

*Justyna Maliszewska-Nienartowicz**

Zakaz dyskryminacji ze względu na płeć na rynku pracy – orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości WE

1. Uwagi wstępne

Wspieranie równości kobiet i mężczyzn należy do podstawowych zadań i celów Wspólnoty Europejskiej (wymienia się je zarówno w art. 2, jak i art. 3 ustęp 2 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską, dalej TWE). Bezpośrednią podstawę traktatową do przyjmowania aktów prawnych w tym zakresie stanowi art. 141 TWE (dawny art. 119). W swojej pierwotnej wersji przepis ten odnosił się jedynie do zasady równej płacy za tę samą pracę. Pod wpływem aktywności instytucji wspólnotowych, zwłaszcza zaś Trybunału Sprawiedliwości, regulacja ta została rozbudowana.¹ W ak-

* Dr hab. **Justyna Maliszewska-Nienartowicz** – adiunkt w Centrum Studiów Europejskich, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu.

¹ Przepis art. 141 składa się z czterech ustępów, w których przewiduje się, że:

„1. Każde państwo członkowskie zapewnia stosowanie zasady równości wynagrodzeń dla pracowników płci męskiej i żeńskiej za taką samą pracę lub pracę tej samej wartości.

2. Do celów niniejszego artykułu przez wynagrodzenie rozumie się zwykłą podstawową lub minimalną płacę albo uposażenie oraz wszystkie inne korzyści w gotówce lub w naturze, otrzymywane przez pracownika bezpośrednio lub pośrednio, z racji zatrudnienia, od pracodawcy.

Równość wynagrodzenia bez dyskryminacji ze względu na płeć oznacza, że:

a) wynagrodzenie przyznane za taką samą pracę na akord jest określane na podstawie takiej samej jednostki miary;

b) wynagrodzenie za pracę na czas jest takie samo na tym samym stanowisku.

3. Rada, stanowiąc zgodnie z procedurą określoną w artykule 251 i po konsultacji z Komitetem Ekonomiczno-Społecznym, przyjmuje środki zmierzające do zapewnienia stosowania zasady równości szans i równości traktowania mężczyzn i

tualnym stanie prawnym dotyczy nie tylko zasady równego wynagradzania za tę samą pracę lub pracę takiej samej wartości, ale również innych środków zmierzających do zapewnienia równości szans i równości traktowania kobiet i mężczyzn na rynku pracy.

Trybunał Sprawiedliwości odnosi się do różnych aspektów niedyskryminacji ze względu na płeć. Poza przepisem art. 141 TWE najczęściej odwołuje się do:

- dyrektywy Rady 75/117/EWG z 10 lutego 1975 r. w sprawie zbliżenia ustawodawstwa państw członkowskich dotyczącego stosowania zasady równości wynagrodzeń dla kobiet i mężczyzn;²
- dyrektywy Rady 76/207/EWG z 9 lutego 1976 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w zakresie dostępu do zatrudnienia, kształcenia i awansu zawodowego oraz warunków pracy;³
- dyrektywy Rady 92/85/EWG z 19 października 1992 r. w sprawie wprowadzenia środków służących wspieraniu poprawy w miejscu pracy bezpieczeństwa i zdrowia pracownic w ciąży, pracownic, które niedawno rodziły, i pracownic karmiących piersią;⁴
- dyrektywy Rady 79/7/EWG z 19 grudnia 1978 r. w sprawie stopniowego wprowadzania w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego.⁵

kobiet w dziedzinie zatrudnienia i pracy, w tym zasadę równości wynagrodzeń za taką samą pracę lub pracę takiej samej wartości.

4. W celu zapewnienia pełnej równości między mężczyznami i kobietami w życiu zawodowym zasada równości traktowania nie stanowi przeszkody dla państwa członkowskiego w utrzymaniu lub przyjmowaniu środków przewidujących specjalne korzyści, zmierzające do ułatwienia wykonywania działalności zawodowej przez osoby płci niedostatecznie reprezentowanej bądź zapobiegania niekorzystnym sytuacjom w karierze zawodowej i ich kompensowania”.

² O.J., L 45, 19.02.1975, s.19-20.

³ O.J., L 39, 14.02.1976, s.40-42; dyrektywa ta zmieniona została dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2002/73/WE z 23.10.2002 r., O.J., L 269 z 5.10.2002. Weszła w życie 5.10.2002 r., a miała zostać implementowana do 5.10.2005 r.

⁴ O.J., L 348, 28.11.1992, s.1-8.

⁵ O.J., L 6, 10.01.1979, s.24-25. Zakres i warunki jej stosowania określa dyrektywa Rady 86/378/EWG z 24.07.1986 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w systemach zabezpieczenia społecznego pracowników, O.J., L 225, 12.08.1986, s.40-42.

Należy zatem stwierdzić, że orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości dotyczy najważniejszych aspektów związanych z zapewnieniem równości kobiet i mężczyzn na rynku pracy. Jego znaczenie zostało dostrzeżone przez państwa członkowskie i instytucje wspólnotowe. Preambuła dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/54/EWG z 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy, która ma zastąpić większość dotychczas obowiązujących w tym obszarze regulacji,⁶ wielokrotnie odwołuje się do standardów wypracowanych w ramach jego orzecznictwa. Przyjrzyjmy się zatem orzeczeniom Trybunału dotyczącym niedyskryminacji z powodu płci, a następnie zobaczymy, które z jego ustaleń zostały wykorzystane w nowej dyrektywie.

2. Pojęcie równości i dyskryminacji. Dyskryminacja bezpośrednia i pośrednia

Zanim przejdziemy do omówienia rozstrzygnięć dotyczących różnych aspektów równości mężczyzn i kobiet na rynku pracy, warto doprecyzować podstawowe pojęcia, jakie w nich występują, zwłaszcza pojęcia równości i dyskryminacji. Nie ma wątpliwości, że są one ze sobą ściśle powiązane – sam Trybunał podkreśla bowiem, że zakazy dyskryminacji przewidziane w Traktacie są jedynie szczególnym wyrażeniem ogólnej zasady równości, która stanowi jedną z podstawowych zasad prawa wspólnotowego.⁷ Wynika z niej zakaz traktowania podobnych sytuacji w różny sposób oraz różnych sytuacji w taki sam sposób, chyba że takie podejście jest obiektywnie uzasadnione.⁸ Przeciwnieństwem tak rozumianej zasady równości jest dyskryminacja, która polega na stosowaniu różnych reguł do podobnych sytuacji, bądź też takich samych reguł do różnych

⁶ O.J., L 204, 26.07.2006, s.23-36. Jej implementacja została przewidziana na 15.08.2008 r., a od 15.08.2009 r. zastąpi dyrektywy 75/117/EWG, 76/207/EWG, 86/378/EWG i 97/80/WE.

⁷ Por. np.: orzeczenie z 19.10.1977 r. w sprawach Albert Ruckdeschel przeciwko Hauptzollamt Hamburg-St. Annen and Diamalt AG przeciwko Hauptzollamt Itzehoe, C-117/76 i C-16/77, ECR 1977, s.1753, które dotyczyło polityki rolnej.

⁸ Tak np. w orzeczeniu z 13.12.1984 r. w sprawie Sermide SpA przeciwko Cassa Conguaglio Zuccherero i inni, C-106/83, ECR 1984, s.4209, które dotyczyło polityki rolnej. Podobna formuła jest stosowana w kontekście zasady równości kobiet i mężczyzn – por. np.: § 28 orzeczenia z 26.06.2001 r. w sprawie Susanna Brunnhofner przeciwko Bank der österreichischen Postsparkasse AG, C-381/99, ECR 2001, s. I-4961.

sytuacji.⁹ Należy stwierdzić, że Trybunał używa obu tych pojęć zamiennie, w zależności od tego, czy chce zwrócić uwagę na aspekt pozytywny (równość), czy też negatywny (dyskryminacja).

Dyskryminacja może mieć charakter bezpośredni lub pośredni. Trybunał zauważa ogólnie, że zakazane są nie tylko jawne formy dyskryminacji, ale także „wszystkie ukryte formy dyskryminacji, które przez zastosowanie innych kryteriów zróżnicowania prowadzą w istocie do tego samego rezultatu”.¹⁰ Zatem w przypadku dyskryminacji bezpośredniej różne traktowanie podobnych sytuacji wyraźnie opiera się na zakazanym kryterium, np. na kryterium płci. Dyskryminacja pośrednia nawiązuje zaś do kryteriów neutralnych, które nie są wyraźnie zakazane, ale ich zastosowanie wywiera niekorzystny wpływ na grupę osób chronionych przez zakaz dyskryminacji. W omawianym obszarze Trybunał stoi na stanowisku, że unormowania krajowe stanowią przejaw dyskryminacji pośredniej, jeżeli mimo neutralnych sformułowań faktycznie stawiają w mniej korzystnej sytuacji znacznie wyższy odsetek osób danej płci w porównaniu z osobami innej płci, chyba że odmienne traktowanie jest uzasadnione czynnikami obiektywnymi.¹¹ Jak widać, zakres zastosowania zakazu dyskryminacji ze względu na płeć jest ujmowany bardzo szeroko. Zobaczmy zatem, jak Trybunał stosuje ten zakaz w praktyce.

3. Zasada równości wynagrodzenia – orzecznictwo dotyczące art. 141 TWE

Jeśli chodzi o zasadę równości wynagrodzenia, Trybunał podkreśla, że jest ona jedną z podstaw funkcjonowania Wspólnoty, a art. 141 TWE wywołuje bezpośredni skutek.¹² Ponadto wskazuje, że zasada ta stanowi szczególny wyraz ogólnej zasady równości.¹³

⁹ Tak Trybunał w orzeczeniu z 13.11.1984 r. w sprawie Firma A. Racke przeciwko Hauptzollamt Maisz, C-283/83, ECR 1984, s.3791.

¹⁰ Tak Trybunał w orzeczeniu z 12.02.1974 r. w sprawie Giovanni Maria Sotgiu przeciwko Deutsche Bundespost, C-152/73, ECR 1974, s.153.

¹¹ Zob. np.: orzeczenia z 6.04.2000 r. w sprawie Jørgensen, C-226/98, ECR 2000, s. I-2447, § 29; z 26.09.2000 r. w sprawie Kachelmann, C-322/98, ECR 2000, s. I-7505, § 23 oraz z 9.09.2003 r. w sprawie Rinke, C-25/02, ECR 2003, s. I-8349, § 33.

¹² § 12 orzeczenia z 8.04.1976 r. w sprawie Gabrielle Defrenne przeciwko Sabena, C-43/75, ECR 1976, s.455.

¹³ Tak w cyt. wyżej sprawie C-381/99.

Trybunałowi zawdzięczamy doprecyzowanie pojęcia „płaca”, występującego w art. 141 TWE oraz w art. 1 dyrektywy 75/117/EWG. W orzeczeniu z 4 czerwca 1992 r. w sprawie Arbeiterwohlfahrt der Stadt Berlin e.V. przeciwko Monice Bötel¹⁴ wskazał, że obejmuje ono „*jakąkolwiek korzyść w gotówce lub w naturze, otrzymywaną bezzwłocznie lub w przyszłości, pod warunkiem, że pracownik uzyskuje ją, choćby pośrednio, w związku ze swoim zatrudnieniem od pracodawcy na podstawie umowy o pracę, przepisów prawa lub też na dobrowolnej podstawie*”. Ta szeroka definicja pozwoliła Trybunałowi objąć pojęciem płacy np. odszkodowanie za niesłuszne zwolnienie z pracy przyznane przez sąd,¹⁵ premię bożonarodzeniową płaconą w postaci specjalnej zapomogi w okresie świąt,¹⁶ dodatkowe przedemerytalne wynagrodzenie,¹⁷ miesięczny dodatek do pensji przyznany w umowie o pracę,¹⁸ zasiłek dla osób pełniących służbę wojskową lub przymusową służbę cywilną,¹⁹ zasiłek przedemerytalny (*Überbrückungsgeld*) przyznawany w przypadku zwolnienia z pracy w wieku nie dającym uprawnienia do świadczeń emerytalnych.²⁰ Warto przy tym zauważyć, że Trybunał obejmuje zakresem art. 141 TWE również różnego rodzaju systemy emerytalne, np. francuski system emerytalny dla pracowników służby cywilnej.²¹

Trybunał wypowiada się także na temat znaczenia zwrotów „ta sama praca” oraz „praca o tej samej wartości”. Podkreśla, że aby

¹⁴ C-360/90, ECR 1992, s. I-3589.

¹⁵ Orzeczenie z 9.02.1999 r. w sprawie Regina przeciwko Secretary of State for Employment, ex parte Nicole Seymour-Smith and Laura Perez, C-167/97, ECR 1999, s. I-623.

¹⁶ Por.: orzeczenie z 21.10.1999 r. w sprawie Susanne Lewen przeciwko Lothar Denda, C-333/97, ECR 1999, s. I-7243.

¹⁷ Orzeczenie z 13.07.2000 r. w sprawie Defreyen przeciwko Sabena, C-166/99, ECR 2000, s. I-6155.

¹⁸ Orzeczenie z 26.06.2001 r. w sprawie Susanna Brunnhöfer przeciwko Bank der Österreichischen Postsparkasse AG, C-381/99, ECR 2001, s. I-4961.

¹⁹ Orzeczenie z 8.06.2004 r. w sprawie Österreichischer Gewerkschaftsbund, Gewerkschaft der Privatangestellten przeciwko Wirtschaftskammer Österreich, C-220/02, ECR 2004, s. I-5907.

²⁰ Orzeczenie z 9.12.2004 r. w sprawie Viktor Hložek przeciwko Roche Austria Gesellschaft mbH, C-19/02, ECR 2004, s. I-11491.

²¹ Por.: orzeczenia z 29.11.2001 r. w sprawie Joseph Griesmar przeciwko Ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie, C-366/99, ECR 2001, s. I-9383 oraz z 13.12.2001 r. w sprawie Henri Mouflin przeciwko Recteur de l'académie de Reims, C-206/00, ECR 2001, s. I-10201. Zob. też: orzeczenie z 12.09.2002 r. w sprawie Pirkko Niemi, C-351/00, ECR 2002, s. I-7007, które dotyczyło fińskiego systemu emerytalnego dla urzędników publicznych.

Sformatowano:
Wyjustowany, Wcięcie:
Pierwszy wiersz: 0,4 cm,
Interlinia: Dokładnie 11 pt

określić, czy pracownicy wykonują tę samą pracę lub pracę o tej samej wartości, należy rozważyć, uwzględniając szereg czynników, w tym charakter pracy i szkolenia oraz warunki pracy, czy osoby te znajdują się w porównywalnej sytuacji.²² Nie uznaje przy tym, aby „*okoliczność, iż dana grupa pracowników została sklasyfikowana w ramach tej samej kategorii pracy w porozumieniu zbiorowym, była wystarczająca do stwierdzenia, że wykonują oni tę samą pracę lub pracę równej wartości*”.²³ Nie można również porównywać pracy, która jest świadczona dla dwóch różnych pracodawców. W tej sytuacji bowiem różnice w warunkach wynagrodzenia pracowników różnej płci, którzy wykonują tę samą pracę lub pracę o tej samej wartości, „*nie wynikają z jednego źródła i nie ma podmiotu, który jest odpowiedzialny za nierówność i mógłby zapewnić równe traktowanie*”.²⁴

Wreszcie Trybunał wskazuje, jakie działania powinny być uznane za sprzeczne z zasadą równości wynagrodzenia za tę samą pracę. Konsekwentnie stoi przy tym na stanowisku, że niedozwolona jest nie tylko dyskryminacja bezpośrednia, ale również pośrednia, a zatem odwołująca się do innych kryteriów niż płeć, ale faktycznie prowadząca do pogorszenia sytuacji osób jednej z płci. Ta ostatnia może jednak zostać uznana za dopuszczalną, jeśli zróżnicowanie jest obiektywnie uzasadnione i zgodne z zasadą proporcjonalności. Przykładem takiego stanowiska może być orzeczenie z 13 maja 1986 r. w sprawie Bilka-Kaufhaus GmbH przeciwko Karin Weber von Hartz.²⁵ Dotyczyło ono wyłączenia z dodatkowego systemu emerytalnego osób pracujących na pół etatu, co bardziej dotknęło kobiety, bowiem to one stanowiły większość tego typu pracowników. W rezultacie pani Weber von Hartz twierdziła, że miała miejsce pośrednia dyskryminacja na podstawie płci naruszająca art. 141 TWE. Trybunał odpowiedział na ten zarzut w następujący sposób: „*Art. 141 zostanie naruszony przez przedsiębiorstwo, które wyłącza półetatowych pracowników z systemu emerytalnego w sytuacji, gdy*

²² Zob. np.: orzeczenie z 11.05.1999 r. w sprawie *Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse przeciwko Wiener Gebietskrankenkasse*, C-309/97, ECR 1999, s. I-2865.

²³ § 45 orzeczenia z 26.06.2001 r. w sprawie *Susanna Brunnhofer przeciwko Bank der Österreichischen Postsparkasse AG*, C-381/99, ECR 2001, s. I-4961.

²⁴ § 18 orzeczenia z 17.09.2002 r. w sprawie *A.G. Lawrence i inni przeciwko Regent Office Care Ltd, Commercial Catering Group, Mitie Secure Services Ltd*, C-320/00, ECR 2002, s. I-7325.

²⁵ C-170/84, ECR 1986, s.1607.

to wyłączenie wpływa w większym stopniu na kobiety niż na mężczyzn, chyba że przedsiębiorstwo wykaże, iż to wyłączenie opiera się na obiektywnie uzasadnionych okolicznościach niezwiązanych z jakąkolwiek dyskryminacją na podstawie płci”. Oceną tego uzasadnienia powinien zająć się sąd krajowy, mając na uwadze, czy środki prowadzące do różnicy w traktowaniu kobiet i mężczyzn odpowiadają rzeczywistej potrzebie przedsiębiorstwa, są odpowiednie do osiągnięcia zamierzonego celu i konieczne do tego celu. Jeśli przedsiębiorstwo wykaże te okoliczności, a sąd je uzna, fakt, iż dany środek dotyka dużo większą liczbę kobiet niż mężczyzn, nie jest wystarczający do wykazania naruszenia art. 141.²⁶

Można jednak znaleźć i takie rozstrzygnięcia, w których Trybunał stwierdzał wprost, że mamy do czynienia z pośrednią dyskryminacją ze względu na płeć. Na przykład w orzeczeniu z 9 września 1999 r. w sprawie Andrea Krüger przeciwko Kreiskrankenhaus Ebersberg²⁷ wskazał, że wykluczenie w porozumieniu zbiorowym uprawnienia do otrzymania specjalnej rocznej premii przez pracowników, którzy pracują mniej niż 15 godzin tygodniowo, może stanowić pośrednią dyskryminację ze względu na płeć, jeśli faktycznie odnosi się ono do znacznie większej liczby kobiet niż mężczyzn. Podobnie w orzeczeniu z 27 maja 2004 r. w sprawie Edeltraud Elsner-Lakeberg przeciwko Land Nordrhein-Westfalen²⁸ uznał za sprzeczne z art. 141 TWE oraz art. 1 dyrektywy Rady 75/117/EWG przepisy krajowe, zgodnie z którymi nauczyciele zatrudnieni w niepełnym wymiarze czasu pracy nie otrzymują żadnego wynagrodzenia z tytułu godzin nadliczbowych, gdy ich liczba nie przekracza trzech w miesiącu kalendarzowym, a taka regulacja wpływa w większym stopniu na pozycję kobiet niż mężczyzn. Zdaniem Trybunału w tej sytuacji mamy do czynienia z dyskryminacją pośrednią, chyba że tę różnicę w traktowaniu można usprawiedliwić celem niezwiązanym z przynależnością do określonej płci i jest ona konieczna dla osiągnięcia tego zamierzonego celu.

Trybunał określa także, w jakich sytuacjach art. 141 nie zostanie naruszony. Na przykład w orzeczeniu z 16 września 1999 r. w sprawie Oumar Dabo Abdoulaye i inni²⁹ uznał, że „zasada równej płacy

²⁶ Ibidem, § 38 orzeczenia. Por. też: § 29 orzeczenia z 10.02.2000 r. w sprawie Deutsche Telekom AG przeciwko Lilli Schröder, C-50/96, ECR 2000, s. I-743.

²⁷ C-281/97, ECR 1999, s. I-5127.

²⁸ C-285/02, ECR 2004, s. I-5861.

²⁹ C-218/98, ECR 1999, s. I-5723.

wyrażona w art. 141 TWE nie wyłącza możliwości wypłaty zryczałtowanej sumy wyłącznie pracownikom płci żeńskiej, którzy znajdują się na urlopie macierzyńskim, jeśli ta wypłata ma na celu wyrównanie niekorzyści zawodowych wynikających z ich nieobecności w pracy”. Jak widać, również przy dokonywaniu interpretacji zasady równej płacy za tę samą pracę, Trybunał stara się uwzględnić szczególną rolę kobiet związaną z macierzyństwem i opieką nad dzieckiem. Jego orzecznictwo dotyczące ochrony kobiet w ciąży i na urlopie macierzyńskim będzie przedmiotem rozważań w kolejnych punktach artykułu.

4. Zasada równego traktowania kobiet i mężczyzn w zakresie dostępu do zatrudnienia, kształcenia i awansu zawodowego oraz warunków pracy – orzecznictwo dotyczące dyrektywy 76/207/EWG

Duża liczba orzeczeń odnosi się do postanowień dyrektywy Rady 76/207/EWG, której celem jest zapewnienie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn zarówno w zakresie dostępu do zatrudnienia, kształcenia i awansu zawodowego, jak i warunków pracy. Art. 2 ust. 1 dyrektywy zawiera ogólny zakaz bezpośredniej i pośredniej dyskryminacji kobiet. Należy jednak zauważyć, że w kolejnych ustępach art. 2 przewidziane są derogacje od tej reguły. Między innymi państwa mogą przewidzieć, że nie stanowi dyskryminacji różnica w traktowaniu oparta na cechach odnoszących się do płci, jeśli z powodu charakteru lub kontekstu wykonywania danej aktywności zawodowej taka cecha stanowi prawdziwy i decydujący wymóg pracy zawodowej, cel ten jest uzasadniony, a wymóg proporcjonalny.³⁰ Państwa dość często powoływały się na szczególny charakter pracy w jednostkach wojskowych, ograniczając kobietom dostęp do zatrudnienia w tym sektorze. Dlatego Trybunał wypowiadał się w tych kwestiach.

W orzeczeniu z 26 października 1999 r. w sprawie *Maria Sirdar przeciwko The Army Board and Secretary of State for Defence*³¹ stwierdził, że w sytuacji, gdy państwo członkowskie korzysta z derogacji od zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn, przysługuje mu pewien zakres władzy dyskrecjonalnej. Zauważył przy tym,

³⁰ Art. 2 ust. 6 dyrektywy; jest to odpowiednik dotychczasowego art. 2 ust. 2 dyrektywy.

³¹ C-273/97, ECR 1999, s. I-7403.

że w przypadku jednostek bojowych, takich jak British Royal Marines, mamy do czynienia ze specyficznymi warunkami pracy, które uzasadniają zatrudnianie jedynie mężczyzn. Zatem w tym przypadku Trybunał uznał, że wyłączenie kobiet ze służby w specjalnych jednostkach bojowych może być uzasadnione charakterem wykonywanych czynności zawodowych. Odmienne stanowisko zajął natomiast w orzeczeniu z 11 stycznia 2000 r. w sprawie Tanja Kreil przeciwko Bundesrepublik Deutschland.³² Podkreślił mianowicie, że „jeśli, w odniesieniu do organizacji sił zbrojnych Niemiec, kompetentne władze krajowe korzystają z derogacji przewidzianej w art. 2 ust. 2 dyrektywy (...), nie mogą bez naruszenia zasady proporcjonalności przyjąć generalnego stanowiska, że wszystkie jednostki zbrojne Bundeswehry składają się z mężczyzn”. Jak się wydaje, polityka niemiecka nie została zaakceptowana z tego powodu, że miała charakter ogólny i wyłączała kobiety ze wszystkich stanowisk wojskowych.³³ Obowiązkowej służby wojskowej w niemieckich jednostkach wojskowych dotyczyło natomiast orzeczenie z 11 marca 2003 r. w sprawie Alexander Dory przeciwko Bundesrepublik Deutschland.³⁴ Powód wnosił o zwolnienie go z tego obowiązku, a kiedy mu tego odmówiono, wniósł sprawę do sądu, twierdząc, że zwolnienie kobiet z obowiązkowej służby wojskowej jest niezgodne z zasadą równości i stanowi dyskryminację mężczyzn. Trybunał wskazał, że organizacja sił zbrojnych państw członkowskich nie jest całkowicie wyłączona z zakresu stosowania prawa wspólnotowego, zwłaszcza jeśli chodzi o zapewnienie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn przy obsadzaniu stanowisk wojskowych. Nie oznacza to jednak, że „prawa wspólnotowe ma wpływ na wybory dokonywane przez państwo członkowskie w odniesieniu do organizacji sił zbrojnych”. Nie może zatem ani zakazać stosowania obowiązkowej służby wojskowej, ani też nakazać jej rozszerzenia na kobiety. Te kwestie są pozostawione decyzji państw członkowskich, mogą zatem zastrzec obowiązkową służbę wojskową wyłącznie dla mężczyzn.

Wiele orzeczeń Trybunału dotyczyło również warunków zatrudnienia i pracy w administracji publicznej. W tym przypadku państwa członkowskie stosowały tzw. dyskryminację pozytywną, a za-

³² C-285/98, ECR 2000, s. I-69.

³³ Por.: I.Canor, *Harmonizing the European Community's Standard of Judicial Review?*, „European Public Law”, vol. 8, issue 1/2002, s.136, który określa politykę niemiecką jako blankietową.

³⁴ C-186/01, ECR 2003, s. I-2479.

tem preferowały kobiety przy zatrudnianiu. W orzeczeniu z 17 października 1995 r. w sprawie Eckhard Kalanke przeciwko Freie Hansestadt Bremen³⁵ Trybunał stwierdził, że jest zgodne z art. 2 ust. 4 dyrektywy 76/207/EWG przyznawanie korzyści kobietom przy zatrudnieniu, jeśli ma ono na celu promowanie równych szans dla kobiet i mężczyzn na rynku pracy. Jednakże przepis gwarantujący kobietom absolutne i bezwarunkowe pierwszeństwo przy zatrudnianiu lub awansie w sektorach, w których nie są one dostatecznie reprezentowane (nie stanowią przynajmniej połowy personelu), wykracza poza ten cel. W rezultacie Trybunał uznał taką regulację za sprzeczną z dyrektywą 76/207/EWG. Jednakże już w orzeczeniu z 11 listopada 1997 r. w sprawie Hellmut Marschall przeciwko Landowi Nordrhein-Westfalen³⁶ odstąpił od tego stanowiska i stwierdził, że w sytuacji, gdy w danym sektorze administracji publicznej jest zatrudnionych mniej kobiet niż mężczyzn, a kandydaci obu płci posiadają takie same kwalifikacje zawodowe, dopuszczalne jest preferencyjne traktowanie kobiet przy zatrudnieniu. Takie działanie nie jest sprzeczne z dyrektywą 76/207/EWG, pod warunkiem że zostanie przeprowadzona obiektywna ocena wymaganych kryteriów, a same kryteria nie zostaną określone w sposób dyskryminacyjny dla kandydatów płci żeńskiej.³⁷ Podobne stanowisko zajął w orzeczeniu z 28 marca 2000 r. w sprawie Georg Badeck i inni,³⁸ przy czym odniósł się tam nie tylko do dostępu do zatrudnienia, ale również do kształcenia zawodowego i udziału w organizacjach pracowniczych. Uznał zatem za zgodne z dyrektywą 76/207/EWG te przepisy krajowe, które zapewniały kobietom przynajmniej połowę miejsc na szkoleniach zawodowych oraz w składzie organizacji pracowniczych i organów nadzorczych.

Dostęp do szkolenia zawodowego był także przedmiotem orzeczenia z 7 grudnia 2000 r. w sprawie Julia Schnorbus przeciwko landowi Hessen.³⁹ Dotyczyła ona regulacji niemieckiej, która przewidywała, że jeśli liczba aplikantów na praktyczne szkolenie z zakresu prawa przekracza liczbę miejsc, aplikanci, którzy ukończyli służbę wojskową lub cywilną (obowiązkową dla mężczyzn), mają być automatycznie przyjęci i nie muszą spełniać dodatkowych warunków.

³⁵ C-450/93, ECR 1995, s. I-3051.

³⁶ C-409/95, ECR 1997, s. I-6363.

³⁷ Ibidem, § 35 orzeczenia. Por. też: J.A.Usher, *General Principles of EC Law*, London 1998, s.31.

³⁸ C-158/97, ECR 2000, s. I-1875.

³⁹ C-79/99, ECR 2000, s. I-10997.

Sformatowano: Czcionka:
New Century Schoolbook, 9 pt,
Polski

Sformatowano: Czcionka:
New Century Schoolbook, 9 pt,
Polski

Sformatowano: Czcionka:
New Century Schoolbook, 9 pt,
Polski

Sformatowano: Czcionka:
New Century Schoolbook, 9 pt,
Polski

Sformatowano: Czcionka:
New Century Schoolbook, 9 pt,
Polski

Sformatowano: Czcionka:
New Century Schoolbook, 9 pt,
Polski

ków. Natomiast przyjęcie pozostałych kandydatów (zarówno kobiet, jak i mężczyzn) może zostać przesunięte do 12 miesięcy. Trybunał uznał, że takie przepisy krajowe stanowią wyraz pośredniej dyskryminacji ze względu na płeć. Mogą one zostać uznane za zgodne z postanowieniami dyrektywy 76/207/EWG, pod warunkiem jednak, że są uzasadnione obiektywnymi przesłankami i wprowadza się je głównie dla przeciwdziałania upływowi czasu związanemu z odbywaniem przymusowej służby wojskowej lub cywilnej.⁴⁰ W tym przypadku Trybunał stanął zatem po stronie mężczyzn, którzy odbywają obowiązkową służbę przewidzianą w danym państwie członkowskim.

Należy zauważyć, że niekiedy rozstrzygnięcia Trybunału dotyczące równości mężczyzn i kobiet na rynku pracy zderzają się z ugruntowanymi rozwiązaniami krajowymi, np. w zakresie zakazu pracy w nocy, czy też wieku emerytalnego. W tej pierwszej kwestii Trybunał wypowiedział się m.in. w orzeczeniu z 25 lipca 1991 r. w sprawie postępowania karnego przeciwko Alfredowi Stoeckelowi.⁴¹ Zauważył tam, że art. 5 dyrektywy 76/207/EWG⁴² jest dostatecznie precyzyjny, aby nałożyć na państwa członkowskie zobowiązanie wyłączenia ze swoich przepisów prawnych zakazu pracy kobiet w nocy, jeśli podobna praca mężczyzn nie jest zakazana. Utrzymywanie tego typu zakazu stanowi naruszenie prawa wspólnotowego.⁴³

Jeśli natomiast chodzi o wiek emerytalny, Trybunał stoi na stanowisku, że jego obniżanie w stosunku do kobiet może być uznane za przejaw dyskryminacji. Podobnie dostęp do innego rodzaju korzyści nie powinien być uzależniany od wieku emerytalnego zróżnicowanego dla obu płci. Na przykład w orzeczeniu z 20 marca 2003 r. w sprawie Helga Kutz-Bauer przeciwko Freie und Hansestadt Hamburg⁴⁴ Trybunał uznał za sprzeczne z dyrektywą 76/207/EWG postanowienie porozumienia zbiorowego, które pozwala starszym pracownikom obu płci skorzystać z systemu pracy na pół etatu, ale to uprawnienie znajdzie zastosowanie tylko do czasu, kiedy dana

⁴⁰ Ibidem, § 47.

⁴¹ C-345/89, ECR 1991, s. I-4047.

⁴² W ustępie 1 przewiduje on ogólnie, że: „Stosowanie zasady równego traktowania w zakresie warunków pracy, w tym warunków wypowiedzenia, pociąga za sobą konieczność zapewnienia mężczyznom i kobietom takich samych warunków, bez dyskryminacji ze względu na płeć”.

⁴³ Por.: orzeczenie z 4.12.1997 r. w sprawie Komisja WE przeciwko Republice Włoskiej, C-207/96, ECR 1997, s. I-6869.

⁴⁴ C-187/00, ECR 2003, s. I-2741.

Sformatowano: Czcionka:
New Century Schoolbook, 9 pt,
Polski

Sformatowano: Czcionka:
New Century Schoolbook, 9 pt,
Polski

osoba osiągnie wiek emerytalny, który dla mężczyzn określany jest na poziomie 65 lat, a dla kobiet – lat 60. Dodał, że taka regulacja mogłaby zostać utrzymana, gdyby uzasadniono ją obiektywnymi kryteriami nie odnoszącymi się do dyskryminacji ze względu na płeć. W rozstrzygnięciu Trybunału w tej sprawie znalazła się również ważna wskazówka dla sądów krajowych. Wskazał on mianowicie, że w przypadku naruszenia dyrektywy 76/207/EWG przez postanowienia ustaw lub porozumień zbiorowych, sądy te są zobowiązane do wyeliminowania dyskryminacji sprzecznej z dyrektywą z zastosowaniem wszelkich środków, które pozostają w ich dyspozycji, w szczególności z zastosowaniem tych postanowień na korzyść poszkodowanej grupy. Nie muszą przy tym czekać na uchylene tych regulacji przez ustawodawcę w drodze zbiorowych negocjacji lub w inny sposób.⁴⁵

5. Ochrona kobiet w ciąży i przebywających na urlopie macierzyńskim

W swojej pierwotnej wersji dyrektywa 76/207/EWG zawierała jedynie ogólny zapis: „nie narusza ona przepisów dotyczących ochrony kobiet, zwłaszcza jeśli chodzi o ciążę i macierzyństwo”. Jednakże Trybunał, odwołując się do tego i innych postanowień dyrektywy, rozwinął wiele standardów dotyczących ochrony kobiet w ciąży oraz przebywających na urlopie macierzyńskim. Można stwierdzić, że to pod jego wpływem przyjęto dyrektywę 92/85/EWG, której celem jest „wprowadzenie w życie środków sprzyjających poprawie w miejscu pracy zdrowia i bezpieczeństwa pracownic w ciąży, pracownic, które niedawno rodziły, lub karmiących piersią”. W rezultacie Trybunał odwołuje się w swoich orzeczeniach albo do dyrektywy 76/207/EWG, albo dyrektywy 92/85/EWG, a czasami powołuje się na postanowienia obu aktów prawnych równocześnie.

W kontekście ochrony kobiet w ciąży, Trybunał zwraca uwagę na kilka ważnych kwestii. Przede wszystkim podkreśla, że nie można zwolnić kobiety w jakimkolwiek momencie trwania ciąży z powodu jej nieobecności w pracy, jeśli jest ona wywołana chorobą wynikającą z tego stanu. Zwolnienie z pracy mające związek z ciążą może dotknąć jedynie kobiety i dlatego należy je uznać za bezpośrednią dyskryminację ze względu na płeć. Natomiast jeśli chodzi o nieobecność w pracy po zakończeniu urlopu macierzyńskiego, na-

⁴⁵ Ibidem, § 75.

leży traktować ją tak samo jak nieobecność mężczyzn w pracy.⁴⁶ Widać zatem wyraźnie, że szczególna ochrona przed zwolnieniem obowiązuje jedynie w okresie trwania ciąży i urlopu macierzyńskiego. Zdaniem Trybunału po jego upływie nie ma już podstaw do szczególnego traktowania kobiety.

Zakaz zwolnienia kobiety w ciąży i przebywającej na urlopie macierzyńskim przewidziany został w art. 10 dyrektywy 92/85/EWG. Trybunał uznaje, że zakaz ten znajduje zastosowanie do umów o pracę zawartych zarówno na czas nieokreślony, jak i określony. Wprawdzie nieprzedłużenie umowy zawartej na czas określony nie może być traktowane jako zwolnienie, jednakże jeśli jego główną przyczyną jest ciąża pracownicy, należy je uznać za przejaw bezpośredniej dyskryminacji ze względu na płeć.⁴⁷

Trybunał podkreśla także, że ciąża pracownicy nie może stanowić podstawy do odmowy przejścia kobiety na inne stanowisko na czas nieokreślony. Pracodawca nie może się przy tym powoływać na ustawy zakaz zatrudniania kobiet w ciąży na tym stanowisku.⁴⁸ Z orzecznictwa Trybunału wynika również, że sprzeczne z dyrektywą 76/207/EWG jest wymaganie od pracownicy, która za zgodą swego pracodawcy chce wrócić do pracy przed zakończeniem urlopu wychowawczego, aby informowała pracodawcę o tym, że jest w kolejnej ciąży, bowiem z powodu ustawowych zakazów nie będzie mogła wykonywać wszystkich obowiązków. Pracodawca nie może w tej sytuacji odwołać swojej zgody na jej powrót do pracy, powołując się na to, że nie wiedział o jej ciąży.⁴⁹

Widać zatem wyraźnie, że Trybunał chroni pracownice w ciąży przed zwolnieniem lub pogorszeniem warunków pracy. Zmierza również do zapewnienia im możliwości awansu zawodowego. Podobną ochronę zapewnia pracownikom przebywającym na urlopie macierzyńskim. W orzeczeniu z 30 kwietnia 1998 r. w sprawie

⁴⁶ Orzeczenie z 30.06.1998 r. w sprawie Mary Brown przeciwko Rentokil Ltd, C-394/96, ECR 1998, s. I-4185.

⁴⁷ Orzeczenie z 4.10.2001 r. w sprawie Maria Luisa Jiménez Melgar przeciwko Ayuntamiento de Los Barrios, C-438/99, ECR 2001, s. I-6915. Por. też: orzeczenie z 4.10.2001 r. w sprawie Tele Danmark A/S przeciwko Handels-og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark, C-109/00, ECR 2001, s. I-6993.

⁴⁸ Por.: orzeczenie z 3.02.2000 r. w sprawie Silke-Karin Mahlburg przeciwko landowi Mecklenburg-Vorpommern, C-207/98, ECR 2000, s. I-549.

⁴⁹ Orzeczenie z 27.02.2003 r. w sprawie Wiebke Busch przeciwko Klinikum Neustadt GmbH & Co. Betriebs-KG, C-320/01, ECR 2003, s. I-2041.

CNAVTS przeciwko Evelyne Thibault⁵⁰ uznał za sprzeczne z dyrektywą 76/207/EWG przepisy krajowe, które pozbawiają kobietę prawa do oceny jej pracy zawodowej, a w rezultacie możliwości zakwalifikowania jej do awansu, tylko z tego powodu, że jest nieobecna w pracy, gdyż przebywa na urlopie macierzyńskim. Z kolei w orzeczeniu z 16 lutego 2006 r. w sprawie Carmen Sarkatzis Herrero przeciwko Instituto Madrileño de la Salud⁵¹ ocenił jako dyskryminującą regulację krajową, która pracownikowi płci żeńskiej korzystającemu z urlopu macierzyńskiego nie przyznaje tych samych praw, co pozostałym laureatom tego samego konkursu w zakresie dostępu do kariery urzędniczej. W tym przypadku nierówne traktowanie polegało na liczeniu okresu zajmowania nowego stanowiska nie od momentu wygrania konkursu, ale od chwili zakończenia urlopu. Skutkowało to nieuwzględnieniem czasu trwania urlopu macierzyńskiego przy obliczaniu stażu pracy na nowym stanowisku. Jak się wydaje, właśnie dlatego Trybunał przychylił się do żądania powódki. Podobnie było w orzeczeniu z 18 marca 2004 r. w sprawie María Paz Merino Gómez przeciwko Continental Industrias del Caucho SA,⁵² które dotyczyło prawa do rocznego urlopu wypoczynkowego. Trybunał wskazał tam, że z przepisów prawa wspólnotowego wynika, iż pracownica musi mieć możliwość skorzystania z rocznego urlopu w innym okresie niż podczas trwania urlopu macierzyńskiego. Ta interpretacja odnosi się także do przypadku, w którym okres urlopu macierzyńskiego pokrywa się z okresem urlopu rocznego określonym w porozumieniu zbiorowym ogólnie dla wszystkich pracowników.

Należy zatem zauważyć, że Trybunał stara się zapewnić wysoki standard ochrony pracownic w ciąży i przebywających na urlopie macierzyńskim. Dzięki niemu doszło do uchylecia wielu niekorzystnych dla kobiet regulacji krajowych zawartych zarówno w ustawach, jak i w porozumieniach zbiorowych. Natomiast nieco bardziej powściągliwe stanowisko zajmuje w odniesieniu do wynagrodzenia dla kobiet w ciąży, czy też w trakcie trwania urlopu macierzyńskiego. Trybunał uznaje wprowadzenie za sprzeczne z art. 141 TWE oraz dyrektywą 75/117/EWG przepisy krajowe przewidujące, że kobieta, która nie może pracować z powodu patologicznego stanu związanego z ciążą (potwierzonego świadectwem medycznym), nie jest

⁵⁰ C-136/95, ECR 1998, s. I-2011.

⁵¹ C-294/04, ECR 2006, s. I-1513.

⁵² C-342/01, ECR 2004, s. I-2605.

uprawniona do otrzymywania pełnej płacy od swego pracodawcy, tylko do zasiłku wypłacanego przez władze lokalne. Jego zdaniem pozbawienie kobiety w takiej sytuacji pełnej płacy ma charakter dyskryminacyjny.⁵³ Podkreśla także, że z art. 141 TWE wynika obowiązek uwzględniania przy obliczaniu wynagrodzenia otrzymywanego w trakcie urlopu macierzyńskiego (w sytuacji, gdy opiera się ono choćby częściowo na wynagrodzeniu otrzymywanym w pewnym okresie przed urlopem) wszelkich podwyżek płacy przyznanych w okresie w referencyjnym oraz w czasie trwania samego urlopu.⁵⁴

Z drugiej jednak strony Trybunał wskazuje, że z zasady równej płacy nie wynika obowiązek wypłacania pełnej płacy kobietom przebywającym na urlopie macierzyńskim; nie przewiduje ona również kryteriów, zgodnie z którymi określa się wysokość zasiłków wypłacanych kobietom w tym okresie. Jedyny warunek, jaki stawia tu prawo wspólnotowe (i sam Trybunał) to, aby: *„suma ta nie została określona na tak niskim poziomie, że osłabiony zostanie cel urlopu macierzyńskiego, którym jest ochrona kobiety przed i po urodzeniu dziecka. Dla oceny, czy wypłacana kwota jest odpowiednia, sąd krajowy musi mieć na uwadze nie tylko długość trwania urlopu macierzyńskiego, ale również inne formy ochrony socjalnej przewidziane w prawie krajowym w przypadku usprawiedliwionej nieobecności w pracy”*.⁵⁵ Podobne stanowisko zajmuje, jeśli chodzi o wynagrodzenie kobiet w ciąży. Jego zdaniem prawo wspólnotowe nie wymaga utrzymania pełnej płacy dla kobiety, która jest nieobecna w pracy z powodu choroby związanej z ciążą. Kobiety mogą zatem otrzymać niższe wynagrodzenie, pod warunkiem że *„są traktowane w ten sam sposób, co mężczyźni, którzy są nieobecni w pracy z powodu choroby, i że wypłacana kwota nie jest tak niska, aby osłabić ochronę kobiet w ciąży”*.⁵⁶ W rezultacie Trybunał nie uznał za dyskryminującą regu-

⁵³ Orzeczenie z 19.11.1998 r. w sprawie Handels-og Kontorfunktionærernes Forbund przeciwko Fællesforeningen for Danmarks Brugsforeninger i Dansk Tandlægeforening and Kristelig Funktionær-Organisation v Dansk Handel & Service, C-66/96, ECR 1998, s. I-7327.

⁵⁴ Orzeczenie z 30.03.2004 r. w sprawie Michelle K. Alabaster przeciwko Woolwich plc, Secretary of State for Social Security, C-147/02, ECR 2004, s. I-3101.

⁵⁵ Orzeczenie z 13.02.1996 r. w sprawie Joan Gillespie i inni przeciwko Northern Health and Social Services Boards i inni, C-342/93, ECR 1996, s. I-475.

⁵⁶ § 61 i 62 orzeczenia z 8.09.2005 r. w sprawie North Western Health Board przeciwko Margaret McKenna, C-191/03, ECR 2005, s. I-7631.

lacji, która przewiduje w stosunku do kobiet, nieobecnych w pracy z powodu choroby związanej z ciążą, możliwość obniżenia wynagrodzenia, gdy ich nieobecność przekroczy określony okres.⁵⁷ Należy zatem stwierdzić, że w tym zakresie wspólnotowe standardy ochrony kobiet nie idą tak daleko, jak regulacje polskie, które zapewniają 100% wynagrodzenia dla kobiet w ciąży przebywających na zwolnieniu lekarskim oraz kobiet na urlopie macierzyńskim.

6. Zasada równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego – orzecznictwo dotyczące dyrektywy 79/7/EWG

Jak wcześniej wskazano, ogólne kwestie związane z wprowadzaniem w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego uregulowane zostały w dyrektywie 79/7/EWG. Trybunał najczęściej wypowiada się na temat derogacji od postanowień dyrektywy przewidzianej w jej art. 7 ust. 1 (a).⁵⁸ Podkreśla m.in., że przepis ten pozwala państwom członkowskim, w których utrzymano zróżnicowany wiek emerytalny dla kobiet i mężczyzn, obliczać wysokość emerytury w różny sposób w zależności od płci pracownika. Jednakże określenie wieku emerytalnego ma wpływ na długość okresu, w którym pracownik wnosi opłaty do systemu emerytalnego. Jeśli zatem pozostawia się go na zróżnicowanym poziomie, sąd krajowy powinien zdecydować, czy nie zachodzi dyskryminacja w sposobie naliczania emerytur, a jeśli tak, czy jest ona konieczna i obiektywnie łączy się ze zróżnicowaniem wieku emerytalnego.⁵⁹ Zdaniem Trybunału derogacja, przewidziana w art. 7 ust. 1 (a), znajduje również zastosowanie do systemu wcześniejszych emerytur przyznawanych w związku z utratą zatrudnienia, które są połączone ze zróżnicowaniem wieku mężczyzn i kobiet.

⁵⁷ Ibidem, § 69.

⁵⁸ Przewiduje on, że przepisy dyrektywy 79/7/EWG: „nie naruszają prawa państw członkowskich do wyłączenia z jej zakresu ustalenia wieku emerytalnego dla celów przyznania rent i emerytur oraz skutków mogących z tego wypływać w odniesieniu do innych świadczeń”.

⁵⁹ Orzeczenie z 30.04.1998 r. w sprawach August De Vriendt przeciwko Rijksdienst voor Pensioenen, Rijksdienst voor Pensioenen przeciwko René van Looveren, Julien Grare i inni przeciwko Fredy Parotte, Camille Delbrouck and Henri Props, sprawy połączone C-377-384/96, ECR 1998, s. I-2105.

Warunek ten może bowiem wynikać z obowiązywania w danym państwie zróżnicowanego wieku emerytalnego dla obu płci.⁶⁰

Można zatem stwierdzić, że Trybunał w swoim orzecznictwie dotyczącym dyrektywy 79/7/EWG stara się uwzględniać prawo krajów członkowskich do samodzielnego określenia wieku emerytalnego mężczyzn i kobiet. Swoistego rodzaju granicą jest tu jednak brak dyskryminacji w sposobie naliczania emerytury, a przecież jest oczywiste, że krótszy okres składkowy będzie miał na nią wpływ. Należy również zauważyć, że Trybunał dość często wypowiada się na temat wieku emerytalnego, interpretując przepisy dyrektywy 76/207/EWG, a w tego typu sprawach wyraźnie opowiada się przeciw dyskryminacji wynikającej z jego określenia w różny sposób dla obu płci.

7. Orzecznictwo dotyczące zagadnień związanych z transseksualizmem i homoseksualizmem

Dokonując interpretacji przepisów wspólnotowych regulujących kwestie niedyskryminacji ze względu na płeć, Trybunał rozstrzyga też kwestie związane z transseksualizmem. Często musi przewyżać tradycyjne podejście do pojęcia „płeć” reprezentowane przez ustawodawców krajowych oraz pracodawców. Trybunał obejmuje nim nie tylko płeć zarejestrowaną przy narodzinach, wynikającą z wrodzonych cech męskich lub żeńskich, ale także płeć nabytą przez osoby transseksualne wskutek odpowiedniej kuracji hormonalnej oraz poddania się operacji zmiany płci. Na przykład w orzeczeniu z 30 kwietnia 1996 r. w sprawie *PvS and Cornwall County Council*⁶¹ uznał za niezgodne z art. 5 ust. 1 dyrektywy 76/207/EWG zwolnienie pracownika z tego względu, że zamierza on poddać się operacji zmiany płci. Zdaniem Trybunału „*prawo do niedyskryminacji ze względu na płeć jest podstawowym prawem człowieka, a zatem zakres dyrektywy nie może być ograniczony tylko do dyskryminacji opartej na fakcie, że dana osoba jest tej lub innej płci, ale musi obejmować także dyskryminację wynikającą ze zmiany płci*”⁶² Podobnie w orzeczeniu z 27 kwietnia 2006 r. w sprawie *Sarah Margaret Richards przeciwko Secretary of State for Work and*

⁶⁰ Orzeczenie z 4.03.2004 r. w sprawie *Peter Haackert przeciwko Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten*, C-303/02, ECR 2004, s. I-2195.

⁶¹ C-13/94, ECR 1996, s. I-2143.

⁶² *Ibidem*, § 19 i 20.

Pensions⁶³ uznał za sprzeczną z dyrektywą 79/7/EWG regulację, która odmawia osobie po operacji zmiany płci z męskiej na żeńską prawa do przejścia na emeryturę na tej podstawie, że nie ukończyła ona

65 lat, podczas gdy zgodnie z prawem krajowym kobiety mogą przejść na emeryturę w wieku 60 lat. Widać zatem wyraźnie, że Trybunał odnosi zasadę równego traktowania również do transseksualistów.

Nieco inne stanowisko zajął w odniesieniu do homoseksualizmu w orzeczeniu z 17 lutego 1998 r. w sprawie Lisa Jacqueline Grant przeciwko South-West Trains Ltd.⁶⁴ Trybunał wyraźnie oddzielił tu kwestie dyskryminacji ze względu na płeć oraz ze względu na preferencję seksualną. Uznał, że odmowa pracodawcy udzielenia zniżek na podróżowanie osobie tej samej płci pozostającej w stałym związku z pracownikiem w sytuacji, gdy takie zniżki są udzielane małżonkom lub osobom innej płci pozostającym w stałym związku z pracownikiem, nie stanowią dyskryminacji w rozumieniu art. 141 TWE oraz dyrektywy 75/117/EWG. Uzasadził to tym, że i kobiety, i mężczyźni pozostający w związku z osobą tej samej płci są traktowani w ten sam sposób, a zatem ich partnerzy nie uzyskują zniżki. Ponadto wskazał, że w aktualnym stanie prawa wspólnotowego stałe związki osób tej samej płci nie są traktowane na równi z małżeństwami lub stałymi związkami osób różnej płci. Obecnie odpowiedź Trybunału byłaby inna, ponieważ mógłby odwołać się do dyrektywy Rady 2000/78/WE z 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy,⁶⁵ która zakazuje dyskryminacji w tym obszarze m.in. ze względu na orientację seksualną⁶⁶.

8. Uwagi końcowe

Ogólnie należy stwierdzić, że orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości odegrało ważną rolę w kształtowaniu wspólnotowych standardów w dziedzinie niedyskryminacji ze względu na płeć. To dzięki niemu udało się zapewnić równe traktowanie kobiet i mężczyzn

⁶³ C-423/04, ECR 2006, s. I-3585.

⁶⁴ C-249/96, ECR 1998, s. I-621.

⁶⁵ O.J., L 303, 2.12.2000, s.16-22. Jej implementacja miała nastąpić do 2.12.2003 r.

⁶⁶ Potwierdza to orzeczenie z 1.04.2008 r. w sprawie Tadao Maruko przeciwko Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen, C-267/06, ECR 2008, niepublikowane. Trybunał wyraźnie odwołał się tam do dyrektywy 2000/78/WE.

w wielu aspektach związanych z dostępem i warunkami pracy oraz wynagrodzenia. Warto zauważyć, że znaczenie Trybunału w tym obszarze zostało dostrzeżone przez państwa członkowskie i instytucje wspólnotowe. Preambuła dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/54/EWG z 5 lipca 2006 r. w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy⁶⁷ wielokrotnie odwołuje się do standardów wypracowanych w jego orzecznictwie.

Już w ustępie 1 wskazuje się, że przyczyną jej przyjęcia jest zamiar ujęcia w jednym akcie prawnym przepisów dotyczących zasady równego traktowania mężczyzn i kobiet oraz „niektórych rozwiązań wywodzących się z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości”. W kolejnych ustępach następuje odwołanie do jego ustaleń dotyczących równego traktowania transseksualistów,⁶⁸ zasady równego wynagrodzenia za tę samą pracę (w tym pojęć tej samej pracy oraz płacy),⁶⁹ środków przewidujących szczególne korzyści w celu ułatwienia osobom płci niedostatecznie reprezentowanej wykonywania działalności zawodowej,⁷⁰ ochrony kobiet w związku z ciążą i macierzyństwem,⁷¹ ciężaru dowodu w sprawach związanych z dyskryminacją ze względu na płeć,⁷² zadośćuczynienia za szkodę poniesioną wskutek dyskryminacji.⁷³

Jak widać, najważniejsze standardy rozwinięte w orzecznictwie Trybunału zostały uwzględnione w postanowieniach dyrektywy 2006/54/WE. Dotyczy to także tak kontrowersyjnego w polskim systemie prawnym zagadnienia, jak zrównanie wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn.⁷⁴ Już choćby ten przykład pokazuje, jak dalece prawo wspólnotowe, twórczo rozwijane przez Trybunał, może ingerować w przepisy i praktyki krajowe dotyczące równego traktowania kobiet i mężczyzn na rynku pracy.

⁶⁷ L 204, 26.07.2006, s.23-36.

⁶⁸ Ust. 3 preambuły, ibidem.

⁶⁹ Ust. 8, 9 i 10 preambuły, ibidem. Natomiast ustępy 13 – 18 odwołują się do orzecznictwa Trybunału dotyczącego emerytur pracowniczych jako elementu wynagrodzenia. Dyrektywa stanowi próbę uporządkowania sytuacji w tym zakresie.

⁷⁰ Ust. 22 preambuły, ibidem.

⁷¹ Ust. 23 i 24 preambuły, ibidem.

⁷² Ust. 30 preambuły, ibidem.

⁷³ Ust. 33 preambuły, ibidem.

⁷⁴ Art. 9 dyrektywy uznaje ustanowienie różnego wieku emerytalnego za dyskryminację, a zatem to zróżnicowanie musi zostać zniesione.

Abstract

Prohibition of sex-based discrimination in labour market – case-law of the European Court of Justice

The article aims at presenting the case-law of the European Court of Justice concerning discrimination on the basis of sex.

It describes the very concept of discrimination with particular attention paid to its most common forms (the Court underlines that rules regarding equality of treatment not only forbid overt discrimination but all covert forms thereof, as well). Then, the principle of equal pay is presented as is case-law regarding Article 141 of the EC Treaty. It should be noticed that the Court applies broad definition of pay. Furthermore, the question of equal treatment of men and women as regards access to employment, vocational training and promotion, and working conditions is addressed, accompanied by pivotal judgments of the ECJ concerning Directive 76/207/EEC. However, protection of pregnant, post-delivery and breast-feeding women is described separately, as the Court pays special attention to their position at work. The principle of equal treatment of men and women as regards social security is also taken into account. Finally, the case-law of the ECJ on transsexuals and homosexuals is presented.

In general one should observe that the case-law of the ECJ has played an important role in development of the Community standards concerning non-discrimination on the basis of sex. Thanks to it, equal treatment of men and women in many aspects, such as pay, access to employment or working conditions - has truly become reality.