



SEJM  
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sygn. akt K 17/16  
BAS-WPTK-2139/16

Warszawa, dnia 7 marca 2017 r.

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KAN C E L A R I A	
wpl. dnia	07. 03. 2017
L.dz. ....	L.zał. ....

### Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 69 ust. 2 w związku z art. 42 pkt 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedkładam wyjaśnienia w sprawie wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich z 31 marca 2016 r. (sygn. akt K 17/16), jednocześnie wnosząc o **umorzenie postępowania** na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym.

## Uzasadnienie

### **I. Przedmiot kontroli**

Postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym zostało zainicjowane wnioskiem Rzecznika Prawa Obywatelskich (dalej: wnioskodawca, RPO) z 31 marca 2016 r. (sygn. akt K 17/16). Wnioskodawca wnosi o stwierdzenie, że:

- 1) art. 1 ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1219; dalej: u.r.t.) w zakresie, w jakim ogranicza zakres zastosowania ustawy do sytuacji naruszenia zasady równego traktowania ze względu na zamknięty katalog przesłanek dyskryminacyjnych, jest niezgodny z art. 2 i art. 32 Konstytucji;
- 2) art. 6 w związku z art. 13 ust. 1 u.r.t. w zakresie, w jakim nie zakazuje nierównego traktowania osób fizycznych ze względu na religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną w zakresie dostępu i warunków korzystania z zabezpieczenia społecznego, usług, w tym usług mieszkaniowych, rzeczy oraz nabywania praw lub energii, jeżeli są one oferowane publicznie, jest niezgodny z art. 32 ust. 1 w związku z art. 45 Konstytucji;
- 3) art. 7 w związku z art. 13 ust. 1 u.r.t. w zakresie, w jakim nie zakazuje nierównego traktowania osób fizycznych ze względu na płeć, religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną w zakresie opieki zdrowotnej oraz oświaty i szkolnictwa wyższego, jest niezgodny z art. 32 ust. 1 w związku z art. 45 Konstytucji;
- 4) art. 6 w związku z art. 13 ust. 1 u.r.t. w zakresie, w jakim nie zakazuje nierównego traktowania osób fizycznych ze względu na niepełnosprawność w zakresie dostępu i warunków korzystania z zabezpieczenia społecznego, usług, w tym usług mieszkaniowych, rzeczy oraz nabywania praw lub energii, jeżeli są one oferowane publicznie, jest niezgodny z art. 5 ust. 2 Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych sporządzonej w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz. U. z 2012 r. poz. 1169; dalej: Konwencja);

- 5) art. 7 w związku z art. 13 ust. 1 u.r.t. w zakresie, w jakim nie zakazuje nierównego traktowania osób fizycznych ze względu na niepełnosprawność w zakresie opieki zdrowotnej oraz oświaty i szkolnictwa wyższego, jest niezgodny z art. 5 ust. 2 Konwencji.

Zakwestionowane przepisy ustawy o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania mają następującą treść.

Artykuł 1 ust. 1 u.r.t. stanowi: „Ustawa określa obszary i sposoby przeciwdziałania naruszeniom zasady równego traktowania ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną oraz organy właściwe w tym zakresie”.

Z kolei art. 6 u.r.t. postanawia: „Zakazuje się nierównego traktowania osób fizycznych ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne lub narodowość w zakresie dostępu i warunków korzystania z zabezpieczenia społecznego, usług, w tym usług mieszkaniowych, rzeczy oraz nabywania praw lub energii, jeżeli są one oferowane publicznie”.

Artykuł 7 u.r.t. ustala: „Zakazuje się nierównego traktowania osób fizycznych ze względu na rasę, pochodzenie etniczne lub narodowość w zakresie opieki zdrowotnej oraz oświaty i szkolnictwa wyższego”.

Artykuł 13 ust. 1 u.r.t. określa: „Każdy, wobec kogo zasada równego traktowania została naruszona, ma prawo do odszkodowania”.

## **II. Zarzuty wnioskodawcy**

1. Zdaniem Rzecznika zaskarżone przepisy naruszają art. 2 (zasada sprawiedliwości społecznej), art. 32 (zasada równości), art. 45 (prawo do sądu) Konstytucji i art. 5 ust. 2 (zakaz dyskryminacji osób z niepełnosprawnością) Konwencji.

2. Problemy konstytucyjne, jakie podnosi RPO, dotyczą trzech zagadnień: po pierwsze – odnoszą się do zamkniętego katalogu cech osobowych człowieka, stanowiących podstawę treści normatywnej zasady równego traktowania

sformułowanej w art. 1 u.r.t. Po drugie – wiążą się z ograniczeniem prawa do sądu osób, wobec których została naruszona zasada równego traktowania w obszarze zabezpieczenia społecznego, usług oraz nabywania energii, jeżeli są one oferowane publicznie, a także w zakresie opieki zdrowotnej, szkolnictwa wyższego i oświaty, zaś po trzecie – dotyczą ograniczenia praw osób z niepełnosprawnością w dostępie do powództwa o naruszenie zasady równego traktowania (dalej: powództwo przeciw dyskryminacji), co jest sprzeczne z wzorcem konwencyjnym.

3. Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich: „Katalog przesłanek dla zakazu nierównego traktowania przewidziany w ustawie ma charakter zamknięty – takie rozwiązanie, jak wynika z uzasadnienia do projektu ustawy o równym traktowaniu, przyjęto z uwagi na zamknięty katalog przesłanek nierównego traktowania w dyrektywach, które ustawa miała wdrożyć” (wniosek, s. 5). W ocenie Rzecznika, „[...] zakres zastosowania ustawy ograniczono do przeciwdziałania dyskryminacji ze względu na zamknięty katalog przesłanek dyskryminacyjnych i tym samym roszczenia z ustawy o równym traktowaniu przysługują wyłącznie ofiarom dyskryminacji wymienionym w art. 1 ustawy” (wniosek, s. 8). Osoby dyskryminowane z innych przyczyn niż wskazane w art. 1 u.r.t. nie mogą skorzystać z ochrony, jaka wynika z u.r.t. Taki stan rzeczy jest, w ocenie wnioskodawcy, sprzeczny z zasadą równości i zasadą sprawiedliwości.

Zarzut naruszenia art. 32 Konstytucji przez art. 1 u.r.t., RPO uzasadnia w następujący sposób:

Po pierwsze, „przy ocenie, czy doszło do naruszenia zasady równości wyrażonej w art. 32 Konstytucji, Trybunał stosuje test równości [...], który wymaga [...] ustalenia, czy można wskazać wspólną cechę istotną określonych podmiotów [...]” (wniosek, s. 8). „Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy, określić należy, po pierwsze, cechę relewantną podmiotów porównywanych [...]. Za cechę istotną, pozwalającą wyróżnić kategorię podmiotów, do których odnosi się gwarancja równego traktowania, należy uznać w niniejszej sprawie: bycie osobą, która doświadczyła dyskryminacji ze względu na swoją cechę osobistą w obszarze dostępu i warunków korzystania z zabezpieczenia społecznego, usług, w tym usług mieszkaniowych, rzeczy oraz nabywania praw lub energii, jeżeli są one oferowane

publicznie, opieki zdrowotnej oraz oświaty i szkolnictwa wyższego, a także w zakresie zatrudnienia. Jedynym kryterium różnicującym sytuację procesową ofiar dyskryminacji jest cecha, ze względu na którą naruszono wobec nich zasadę równego traktowania (religia, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek, orientacja seksualna, płeć itd.). Roszczenia z ustawy przysługują bowiem ofiarom dyskryminacji w określonych obszarach w zależności od cechy, ze względu na posiadanie której doświadczyły dyskryminacji oraz nie przysługują osobom będącym ofiarami dyskryminacji np. z uwagi na status społeczno-ekonomiczny czy na język. Ustawodawca zróżnicował zatem prawa podmiotów znajdujących się w takiej samej sytuacji prawnie relewantnej, tj. w sytuacji, w której ofiary dyskryminacji poszukują ochrony prawnej. Takie zróżnicowanie, w ocenie Rzecznika, narusza ogólny zakaz dyskryminacji, o którym mowa w art. 32 ust. 2 Konstytucji” (wniosek, s. 9).

Po drugie, jeżeli „[...] jedynym kryterium różnicowania w niniejszej sprawie jest cecha osobista, to nie istnieje potrzeba dalszej analizy pod kątem konstytucyjności odstępstwa przez ustawodawcę od zasady równego traktowania, bowiem sam ten fakt przesądza o niekonstytucyjności zaskarżonej regulacji” (wniosek, s. 9).

Po trzecie, „z art. 32 ust. 2 wynika [...] zakaz dyskryminacji ze względu na jakąkolwiek przyczynę. Ustawa o równym traktowaniu posługuje się z kolei zamkniętym katalogiem przesłanek dyskryminacyjnych w ślad za wdrażanymi ustawą dyrektywami. Dyrektywy nie tworzą całłościowego systemu ochrony prawnej przed dyskryminacją, ich zakres regulacji jest jedynie wycinkowy. Uznać zatem należy, że standard ochrony przed dyskryminacją wyznaczany przez Konstytucję jest wyższy, niż standard ochrony przewidziany w dyrektywach unijnych. Nawet przepisy prawa krajowego zgodne z transponowaną dyrektywą mogą być zatem niezgodne z Konstytucją” (wniosek, s. 10).

4. „Ustawa o równym traktowaniu ustanawia samodzielną podstawę dochodzenia roszczeń z tytułu naruszenia zasady równego traktowania i mając na uwadze specyficzną, słabszą pozycję procesową ofiary dyskryminacji, wzmacnia tę pozycję i umożliwia zasądzenie odszkodowania (a także zadośćuczynienia) poprzez złagodzenie przesłanek jego przyznania w stosunku do przyznania odszkodowania

(zadośćuczynienia) na podstawie przepisów ogólnych Kodeksu cywilnego” (wniosek, s. 13).

Naruszenia art. 32 ust. 2 w związku z art. 45 Konstytucji, RPO upatruje w nierównej dystrybucji prawa do powództwa o naruszenie zasady równego traktowania. Zdaniem Rzecznika, naruszenie zasady równości polega także na tym, iż ustawodawca przyznał uprawnienie do dochodzenia powstałej szkody spowodowanej działaniem o charakterze dyskryminującym ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość w obszarze zabezpieczenia społecznego i usług publicznych, a także ze względu na rasę, pochodzenie etniczne lub narodowość w zakresie opieki zdrowotnej oraz oświaty i szkolnictwa wyższego. Pozostałe osoby dyskryminowane w tych obszarach pozbawione są roszczenia o naprawienie szkody w trybie art. 13 u.r.t. „Jedynym kryterium różnicującym sytuację procesową ofiar dyskryminacji jest cecha, ze względu na którą naruszono wobec nich zasadę równego traktowania (religia, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek, orientacja seksualna, płeć itd.). Roszczenia z ustawy przysługują bowiem ofiarom dyskryminacji w określonych obszarach w zależności od cechy, ze względu na posiadanie której doświadczyły dyskryminacji oraz nie przysługują osobom będącym ofiarami dyskryminacji np. z uwagi na status społeczno-ekonomiczny czy na język. Ustawodawca zróżnicował zatem prawa podmiotów znajdujących się w takiej samej sytuacji prawnie relewantnej, tj. w sytuacji, w której ofiary dyskryminacji poszukują ochrony prawnej. Takie zróżnicowanie, w ocenie Rzecznika, narusza ogólny zakaz dyskryminacji, o którym mowa w art. 32 ust. 2 Konstytucji” (wniosek, s. 9).

„Jedynym kryterium zróżnicowania sytuacji procesowej poszkodowanych dyskryminacją jest przesłanka, ze względu na którą doświadczyli oni dyskryminacji. I tak na przykład, osoba domagająca się odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania ze względu na niepełnosprawność w dostępie do dóbr i usług, będzie zobowiązana udowodnić zawinienie sprawcy czy rozmiar krzywdy, zaś osoba domagająca się odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania ze względu na narodowość w dostępie do dóbr i usług będzie zobowiązana jedynie uprawdopodobnić, że doszło do naruszenia. W ocenie Rzecznika, w tej sytuacji brak jest jakiegokolwiek uzasadnienia dla zróżnicowania – na gruncie wskazanego przykładu – sytuacji osób z niepełnosprawnością i osób będących przedstawicielami

mniejszości narodowej, wobec których naruszono zasadę równego traktowania. Za niekonstytucyjne uznać należy jednak pominięcie wszystkich ofiar dyskryminacji ze względu na jakąkolwiek przyczynę” (wniosek, s. 15). „Osoby doświadczające dyskryminacji nieobjętej zakresem zastosowania ustawy o równym traktowaniu, mogą co prawda skorzystać ze środków ochrony prawnej przewidzianych w Kodeksie cywilnym, jednak znajdują się w o wiele mniej korzystnej sytuacji procesowej niż osoby, które doświadczą dyskryminacji objętej zakresem zastosowania ustawy” (wniosek, s. 16). Tym samym zaskarżone przepisy są niezgodne z art. 32 ust. 1 w związku z art. 45 Konstytucji.

5. Nadto, „przyznanie nierównej ochrony prawnej przed dyskryminacją poprzez ograniczenie dostępnych środków umożliwiających realizację prawa do sądu osobom z niepełnosprawnościami, stanowi naruszenie art. 5 ust. 2 Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych” (wniosek, s. 18).

### **III. Analiza formalna**

1. Pierwszy problem natury formalnej dotyczy oceny czy zarzut naruszenia art. 32 i art. 2 Konstytucji przez art. 1 u.r.t. mieści się w sferze właściwości sądu konstytucyjnego. Kognicja Trybunału Konstytucyjnego w zakresie kontroli konstytucyjności określona jest w art. 188 pkt 1-3 Konstytucji. Przepis ten nie przewiduje w sposób bezpośredni możliwości kontroli zgodności z Konstytucją aktów normatywnych w zakresie, w jakim nie zawierają one określonej treści normatywnej. *De constitutione lata* Trybunał Konstytucyjny rozróżnia jednak zaniechanie ustawodawcze od pominięcia ustawodawczego. Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą sądu konstytucyjnego „z zaniechaniem prawodawczym związany jest całkowity brak ingerencji prawodawcy w system prawa wtedy, gdy jest on do tego zobowiązany przez wiążącą go normę prawną. Inaczej jest w przypadku pominięcia: prawodawca tworzy przepisy prawne, dając wyraz temu, że normuje pewną dziedzinę spraw, lecz czyni to z punktu widzenia Konstytucji wadliwie. Jest przy tym obojętne, czy jego aktywność legislacyjna podjęta jest w następstwie wykonania ciążącego na nim obowiązku uregulowania jakichś spraw, czy też uczynił użytek

z kompetencji prawodawczej, ponieważ uznał to za celowe” (wyrok TK z 6 listopada 2012 r., sygn. akt K 21/11). Trybunał stoi na stanowisku, że nie ma kognicji do orzekania o zaniechaniach ustawodawczych, natomiast posiada kompetencję do orzekania o tzw. pominięciach.

W nauce prawa podkreśla się brak wyraźnych kryteriów, według których można odróżniać zaniechanie od pominięcia (zob. P. Tuleja, *Zaniechanie ustawodawcze [w:] Ustroje, doktryny, instytucje polityczne. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Mariana Grzybowskiego*, red. J. Czajowski, Kraków 2007, s. 398, 403-404). Niemniej jednak dostrzega się ścisły związek między dopuszczalnością orzekania o tzw. pominięciach ustawodawczych a obowiązkiem państwa zapewnienia realizacji konstytucyjnych praw i wolności (zob. *ibidem*, s. 401 i n.). „Podsumowując swoje orzecznictwo w zakresie pominięć prawodawczych, Trybunał stwierdził m.in., że pominięcia te są związane na ogół z niezapewnieniem właściwej realizacji konstytucyjnych wolności lub praw przysługujących danej kategorii podmiotów. Największa grupa wyroków w sprawie pominięcia ustawodawczego dotyczy bowiem właśnie nieprzyznania pewnych praw określonej kategorii podmiotów” (zob. wyrok TK z 6 listopada 2012 r., sygn. akt K 21/11, zob. też wyroki TK z: 28 kwietnia 2009 r., sygn. akt K 27/07; 16 czerwca 2009 r., sygn. akt SK 5/09).

Ponadto, „Pominięcie prawodawcze zachodzi niespornie wtedy, gdy prawodawca w wydanym przez siebie akcie normatywnym przewidział jakąś czynność konwencjonalną, lecz pominął reguły jej dokonywania – wszystkie lub tylko niektóre – w następstwie czego czynności konwencjonalnej »ważnie« dokonać się nie da. Jest to typowa sytuacja określana mianem luki tetycznej (konstrukcyjnej): prawodawca w akcie normatywnym daje wyraz woli wykreowania określonej czynności konwencjonalnej, ale czyni to konstrukcyjnie wadliwie” (zob. wyrok TK z 6 listopada 2012 r., sygn. akt K 21/11). Przez pominięcie prawodawcze Trybunał rozumie również „[S]ytuacje, gdy prawodawca w akcie normatywnym kształtuje jakąś sytuację prawną, na którą zazwyczaj składają się powiązane ze sobą funkcjonalnie kompetencje, obowiązki, uprawnienia jakiegoś podmiotu, przy czym: 1) nie stanowi norm, które są niezbędne, by wyznaczone obowiązki dało się zrealizować, lub norm, które umożliwiałyby czynienie użytku



z przyznanych kompetencji lub uprawnień bądź też 2) nie przewiduje odpowiednich gwarancji zabezpieczających egzekwowanie albo kontrolę wykonywania rozważanych obowiązków, kompetencji czy uprawnień. W tego rodzaju przypadkach Trybunał Konstytucyjny stwierdza brak normy lub norm, które umożliwiałyby funkcjonowanie mechanizmu przyjętego przez prawodawcę” (zob. wyrok TK z 6 listopada 2012 r., sygn. akt K 21/11).

Trzeba pamiętać, że „Trybunał [...] musi podchodzić z ostrożnością do zarzutów odnoszących się do istnienia luki normatywnej, aby działalnością orzeczniczą nie wkraczać w sferę tworzenia prawa, zastrzeżoną dla władzy ustawodawczej. Możliwość oceny konstytucyjności pominięć prawodawczych podlega regule *excepciones non sunt extendendae*” (postanowienie TK z 25 listopada 2015 r., sygn. akt Ts 248/13).

Zdaniem RPO, na tle niniejszej sprawy problem konstytucyjny dotyczy podlegającego kognicji TK pominięcia ustawodawczego, ponieważ: „Ograniczenie zakresu zastosowania ustawy do poszczególnych przypadków dyskryminacji, a w konsekwencji umożliwienie dochodzenia odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania na podstawie ustawy o równym traktowaniu osobom doświadczającym dyskryminacji wyłącznie w niej wymienionym, stanowi [...] dyskryminujące zróżnicowanie sytuacji podmiotów podobnych i pominięcie prawodawcze nieznajdujące uzasadnienia” (wniosek, s. 5).

Lokowanie problemu konstytucyjnego, podnoszonego przez RPO, w kontekście pominięcia ustawodawczego nie znajduje aprobaty Sejmu z następujących powodów.

Przede wszystkim, Rzecznik Praw Obywatelskich analizuje przepisy zaskarżonej ustawy w szerokim kontekście konstytucyjnym, co wymaga rekonstrukcji podnoszonych zarzutów niekonstytucyjności i ich uzasadnienia. RPO wskazuje, że ustawodawca w art. 1, art. 6 i art. 7 u.r.t. sformułował zakaz nierównego traktowania w sposób niedający się pogodzić z konstytucyjną zasadą równości, ponieważ wymienił cechy osobowościowe człowieka, tworząc zamknięty katalog. Jest to niedopuszczalne z punktu widzenia treści art. 32 Konstytucji, a przede wszystkim jego ust. 2, który stanowi wprost o zakazie nierównego traktowania przez władze publiczne i o zakazie dyskryminacji z jakiegokolwiek przyczyny (wniosek, s. 9 i 10).

Ustawodawca pominął w u.r.t. „pozostałe przyczyny”, które mogą stanowić źródło nierównego traktowania i dyskryminacji. Innymi słowy, RPO nie tyle domaga się uznania pominięcia określonej kwalifikowanej cechy człowieka, np. genu ludzkiego (wniosek, s. 9), ale domaga się otwarcia katalogu sformułowanego w art. 1, art. 6 i art. 7 u.r.t. dla wszystkich cech różnicujących sytuację faktyczną i prawną jednostki (wniosek, s. 1). Katalog, o którym mowa w art. 1 u.r.t., zawiera te cechy indywidualne człowieka, którą są – w określonych, unormowanych w dalszych przepisach ustawy kontekstach – najczęstszą przyczyną nierównego traktowania i praktyk dyskryminacyjnych. Naruszenie równego traktowania ze względu na jedną z tych cech stanowi, w świetle art. 3 pkt 1 i 2 u.r.t. (nieobjętego zakresem zaskarżenia), praktykę dyskryminacyjną. Z kolei otwarcie katalogu, co postuluje RPO, wywoływałoby inny, niedostrzeżony przez niego problem. Po pierwsze, wymagałoby interwencji ustawodawcy w celu rozszerzenia katalogu cech dyskryminujących (art. 3 pkt 1 i 2 u.r.t.). Po drugie, wiązałoby się z przyznaniem każdej osobie, która jest nierówno traktowana z jakiegokolwiek przyczyny, środka prawnego w postaci roszczenia odszkodowawczego, mającego swoje źródło w art. 13 ust. 1 u.r.t. W praktyce, taki stan rzeczy mógłby być przyczyną inflacji powództw sądowych, wytaczanych przez osoby dotknięte nierównym traktowaniem z „jakiegokolwiek przyczyny”. Trzeba mieć na uwadze okoliczność, że w praktyce nie każde nierówne traktowanie prowadzi do pośredniej lub bezpośredniej dyskryminacji, jeśli faktyczne zróżnicowanie podmiotów według danej cechy jest racjonalne, uzasadnione, czy też konieczne w określonych warunkach, a także nie wynika z uprzedzenia wobec człowieka i chęci wyrządzenia mu krzywdy. Innymi słowy, każde zachowanie dyskryminujące należy uznać za nierówne traktowanie, nie każde zaś zróżnicowanie podmiotów ze względu na określoną cechę jest dyskryminacją. I tak np. wymóg określonego pochodzenia etnicznego (np. polskiego) jako warunek dostępu do studiów wyższych powinien być uznany za naruszenie zasady równego traktowania i zabroniony. Tak kategorycznej oceny nie można jednak sformułować w przypadku wymogu przygotowania pracy pisemnej w języku polskim [cecha dyskryminująca według RPO – uwaga własna] przez kandydatów ubiegających się o przyjęcie na studia wyższe w Polsce. Powyższy przykład wskazuje, że nie każdą cechę różnicującą będzie można uznać za wymierzoną w zasadę równego

traktowania i prowadzącą do dyskryminacji bezpośredniej lub pośredniej. Z tych względów ustawodawca nie przyjął szerokiej formuły w konstrukcji art. 1 u.r.t., jak chce tego RPO. Zamiast tego wskazał cechy, które w sposób niebudzący wątpliwości nie mogą – zgodnie ze europejskimi dyrektywami – stanowić kryterium różnicującego w obszarach wskazanych ustawą.

W tym stanie rzeczy, sposób sformułowania zarzutu zawartego we wniosku wskazuje, że RPO chodzi o stwierdzenie niekonstytucyjności art. 1, art. 6 i art. 7 u.r.t. w zakresie, w jakim pomijają niedookreśloną grupę podmiotów, traktowanych nierówno z jakiegokolwiek (dowolnej) przyczyny. W istocie Rzecznik oczekuje, że Trybunał spowoduje rozszerzenie zakresu stosowania przewidzianego w art. 13 u.r.t. powództwa przeciw dyskryminacji na wszystkie podmioty nierówno traktowane z jakiegokolwiek przyczyny. Stwierdzenie niekonstytucyjności pominięcia prawodawczego jest jednak uzasadnione wtedy, gdy istnieje konstytucyjny nakaz uregulowania jakiejś kwestii, a ustawodawca wykonuje ten nakaz jedynie w części. W rozpatrywanej sprawie art. 1 u.r.t. zakazuje nierównego traktowania między innymi w relacjach horyzontalnych. Konstytucja natomiast stanowi, że „Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne” i nie gwarantuje wprost równego traktowania w stosunkach prywatnoprawnych. W celu zapewnienia równego traktowania w tym obszarze, o czym poniżej, konieczna byłaby nowa regulacja ustawowa, która kompleksowo unormowałaby powyższą materię. Zarzut braku takiej regulacji mógłby być rozpatrywany wyłącznie w kategoriach zaniechania prawodawczego, którego badanie pozostaje jednak poza zakresem kognicji Trybunału.

Jednym z kryteriów odróżnienia pominięcia od zaniechania prawodawczego jest też zakres ingerencji prawodawcy, potrzebny do przywrócenia stanu zgodnego z Konstytucją. „Konieczność dokonania daleko idących zmian, stworzenia nowej regulacji prawnej, wskazuje na zaniechanie legislacyjne, nie zaś – pominięcie” (postanowienie TK z 9 czerwca 2011 r., sygn. akt Tw 31/10). Jak wyżej wskazano, art. 1 u.r.t. określa zakres stosowania tej ustawy, obejmujący „obszary i sposoby przeciwdziałania naruszeniom zasady równego traktowania ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną oraz organy właściwe w tym

zakresie”. Jest oczywiste, że zagwarantowanie ochrony wszystkim podmiotom nierówno traktowanym wymagałoby obszernej interwencji ustawodawcy z tej również przyczyny, że zakres przedmiotowy ustawy jest dookreślony i obejmuje następujące sfery: „1) podejmowania kształcenia zawodowego, w tym doksztalcania, doskonalenia, przekwalifikowania zawodowego oraz praktyk zawodowych; 2) warunków podejmowania i wykonywania działalności gospodarczej lub zawodowej, w tym w szczególności w ramach stosunku pracy albo pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej; 3) przystępowania i działania w związkach zawodowych, organizacjach pracodawców oraz samorządach zawodowych, a także korzystania z uprawnień przysługujących członkom tych organizacji; 4) dostępu i warunków korzystania z: a) instrumentów rynku pracy i usług rynku pracy określonych w ustawie z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku oferowanych przez instytucje rynku pracy oraz instrumentów rynku pracy i usług rynku pracy oferowanych przez inne podmioty działające na rzecz zatrudnienia, rozwoju zasobów ludzkich i przeciwdziałania bezrobociu, b) zabezpieczenia społecznego, c) opieki zdrowotnej, d) oświaty i szkolnictwa wyższego, e) usług, w tym usług mieszkaniowych, rzeczy oraz nabywania praw i energii, jeżeli są one oferowane publicznie” (art. 4 u.r.t.). Jak widać, ustawa nie tylko limituje cechy indywidualne, które leżą u podstaw nierównego traktowania, ale także limituje obszary, do których mają zastosowanie środki prawne i instrumenty przeciwdziałające naruszeniom zasady równego stosowania. Wąski zakres obszarów wynika z kolei z zakresu kompetencji przekazanych na rzecz UE. Zmiana art. 1 u.r.t., której w istocie domaga się RPO, rzutuje na cały zakres ustawy. Pociąga za sobą konieczność interwencji ustawodawcy, który powinien dookreślić obowiązki i uprawnienia adresatów norm prawnych, sposoby przeciwdziałania naruszeniom zasady równego traktowania z jakiegokolwiek przyczyny, a przede wszystkim w obliczu otwarcia zakresu normowania art. 1 u.r.t. opisać i scharakteryzować te cechy różnicujące, które prowadzą do zabronionego traktowania.

Na podstawie powyższego można stwierdzić, iż RPO w istocie nie chodzi o uznanie, że określony podmiot został pominięty ze względu na cechę, która jest podobna do tych, które stanowią trzon art. 1 u.r.t., ale o uznanie, że zamknięty katalog cech jest niedopuszczalny w świetle art. 32 Konstytucji i o wprowadzenie

nowej jakościowo regulacji, otwierającej postanowienia ustawy dla niedookreślonego podmiotowo kręgu adresatów. W takim przypadku chodzi raczej o zmianę jakościową, która rodzi poważne konsekwencje dla zakresu normowania u.r.t. Wniosek RPO nie jest więc ukierunkowany na stwierdzenie pominięcia określonego podmiotu, jako potencjalnego adresata uprawnień wynikających z ustawy, a odznaczającego się daną cechą indywidualną, która ze względu na swój kwalifikowany charakter, jest tożsama z cechami wskazanymi w art. 1 u.r.t.

Nadto zarysowane we wniosku rozumowanie Rzecznika zmierza także w kierunku uznania, że zaskarżona ustawa ma być w założeniach aktem prawnym wykonującym postanowienia Konstytucji w zakresie odnoszącym się do zasady równości w sposób całościowy i komplementarny.

Na wstępie należy przypomnieć, że przepisy Konstytucji stosuje się bezpośrednio (art. 8 Konstytucji). Niemniej jednak, w wielu przypadkach Konstytucja wprost lub pośrednio odwołuje się do ustawy jako aktu wykonującego jej postanowienia. I tak np. zgodnie z art. 67 Konstytucji „Obywatel ma prawo do zabezpieczenia społecznego w razie niezdolności do pracy ze względu na chorobę lub inwalidztwo oraz po osiągnięciu wieku emerytalnego. Zakres i formy zabezpieczenia społecznego określa ustawa” (art. 67). Aktem zaś wykonującym powyższe postanowienie jest ustawa z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 887 ze zm.). Z kolei inny przepis Konstytucji, który nie odsyła wprost do ustawy, stanowi: „Osobom niepełnosprawnym władze publiczne udzielają, zgodnie z ustawą, pomocy w zabezpieczaniu egzystencji, przysposobieniu do pracy oraz komunikacji społecznej” (art. 69 Konstytucji). Aktem wykonującym postanowienia art. 69 Konstytucji jest chociażby ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 2046). „W zasadzie niewiele jest materii konstytucyjnych, które nie znalazły konkretyzacji i rozwinięcia w ustawodawstwie zwykłym [...]” (postanowienie TK z 22 marca 2000 r., sygn. akt P 12/98).

Jedną z materii konstytucyjnych jest wyrażona w art. 32 Konstytucji zasada równości, na którą składa się zakaz dyskryminacji, do którego wielokrotnie odwołuje się RPO w swoim wniosku. Powyższy przepis Konstytucji zawiera jasną i czytelną

normę, według której „Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne” (ust. 1) oraz że „Nikt nie może być dyskryminowany z jakiegokolwiek przyczyny (ust. 2). Wynika z niego, że podmioty prawa, które charakteryzują się w równym stopniu określoną cechą relewantną, muszą być tak samo traktowane przez prawo. Równe traktowanie oznacza stosowanie jednakowej miary, a także odrzucenie dyskryminujących i faworyzujących różnicowań. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał, że zasada równości wobec prawa wyraża się w formule „nie wolno tworzyć prawa różnicującego sytuację prawną podmiotów, których sytuacja faktyczna jest taka sama” (np. wyrok TK z 31 marca 2008 r., sygn. akt P 20/07). Niemniej jednak obecność art. 32 Konstytucji i jego przestrzeganie przez organy władzy publicznej nie likwiduje złożonego problemu nierównego traktowania i zjawiska dyskryminacji w wymiarze horyzontalnym, obecnego w społeczeństwie, czego dowodem mogą być zarówno wyniki badań nauk społecznych, jak wpływające do sądów pozwy o zasądzenie odszkodowania z tytułu dyskryminacji (A. Winiarska, W. Klaus, *Dyskryminacja i nierówne traktowanie jako zjawisko społeczno-kulturowe*, Studia BAS 2011, nr 2, s. 9-41.). „Dyskryminacja to taka forma nieusprawiedliwionego okolicznościami nierównego traktowania, charakteryzującego się długotrwałością i celowością, którego podstawą jest posiadanie przez daną osobę czy grupę określonej cechy. Warto podkreślić, że raz zapoczątkowana nierówność ma tendencję do pogłębiania się – powstaje swoiste błędne koło polegające na tym, że mniejsze możliwości dostępu do dóbr w jednej dziedzinie pociągają za sobą deprivację w innych sferach życia” (*ibidem*, s. 11). Ustawodawca reaguje na te zjawiska, podejmując określone środki prawne. Ochrona ta przybiera różną postać prawną w Polsce, gdyż z jednej strony wkracza w stosunki prywatnoprawne, zaś z drugiej strony jest ona rozproszona w wielu aktach normatywnych, np.:

- 1) W zakresie zatrudnienia, ustawodawca wprowadził do ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1666; dalej: k.p.) art. 11<sup>3</sup> k.p., który stanowi: „Jakakolwiek dyskryminacja w zatrudnieniu, bezpośrednia lub pośrednia, w szczególności ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację

- seksualną, a także ze względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub w niepełnym wymiarze czasu pracy – jest niedopuszczalna”. Ponadto w kolejnych przepisach k.p. dookreślił treści i znaczenie zasady równego traktowania, przyznając przy tym środki prawne dyskryminowanym pracownikom (zob. od art. 18<sup>3a</sup> do art. 18<sup>3e</sup> k.p.).
- 2) Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 645 ze zm.) zabrania dyskryminacji przy wydawaniu zezwoleń obcokrajowcom na zatrudnienie na terytorium RP (art. 10) i zabrania dyskryminacji poszukujących pracy (art. 19c, art. 35 ust. 5e, art. 36a), a także sankcjonuje praktyki dyskryminacyjne w zatrudnieniu (art. 121 ust. 1 i art. 123). Ponadto, „Przepisy ustawy chronią przestrzeganie zasady równego traktowania w dostępie i korzystaniu z usług rynku pracy oraz instrumentów rynku pracy bez względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną” (art. 2a). Z kolei „Do postępowań o naruszenie zasady równego traktowania stosuje się przepisy ustawy z dnia 3 grudnia 2010 r. o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania (Dz. U. poz. 1700, z 2013 r. poz. 675 oraz z 2015 r. poz. 1268)” (art. 2b).
  - 3) Ustawa z dnia 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania (t.j. Dz. U. z 2005 r. Nr 231, poz. 1965 ze zm.) stanowi, że „Nikt nie może być dyskryminowany bądź uprzywilejowany z powodu religii lub przekonań w sprawach religii” (art. 6).
  - 4) Ustawa z dnia 6 stycznia 2005 r. o mniejszościach narodowych i etnicznych oraz o języku regionalnym (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 573) zabrania dyskryminacji wynikającej z przynależności do mniejszości i nakłada na organy władzy publicznej obowiązek podejmowania środków w celu ochrony osób, które są obiektem dyskryminacji, wrogości lub przemocy z powodu ich przynależności do mniejszości.
  - 5) Ustawa z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 546 ze zm.) stanowi, że ochrona zdrowia psychicznego obejmuje między innymi kształtowanie wobec osób

z zaburzeniami psychicznymi właściwych postaw społecznych, a zwłaszcza zrozumienie, tolerancję, życzliwość, a także przeciwdziałanie ich dyskryminacji.

- 6) Ustawa z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 1943 ze zm.) formułuje obowiązek przekazywania w procesie kształcenia treści dotyczących poszanowania takich wartości, jak godność człowieka, równość, tolerancja (wstęp); szkoła i placówka publiczna umożliwia uczniom podtrzymywanie poczucia tożsamości narodowej, etnicznej, językowej i religijnej, a w szczególności naukę języka oraz własnej historii i kultury (art. 13); zapewnia możliwość pobierania nauki we wszystkich typach szkół przez dzieci i młodzież niepełnosprawną, niedostosowaną społecznie i zagrożoną niedostosowaniem społecznym, zgodnie z indywidualnymi potrzebami rozwojowymi i edukacyjnymi oraz predyspozycjami (art. 1).
- 7) Ustawa z dnia 11 września 2015 r. o osobach starszych (Dz. U. poz. 1705) nakazuje organom administracji publicznej monitorowanie sytuacji osób starszych, w tym przeciwdziałanie dyskryminacji ze względu na wiek (art. 3).
- 8) Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 2046.) stanowi, że: „Niedokonanie niezbędnych racjonalnych usprawnień, o których mowa w ust. 1, uważa się za naruszenie zasady równego traktowania w zatrudnieniu w rozumieniu przepisów art. 183a § 2–5 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy” (art. 23a ust. 3).
- 9) Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 1137) penalizuje określone praktyki dyskryminacyjne (art. 118, art. 119, art. 256, art. 257).
- 10) Ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 963 ze zm.) nakazuje równe traktowanie wszystkich ubezpieczonych bez względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, stan cywilny oraz stan rodzinny (art. 2a ust. 1).



- 11) Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 1094 ze zm.) przewiduje karę grzywny dla tego, kto zajmując się sprzedażą towarów w przedsiębiorstwie handlu detalicznego lub w przedsiębiorstwie gastronomicznym, ukrywa przed nabywcą towar przeznaczony do sprzedaży lub umyślnie bez uzasadnionej przyczyny odmawia sprzedaży takiego towaru (art. 135) lub kto zajmując się zawodowo świadczeniem usług, żąda i pobiera za świadczenie zapłatę wyższą od obowiązującej albo umyślnie bez uzasadnionej przyczyny odmawia świadczenia, do którego jest obowiązany (art. 138).
- 12) Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 23 ze zm.) gwarantuje prawo wznowienia postępowania w przypadku, gdy zostało wydane orzeczenie sądu stwierdzające naruszenie zasady równego traktowania, jeżeli naruszenie tej zasady miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy zakończonej decyzją ostateczną (art. 145b).
- 13) Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 380 ze zm.; dalej: k.c.) przewiduje, że: „Ten, czyje dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania, chyba że nie jest ono bezprawne. W razie dokonanego naruszenia może on także żądać, ażeby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności ażeby złożyła oświadczenie odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Na zasadach przewidzianych w kodeksie może on również żądać zadośćuczynienia pieniężnego lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny” (art. 24 § 1) oraz „Jeżeli wskutek naruszenia dobra osobistego została wyrządzona szkoda majątkowa, poszkodowany może żądać jej naprawienia na zasadach ogólnych” (art. 24 § 2). Z kolei „W razie naruszenia dobra osobistego sąd może przyznać temu, czyje dobro osobiste zostało naruszone, odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę lub na jego żądanie zasądzić odpowiednią sumę pieniężną na wskazany przez

niego cel społeczny, niezależnie od innych środków potrzebnych do usunięcia skutków naruszenia” (art. 448).

- 14) Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 922 ze zm.) zabrania przetwarzania danych ujawniających pochodzenie rasowe lub etniczne, poglądy polityczne, przekonania religijne lub filozoficzne, przynależność wyznaniową, partyjną lub związkową, jak również danych o stanie zdrowia, kodzie genetycznym, nałogach lub życiu seksualnym oraz danych dotyczących skazań, orzeczeń o ukaraniu i mandatów karnych, a także innych orzeczeń wydanych w postępowaniu sądowym lub administracyjnym (art. 27 ust. 1).
- 15) Ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania zawiera definicję dyskryminacji bezpośredniej (art. 3 pkt 1 u.r.t.) i dyskryminacji pośredniej (art. 3 pkt 2).

Na podstawie powyższego należy stwierdzić, iż: po pierwsze, ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania celowo nie posługuje się, jak chce tego RPO, otwartym katalogiem cech dyskryminujących (art. 3 pkt 1 i 2 u.r.t.), nie stanowi też otwartego katalogu naruszeń zasady równego traktowania (art. 1 u.r.t.). Nie można jednak zawartego w art. 1 i art. 3 u.r.t. zbioru traktować jako wąskiego, ponieważ jego zakres wyznacza dziesięć cech indywidualnych człowieka, tj. płeć, rasa, pochodzenie etniczne, narodowość, religia, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek, orientacja seksualna. Brak słowa „w szczególności” lub „z jakiegokolwiek przyczyny” w treści art. 1 u.r.t. nie powinno być odczytywane jako potwierdzenie dopuszczalności nierównego traktowania i praktyk dyskryminacyjnych z innych przyczyn. Należy podkreślić, że adresatami zakazów nierównego traktowania i zakazów dyskryminacji sformułowanych w u.r.t. są nie tylko organy władzy publicznej (np. RPO, Pełnomocnik Rządu do Spraw Równego Traktowania), ale przede wszystkim podmioty prywatne świadczące usługi lub jednostki organizacyjne (publiczne lub prywatne) wykonujące zadania publiczne (np. w zakresie ochrony zdrowia, edukacji lub szkolnictwa wyższego), które w określonych sytuacjach muszą podejmować działania organizacyjno-techniczne w celu wykonania postanowień ustawy, np. dostosowanie budynków lub mieszkań dla osób z niepełnosprawnością,

odpowiednie przygotowanie stanowiska pracy dla zatrudnionej osoby w zaawansowanym wieku lub w ciąży.

Po drugie, zaskarżone uregulowanie jest jednym z wielu, ukierunkowanych na przeciwdziałanie analizowanemu zjawiskom. Ustawodawca podejmuje szereg środków, polegających na: edukacji w zakresie propagowania tolerancji, wolności, godności człowieka; penalizowaniu określonych praktyk dyskryminacyjnych; monitorowaniu praktyk nierównego traktowania, przyznaniu pracownikom i osobom poszukującym pracy lub zatrudnienia roszczenia o odszkodowanie z tytułu dyskryminacji w miejscu pracy lub w dostępie i korzystaniu z usług rynku pracy oraz instrumentów rynku pracy.

Po trzecie, szczególne procedury dochodzenia odszkodowania z tytułu naruszenia zasady równego traktowania, w tym dyskryminacji obowiązują w: kodeksie pracy, u.r.t. oraz ustawie o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. W pozostałym zakresie, dyskryminowane jednostki mogą skorzystać z ochrony, jaką zapewnia im art. 23, art. 24 i art. 448 k.c.

Po czwarte, żadna z analizowanych ustaw, za wyjątkiem k.p., nie posługuje się szerokim kryterium dyskryminacji („z jakiegokolwiek przyczyny”), ale formułuje katalog cech indywidualnych jednostki, oparty na obiektywnych kryteriach. Taki stan rzeczy nie oznacza, że dozwolone jest nierówne traktowanie i dyskryminacja ze względu na inne (pozaustawowe) cechy człowieka. Jest to zabronione w świetle treści art. 32 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji, którego wymiar normatywny nie wyczerpuje się tylko w relacji wertykalnej państwo – jednostka. Z punktu widzenia poszanowania konstytucyjnych praw i wolności istotna jest również relacja horyzontalna nakazu równego traktowania i zakazu dyskryminacji (w odniesieniu do prawa własności zob. wyrok TK z 23 czerwca 2015 r., sygn. akt SK 32/14).

Po piąte i najważniejsze, przedstawiony przegląd ustawodawstwa wskazuje, że Polska prowadzi politykę przeciw dyskryminacji i zwalcza nierówne traktowanie, podejmując różne środki i na różnych poziomach regulacji (Konstytucja i ustawodawstwo, w tym ustawy implementujące prawo UE). Podejmowane środki mają też zróżnicowany charakter, od regulacji szeroko traktujących problem dyskryminacji w zatrudnieniu do regulacji mających charakter punktowy.

Punktowy charakter ma również u.r.t., o czym świadczy jej tytuł, wskazujący na wąski zakres regulacji, wyznaczony obowiązkiem transponowania dyrektyw Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania. Jak wskazuje projektodawca celem u.r.t. było „[...] uzupełnienie istniejących już regulacji w zakresie zasady równego traktowania. Głównym celem projektu ustawy jest implementacja przepisów przyjętych przez Unię Europejską w postaci dyrektyw, dzięki czemu Rzeczpospolita Polska wypełni swoje zobowiązania prawno-międzynarodowe, a ponadto wzmocni przestrzeganie zasady równego traktowania w poszczególnych aspektach życia społecznego przewidzianych niniejszym projektem. Ponadto projekt ustawy systematyzuje działania instytucji zajmujących się ww. tematyką oraz wpływa na ich wzajemne uzupełnianie się w wykonywaniu zadań zmierzających do wyrównywania szans podmiotów dyskryminowanych. Wyznacza on również ogólne ramy mające na celu walkę z dyskryminacją ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, wyznanie, religię, światopogląd, niepełnosprawność, wiek oraz orientację seksualną. Katalog przesłanek dla zakazu nierównego traktowania ma charakter zamknięty. Takie rozwiązanie w pełni implementuje rozwiązania zawarte w dyrektywach, które nie zawierają otwartego katalogu przesłanek nierównego traktowania” (projekt ustawy, druk sejmowy nr 3386/VI kad.). Projekt u.r.t. był przedmiotem konsultacji społecznych. Do projektu zgłoszono szereg uwag. „Uwaga ogólna, która nie została uwzględniona przez Pełnomocnika Rządu do Spraw Równego Traktowania, dotyczy zbyt wąskiego zakresu regulacji, która w ocenie Polskiego Towarzystwa Prawa Antydyskryminacyjnego nie wzmocni wystarczająco przestrzegania zasady równego traktowania. Pełnomocnik Rządu do Spraw Równego Traktowania, kierując się swobodą wyboru formy oraz środków, projektem ustawy osiągnął rezultat określony w tzw. dyrektywach równościowych. Przedmiotowy zakres projektu ustawy w zakresie równego traktowania w pełni uwzględnia przesłanki zakazujące dyskryminacji zawarte w dyrektywach równościowych” (*ibidem*).

Na tej podstawie można stwierdzić, że ograniczenie stosowania art. 1 u.r.t. do określonej grupy cech indywidualnych człowieka nie jest wynikiem przeoczenia prawodawcy. Ustawa o równym traktowaniu jest jednym z narzędzi szeroko prowadzonej polityki antydyskryminacyjnej, zmierzającej do usuwania nierównego

traktowania w określonych przedmiotowo obszarach i ze względu na określoną cechę, uznaną przez prawodawcę za szczególnie istotną w praktyce. Ustawodawca, nie czyniąc nic poza implementacją dyrektyw wskazanych w przypisie nr 1 do u.r.t. i powielaniem rozwiązań wypracowanych przez organy Unii Europejskiej dał w przepisach analizowanej ustawy wyraz braku woli ustanowienia przepisów regulujących w sposób pełny zakresowo zagadnienie nierównego traktowania i dyskryminacji. Zaniechanie unormowania tej kwestii jest faktem znanym i podnoszonym przez środowiska działające na rzecz przyjęcia prawa antydyskryminacyjnego. O zamiarze przyjęcia przez ustawodawcę jedynie punktowej regulacji świadczy chociażby uzasadnienie projektu u.r.t. W tej sytuacji nie można twierdzić, że art. 1 u.r.t. jest regulacją przypadkową albo oczywiście dysfunkcyjną, które to cechy charakteryzują prawodawcze pominięcie (wyrok TK z 2 grudnia 2014 r., sygn. akt SK 7/14).

Reasumując, powyżej przedstawione argumenty przemawiają za uznaniem, że RPO domaga się w istocie kontroli zaniechania legislacyjnego, które nie podlega kognicji TK. W takiej sytuacji rozstrzygnięcie o niekonstytucyjności art. 1 u.r.t. jest niedopuszczalne i w tym zakresie Sejm wnosi o **umorzenie postępowania** na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072; dalej: ustawa o TK).

2. Analiza wniosku nasuwa także wątpliwości dotyczące spełnienia pozostałych przesłanek formalnych. Zgodnie z art. 47 ust. 2 pkt 4 ustawy o TK, wniosek inicjujący postępowanie przed TK powinien zawierać uzasadnienie postawionego zarzutu, z powołaniem dowodów na jego poparcie. Wymaganie powyższe wynikało z ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o Trybunale Konstytucyjnym (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 293), obowiązującej w chwili wystąpienia przez RPO do Trybunału Konstytucyjnego.

W orzecznictwie sądu konstytucyjnego konsekwentnie podkreśla się, że prawidłowy wniosek powinien zawierać szczegółową i precyzyjną juretyczną argumentację uprawdopodobniającą stawiane zarzuty (zob. np. postanowienia TK z: 17 listopada 2011 r., sygn. akt Ts 40/11; 2 lutego 2012 r., sygn. akt Ts 93/11).

Wymogu tego nie spełniają uwagi nazbyt ogólne, niejasne czy też czynione jedynie na marginesie innych rozważań (zob. np. wyrok TK z 5 czerwca 2014 r., sygn. akt K 35/11; postanowienie TK z 13 stycznia 2015 r., sygn. akt K 44/13). „Wobec respektowania generalnej zasady, jaką jest domniemanie konstytucyjności aktu normatywnego, samo wskazanie w *petitum* wzorca kontroli, bez szczegółowego odniesienia się w uzasadnieniu do kwestionowanej regulacji prawnej lub lakoniczne sformułowanie zarzutu niekonstytucyjności nie może zostać uznane za «uzasadnienie postawionego zarzutu, z powołaniem dowodów na jego poparcie» w rozumieniu przepisów regulujących postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym. W świetle utrwalonej praktyki orzeczniczej wymóg ten należy rozumieć jako nakaz odpowiedniego udowodnienia zarzutów stawianych w kontekście każdego wskazanego wzorca kontroli” (postanowienie TK z 21 stycznia 2015 r., sygn. akt K 13/13).

W niniejszej sprawie RPO podnosi zarzut niekonstytucyjności art. 1 u.r.t., czyniąc wzorcem kontroli art. 2 Konstytucji i wywodzoną z niego zasadę sprawiedliwości społecznej. Wywód argumentacyjny RPO ogranicza się do stwierdzenia, że zasada równości nakłada się na zasadę sprawiedliwości, ponieważ zasada równości jest konkretyzacją zasady sprawiedliwości (wniosek, s. 7). Wnioskodawca nie dokonał żadnej analizy zaskarżonych przepisów pod kątem ich niezgodności z przywołanym w *petitum* wzorcem kontroli. Tym samym nie zaopatrzył zrzutu niekonstytucyjności logicznym i spójnym uzasadnieniem.

Budzi również poważne wątpliwości uzasadnienie naruszenia przez art. 1 u.r.t. art. 32 Konstytucji. Przede wszystkim, art. 32 Konstytucji składa się – o czym wielokrotnie już była mowa – z dwóch ustępów: pierwszy dotyczy równości wobec prawa i równego stosowania prawa, zaś drugi wyraża zakaz dyskryminacji. W uzasadnieniu wnioskodawca porównuje sytuację podmiotów podobnych, zestawiając osoby traktowane w sposób nierówny ze względu na cechę ustawową (wskazaną w art. 1 u.r.t.) oraz inną (pozaustawową), np. język lub status społeczno-ekonomiczny. Wywód RPO ogranicza się tylko do zestawienia tych podmiotów, natomiast brak jest uzasadnienia, że owe „inne cechy” są – z perspektywy przyjętej przez ustawodawcę *ratio legis* – równie doniosłe, mają charakter kwalifikowany a ich nieuwzględnienie miałyby być nieuzasadnione. Jako przykład pozaustawowej cechy,

dla której między innymi należy otworzyć katalog określony w art. 1 u.r.t., wnioskodawca wskazuje język, będący przyczyną nierównego traktowania. Ten jednak argument, o czym już była mowa wyżej, może budzić wątpliwości, jeśli zważy się że: „W Rzeczypospolitej Polskiej językiem urzędowym jest język polski. Przepis ten nie narusza praw mniejszości narodowych wynikających z ratyfikowanych umów międzynarodowych” (art. 27 Konstytucji). RPO nie dostrzega, że u.r.t. ma zastosowanie w relacjach pomiędzy podmiotami prywatnymi, świadczącymi usługi, prowadzącymi szkoły i niepubliczne uczelnie. Żądanie od tych podmiotów sformułowania oferty publicznej usługi w języku innymi niż polski wiąże się nałożeniem na nie określonego obowiązku, który ma wymiar materialny. W tym przypadku do pełnego poszanowania zasady równego traktowania w postulowanym przez RPO wymiarze nie wystarczy samo powstrzymanie od podejmowania zachowań dyskryminujących i innych naruszających godność człowieka.

Co najważniejsze, wniosek nie zawiera oddzielnego wyводу uzasadniającego naruszenie art. 32 ust. 1 oraz art. 32 ust. 2 Konstytucji, zaś tok argumentacji łączy oba wątki, tj. naruszenie zasady równości wobec prawa i naruszenie zakazu dyskryminacji z jakiegokolwiek przyczyn. Zaskarżony przepis odnosi się natomiast do zasady równego traktowania i wyznacza przedmiotowe obszary, w których ona obowiązuje. Wprost natomiast o dyskryminacji traktuje art. 3 pkt 1 i 2 u.r.t., który nie jest objęty zaskarżeniem. W przekonaniu Sejmu, w odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 32 Konstytucji przez art. 1 u.r.t. mamy do czynienia z brakiem czytelnego i logicznego powiązania treści zaskarżonego przepisu z przywołanymi wzorcami kontroli. Stoi to na przeszkodzie uznaniu, że ustawowe warunki dopuszczalności wniosku określone w art. 47 ust. 1 pkt 6 i art. 47 ust. 2 pkt 4 ustawy o TK zostały spełnione. Naruszenie obowiązku wynikającego z art. 47 ust. 2 pkt 4 ustawy o TK stanowi, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK, odrębną przesłankę **umorzenia postępowania** w zakresie orzekania o konstytucyjności art. 1 u.r.t.

3. Inny problem natury formalnej, jaki wyłania się na tle wniosku RPO, dotyczy przedmiotu kontroli wskazanego w punkcie 2 i 3 *petitum*, a obejmującego art. 6 w związku z art. 13 ust. 1 u.r.t. i art. 7 w związku z art. 13 ust. 1 u.r.t. Został on ujęty

zakresowo, o czym świadczy wystowienie żądania zbadania konstytucyjności „w zakresie, w jakim nie zakazuje nierównego traktowania osób fizycznych ze względu na [...]” (wniosek, s. 1). W uzasadnieniu RPO podnosi, że: „Takie ukształtowanie procedury sądowej zapewniającej rzeczywistą równość stron postępowania – poszkodowanego i sprawcy naruszenia zasady równego traktowania – dotyczy wyłącznie tych poszkodowanych, którzy poszukują ochrony przed dyskryminacją na gruncie ustawy o równym traktowaniu. Nie korzystają z tak ukształtowanej procedury osoby, które poszukują ochrony przed dyskryminacją na zasadach ogólnych. Tymczasem w ocenie Trybunału Konstytucyjnego dostęp do sądu musi być zagwarantowany z uwzględnieniem konstytucyjnej zasady równości wobec prawa, która zakazuje dyskryminowania z jakiegokolwiek przyczyny [...]. Jedynym kryterium zróżnicowania sytuacji procesowej poszkodowanych dyskryminacją jest przesłanka, że względu na którą doświadczyli oni dyskryminacji. I tak na przykład, osoba domagająca się odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania ze względu na niepełnosprawność w dostępie do dóbr i usług, będzie zobowiązana udowodnić zawinienie sprawcy czy rozmiar krzywdy, zaś osoba domagająca się odszkodowania za naruszenie zasady równego traktowania ze względu na narodowość w dostępie do dóbr i usług będzie zobowiązana jedynie uprawdopodobnić, że doszło do naruszenia. W ocenie Rzecznika, w tej sytuacji brak jest jakiegokolwiek uzasadnienia dla zróżnicowania – na gruncie wskazanego przykładu – sytuacji osób z niepełnosprawnością i osób będących przedstawicielami mniejszości narodowej, wobec których naruszono zasadę równego traktowania” (wniosek, s. 15). „Za niekonstytucyjne uznać zatem należy pominięcie przez ustawodawcę osób dyskryminowanych ze względu na poszczególne przesłanki i nieobjęcie zakresem zastosowania ustawy wszystkich ofiar dyskryminacji ze względu na jakąkolwiek przyczynę” (wniosek, s. 16).

Na podstawie powyższego można zauważyć pewną niekonsekwencję (dualizm) w uzasadnieniu zarzutu niekonstytucyjności opisanego w pkt 2 i 3 *petitum*. Przede wszystkim formuła zakresowego rozstrzygnięcia zgłoszona przez RPO nie koresponduje z treścią uzasadnienia zarzutu, który w istocie dotyczy pozbawienia prawa do sądu i związanego z nim powództwa przeciw dyskryminacji. Ponadto, z jednej strony wnioskodawca upatruje niekonstytucyjności art. 6 u.r.t. i art. 7



u.r.t. w związku z art. 13 ust. 1 u.r.t. w tym, że posiadają one węższy katalog cech niż wyznaczony art. 1 u.r.t. (wniosek, s. 1). Wnioskodawca dostrzega tu pominięcie ustawodawcze „ze względu na poszczególne przestanki”. Z drugiej zaś strony, niekonstytucyjność lokuje on w nieprzyznaniu „wszystkim ofiarom dyskryminacji” ze względu na jakąkolwiek przyczynę roszczenia o odszkodowanie (wniosek, s. 15 i 16). W tym drugim przypadku aktualne są uwagi sformułowane w pkt III.1 niniejszego stanowiska, wskazujące na nieakceptowalną próbę uczynienia przedmiotem kontroli sądu konstytucyjnego zaniechania ustawodawczego.

Zarzut niekonstytucyjności art. 6 u.r.t. i art. 7 u.r.t. w związku z art. 13 u.r.t., tak, jak rekonstruuje go Sejm na podstawie *petitum* wniosku, polega na wadliwym ukształtowaniu zakresu podmiotów uprawnionych do powództwa przeciw dyskryminacji. Uprawnienie takie posiadają tylko osoby, które doświadczyły nierównego traktowania ze względu na cechy enumeratywnie wymienione w art. 6 (płeć, rasa, pochodzenie etniczne, narodowość) i art. 7 (rasa, pochodzenie etniczne, narodowość). Takiego środka procesowego pozbawione są natomiast osoby nierówno traktowane ze względu na religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną (cechy wymienione w art. 1 u.r.t.).

W opinii Sejmu, powyższa teza RPO nie znajduje uzasadnienia na tle pozostałych przepisów u.r.t. Sejm widzi bowiem możliwość innej wykładni przepisów u.r.t., której wynik dezaktualizuje zarzut niekonstytucyjności art. 6, art. 7 i art. 13 ust. 1 u.r.t. Na rzecz takiego stanowiska przemawiają następujące argumenty.

Przepisy u.r.t. można podzielić na przepisy ogólne i szczególne oraz materialne i formalne. Przepis art. 1 u.r.t., do którego odwołuje się RPO ma charakter ogólny, znajdujący swoje rozwinięcie w art. 6 i art. 7 u.r.t. Z kolei art. 6 i art. 7 u.r.t., mające charakter materialnoprawny i szczegółowy, zakazują *expressis verbis* nierównego traktowania osób fizycznych w określonych obszarach (zabezpieczenie społeczne, usługi, opieka zdrowotna, oświata i szkolnictwo wyższe) ze względu na wskazane enumeratywnie cechy osobowe człowieka. Przepisów art. 6 i art. 7 u.r.t. nie można interpretować w świetle art. 32 Konstytucji oraz art. 1 i art. 3 u.r.t. w ten sposób, że nierówne i dyskryminujące traktowanie z innych przyczyn jest legalne i dopuszczalne w wskazanych powyżej obszarach. Z drugiej jednak strony, wąski katalog cech sformułowany w art. 6 i art. 7 u.r.t. nie sprzeciwia się

podejmowaniu działań usprawniających lub wprowadzaniu ułatwień w dostępie do określonych usług lub dóbr, np. przywileje dla osób w zaawansowanym wieku lub osób z niepełnosprawnością w dostępie do opieki zdrowotnej albo szkolnictwa wyższego, a także usprawnienia osób nieposługujących się językiem polskim w dostępie do oświaty. Takie działania znajdują uzasadnienie w innych wartościach i zasadach konstytucyjnych lub wynikają ze zobowiązań międzynarodowych.

Inną naturę ma art. 13 ust. 1 u.r.t., który odnosi się do konsekwencji prawnych naruszenia zasady równego traktowania, mającej swoje źródło w u.r.t. Przyznaje on prawo do odszkodowania każdemu, wobec kogo zasada równego traktowania została naruszona. Znajduje on swoje rozwinięcie w kolejnych przepisach ustawy, tj. art. 14, art. 15 i art. 16 u.r.t., które odnoszą się do postępowania sądowego i mają charakter *stricte* formalny.

Przepis art. 13 ust. 2 u.r.t. odsyła do ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 380 ze zm.). Odesłanie do k.c., nie zaś do jego poszczególnych instytucji, rodzi szereg wątpliwości w zakresie stosowania u.r.t., czego nie dostrzega RPO, wskazując jedynie na ułatwienia jakie wynikają z art. 13 u.r.t. dla osób doświadczających praktyk dyskryminacyjnych (wniosek, s. 11 i n.). Przede wszystkim u.r.t. nie wyjaśnia, czy odszkodowanie za nierówne traktowanie w rozumieniu art. 13 u.r.t. powinno obejmować zarówno szkodę majątkową, jak i niemajątkową (tzw. zadośćuczynienie za doznaną krzywdę; w orzecznictwie sądowym można spotkać rozstrzygnięcia, odmawiające prawa do zadośćuczynienia za doznaną z tytułu nierównego traktowania krzywdę, m.in. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 12 maja 2015 r., sygn. akt II C 125/14; wyrok Sądu Apelacyjnego z 23 sierpnia 2016 r., sygn. akt I ACa 1522/15; zob. R. Strugała, *Prywatnoprawne skutki naruszenia zakazu nierównego traktowania – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2016, nr 4, s. 14-19; por. M. Górski, *Roszczenia niematerialne w postępowaniach o dyskryminację*, [on line] <[http://ptpa.org.pl/site/assets/files/publikacje/opinie/Opinia\\_Roza\\_roszczenianiematerialne\\_w\\_postepowaniach\\_o\\_dyskryminacje.pdf](http://ptpa.org.pl/site/assets/files/publikacje/opinie/Opinia_Roza_roszczenianiematerialne_w_postepowaniach_o_dyskryminacje.pdf) 2>, dostęp: 27.12.2016). Ustawa nie udziela również odpowiedzi na pytanie, czy jeżeli dyskryminacja nie powoduje szkody majątkowej, to powód ma wyłącznie prawo do zadośćuczynienia za doznaną

krzywdę. *De lege lata* wyjaśnienia wymaga także reżim odpowiedzialności, tj. czy mamy do czynienia z odpowiedzialnością wynikającą z niewykonania lub niewłaściwego wykonania zobowiązania, skoro zakaz nierównego traktowania odnosi się do usług, czy też wynikającą z czynu niedozwolonego. Nie można pominąć także okoliczności, że ani art. 13 u.r.t., ani żaden inny przepis ustawy nie określa minimalnej wysokości odszkodowania i nie zwalnia powoda z wykazania rozmiaru szkody oraz związku przyczynowego między bezprawnym zachowaniem a szkodą w myśl ogólnej reguły wynikającej z art. 6 i art. 361 § 1 i 2 k.c. Trzeba bowiem pamiętać, że zasadniczym kryterium ustalenia odszkodowania jest wysokość szkody, zaś drugim – zwykły (adekwatny) związek przyczynowy, który jest nie tylko przesłanką odpowiedzialności, ale również wyznacza rozmiar szkody, za którą odpowiada sprawca. Ciężar dowodu wysokości należnego odszkodowania, wyznaczonego przez te dwa kryteria, spoczywa na powodzie. Natomiast u.r.t. przewiduje tylko korzystny ciężar dowodu co do bezprawności zachowania osoby stosującej praktyki dyskryminujące. Zgodnie z art. 14 ust. 2 u.r.t. osoba dyskryminowana powinna jedynie wskazać fakty uprawdopodobniające zarzut nierównego traktowania. Na pozwanego przechodzi ciężar dowodu, że różnicując sytuację powoda kierował się obiektywnymi względami (por. rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego wydane wobec naruszeń zasady równego traktowania w zatrudnieniu – wyroki SN z: 7 stycznia 2009 r., sygn. akt III PK 43/08; 4 czerwca 2008 r., sygn. akt II PK 292/07; 10 maja 2012 r., sygn. akt II PK 227/11). Przepis ten zmienia rozkład ciężaru dowodu przewidziany w art. 6 k.c. (analogiczna regulacja znajduje się w k.p. i na gruncie prawa pracy oceniana jest jako przerzucająca ciężar dowodu na pozwanego; zob. M. Lewandowski, *Ochrona pracownika przed dyskryminacją w polskim prawie pracy*, „Palestra” 2014, nr 3-4, s. 147).

Powracając do treści zaskarżonego art. 13 ust. 1 u.r.t. należy podkreślić, że stanowi on wprost o naruszeniu „zasady równego traktowania”. Wysłowienie tego przepisu nie zawiera odesłania do treści art. 6 i art. 7 u.r.t., które jedynie zakazują nierównego traktowania w określonych obszarach ze względu na wskazane cechy osobowe. Treść art. 13 ust. 1 u.r.t. nie pozostaje więc w ścisłym związku z zakazami, o których mowa w art. 6 i art. 7 u.r.t. Jego trzon normatywny stanowi „zasada równego traktowania” i jej naruszenie, kreujące po stronie osoby dyskryminowanej

roszczenie o odszkodowanie. To więc treść „zasady równego traktowania” ustalona w art. 1 i art. 3 u.r.t., nie zaś treść art. 6 i art. 7 u.r.t., ma kluczowe znaczenie dla zakresu normatywnego zaskarżonego przepisu. Treść tej zasady została wyjaśniona w art. 3 pkt 6 u.r.t., który stanowi, że: „Ilekcio w ustawie jest mowa o: zasadzie równego traktowania – rozumie się przez to brak jakichkolwiek zachowań stanowiących nierówne traktowanie”. Z kolei nierówne traktowanie to „traktowanie osób fizycznych w sposób będący jednym lub kilkoma z następujących zachowań: dyskryminacją bezpośrednią, dyskryminacją pośrednią, molestowaniem, molestowaniem seksualnym, a także mniej korzystnym traktowaniem osoby fizycznej wynikającym z odrzucenia molestowania lub molestowania seksualnego lub podporządkowania się molestowaniu lub molestowaniu seksualnemu, oraz zachęcanie do takich zachowań i nakazywanie tych zachowań” (art. 3 pkt 5 u.r.t.). „Natomiast ilekcio w ustawie jest mowa o:

- 1) dyskryminacji bezpośredniej – rozumie się przez to sytuację, w której osoba fizyczna ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną jest traktowana mniej korzystnie niż jest, była lub byłaby traktowana inna osoba w porównywalnej sytuacji;
- 2) dyskryminacji pośredniej – rozumie się przez to sytuację, w której dla osoby fizycznej ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną na skutek pozornie neutralnego postanowienia, zastosowanego kryterium lub podjętego działania występują lub mogłyby wystąpić niekorzystne dysproporcje lub szczególnie niekorzystna dla niej sytuacja, chyba że postanowienie, kryterium lub działanie jest obiektywnie uzasadnione ze względu na zgodny z prawem cel, który ma być osiągnięty, a środki służące osiągnięciu tego celu są właściwe i konieczne” (art. 3 pkt 1 i 2 u.r.t.).

Z powyższego wynika, że naruszeniem zasady równego traktowania jest między innymi molestowanie lub dyskryminacja osoby fizycznej ze względu na płeć, rasę, pochodzenie etniczne, narodowość, religię, wyznanie, światopogląd, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną w obszarze: podejmowania kształcenia zawodowego, warunków podejmowania i wykonywania działalności

gospodarczej lub zawodowej, w tym w szczególności w ramach stosunku pracy albo pracy na podstawie umowy cywilnoprawnej; przystępowania i działania w związkach zawodowych, organizacjach pracodawców oraz samorządach zawodowych, a także korzystania z uprawnień przysługujących członkom tych organizacji; dostępu i warunków korzystania z instrumentów rynku pracy i usług rynku pracy (art. 4 u.r.t.). Wobec tego każdy dotknięty molestowaniem lub dyskryminacją ze względu na cechy osobowościowe wskazane w art. 3 pkt 1 i 2 u.r.t., np. obszarze korzystania z zabezpieczenia społecznego (art. 4 u.r.t. w związku z art. 6 u.r.t.) lub opieki zdrowotnej (art. 4 u.r.t. w związku z art. 7 u.r.t.), może dochodzić odszkodowania na warunkach określonych w art. 13 i art. 14 u.r.t. Z kolei cechy osobowościowe, o których mowa w art. 3 pkt 1 i 2 u.r.t. są tożsame z katalogiem zawartym w art. 1 u.r.t.

Powyższa wykładnia art. 13 ust. 1 u.r.t., który ma tu kluczowe znaczenie, nie pozostaje w sprzeczności z brzmieniem art. 1 i art. 3 u.r.t. Czyni ona też zadość wymogowi wykładni prokonstytucyjnej, która nakazuje poszukiwania takiego znaczenia przepisu, które będzie zgodne z Konstytucją. W chwili obecnej, z uwagi na kształtującą się dopiero praktykę sądową, trudno jest określić kierunek, w jakim podąży orzecznictwo sądów powszechnych. Można jednak zauważyć, że sądy oceniają naruszenia zasady równego traktowania w kontekście art. 3 u.r.t., nie zaś w kontekście art. 7 u.r.t., np.: „Powołane przepisy ustawy z 3 grudnia 2010 r. mogłoby znaleźć zastosowanie w przypadku rzeczywistego stwierdzenia działania pracowników pozwanej Akademii [...] w W. w sposób dyskryminujący kandydatów ze względu na ich płeć, pochodzenie, wyznanie itp. W stanie faktycznym sprawy dyskryminacja nie miała miejsca” (zob. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 12 maja 2015 r., sygn. akt II C 125/14; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 23 sierpnia 2016 r., sygn. akt I ACa 1522/15).

W badanym przypadku wykładnia w zgodzie z Konstytucją nie tworzy nowej normy prawnej, która wykracza poza brzmienie ustawy. Zdaniem Sejmu, odczytanie art. 13 ust. 1 u.r.t. przez pryzmat zawartych w ustawie definicji: zasady równego traktowania, nierównego traktowania, dyskryminacji, molestowania prowadzi do wniosku, że nie istnieje obiektywna wątpliwość konstytucyjna, która nakazuje merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy przez Trybunał Konstytucyjny. We wniosku

RPO powiązał art. 13 ust. 1 u.r.t. z art. 6 i art. 7 u.r.t., co doprowadziło do konkluzji zgoła odmiennych niż te, które poczynił Sejm. Rzecznik nie dostrzegł możliwości i pozytywnych rezultatów interpretacji zgodnej z Konstytucją. Poza tym nie udowodnił, że utrwalona praktyka sądowa nadawała zaskarżonym przepisom wąski zakres normowania, inny niż wynikający z brzmienia u.r.t. i wykładni prokonstytucyjnej. Możliwość odczytania kwestionowanego przepisu w sposób zgodny z Konstytucją czyni bezprzedmiotowym wniosek RPO (postanowienia TK z: 26 października 2005 r., sygn. akt SK 11/03; 6 lutego 2007 r., sygn. akt P 41/06; 14 stycznia 2009 r., sygn. akt P 13/07). W tej sytuacji wydanie orzeczenia jest zbędne, a Sejm wnosi o **umorzenie postępowania** w zakresie, w jakim dotyczy zarzutu niekonstytucyjności art. 6 i art. 7 w związku z art. 13 ust. 1 u.r.t., na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 3 ustawy o TK.

4. W tym stanie rzeczy zbędne jest także rozpatrywanie sprawy przez TK w zakresie zarzutu naruszenia art. 5 ust. 2 Konwencji przez art. 6 u.r.t. i art. 7 u.r.t. w związku z art. 13 ust. 1 u.r.t. Przepis art. 13 ust. 1 u.r.t., co zostało wskazane powyżej, pozwala dochodzić odszkodowania z tytułu naruszenia zasady równego traktowania, która obejmuje molestowanie lub dyskryminację ze względu na niepełnosprawność. Tym samym osoby z niepełnosprawnością nie zostały pozbawione powództwa przeciw dyskryminacji w obszarach: zabezpieczenia społecznego, usług, opieki zdrowotnej, oświaty i szkolnictwa wyższego. Wobec tego aktualne pozostają wywody Sejmu zawarte w pkt III.3 niniejszego stanowiska oraz wniosek o **umorzenie postępowania** w zakresie, w jakim dotyczy zarzutu niekonstytucyjności art. 6 i art. 7 w związku z art. 13 ust. 1 u.r.t., na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 3 ustawy o TK, ze względu na zbędność wydania wyroku.

MARZĄŁEK SEJMU



Marek Kuchciński