujące się przeciwdziałaniem dyskryminacji w Polsce korzystają z prawnych instrumentów włączania się do postępowań sądowych z zakresu dyskryminacji, takich jak: wstąpienie do postępowania na prawach strony, składanie opinii przyjaciela sądu, wytaczanie powództw czy obserwacja rozpraw, a także, w jaki sposób kształtują się relacje między organizacjami pozarządowymi przeciwdziałającymi dyskryminacji i przedstawicielami wymiaru sprawiedliwości, zarówno z perspektywy organizacji pozarządowych, jak i sędziów.

Odnosząc się do perspektywy organizacji pozarządowych, warto na samym początku zaznaczyć, że mimo że kwestionariusze ankiety zostały wysłane do ponad 40 organizacji zrzeszonych w Koalicji na Rzecz Równych Szans, w badaniu udział wzięło jedynie 18 podmiotów. Zastanawiające jest, dlaczego odzew organizacji społecznych, które niewątpliwie w zakresie swojej działalności mają przeciwdziałanie dyskryminacji, był tak mały. Być może organizacje, które nie zdecydowały się wziąć udziału w badaniu, nie wykorzystują w swojej działalności części instrumentów prawnych. Jeśli tak jest w rzeczywistości, sytuacja ta nie napawa optymizmem.

Okazuje się bowiem, że spośród 18 organizacji, które wzięły udział w badaniu i które zadeklarowały, że zajmują się przeciwdziałaniem dyskryminacji, zaledwie 8 wykorzystuje możliwości włączania się do postępowań sądowych.

Wszystkie organizacje, które zadeklarowały, że włączają się do postępowań dotyczących dyskryminacji, wykorzystują w tym celu możliwość wstąpienia do postępowania na prawach strony. Nieco mniej (7 organizacji) korzysta dodatkowo z obserwacji rozprawy, składania opinii przyjaciela sądu oraz wytaczania powództw na rzecz ofiar dyskryminacji. Niestety 10 z 18 przebadanych organizacji przyznało, że nie korzysta z powyższych możliwości. Organizacje te nie podejmują takich działań przede wszystkim z powodów organizacyjnych (brak odpowiednich zasobów ludzkich, brak środków na tego typu działania) oraz kompetencyjnych (brak wiedzy z zakresu prawa).

W tym miejscu warto postawić pytanie, czy korzystanie z instrumentów prawnych w postaci włączania się do postępowań zawsze wymaga posiadania specjalistycznej wiedzy prawniczej? Wydaje się, że nie. Część działań prawnych, które mogą podejmować organizacje pozarządowe (np. przedkładanie sądowi opinii przyjaciela sądu czy obserwacja rozpraw), nie wymaga bowiem wiedzy prawnej, lecz wiedzy eksperckiej, którą większość organizacji zapewne posiada. Warto również zaznaczyć, że nawet jeśli dane działanie prawne wymaga od przedstawicieli organizacji pozarządowych wiedzy eksperckiej, której organizacje te nie posiadają, mogą one zwrócić się o pomoc bądź do innych organizacji, które taką wiedzę dysponują, bądź do zawodowych pełnomocników, którzy w ramach działalności nieodpłatnej nierzadko współpracują z organizacjami pozarządowymi.

Warto również przyjrzeć się kwestii, czy organizacje, które korzystają z powyżej wspomnianych instrumentów, spotykają się z jakimiś problemami czy barierami. Na osiem organizacji, które wskazały, że stosują opisane powyżej instrumenty, dwie przyznały, że doświadczyły sytuacji, że sąd nie wyraził zgody na włączenie się organizacji do postępowania, a odmowa ta dotyczyła w jednym przypadku obserwowania rozprawy dotyczącej dyskryminacji, w drugim natomiast wstąpienia do postępowania na prawach strony. Jeśli chodzi o trudności ze skorzystaniem z możliwości wstąpienia do postępowania na prawach strony, dwóch przedstawicieli organizacji przyznało, że trudności te wynikały z niedołączenia do wniosku o wstąpienie do postępowania pisemnej zgody powoda na takie działanie – spowodowało to odrzucenie wniosku. Żaden z przedstawicieli organizacji pozarządowych nie wskazał natomiast na trudności w korzystaniu z możliwości składania opinii przyjaciela sądu. Jedynie jedna osoba zwróciła uwagę, że *za skutecznie złożoną opinię uznać należy taką, którą sąd przeczyta i potraktuje jako materiał dowodowy w sprawie. Zdarzało się, iż sąd zamieszczał opinie w aktach bez zapoznawania się z nią bądź też nie traktował jej jako części materiału dowodowego.* Jeśli chodzi zaś o trudności w obserwowaniu rozpraw, to tylko jedna osoba przyznała, że ich doświadczyła, a ich źródłem było *wyłączanie jawności, nieznanomość przepisów przez sędziów, odległa*

*miejscowość oraz zbyt późna informacja.* Przedstawicielka innej organizacji skomentowała: *Jedyne, co spotkało przedstawicieli i przedstawicielki organizacji, to pytania sędziego o obecność osoby reprezentującej organizację na widowni i wciągnięcie do protokołu faktu jej obecności.*

Warto również dodać, że dziesięć badanych organizacji zadeklarowało, że w swojej pracy wykorzystuje inne niż włączanie się do postępowań możliwości angażowania się w sprawy dotyczące dyskryminacji. Wśród tych działań największej organizacji wskazało: pomoc ofierze w znalezieniu prawnika, udzielanie porad prawnych, pomoc w przygotowaniu pism procesowych czy podnoszenie świadomości na temat dyskryminacji (kampanie społeczne, wykłady i szkolenia, prowadzenie stron i portali internetowych).

Przedstawicielom organizacji pozarządowych zadano także pytanie, jak oceniają działania i kompetencje polskiego wymiaru sprawiedliwości w obszarze nierównego traktowania i dyskryminacji. Nisko ocenili oni stopień świadomości oraz wiedzę i kompetencje sędziów sądów powszechnych w obszarze dyskryminacji. Zdaniem przedstawicieli czterech organizacji jest on umiarkowany, a w opinii siedmiu – niski. W opinii około jednej trzeciej organizacji zaś wiedza sędziów na temat dyskryminacji ze względu na konkretne przesłanki jest niewystarczająca. Jedyne jeden przedstawiciel sektora pozarządowego stwierdził, iż przedstawiciele polskiego wymiaru sprawiedliwości posiadają wystarczającą wiedzę na temat dyskryminacji ze względu na orientację seksualną oraz płeć.

Żadna z ośmiu badanych organizacji, która przyznała, że posiada doświadczenie w udziale w postępowaniach sądowych z zakresu dyskryminacji, nie oceniła bardzo pozytywnie kontaktów z instytucjami wymiaru sprawiedliwości. Zdaniem sześciu organizacji kontakty te były poprawne, a w opinii dwóch innych – słabe. Zdaniem przedstawicieli tych organizacji, by stosunki między sądami i organizacjami pozarządowymi uległy poprawie, potrzebne są działania mające na celu edukowanie przedstawicieli polskiego sądownictwa w kwestiach związanych z dyskryminacją oraz w kwestiach lepszego wykorzystania wiedzy eksperckiej i doświadczeń organizacji pozarządowych zajmujących się przeciwdziałaniem dyskryminacji (np. korzystanie przez sądy w większym zakresie z dorobku organizacji i wykorzystanie raportów/wyników badań w postępowaniach sądowych).

W tym miejscu należy także omówić stosunek i nastawienie badanych sędziów odnośnie do kwestii udziału organizacji pozarządowych w postępowaniach sądowych z zakresu dyskryminacji. Jak pokazują wyniki badań, większość sędziów (45 na 54 badanych) nie ma wątpliwości, że organizacje pozarządowe powinny włączać się w tego typu postępowania. Sędziowie ci wyrażają opinię, że organizacje pozarządowe są pożądanymi uczestnikami spraw z zakresu dyskryminacji przede wszystkim ze względu na możliwość udzielenia przez nie

wsparcia stronom procesu – poszkodowanym (19 sędziów). Ponadto sędziowie wskazują na wiedzę organizacji pozarządowych, szeroki zasięg ich oddziaływania na opinię publiczną (12 osób) oraz możliwość ukazywania przez organizacje szerszego kontekstu zjawiska dyskryminacji. Warto odnotować, że sędziowie, którzy uznają, że organizacje pozarządowe powinny włączać się do postępowań dotyczących dyskryminacji, wskazują, że najbardziej pożądanym instrumentem prawnym, który powinien być wykorzystywany przez organizacje we współpracy z sądami, jest wstąpienie do postępowania na prawach strony.

Co ciekawe, ośmiu sędziów wyraziło wątpliwości co do udziału organizacji pozarządowych w postępowaniach, wskazując, że może to być problematyczne ze względu na brak znajomości przez organizacje prawa i procedur. Zdaniem tych sędziów:

- *Organizacje nie zawsze działają z korzyścią dla osób dyskryminowanych, to uzależnione jest od znajomości prawa, okoliczności. Warto, gdy rzeczywiście działają w interesie strony, a nie w swoim interesie. Tu nie chodzi o to, żeby nagłaśniać, ale rozstrzygać spór.*
- *Dla mnie jedynym instrumentem jest pomoc profesjonalnego pełnomocnika, tj. finansowanie pełnomocnika. Opinia przyjaciela sądu – to jest jakieś śmieszne. A wstąpienie do postępowania, to może i tak, np. tak jak robią to związki zawodowe. Nie sprawdza się wstępowanie, bo nie mają zielonego pojęcia o procedurze. To jest tak naprawdę drugi powód. Równie dobrze mogłoby ich nie być.*
- *Organizacje pozarządowe nie poruszają się dobrze w przepisach i w sądzie. Nie wiem, czy są to osoby o prawniczym wykształceniu.*
- *Ich udział może doprowadzić do przewlekłości postępowania bądź też może stanowić próbę załatwiania zamiast indywidualnej sprawy postulatów szerszej natury.*

Wśród przytoczonych powyżej wypowiedzi szczególną uwagę zwraca ta dotycząca przekonania, że organizacje pozarządowe włączają się do postępowań z myślą o swoich interesach, a nie o interesach strony. Z tego typu twierdzeniem nie sposób jednak się zgodzić, zwłaszcza biorąc pod uwagę, że organizacje pozarządowe zawsze działają w imię szeroko pojętego interesu społecznego i nie reprezentują strony wprost.

Wynikający z badań niewielki stopień zaangażowania organizacji w postępowania z zakresu dyskryminacji może budzić niepokój, szczególnie w związku z trudnościami w stosowaniu prawa antydyskryminacyjnego w praktyce orzeczniczej, zidentyfikowanymi w ramach przeprowadzonego monitoringu. W związku z tym dostrzega się konieczność podnoszenia poziomu wiedzy organizacji społecznych w tym zakresie, np. przez opracowanie odpowiednich programów i materiałów szkoleniowych dla organizacji pozarządowych. W tym

celu warto postulować u instytucji grantodawczych finansowanie działań polegających na podnoszeniu umiejętności organizacji i zachęcać je do takich działań, by w przyszłości bardziej odważnie i z kompetencją wykorzystywały w swojej pracy działania prawne.

Analizując wyniki dotyczące perspektywy sędziowskiej, wydaje się, że niektórzy przedstawiciele wymiaru sprawiedliwości mogą traktować działalność organizacji pozarządowych z pewną nieufnością i ostrożnością. Dlatego istotne jest, by szkolenia skierowane do sędziów miały na celu również uwrażliwienie na problematykę włączania się organizacji do postępowań oraz zachęcanie przedstawicieli wymiaru sprawiedliwości do korzystania z wiedzy eksperckiej przedstawicieli organizacji pozarządowych.

## **5. Podsumowanie**

Wyniki monitoringu wskazują na potrzebę prowadzenia edukacji antydyskryminacyjnej wśród polskich sędziów. Postawy wielu przedstawicieli/przedstawielek tej grupy zawodowej biorących udział w monitoringu budzą niepokój i rodzą obawę, że mogą one mieć przełożenie na wydawane przez nich orzeczenia w sprawach dotyczących tak złożonej materii, jaką jest dyskryminacja. Monitoring wykazał również, że obowiązująca od 2 lat ustawa antydyskryminacyjna jest w dalszym ciągu aktem prawnym nieznanym sędziom. Tym bardziej zasadny wydaje się płynący z badań wniosek o konieczności wzmocnienia edukacji antydyskryminacyjnej skierowanej do sędziów.

Konieczne jest również podnoszenie poziomu wiedzy organizacji pozarządowych w zakresie przeciwdziałania dyskryminacji oraz prawnych instrumentów chroniących przed jej skutkami. Działania mające na celu pogłębianie wiedzy z tego obszaru mogą spowodować wzrost aktywności organizacji pozarządowych w działaniach prawnych na rzecz osób i grup doświadczających dyskryminacji, co znajdzie odzwierciedlenie zarówno w zwiększeniu ich ochrony przed dyskryminacją, a jednocześnie wzmocni od wewnątrz same organizacje.



# **RÓŻNI, ALE RÓWNI**

**Prawo a równe traktowanie  
cudzoziemców w Polsce**

**pod redakcją  
Witolda Klausza**

Warszawa 2013