



DŁUGA DROGA DO RÓWNOŚCI OSÓB LGBTI

Komentarz badawczy i prawny
do wyników badania Agencji Praw
Podstawowych Unii Europejskiej
dotyczących Polski



DŁUGA DROGA DO RÓWNOŚCI OSÓB LGBTI

Komentarz badawczy i prawny
do wyników badania Agencji Praw
Podstawowych Unii Europejskiej
dotyczących Polski

SPIS TREŚCI

Wprowadzenie 5

I Komentarz badawczy

1. Uwagi wstępne 7

1.1. Porównanie wyników pomiędzy krajami 7

1.2. Różnice w kontekście polityczno-społecznym 7

1.3. Odmienne charakterystyki prób w różnych krajach 9

2. Wyniki w próbie polskiej 11

2.1. Satysfakcja z życia 11

2.2. Postrzeganie postaw większości, zaufanie do instytucji i zachowanie 12

2.3. Instytucje 15

II Komentarz prawny

1. Uwagi wstępne 19

2. Zalecenia FRA w odniesieniu do stanu przestrzegania praw osób LGBTI w Polsce 20

2.1. Zwiększenie wysiłków na rzecz rozwiązania problemu nękania i przemocy wobec osób LGBTI 20

2.2. Zapewnienie, że nikt nie czuje potrzeby ukrywania swojej orientacji seksualnej czy tożsamości płciowej 25

2.3. Tworzenie bezpiecznego i wspierającego środowiska szkolnego dla dzieci i młodzieży LGBTI 27

2.4. Rygorystyczne wdrożenie dyrektywy o równości zatrudnienia 28

2.5. Zwalczanie dyskryminacji osób LGBTI we wszystkich dziedzinach życia 30

2.6. Skuteczne wspieranie osób pokrzywdzonych w celu zachęcenia ich do raportowania przypadków dyskryminacji i przemocy 31

2.7. Przeciwdziałanie dyskryminacji wielokrotnej i krzyżującej się 32

2.8. Wymaganie pełnej, świadomej zgody na interwencje medyczne u osób interseksualnych 33



Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego
Centrum Badań nad Uprzedzeniami, Uniwersytet Warszawski

Autorzy / adw. Anna Mazurczak, dr Mikołaj Winiewski
Projekt graficzny i skład / Marianna Wybieralska

Warszawa 2020

Komisja Europejska, ani żadna osoba działająca w jej imieniu, nie ponosi odpowiedzialności za sposób wykorzystania zamieszczonych poniżej informacji. Informacje i poglądy zawarte w niniejszej publikacji są poglądami autorów i nie muszą odzwierciedlać oficjalnego stanowiska UE.

© Unia Europejska, 2020.

Powielanie i cytowanie dozwolone pod warunkiem podania źródła. Wykorzystywanie lub powielanie zdjęć i innych materiałów, co do których Komisji Europejskiej nie przysługują prawa autorskie, wymaga bezpośredniej zgody właściciela praw.

WPROWADZENIE

Raport [“A long way to go for LGBTI equality”](#) („Długa droga do równości osób LGBTI”), przygotowany przez Agencję Praw Podstawowych (Fundamental Rights Agency, dalej jako: FRA) opisuje niezwykle ciekawy i potrzebny projekt badający sytuację społeczną, dyskryminację i przemoc wobec osób LGBTI w Europie. Projekt jest unikatowy z kilku powodów.

Badanie prowadzone było w 2012 i 2019 roku, a autorzy badania dotarli do bardzo dużej liczby osób w 30 krajach. Sama skala badania jest dużym atutem. Ze względu na fakt, że na populacji osób LGBTI trudno prowadzi się badania, uzyskanie relatywnie dużych i różnorodnych prób we wszystkich krajach zwiększa szansę na to, że wyniki będą rzetelnym odbiciem rzeczywistości osób LGBTI. Badanie FRA jest jedynym porównawczym – międzynarodowo i w czasie – projektem poświęconym populacjom LGBTI. Obie powyższe cechy powodują, że wyniki przedstawione w raporcie i uzupełnione eksploratorem danych ([dostępnym w internecie](#)) są niezwykle ważne i wypełniają ogromną lukę w wiedzy na temat sytuacji osób LGBTI.

W komentarzu badawczym w pierwszej części poruszono kwestię porównań pomiędzy krajami i interpretacji wyników z poszczególnych krajów w odniesieniu do zagregowanych wskaźników dla Europy. Zdaniem autora komentarza badawczego jest to dość kluczowa kwestia, zwłaszcza że dane te są i powinny być wykorzystywane w kształtowaniu polityki, a ich zrozumienie wymaga kompleksowej analizy kontekstu społecznego. W drugiej części skupiono się na kilku wybranych szczegółowych wynikach dla próby polskiej. Szczegółowa analiza wielu pytań, także z odniesieniem do szerszego kontekstu społecznego specyficznego dla Polski pozwala, zdaniem autora, znacznie lepiej zrozumieć sytuację osób LGBTI na podstawie wyników ankiety FRA.

W komentarzu prawnym zalecenia FRA wydane na podstawie wyników badań odniesiono do stanu przestrzegania praw osób LGBTI w Polsce. Zalecenia FRA wydają się niestety niekiedy zupełnie nieadekwatne do obecnej sytuacji w Polsce. W komentarzu prawnym oceniono stan wdrożenia zaleceń FRA, biorąc pod

uwagę prawo i najnowsze orzecznictwo sądów krajowych, ewentualnie wskazując, w jakim zakresie zalecenia FRA są możliwe do wdrożenia w obecnym otoczeniu politycznym, społecznym i prawnym.

rozdział 1

KOMENTARZ BADAWCZY

Mikołaj Winiewski

1. Uwagi wstępne

1.1. Porównanie wyników pomiędzy krajami

Projekt badawczy dotyczący społeczności LGBTI został przeprowadzony przez FRA w 28 krajach członkowskich Unii Europejskiej oraz w Macedonii i Serbii – krajach kandydujących do UE. Taka formuła badań pozwala na dokonywanie porównań zjawisk pomiędzy poszczególnymi krajami. Autorzy raportu w wielu miejscach umieścili wykresy raportujące rozkłady odpowiedzi na poszczególne pytania czy też indeksy składające się z kilku pytań w rozbiciu na poszczególne kraje. Dodatkowo także w wielu miejscach raportu podkreślają różnice pomiędzy krajami, np. raportując, w jakich krajach odsetek poszczególnych odpowiedzi jest najmniejszy, a w jakich największy. Takie ujęcie wyników jest pod wieloma względami wartościowe, ponieważ pozwala na uchwycenie różnicy w doświadczeniach osób LGBTI w różnych krajach. Jednakże w wielu przypadkach proste porównanie pomiędzy poszczególnymi krajami może być mylące – co autor pokaże w następnej części. Dlatego autor postuluje, aby omawiając czy interpretując konkretne wyniki i ich znaczenie, wziąć pod uwagę kontekst społeczny (np. Polska jest bardzo homogenicznym etnicznie i religijnie krajem w porównaniu do większości Europy Zachodniej), jego złożoność (np. fakt, że społecznie podzielana homofobia jest związana z wyoutowaniem), a także aspekty metodologiczne (np. zapytanie o to, czy w konsekwencji aktu przemocy osoba badana cierpiała na depresję nie odpowiada na pytanie o konsekwencje przemocy, a jedynie na to, jak te konsekwencje są spostrzegane przez respondentów).

1.2. Różnice w kontekście polityczno-społecznym

Interpretując poszczególne wyniki – np. procent osób LGBTI doświadczających dyskryminacji w miejscu pracy – w dwóch różnych krajach – w Polsce i Holandii, autorowi niniejszego komentarza zależy na uchwyceniu różnicy w doświadczeniach. Chce opisać rzeczywistość przeciętnej osoby LGBTI w sytuacji pracy w obu tych krajach. Aby to zrobić, porównuje, jak duży bądź mały odsetek osób nieheteronormatywnych i transpłciowych spotkał się w przeciągu ostatniego roku z sytuacją dyskryminacji w miejscu pracy. Takich sytuacji wg raportu FRA w Polsce doświadczyło 24%, a w Holandii 13% respondentów.

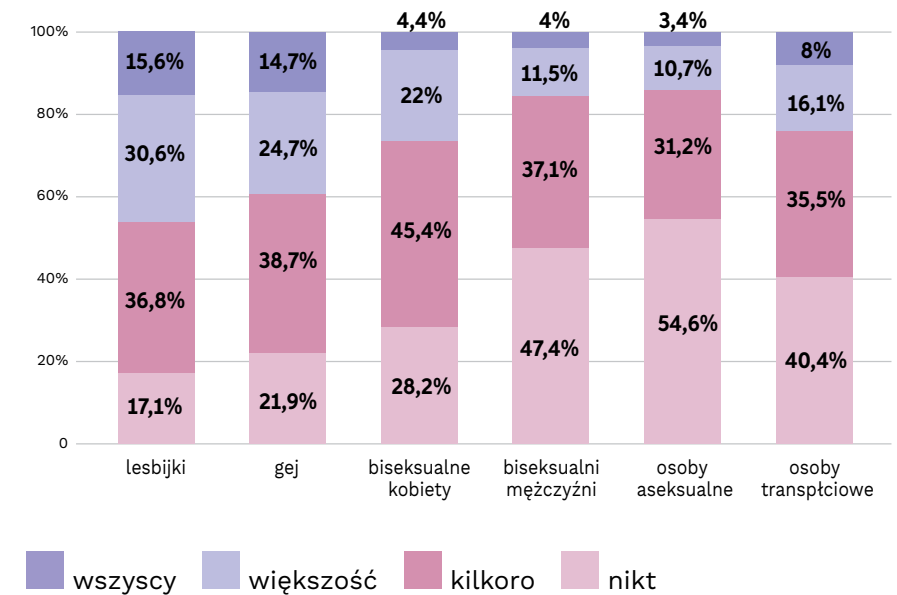
Jednak zanim autor będzie interpretować tę różnicę, warto spojrzeć na kontekst społeczny, między innymi na otwartość i tolerancję społeczeństwa, kulturę prawną i organizacyjną w obu krajach. Te aspekty kontekstu zapewne wpływają na to, jak bardzo otwarcie funkcjonują osoby nieheteronormatywne bądź transpłciowe w przestrzeni publicznej i na ile są otwarte odnośnie do swojej orientacji seksualnej lub tożsamości płciowej w miejscu pracy. W ankiecie FRA zadano pytanie o otwartość na temat swojej orientacji seksualnej lub tożsamości płciowej w miejscu pracy. W Polsce 10% respondentów zadeklarowało pełną otwartość, 54% selektywną, a 36% zadeklarowało, że ukrywa swoją tożsamość lub orientację. W Holandii 28% deklaruje pełną otwartość, 56% selektywną, a 16%, że ukrywa swoją tożsamość lub orientację.

Przeglądając się bardziej szczegółowym wynikom dla poszczególnych grup można zaobserwować, że ta asymetria jest jeszcze większa – 13% gejów i 11% lesbijek w Polsce szeroko ujawnia swoją orientację w porównaniu do odpowiednio 43% i 42% w Holandii.

Nieco dokładniej pytanie o wyautowanie w miejscu pracy zadane zostało w badaniach „Sytuacja społeczna osób LGBTI w Polsce. Raport za lata 2015/16” przeprowadzonych przez zespół Centrum Badań nad Uprzedzeniami wraz z Kampanią Przeciw Homofobii. Wyniki pokazują, że w Polsce w przypadku zarówno osób nieheteroseksualnych, jak i transpłciowych, w znaczącej większości w miejscu pracy o orientacji seksualnej lub transpłciowości nie wie nikt lub jedynie najbliższych kilka osób. W przypadku najbardziej otwartej grupy, czyli homoseksualnych kobiet, prawie 54% badanych ukrywa orientację seksualną całkowicie lub częściowo, a odsetek ten wzrasta znacząco w przypadku innych grup. Na przykład wśród biseksualnych mężczyzn jest to już prawie 85%.

Porównując zatem przytoczone na początku tego akapitu wyniki doświadczeń dyskryminacji w miejscu pracy pomiędzy Holandią a Polską, należy wziąć pod uwagę fakt, że osoby LGBTI w Holandii są znacząco bardziej otwarte odnośnie do swojej orientacji seksualnej lub tożsamości płciowej niż w Polsce. Zestawiając ze sobą procent osób doświadczających dyskryminacji w pracy w Polsce i Holandii, trzeba wziąć pod uwagę, że wyniki z Holandii mówią o odsetku osób LGBTI doświadczających dyskryminacji w pracy, w której duża część jest wyoutowana.

Tymczasem wyniki z Polski mówią o odsetku osób LGBTI doświadczających dyskryminacji w środowisku, w którym w większości nikt lub prawie nikt nie wie o ich orientacji seksualnej lub tożsamości płciowej. Zatem bezpośrednie porównanie skali jest bardzo trudne, ale możemy przyjąć, że różnica, jaką obserwujemy, nie oddaje faktycznej różnicy w dyskryminacji. Uwzględniając fakt, że w Polsce większość osób LGBTI nie jest wyoutowana w pracy, skala dyskryminacji jest znacząco większa niż wskazuje na to proste porównanie Polski z innymi krajami, gdzie osoby LGBTI są znacząco bardziej otwarte odnośnie do swojej orientacji lub tożsamości.

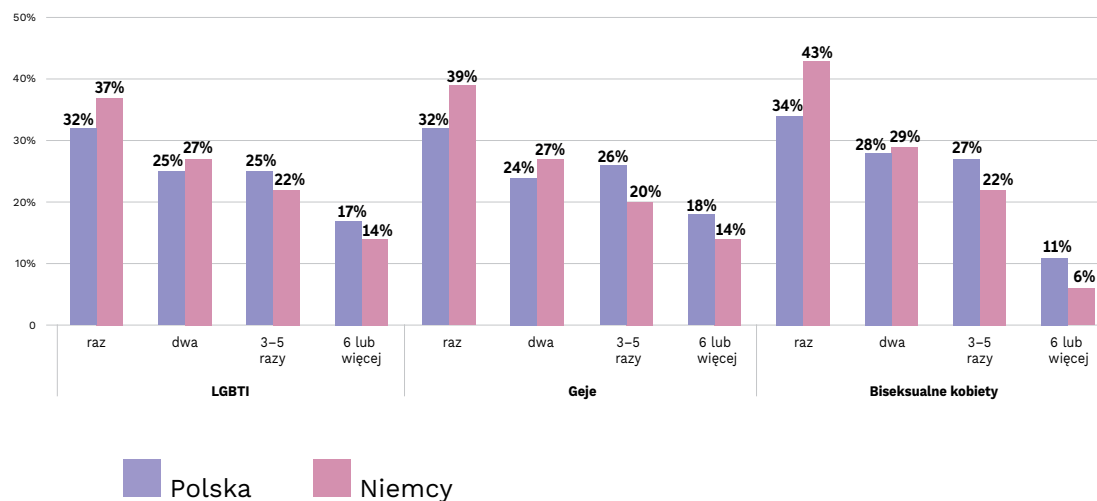


Wykres 1 Rozkład odpowiedzi na pytanie: „Członkowie których z wymienionych grup wiedzą o Twojej orientacji seksualnej/tożsamości płciowej (współpracownicy/koleżanki, koledzy szkolni)¹.”

1.3. Odmienne charakterystyki prób w różnych krajach

Drugim niezwykle ważnym elementem, który należy wziąć pod uwagę porównując doświadczenia osób LGBTI w różnych krajach jest fakt, że charakterystyki prób są odmienne. Na przykład w polskiej próbie 26% całej ponad 13 tysięcznej próbie osób LGBTI stanowią kobiety biseksualne, podczas gdy w niemieckiej próbie (16119 osób) kobiety biseksualne stanowią jedynie 9%. Struktura próby zwłaszcza podczas analizy wskaźników łącznych dla całego kraju może stanowić problem w przypadku niektórych zjawisk. Na przykład analizując doświadczaną przemoc czy dyskryminację łącznie dla wszystkich osób LGBTI, składano razem doświadczenia osób o zupełnie innych charakterystykach. Charakterystyki takie jak płeć, widoczność, mają kluczowe znaczenie dla skali i specyfiki doświadczanej przemocy. Robiąc wspólne indeksy, uśredniono zupełnie inne zjawiska. Badania pokazują, że różne osoby, np. homoseksualni mężczyźni i kobiety oraz osoby biseksualne, doświadczają innych typów przemocy i dyskryminacji, a także, że te doświadczenia są kształtowane przez różne czynniki².

- 1 Wykres na podstawie danych z raportu - Świder, M., Winiewski, M., Abramowicz, M., Bulska, D., Górka, P., Kryszk, K., ... & Strzałkowska, A. (2017). *Sytuacja społeczna osób LGBTI w Polsce: raport za lata 2015-2016*. Kampania Przeciw Homofobii.
- 2 Winiewski, M., Bulska, D. (2020) Uprzedzenia i przemoc wobec osób LGBT – diagnoza zjawiska i jego konsekwencje (w) W. Dragan, G. Iniewicz, *Orientacja Seksualna. Źródła i konteksty*, (97-121), Scholar: Warszawa.



Wykres 2 Liczba doświadczonych obraźliwych lub zagrażających komentarzy ze względu na bycie osobą LGBTI w Polsce i Niemczech w okresie 5 lat poprzedzających badanie.

Autor nie twierdzi, że takie przedstawianie danych – na bardzo abstrakcyjnym poziomie – nie ma sensu, jednak niesie to za sobą ryzyko, że nawet ogólne wskaźniki będą nierzetelne. Uwspólniając w obrębie kraju doświadczenia osób z różnych grup, które mogą być nierównomiernie reprezentowane, można narazić się na błędy wynikające z faktu, że doświadczenia osób, których grupa jest nadmiernie reprezentowana, będą dominować niewspółmiernie do ich udziału w populacji. Przykładem tego może być zestawienie (por. wykres 2) ogólnych wskaźników doświadczania przemocy werbalnej i gróźb w Polsce i Niemczech przez osoby LGBTI łącznie oraz przez homoseksualnych mężczyzn i biseksualne kobiety. Ważenie danych zastosowane przez FRA³ i opisane w raporcie niestety nie rozwiązuje tego problemu, gdyż charakterystyki populacji osób LGBTI są nieznane.

³ Metoda mająca na celu dostosowanie próby z badania do charakterystyki populacji pod względem różnych charakterystyk osób LGBTI. Niestety metoda ta nie ma specjalnego uzasadnienia, gdyż populacje LGBTI są tak zwanymi populacjami ukrytymi. Nie dysponujemy żadnymi rzetelnymi metodami oszacowania struktury takiej populacji. Dodatkowo, co pokazują choćby dane FRA z omawianego badania, występują znaczne różnice pomiędzy krajami w dystrybucji osób LGBTI pod względem ich przynależności do poszczególnych grup, a wynikać to może z wielu czynników (m.in. kulturowych czy społecznych).

2. Wyniki w próbie polskiej

Raport FRA prezentuje niektóre wyniki szczegółowe dla poszczególnych krajów (w tym Polski). Dodatkowo stworzony do prezentacji surowych danych umieszczony w internecie eksplorator danych pozwala na porównanie bardziej szczegółowych wyników. W tej części autor przyjrzy się wybranym wynikom.

2.1. Satysfakcja z życia

W badaniu FRA osoby LGBTI zostały zapytane o ogólną satysfakcję z życia. Niezależnie od przyjętej metody pomiaru, satysfakcję z życia można rozumieć jako ogólne zadowolenie z życia, które jest efektem porównania przez osobę badaną swojej sytuacji życiowej z przyjętymi przez nią standardami. W literaturze podkreśla się, że na ocenę satysfakcji z życia wpływa wiele czynników, zarówno wewnętrznych (np. osobowość), jak i zewnętrznych (np. zadowolenie z relacji, sytuacja materialna).

Autorzy badania FRA podkreślają, że zrozumienie koncepcji zadowolenia z życia różni się międzykulturowo i należy ostrożnie dokonywać porównań między krajami. Niemniej to, co zwraca uwagę w przypadku wyników polskich, nie jest związane z porównaniem wyników pomiędzy krajami, ale z porównaniem ich wewnątrz kraju (choć warto podkreślić, wyniki dla osób LGBTI w Polsce są drugie najniższe spośród 30 badanych krajów). W raporcie (s. 29) autorzy prezentują zestawienie wyników satysfakcji z życia dla populacji LGBTI oraz odpowiadającej jej populacji ogólnej danego kraju (na podstawie badań EQLS z 2016 roku). Dane prezentowane w raporcie pokazują, że ogólna populacja Polski plasuje się dość wysoko pod względem satysfakcji z życia (dane z [Eurobarometru 2018](#) pokazują, że populacja Polski jest na 5 miejscu pod względem satysfakcji z życia spośród krajów Unii Europejskiej). W tym zestawieniu dość wyraźnie widać, że wyniki w Polsce znacząco odbiegają od ogólnego trendu. W większości krajów osoby LGBTI mają podobny poziom satysfakcji z życia w odniesieniu do ogólnej populacji. W przypadku Polski możemy zaobserwować dużą rozbieżność. Osoby LGBTI w Polsce odczuwają relatywnie bardzo niską satysfakcję z życia w odróżnieniu od generalnej populacji, której przeciętna satysfakcja z życia jest raczej wysoka. W kilku innych krajach możemy również zaobserwować dysproporcję, np. w Wielkiej Brytanii czy Danii, osoby LGBTI także mają nieco niższą satysfakcję z życia od ogólnej populacji, jednakże w Polsce ta różnica jest dużo większa, a w Danii i Wielkiej Brytanii osoby LGBTI mimo istniejących rozbieżności mają relatywnie wysoką satysfakcję z życia.

Interpretując ten wynik warto zwrócić uwagę na kilka aspektów:

1. **Na poziomie czysto opisowym – w relatywnie szczęśliwym i zadowolonym ze swojego życia społeczeństwie funkcjonuje mniejszość, która jest relatywnie nieszczęśliwa i odczuwa niską satysfakcję z życia.** Taki stan rzeczy zapewne wywołuje u osób LGBTI stan ciągłej relatywnej depriacji – czyli subiektywnego poczucia, że sytuacja, w której się znajdują, jest gorsza niż otaczających mnie innych osób.

Badania pokazują, że ten stan jest powiązany z wyższym poziomem stresu⁴, gorszym zdrowiem fizycznym⁵.

2. Konsekwencje niskiej satysfakcji z życia są poważne. Badania pokazują, że satysfakcja z życia związana jest ze zdrowiem psychicznym⁶ i fizycznym⁷. **Także badania prowadzone na populacji LGBT w Polsce potwierdzają związki satysfakcji z życia z objawami depresji, nadużywaniem substancji szkodliwych i wskaźnikami zdrowia fizycznego⁸.** Podobne zależności zaobserwowane zostały dla poczucia relatywnej deprivacji.
3. Zastanawiający jest fakt, że opisana tu sytuacja dotyczy właściwie tylko Polski. Z jednej strony w innych krajach, w których osoby LGBTI odczuwają relatywnie niską satysfakcję z życia (np. Serbia czy Macedonia), rozbieżność taka nie występuje. Z drugiej strony kraje, gdzie podobnie wysoki jest poziom zadowolenia z życia w ogólnej populacji (np. Niemcy), nie odstają drastycznie od Polski np. pod względem doświadczanej homo i transfobicznej przemocy czy dyskryminacji. Na pytanie, co specyficznego jest w Polsce, że można zaobserwować tu taką rozbieżność, autor nie ma empirycznej odpowiedzi. Spekulując, można doszukiwać się przyczyn w homofobii wyrażanej przez niektórych przedstawicieli władzy publicznej, hierarchów Kościoła Katolickiego i media publiczne.

2.2. Postrzeganie postaw większości, zaufanie do instytucji i zachowanie

Funkcjonowanie osób z mniejszości w społeczeństwie, ich dobrostan psychiczny czy satysfakcja z życia są kształtowane przez złożone czynniki pozostające ze sobą w zależności.

Jednym ze specyficznych doświadczeń osób należących do grup naznaczonych społecznie jest stres mniejszościowy, który rozumieć można jako dodatkowe obciążenie, które, obok innych stresorów ogólnych (np. zły stan zdrowia czy zła sytuacja materialna) spotyka osoby należące do mniejszości. W przypadku osób LGBTI stres mniejszościowy wynika z niezgodności pomiędzy własnymi pragnieniami i postrzeganiem rzeczywistości a instytucjami i strukturami istniejącymi poza jednostką, takimi jak klimat ideologiczny, religia czy system prawny. Ciągłe napięcie psychiczne wynikające z tego rozdzwieńku może prowadzić do

pogorszenia się funkcjonowania danej osoby, przede wszystkim w obszarze zdrowia psychicznego^{9,10}. Badania prowadzone między innymi w Polsce pokazują z jednej strony, że w przypadku osób LGBTI duży wpływ na odczuwanie stresu mniejszościowego mają doświadczenia przemocy i dyskryminacji motywowanej uprzedzeniami, co prowadzi do większego nasilenia symptomów depresji, częstszych myśli samobójczych, niższej samooceny i mniejszego zadowolenia z życia. Z drugiej strony, ważnymi czynnikami redukującymi, uodparniającymi na stres mniejszościowy, są między innymi konstruktywne strategie radzenia sobie z nim, na przykład poszukiwanie pomocy u innych i mobilizacja w obliczu trudności¹¹.

Wyniki ankiety przeprowadzonej przez FRA pozwalają na szersze spojrzenie na sytuację osób LGBTI i próbę opisanego mechanizmów, które wpływają na ich funkcjonowanie.

Zazwyczaj, aby zrozumieć ustosunkowanie grupy większościowej, np. ogólnej populacji Polaków wobec osób LGBTI, zadaje się pytania w sondażach opinii skierowane do prób z ogólnej populacji. Jednak takie podejście nie pozwala określić, jak sytuacje postrzegają osoby z grupy mniejszościowej. Postrzeganie siebie i swojej grupy jako obiektu uprzedzeń i negatywnych stereotypów może mieć poważne konsekwencje między innymi dla zdrowia psychicznego, poczucia bezpieczeństwa i jest związane z przeżywaniem stresu¹². W badaniach FRA osobom LGBTI zadane zostało pytanie o to, czy w przeciągu ostatnich pięciu lat uprzedzenia społeczeństwa kraju, w którym mieszkają, zmniejszyły się czy się zwiększyły. Wyniki (zagregowane zaprezentowano na wykresie 3) pokazują, że prawie 68% osób LGBTI postrzega, że uprzedzenia i nietolerancja w Polsce wzrosły w przeciągu ostatnich 5 lat, a jedynie 19%, że się zmniejszyły. Pod tym względem wyniki w Polsce odstają od pozostałych krajów znacząco. Dla porównania w całej Europie¹³ 36% osób badanych uważa, że uprzedzenia wzrosły, a 40%, że się zmniejszyły w przeciągu ostatnich 5 lat.

4 Ellaway, A., McKay, L., Macintyre, S., Kearns, A., & Hiscock, R. (2004). Are social comparisons of homes and cars related to psychosocial health? *International Journal of Epidemiology*, 33, 1065–1071. doi: 10.1093/ije/dyh197.

5 Walker, I., & Mann, L. (1987). Unemployment, relative deprivation, and social protest. *Personality and Social Psychology Bulletin*, 13, 275–283. doi:10.1177/0146167287132012.

6 Fergusson, D. M., McLeod, G. F. H., Horwood, L. J., Swain, N. R., Chapple, S., & Poulton, R. (2015). Life satisfaction and mental health problems (18 to 35 years). *Psychological medicine*, 45(11), 2427–2436.

7 Lee, H. S., Brennan, P. F., & Daly, B. J. (2001). Relationship of empathy to appraisal, depression, life satisfaction, and physical health in informal caregivers of older adults. *Research in nursing & health*, 24(1), 44–56.

8 Świder, M., Winiewski, M., Abramowicz, M., Bulska, D., Górka, P., Kryszk, K., ... & Strzałkowska, A. (2017). *Sytuacja społeczna osób LGBTI w Polsce: raport za lata 2015-2016*. Kampania Przeciw Homofobii.

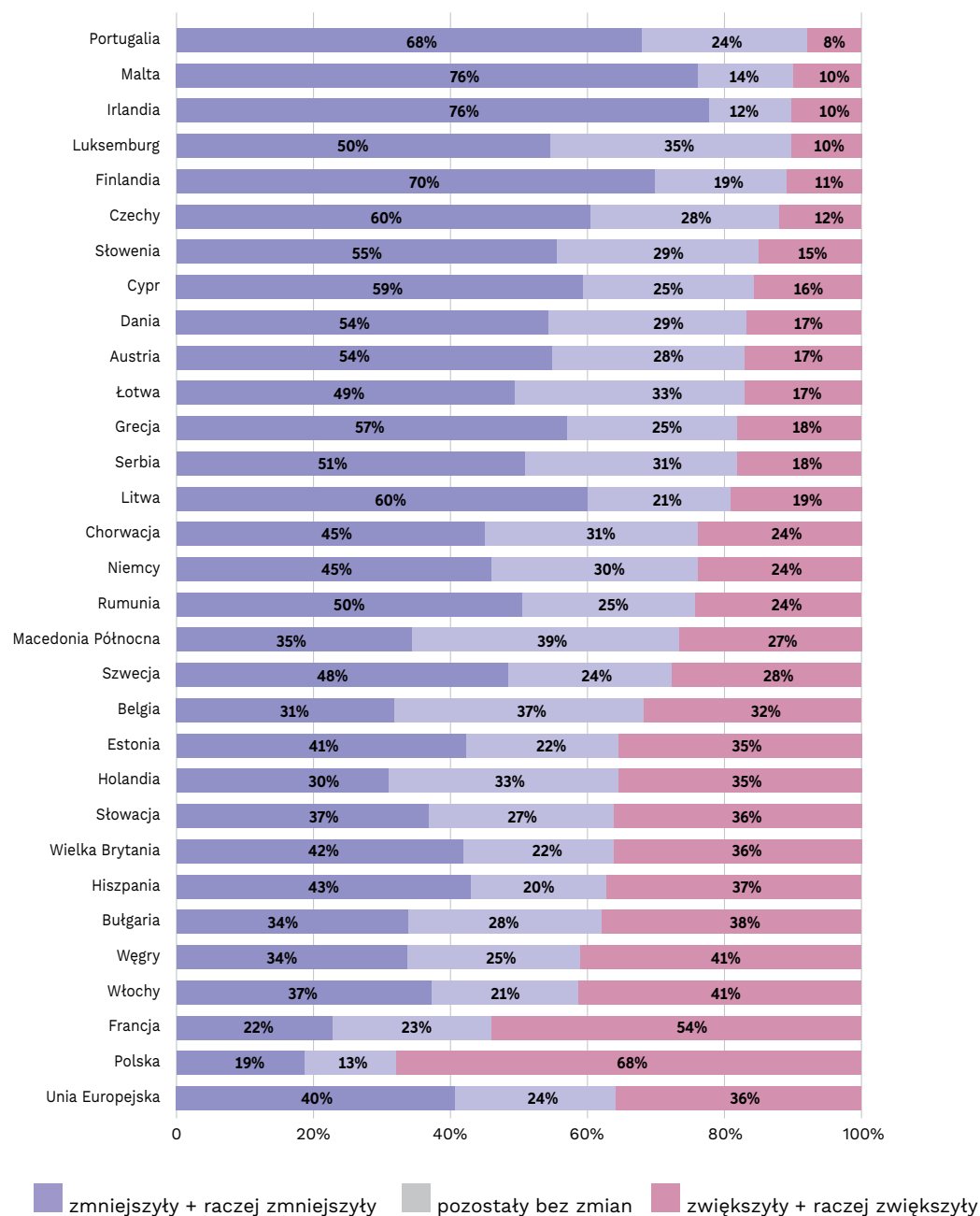
9 Iniewicz, G., Grabski, B. i Mijas, M. (2012). Zdrowie psychiczne osób homoseksualnych i biseksualnych – rola stresu mniejszościowego. *Psychiatria Polska*, 4, 649–663.

10 Meyer, I. H. (2003). Prejudice, social stress, and mental health in lesbian, gay, and bisexual populations: Conceptual issues and research evidence. *Psychological Bulletin*, 129, 674–697.

11 Świder, M., Winiewski, M., Abramowicz, M., Bulska, D., Górka, P., Kryszk, K., ... & Strzałkowska, A. (2017). *Sytuacja społeczna osób LGBTI w Polsce: raport za lata 2015-2016*. Kampania Przeciw Homofobii.

12 Dion, K. L. (2002). *The social psychology of perceived prejudice and discrimination*. *Canadian Psychology/Psychologie canadienne*, 43(1), 1–10.

13 EU28 – wliczając w to Polskę.



Wykres 3 Postrzeganie wzrostu lub spadku uprzedzeń i nietolerancji wobec osób LGBTI w ciągu ostatnich 5 lat. Źródło danych FRA, na wykresie połączono ze sobą niektóre kategorie¹⁴. Dane podane przez FRA na stronie są ważne i zaokrąglone, wartości na wykresie przedstawiają proporcje odpowiedzi, dlatego mogą się nieznacznie różnić od danych FRA.

14 Źródło danych - <https://fra.europa.eu/en/data-and-maps/2020/lgbti-survey-data-explorer>.

Podobne wyniki (Polska w mniejszym stopniu odstaje od Europy) zaobserwować można w przypadku postrzegania wzrostu skali przemocy wobec osób LGBTI. Fakt, że na tle Europy polskie wyniki odstają tak znacząco, zapewne można tłumaczyć wzmożeniem mowy nienawiści w debacie publicznej, faktem, że czołowi politycy obozu rządzącego odwołują się do homofobicznych narracji¹⁵. **Niemniej kluczowe jest zauważenie, że nawet jeśli traktować sytuację polityczną jako przejściową, takie postrzeganie przez osoby LGBTI w Polsce wzrostu uprzedzeń i przemocy może mieć kluczowe znaczenie dla ich poczucia bezpieczeństwa, ale także zaufania społecznego i do instytucji publicznych.**

2.3. Instytucje

W sondażu FRA znalazły się pytania, na podstawie których można opisać zaufanie do instytucji państwa i relacje osób LGBTI z różnymi instytucjami, w tym rządowymi. Jedno z pytań, które dość szczegółowo zostało omówione w raporcie, dotyczy postrzegania tego, czy rząd państwa robi wszystko, aby zwalczać uprzedzenia i przemoc wobec osób LGBTI. Polska w tym zestawieniu znajduje się na ostatnim miejscu. Tylko 4% osób uważa, że rząd polski robi wystarczająco dużo, aby zwalczać homofobię, aż 83% osób LGBTI stwierdziło, że zdecydowanie nie robi wystarczająco dużo, a kolejne 13%, że raczej nie robi wystarczająco dużo. Dla porównania, drugim pod tym względem krajem są Węgry, gdzie 6% zdecydowanie uważa, że rząd robi wystarczająco dużo, aby zwalczać homofobię, 73% uważa, że zdecydowanie nie robi wystarczająco dużo, a kolejne 22%, że raczej nie robi wystarczająco dużo. W Europie wartości te to odpowiednio 33%, 29% i 37%. Jak widać różnice te są znaczne i wskazują, że polska społeczność LGBTI pod względem poczucia oparcia w instytucjach rządowych zdecydowanie odstaje od reszty Europy.

Problem z polskimi instytucjami rządowymi widać również w odpowiedziach na pytanie o powody wzrostu lub spadku uprzedzeń i przemocy homofobicznej. **Osoby LGBTI z Polski oceniające wzrost uprzedzeń i przemocy pośród głównych przyczyn wymieniały negatywne postawy i dyskurs prowadzony przez polityków (88%) oraz negatywne zmiany w prawie (51%).** Dla porównania ogólnie w 28 krajach UE przyczyn wzrostu uprzedzeń upatruje w tym odpowiednio 65% i 21% osób. Podobne pytanie dotyczące przyczyn poprawy postaw społeczeństwa i zmniejszenia przemocy także wskazuje na problem z instytucjami rządowymi w Polsce. Pozytywne zmiany w prawie jako przyczynę poprawy postrzega jedynie 11% osób LGBTI w Polsce w porównaniu z 43% w 28 krajach UE. Warto podkreślić, że odpowiedzi na to pytanie pokazują również pozytywny obraz społeczeństwa obywatelskiego i organizacji NGO – **wsparcie od przywódców społeczności jako źródło pozytywnych zmian postrzega 58% w Polsce i 47% w UE oraz wsparcie od społeczeństwa obywatelskiego 60% w Polsce i 46% w UE.**

15 Por. raport ILGA Europe za 2019 rok dotyczący Polski i zamieszczone tam podsumowanie dotyczące mowy nienawiści w przestrzeni publicznej.

Wyniki te pokazują, że osoby LGBTI w Polsce zmiany w prawie postrzegają negatywnie, a zaangażowanie polityków w debacie publicznej wskazują jako główną przyczynę wzrostu uprzedzeń i przemocy. Jednocześnie pozytywne zmiany w postawach i zmniejszenie przemocy w odróżnieniu od reszty Europy nie jest upatrywane w pozytywnych zmianach w prawie, a głównie we wsparciu liderów opinii i społeczeństwa obywatelskiego. Podobny układ wyników możemy zaobserwować jedynie w kilku innych krajach – głównie na Węgrzech i w Estonii.

Wiedząc, jak społeczność LGBTI w Polsce postrzega postawy społeczeństwa oraz jakie ma zaufanie do instytucji, można zadać pytanie, jaki ta sytuacja ma związek z zachowaniem osób LGBTI w sytuacjach, w których potrzebują wsparcia od instytucji publicznych.

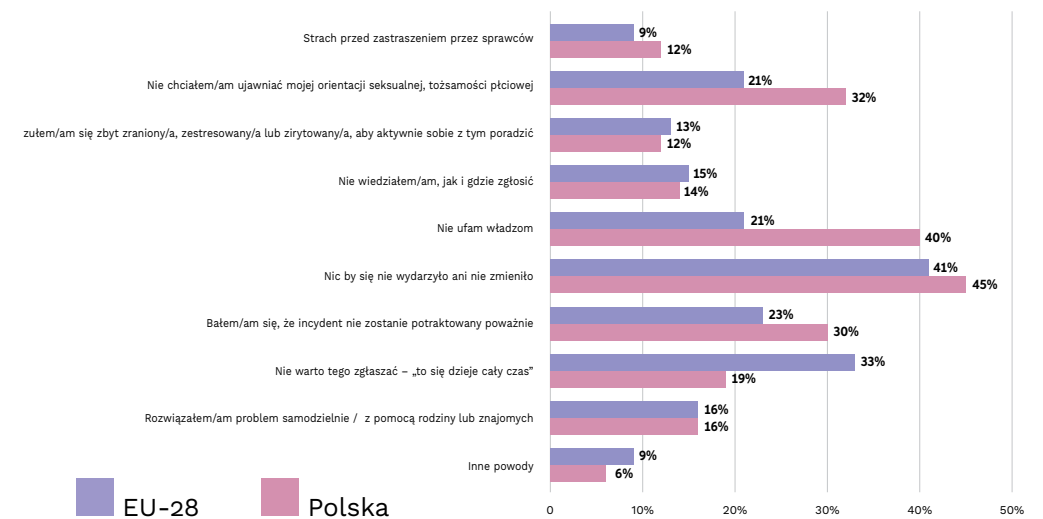
Aby odpowiedzieć na to pytanie warto zanalizować ogólne wyniki dotyczące przemocy i dyskryminacji oraz szczegółowe dotyczące zgłaszania tego typu incydentów do odpowiednich instytucji.

Ogólne wyniki pokazują, że w przeciągu 12 miesięcy (przed badaniem) 47% (42% w UE) respondentów poczuło się dyskryminowanych ze względu na bycie osobą LGBTI w przynajmniej jednej z 8 uwzględnianych w badaniu sfer życia (m.in. w pracy, szukając pracy, w opiece zdrowotnej czy korzystając z usług bądź nabywając towary). Następnie wszystkie osoby, które doświadczyły przynajmniej jednego incydentu dyskryminacyjnego zostały zapytane o to, czy ostatnio takie wydarzenie zostało zgłoszone. Wyniki pokazują, że 92% (89% UE) wydarzeń nie zostało zgłoszonych. Kolejne pytania dotyczyły powodów niezgłoszenia ostatniego incydentu dyskryminacyjnego. Analiza rozkładów – na wykresie 4 przedstawiono porównanie Polska i UE – pokazuje dwa silne i dość charakterystyczne dla Polski motywy – strach przed ujawnieniem tożsamości lub orientacji (32% PL¹⁶ i 21% UE) oraz brak zaufania do władz (40%¹⁷ PL i 21% UE).

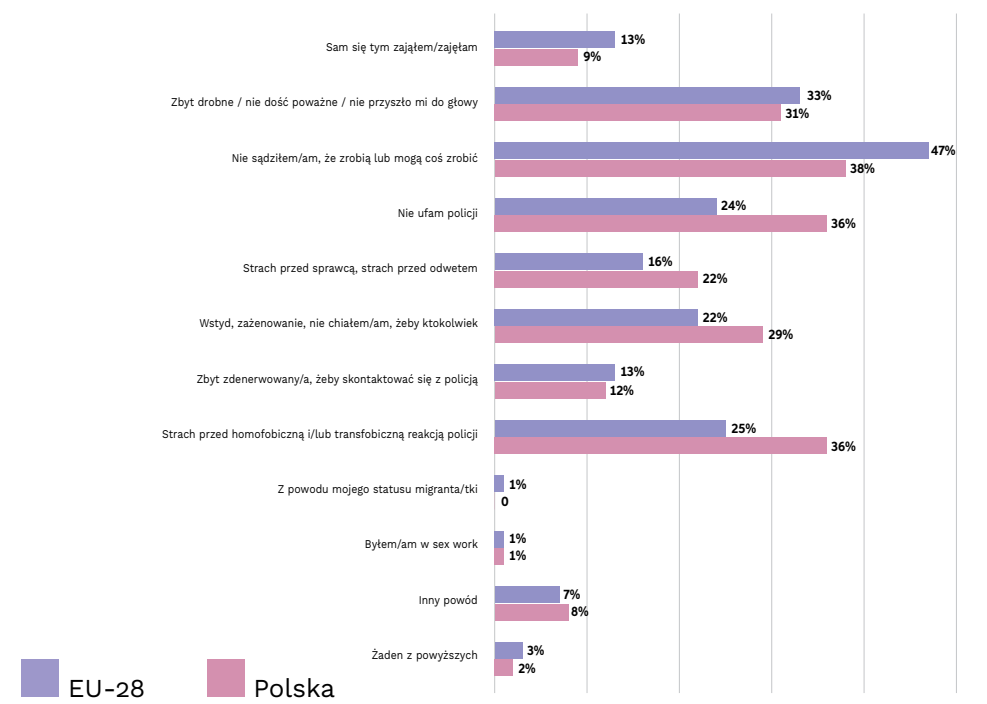
W podobny sposób możemy przyjrzeć się wynikom serii pytań o doświadczenia przemocy fizycznej lub seksualnej motywowanej orientacją seksualną lub tożsamością płciową. Ogólne wyniki pokazują, że 15% (11% UE) osób LGBTI doświadczyło przynajmniej raz w ciągu 5 lat przed badaniem przemocy. Spośród tych wydarzeń jedynie 12% (14% UE) zostało zgłoszonych Policji. Porównanie pomiędzy krajami pokazuje, że pod względem zgłaszania przemocy Policji, Polska jest w połowie stawki. Najlepsza zgłaszalność jest w Holandii (22%), Szwecji (20%) i Belgii (20%), najgorsza w Luksemburgu (2%), Rumunii (4%) i na Węgrzech (5%). Analiza powodów niezgłaszania na Policję (wykres 5) pokazuje, że jest kilka charakterystycznych powodów. Znow wyraźny brak zaufania do Policji oraz obawa, że zgłaszając przestępstwo osoba LGBTI spotka się z homofobią lub transfobią ze strony Policji. Obawa przed ujawnieniem oraz wstyd, a także, co ciekawe w przypadku Polski – w mniejszym stopniu niż w innych krajach powodem niezgłoszenia jest poczucie, że Policja niewiele w sprawie może zrobić.

16 Jedynie w 7 krajach z 30 zanotowano wyższe odsetki.

17 Najwyższy odsetek ze wszystkich 30 krajów.



Wykres 4 Dyskryminacja - powody niezgłoszenia ostatniego incydentu, odpowiedzi dla próby polskiej i próby UE (wliczając w to Polskę)¹⁸.



Wykres 5 Przemoc fizyczna lub seksualna – powody niezgłoszenia ostatniego ataku.¹⁹

18 Źródło danych - <https://fra.europa.eu/en/data-and-maps/2020/lgbti-survey-data-explorer>.

19 Źródło danych - <https://fra.europa.eu/en/data-and-maps/2020/lgbti-survey-data-explorer>.

Zaprezentowane wyniki, mimo iż jedynie opisowe, pokazują, że osoby LGBTI postrzegają społeczeństwo polskie jako coraz bardziej homo i transfobiczne, oraz że skala przemocy wobec społeczności LGBTI rośnie. Jednocześnie osoby LGBTI uważają, że w dużym stopniu odpowiada za ten stan rzeczy obecna sytuacja polityczna oraz negatywne zaangażowanie polityków i decydentów. Dodatkowo ocena zaangażowania agencji rządowych w zwalczanie uprzedzeń i homofobii jest bardzo negatywna. Jednocześnie możemy zaobserwować, że na poziomie zachowania czynnikiem, który powstrzymuje osoby LGBTI przed zgłaszaniem nierównego traktowania i przemocy, jest duża nieufność do instytucji.

Wyniki te są niezwykle znaczące. Jak wyżej wskazano badania²⁰ pokazują, jak ważna jest rola konstruktywnych strategii radzenia sobie ze stresem w ograniczaniu negatywnych konsekwencji stresu mniejszościowego. Analiza wyników badania FRA pokazuje, że sytuacja osób LGBTI w Polsce jest złożona i aby na ich podstawie wyciągać rzetelne wnioski, należy wziąć pod uwagę wiele uwarunkowań. Przedstawione wyniki sugerują, że problem zgłaszalności nie jest jedynie wynikiem uwarunkowań prawnych, ale także całego systemu, w którym uprzedzenia wobec osób LGBTI przekładają się na brak zaufania do instytucji, co z kolei ogranicza chęć do raportowania przemocy i dyskryminacji. Konsekwencje tego są zaś bardziej poważne, gdyż mobilizacja do działania czy szukania pomocy to skuteczne strategie radzenia sobie ze stresem mniejszościowym, a tym samym strategie ograniczające problemy zdrowotne czy psychiczne osób z grup mniejszościowych.

20 Świder, M., Winiewski, M., Abramowicz, M., Bulska, D., Górka, P., Kryszk, K., ... & Strzałkowska, A. (2017). *Sytuacja społeczna osób LGBTI w Polsce: raport za lata 2015-2016*. Kampania Przeciw Homofobii.

rodział 2

KOMENTARZ PRAWNY

Anna Mazurczak

1. Uwagi wstępne

FRA podkreśla, że wyniki przeprowadzonego badania pozwalają decydom politycznym i prawodawcy ocenić stan wdrożenia prawa unijnego dotyczącego osób LGBTI, a także zdecydować, jakie dalsze środki powinny zostać wdrożone w celu skuteczniejszej ochrony praw osób LGBTI. FRA w szczególności zachęca do porównania wyników krajowych do wyników badania w innych krajach i oceny przyjętych w nich rozwiązań i ustawodawstw.

FRA w oparciu o wyniki przeprowadzonego badania zamieściła w raporcie szereg rekomendacji dla państw członkowskich:

1. zwiększenie wysiłków na rzecz rozwiązania problemu nękania i przemocy wobec osób LGBTI,
2. zapewnienie, że nikt nie czuje potrzeby ukrywania swojej orientacji seksualnej czy tożsamości płciowej,
3. stworzenie bezpiecznego i wspierającego środowiska szkolnego dla dzieci i młodzieży LGBTI,
4. rygorystyczne wdrożenie dyrektywy o równości zatrudnienia,
5. zwalczanie dyskryminacji osób LGBTI we wszystkich dziedzinach życia,
6. skuteczne wspieranie osób pokrzywdzonych w celu zachęcenia ich do raportowania przypadków dyskryminacji i przemocy,
7. przeciwdziałanie dyskryminacji wielokrotnej i krzyżowej,
8. wymaganie pełnej, świadomej zgody na interwencje medyczne u osób interplciowych.

Wskazane wyżej zalecenia FRA w wielu punktach wydają się jednakże nieadekwatne do sytuacji w Polsce – przykładowo, FRA zaleca przyjęcie i wdrożenie planów i strategii promujących poszanowanie praw osób LGBTI we wszystkich obszarach życia, także na poziomie samorządowym, podczas gdy gminy, powiaty, a nawet województwa w Polsce przyjmują uchwały wykluczające osoby LGBTI ze społeczności lokalnych, tym samym zachęcając do ich dyskryminacji. Zalecenia FRA nie tylko nie są w Polsce wdrażane, ale rażąco naruszane. W niniejszym komentarzu prawnym odniesiono do zaleceń FRA omówione wyżej wyniki badania dotyczące Polski oraz oceniono stan ich wdrożenia, biorąc pod

uwagę prawo i najnowsze orzecznictwo sądów krajowych, ewentualnie wskazując, w jakim zakresie zalecenia FRA są możliwe do wdrożenia w obecnym otoczeniu politycznym, społecznym i prawnym.

2. Zalecenia FRA w odniesieniu do stanu przestrzegania praw osób LGBTI w Polsce

2.1. Zwiększenie wysiłków na rzecz rozwiązania problemu nękania i przemocy wobec osób LGBTI

FRA zaleca włączenie orientacji seksualnej, tożsamości płciowej, ekspresji płciowej i cech płciowych do katalogu cech wymienionych w Kodeksie karnym jako znamiona przestępstwa z nienawiści i w konsekwencji – umożliwienie surowszego karania sprawców tego rodzaju przestępstw. Celem jest zwiększenie skutecznej ochrony osób LGBTI przed przestępstwami z nienawiści i mową nienawiści w odpowiedzi na zwiększanie ochrony przed tego rodzaju przestępstwami w ustawodawstwach innych krajów UE.

W polskim Kodeksie karnym²¹ – w przeciwieństwie do ustawodawstw wielu innych państw członkowskich – przestępstwa z nienawiści to wyłącznie przestępstwa zabójstwa, spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, polegające na stosowaniu przemocy lub groźby bezprawnej, popełniane ze względu na narodowość, rasę, pochodzenie etniczne, wyznanie i bezwyznaniowość, światopogląd i przynależność polityczną pokrzywdzonego. To oznacza, że organy ścigania ustalają w przypadku popełnienia tego rodzaju przestępstwa, czy motywem sprawcy były uprzedzenia, ponieważ motywacja uprzedzeniowa – popełnienie przestępstwa ze względu na narodowość, rasę, pochodzenie etniczne, wyznanie i bezwyznaniowość, światopogląd czy przynależność polityczną pokrzywdzonego – jest jednym ze znamion tego przestępstwa. Sprawcom tych przestępstw grozi surowsza odpowiedzialność karna niż sprawcom przestępstw niemotywowanych uprzedzeniami. Z kolei w przypadku przestępstw popełnionych ze względu na orientację seksualną, tożsamość płciową, ekspresję płciową i cechy płciowe, organy ścigania wielokrotnie nie ustalają motywacji sprawcy, a kara grożąca za ich popełnienie jest taka, jak w przypadku zwykłych przestępstw, niemotywowanych uprzedzeniami.

Popełnienie przestępstwa ze względu na orientację seksualną czy tożsamość płciową pokrzywdzonego może i powinno być brane pod uwagę przez sądy przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu, która ma wpływ na wymiar kary – przykładowo, Sąd Okręgowy w Poznaniu jako okoliczności obciążające sprawców kradzieży, rozboju oraz wymuszenia rozbójniczego, uwzględnił znaczny stopień społecznej szkodliwości czynu, wyrażający się m.in. w zasługującej na

potępienie motywacji sprawcy, polegającej na „działaniu na tle nietolerancji do osób o innej orientacji seksualnej” (wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 13 kwietnia 2018 r., sygn. akt III K 213/17, LEX nr 2515100). **Wydaje się, że wobec braku możliwości znowelizowania Kodeksu karnego w celu zwiększenia ochrony przed przestępstwami z nienawiści względem osób LGBTI, identyfikowanie motywacji sprawców tego rodzaju przestępstw przez sądy i uwzględnianie jej przy wymierzaniu kary będzie przynajmniej częściowo realizować zalecenie FRA.**

W polskim Kodeksie karnym mowa nienawiści, rozumiana jako nawoływanie do nienawiści lub publiczne znieważenie grupy ludności, penalizowana jest wyłącznie, jeśli odnosi się do przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo do bezwyznaniowości. To oznacza, że nawoływanie do nienawiści lub znieważenie grupy ludności ze względu na orientację seksualną, tożsamość płciową, a także – zgodnie z zaleceniem FRA – ekspresję płciową i cechy płciowe, nie jest w Polsce przestępstwem.

Środki ochrony prawnej przed mową nienawiści względem osób LGBTI są wobec powyższego bardzo ograniczone i nieskuteczne. Możliwe jest właściwie wyłącznie wytoczenie powództwa o ochronę dóbr osobistych lub prywatnego aktu oskarżenia, przy czym ciężar zgromadzenia dowodów i prowadzenia tego postępowania spoczywa na pokrzywdzonych, co odróżnia te postępowania od toczących się postępowań karnych w sprawach przestępstw ściganych z urzędu, takich jak nawoływanie do nienawiści ze względu na rasę czy pochodzenie etniczne.

Co więcej, omówione niżej środki ochrony prawnej przysługują osobom pokrzywdzonym mową nienawiści w zasadzie wyłącznie, jeśli zostały one indywidualnie znieważone. Obecnie brak jest środków ochrony prawnej przed wypowiedziami nawołującymi do nienawiści lub znieważającymi całą społeczność osób LGBTI.

Pewne nadzieje na zwiększenie skuteczności środków ochrony prawnej przed mową nienawiści niosą dwa toczące się obecnie postępowania cywilne dotyczące ochrony dóbr osobistych osób, które próbują dowodzić, że ich godność została naruszona wypowiedziami znieważającymi całą społeczność osób LGBTI. W obu tych postępowaniach sądy wydały postanowienia o zabezpieczeniu, tj.:

- Sąd Okręgowy w Gdańsku zakazał Fundacji Pro-Prawo do życia rozpowszechniania wizerunku dwóch nagich mężczyzn wraz z informacjami znieważającymi osoby homoseksualne, obarczającymi ich odpowiedzialnością za pedofilię i molestowanie dzieci – m.in. na ciężarówkach (postanowienie Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 26 września 2019 r. sygn. akt I C 1134/19 utrzymane w mocy przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku postanowieniem z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. akt I Acz 1364/19, niepubl.),
- Sąd Apelacyjny w Warszawie (postanowienie z dnia 13 listopada 2019 r., sygn. akt V Acz 831/19, niepubl.) utrzymał w mocy postanowienie Sądu

21 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 2020 r. poz. 1444).

Okręgowego w Warszawie z dnia 24 lipca 2019 r. (sygn. akt IV Co 130/19, LEX nr 2741689), który nakazał wycofanie z dystrybucji dodatku do tygodnika „Gazeta Polska” w postaci naklejki z hasłem „Strefa wolna od LGBT”.

Jak wynika z uzasadnienia postanowienia Sądu Okręgowego w Gdańsku, głoszenie haseł o związku między homoseksualnością a pedofilią może być odczytywane jako obraźliwe i krzywdzące dla osób LGBT, w tym także dla powoda – organizacji społecznej działającej na rzecz osób LGBT Tolerado. Może także stanowić naruszenie dóbr osobistych, tj. godności, prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, dobrego imienia, zakazu dyskryminacji ze względu na orientację seksualną w korzystaniu z tych praw. Pozew został jednak przez Sąd oddalony – zdaniem Sądu co prawda organizacji społecznej przysługują dobra osobiste, ale innego rodzaju, niż osobom fizycznym, a więc godność organizacji społecznej nie mogła zostać naruszona przez homofobiczną mowę nienawiści, a prezentowane przez powoda treści nie odnosiły się do stowarzyszenia ani jego członków bezpośrednio. Wyrok jest nieprawomocny (wyrok z dnia 15 lipca 2020 r., sygn. akt I C 1134/19, niepubl.).

Z kolei w uzasadnieniu postanowienia w sprawie naklejek „Strefa wolna od LGBT”, Sąd Apelacyjny w Warszawie nie miał wątpliwości, że dystrybucja naklejek narusza dobra osobiste – godność powoda – jako działanie sprzeczne z zasadą równego traktowania. Co więcej, jego zdaniem powód uprawdopodobnił, że naruszone zostały jego indywidualne dobra osobiste, ponieważ sam jest aktywną społecznie osobą ze społeczności LGBT i wobec tego jest możliwy do zidentyfikowania także dla czytelników Gazety Polskiej. Wydaje się, że powód – osoba homoseksualna – ma większe szanse na uwzględnienie powództwa, ponieważ przysługująca mu ochrona dóbr osobistych jest większa niż ochrona przysługująca organizacji społecznej. Postępowanie jest w toku.

W 2019 roku toczyły się także dwa postępowania karne w sprawie słów odnoszących się do organizatorów i uczestników marszu równości w Lublinie – postępowanie przeciwko Wojewodzie Lubelskiemu, Przemysławowi Czarnkowi, zakończyło się zawarciem ugody, w której zobowiązał się on do przeproszenia za mówienie o osobach LGBTI w kontekście „dewiacji, zboczenia, wynaturzenia”. Lubelski radny, Tomasz Pitucha, który marsz równości uznał za promujący „pedofilię” został natomiast uznany za winnego przestępstwa zniesławienia z art. 212 Kodeksu karnego i zobowiązany do zapłaty 5 000 zł na rzecz Stowarzyszenia Marsz Równości w Lublinie (wyrok Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 5 grudnia 2019 r., sygn. akt V Ka 1129/19, niepubl.). Jak wynika z uzasadnienia tego wyroku, sąd uznał, że wypowiedź ta godziła bezpośrednio w organizatora marszu równości w Lublinie. O ile zatem nie udało się udowodnić, że wypowiedź sprawcy znieważała indywidualną osobę homoseksualną, do przestępstwa niewątpliwie by nie doszło.

Podsumowując – homofobiczna i transfobiczna mowa nienawiści nie jest w Polsce przestępstwem. O ile wypowiedź nienawistna nie znieważa indywidualnych,

możliwych do zidentyfikowania osób ze społeczności LGBTI, które mogą ewentualnie szukać ochrony na podstawie przepisów o ochronie dóbr osobistych czy przepisów Kodeksu karnego o znieważeniu, w Polsce brak jest jakichkolwiek dostępnych, skutecznych środków ochrony prawnej przed mową nienawiści względem nich jako grupy. **Jedynie częściowo realizować zalecenie FRA mogą sądy rozpoznające sprawy o ochronę dóbr osobistych czy dotyczące znieważenia, udzielając ochrony prawnej przed mową nienawiści osobom będącym członkami i członkiniami społeczności LGBTI.**

Tymczasem liczba homofobicznych i transfobicznych wypowiedzi, w tym przedstawicieli władzy publicznej, jak już wyżej wspomiano, jest alarmująca i zdaniem autorów wpływa na dramatycznie niską satysfakcję z życia odczuwaną przez osoby LGBTI w Polsce, a także na postrzeganie przez nie wzrostu skali uprzedzeń i przemocy.

Homofobiczna mowa nienawiści jest penalizowana w 20 innych państwach UE, transfobiczna – w 12. 17 państw UE uznaje orientację seksualną za przesłankę chronioną w przepisach dotyczących przestępstw z nienawiści, 11 za taką przesłankę uznaje także tożsamość płciową²². Wyniki badań pokazują, że im bardziej kompletne i uwzględniające prawa osób LGBTI ustawodawstwo krajowe, tym lepiej zorganizowana społeczność osób LGBTI²³. Aktywność społeczności LGBTI, a tym samym – mobilizacja do działania poszczególnych jej członków, jak wyjaśniono w komentarzu badawczym, jest jedną ze skuteczniejszych strategii radzenia sobie ze stresem mniejszościowym. Niekompletne ustawodawstwo, niepełna ochrona osób LGBTI przed przestępstwami z nienawiści i mową nienawiści wpływa zatem na dobrostan osób LGBTI w Polsce i może być jednym z powodów, dla których satysfakcja z życia osób LGBTI w Polsce jest tak niska w porównaniu do ogółu społeczeństwa.

FRA zachęca do tego, żeby państwa członkowskie zapewniły, że każde domniemane przestępstwo z nienawiści jest jako tego rodzaju przestępstwo zarejestrowane i prowadzone jest w takiej sprawie skuteczne postępowanie przygotowawcze. Władze powinny szczegółowo poinformować funkcjonariuszy Policji o okolicznościach wskazujących na uprzedzeniową motywację sprawców i o definicji przestępstwa z nienawiści (zob. przewodnik [Hate crime recording and data collection practice across the EU](#)).

22 [Rainbow map, ILGA EUROPE, 2020.](#)

23 Górska P., Bilewicz M., Winiewski M. (2017), Invisible to the state. Institutional sexual stigma and collective action of LGB individuals in five East European countries, 376-377.

Zaleceniem FRA jest także zlikwidowanie wszelkich barier w zgłaszaniu przestępstw z nienawiści, w tym zgodnie z dyrektywą ofiarową – zwiększenie wysiłków na rzecz zbudowania zaufania między osobami LGBTI a funkcjonariuszami Policji. Jest to możliwe np. poprzez indywidualne wyznaczenie funkcjonariuszy odpowiedzialnych za kontakt z osobami LGBTI i przyjmowanie tego rodzaju zawiadomień o podejrzeniu popełnienia przestępstwa, przeszkolenie ich – jak lepiej rozpoznawać i wspierać osoby pokrzywdzone przestępstwami motywowanymi uprzedzeniami względem osób LGBTI. Organizacje społeczne powinny być zaangażowane w tego rodzaju szkolenia.

Państwa członkowskie powinny rozważyć wprowadzenie środków zachęcających i ułatwiających zgłaszanie przestępstw z nienawiści i mowy nienawiści przez osoby LGBTI, efektywniej wdrażając dyrektywę ofiarową – np. poprzez umożliwienie zgłaszania przestępstw online albo przez osoby trzecie – organizacje społeczne.

W komentarzu badawczym zwrócono uwagę na fakt, że niezgłaszanie przypadków przemocy motywowanej uprzedzeniami w Polsce spowodowane jest brakiem zaufania do Policji, obawą, że zgłaszając przestępstwo osoba LGBTI spotka się z homofobią lub transfobią oraz przekonaniem, że Policja niewiele może w sprawie zrobić. Co ciekawe, Policja cieszy się dużym zaufaniem społecznym w Polsce (zob. [Komunikat z badań Fundacji CBOS „Zaufanie społeczne” nr 43/2020](#)). Tego zaufania, jak wynika z badań FRA, nie dzielają jednak osoby LGBTI.

Wyniki badania FRA w tym zakresie znajdują odzwierciedlenie w gromadzonych przez Policję statystykach. Liczba przestępstw popełnianych ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową pokrzywdzonego zgłaszanych jako przestępstwa z nienawiści przez Policję do Biura Instytucji Demokratycznych i Praw Człowieka OBWE (ODIHR) jest bardzo niewielka. Przykładowo, w latach 2016–2017 Policja zgłosiła tylko 17 przestępstw popełnionych ze względu na orientację seksualną lub tożsamość płciową ([dane dostępne na stronie ODIHR](#)). W tym samym czasie organizacje pozarządowe zgłosiły ich 57. Ta liczba z pewnością nie odzwierciedla skali przemocy motywowanej uprzedzeniami względem osób LGBTI w Polsce. Olbrzymi underreporting, o którym mowa w badaniu FRA, potwierdzają także inne badania – we wspomnianej już „Sytuacji społecznej osób LBTA. Raport za lata 2015–2016”²⁴ wskazano, że spośród 3122 zdarzeń opisanych przez osoby badane zgłoszono zaledwie 104, czyli mniej niż 4% popełnionych przestępstw.

Wątpliwości budzi także wdrożenie tzw. dyrektywy ofiarowej – dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/29/UE z dnia 25 października 2012 r. ustanawiającej normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw

24 Świder, M., Winiewski, M., Abramowicz, M., Bulska, D., Górska, P., Kryszk, K., ... & Strzałkowska, A. (2017). Sytuacja społeczna osób LBTA w Polsce: raport za lata 2015–2016. Kampania Przeciw Homofobii.

oraz zastępującej decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW²⁵. Pomimo tego, że zgodnie z dyrektywą przy dokonywaniu indywidualnej oceny stopnia zagrożenia powinny zostać uwzględnione, m.in., orientacja seksualna, tożsamość i ekspresja płciowa osoby pokrzywdzonej oraz to, czy popełnione na jej szkodę przestępstwo to przestępstwo z nienawiści wynikające z uprzedzeń lub dyskryminacji (pkt 56 preambuły), w ustawie z dnia 8 listopada 2014 r. o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka²⁶ wdrażającej dyrektywę tych okoliczności nie wyszczególniono. Brak jest danych statystycznych dotyczących liczby złożonych wniosków o udzielenie środków ochrony i pomocy przewidzianych w tej ustawie – ile z nich było uzasadnionych popełnieniem przestępstwa motywowanego uprzedzeniami względem osób LGBTI i ile z nich zostało uwzględnionych – które umożliwiłyby ocenę, na ile funkcjonariusze Policji biorą pod uwagę szczególnie potrzeby osób pokrzywdzonych tego rodzaju przestępstwami²⁷.

2.2. Zapewnienie, że nikt nie czuje potrzeby ukrywania swojej orientacji seksualnej czy tożsamości płciowej

Państwa członkowskie są wzywane przez FRA do przyjęcia i wdrożenia planów i strategii promujących poszanowanie praw osób LGBTI we wszystkich obszarach życia. To umożliwi osobom LGBTI korzystanie z tych samych wolności – zwłaszcza w przestrzeni publicznej – co osoby heteroseksualne. Specjalnej uwagi wymagają osoby transpłciowe i interpłciowe, tak jak i dzieci i młodzież LGBTI – biorąc pod uwagę szczególnie wyzwania, z którymi się mierzą. W tym kontekście państwa członkowskie powinny angażować władze na każdym poziomie – w tym samorządowym – ponieważ to właśnie w codziennych sytuacjach w przestrzeni publicznej, w szkole i w pracy prawa człowieka są realizowane w praktyce.

FRA podkreśla, że nikt nie powinien czuć potrzeby ukrywania swojej tożsamości w celu unikania dyskryminacji lub nienawiści. Presja związana z ukrywaniem własnej tożsamości wpływa na prawa podstawowe – godność, równość, wolność wyrażania opinii, gwarantowane w Karcie Praw Podstawowych i Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

FRA zachęca do przyjmowania polityk i strategii dotyczących osób LGBTI, ponieważ przyjmowanie tego rodzaju dokumentów pozwala czuć się osobom LGBTI częścią społeczności i sprzyja życiu w zgodzie ze swoją orientacją i tożsamością

25 Dz. Urz. UE L 315 z 14.11.2012, str. 57.

26 Dz. U. z 2015 r. poz.21.

27 Dostępne są ogólne dane dotyczące liczby złożonych wniosków, bez wyszczególnienia, ile z nich dotyczyło osób LGBTI. W 2015 roku udzielono 178 środków ochrony, odmówiono 271; w 2016 roku – udzielono 194, odmówiono 395; w 2017 roku – udzielono 152, odmówiono 360; w 2018 roku – udzielono 255, odmówiono 472; w 2019 roku – udzielono 128, odmówiono 188 (dane udostępnione przez Komendę Główną Policji w odpowiedzi na wniosek o informację publiczną, pismo z dnia 8 października 2020 r., L.dz.Kwo-1203/1165/20.

we wszystkich obszarach życia. Tymczasem w Polsce przyjmowanie polityk i strategii na rzecz realizacji praw osób LGBTI należy do rzadkości – tego rodzaju dokumenty funkcjonują wyłącznie na poziomie niewielu samorządów, przykładowo „Model na rzecz równego traktowania” uchwaliła Rada Miasta Gdańska, deklarację „Warszawska polityka miejska na rzecz społeczności lgbt+” przyjął Prezydent Warszawy.

Normą natomiast staje się przyjmowanie polityk i strategii naruszających godność osób LGBTI i wykluczających je ze wspólnot lokalnych. Blisko 60 jednostek samorządu terytorialnego przyjęło uchwały o przeciwdziałaniu „ideologii LGBT”, blisko 40 kolejnych – tzw. Samorządowe Karty Praw Rodzin²⁸.

Niektóre z uchwał „przeciwko ideologii LGBT” do sądów administracyjnych zaskarżył Rzecznik Praw Obywatelskich. Już 4 z nich zostały uchylone – przez WSA w Gliwicach 14 lipca 2020 r. (sygn. akt IIISA/GI 15/20, LEX nr 3042555), WSA w Warszawie 15 lipca 2020 r. (wydział zamiejscowy w Radomiu, sygn. VIII SA/Wa 42/20), przez WSA w Lublinie 6 sierpnia 2020 r. (sygn. III SA/Lu 7/20) i WSA w Kielcach 11 września 2020 r. (sygn. akt II SA/Ke 382/20). Jak wynika z uzasadnienia wyroku WSA w Gliwicach, zaskarżona uchwała nie jest jedynie „deklaracją ideową”, ale powinna być oceniona także jako stanowienie o kierunkach działań organu wykonawczego gminy oraz dyrektywa wykonawcza do innych podmiotów gminnych i wytyczne w stosowaniu prawa. „Strefa wolna od ideologii LGBT” odnosi się zdaniem Sądu niewątpliwie do ludzi, osób LGBT, których dyskryminuje i wyklucza ze wspólnoty, odmawia im prawa do funkcjonowania w przestrzeni publicznej – „tłumaczenie, że LGBT to nie ludzie, a ideologia, jest przymykaniem oczu na rzeczywistość, kiedy nie chce się dostrzec pełnych konsekwencji takich słów”. Oceniając uchwałę Sąd wziął pod uwagę aktualną sytuację społeczną i jej skutki – tego rodzaju uchwała „przyczynia się do stygmatyzacji ludzi z grona LGBT, wzmacnia ich poczucie zagrożenia, krzywdzi ich”. W ocenie Sądu faktem powszechnie znanym jest „nasilenie wystąpień przeciwko społeczności LGBT i z drugiej strony dążenie osób z tego grona do równego traktowania i zaprzestania dyskryminacji”. Wreszcie w ocenie Sądu uchwała narusza godność osób LGBT, narusza zakaz ingerencji władz publicznych w sferę życia prywatnego obywateli, wolność wypowiedzi i prawo do nauki.

Mając na uwadze tak druzgocącą ocenę zgodności z prawem uchwał samorządowych wykluczających osoby LGBTI ze społeczności lokalnych, w celu wdrożenia zalecenia FRA zacząć należy od ich uchylenia, a następnie – zastąpienia politykami i strategiami mającymi na celu zapewnienie pełnej realizacji praw człowieka wszystkim mieszkankom i mieszkańcom, bez dyskryminacji ze względu na ich tożsamość płciową, orientację seksualną, ekspresję płciową czy cechy płciowe.

Brak jest jakichkolwiek polityk i strategii dotyczących osób LGBTI na poziomie rządowym – od lat nieuchwalony jest Krajowy Program na Rzecz Równego

28 [Atlas nienawiści](#).

Traktowania, który powinien być opracowany i przedłożony Radzie Ministrów przez Pełnomocnika Rządu ds. Równego Traktowania, zgodnie z ustawą o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania²⁹. Co więcej, przedstawiciele rządu regularnie dopuszczają się wypowiedzi znieważających osoby LGBTI, tym samym podsycając nienawiść i legitymizując dyskryminację i przemoc ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową. Tym samym władze nie tylko nie budują w osobach LGBTI poczucia bezpieczeństwa umożliwiającego im wyoutowanie się i życie w zgodzie ze swoją orientacją i tożsamością we wszystkich obszarach życia, ale wręcz zachęcają osoby LGBTI do życia w ukryciu, utwierdzając w obawach o przemoc i dyskryminację, których mogą doświadczyć, jeśli się wyoutują.

2.3. Tworzenie bezpiecznego i wspierającego środowiska szkolnego dla dzieci i młodzieży LGBTI

Państwa członkowskie powinny być wspierane w zapewnianiu, że wszystkie placówki edukacyjne – w szczególności szkoły – zapewniają bezpieczne i wspierające otoczenie, wolne od nękania i przemocy, dla wszystkich dzieci i młodych osób LGBTI, np. poprzez wdrażanie środków przeciwdziałających nękananiu uczniów i nauczycieli LGBTI, w ścisłej współpracy z nauczycielami i administracją szkoły. Państwa członkowskie powinny być też zachęcane do przeglądu programów nauczania pod kątem prezentowania osób LGBTI w związku z patologią, co wprowadza w błąd i podsycia nienawiść. Programy nauczania powinny także być zgodne z standardami prawnoczwolniczymi i definicjami Światowej Organizacji Zdrowia. Organy ds. równego traktowania i rzecznicy praw obywatelskich, organizacje społeczne powinni być zaangażowani w te reformy. Wreszcie państwa członkowskie powinny rozwijać wymianę doświadczeń między szkołami i pedagogami, w celu przeciwdziałania homofobicznemu i transfobicznemu nękananiu.

Dyskryminacja w obszarze edukacji i szkolnictwa wyższego zgodnie z ustawą o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania jest zakazana wyłącznie ze względu na rasę, pochodzenie etniczne lub narodowość. To oznacza, że uczennice i uczniowie LGBTI nie mogą skorzystać ze środków ochrony prawnej przewidzianych w tej ustawie, jeśli doświadczają dyskryminacji ze względu na orientację seksualną, tożsamość płciową, ekspresję płciową czy cechy płciowe. Jedynym środkiem ochrony prawnej jest w takiej sytuacji pozew o ochronę dóbr osobistych. W Polsce znana jest tylko jedna sprawa, w której z tego środka ochrony prawnej skorzystał uczeń jednej z warszawskich szkół, który doświadczał w niej nękania ze względu na swoją orientację seksualną, konsekwentnie ignorowanego przez dyrekcję i nauczycieli (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 17 listopada 2017 r., sygn. akt I ACa 1372/16, LEX nr 2516062).

29 Dz. U. z 2016 r. poz. 1219.

W Polsce bardzo niewiele szkół wdraża środki przeciwdziałające nękanii uczniów i uczennic LGBTI. Niewiele szkół wdraża środki umożliwiające dzieciom i młodzieży funkcjonowanie zgodne z odczuwaną tożsamością płciową. Ustalenie płci metrykalnej w postępowaniu sądowym osób małoletnich należy jak dotąd do rzadkości (por. wyrok Sądu Okręgowego w Zielonej Górze z dnia 31 lipca 2019 r., sygn. akt I C 238/19, niepubl.), co w praktyce oznacza, że młode osoby transpłciowe zmuszone są do posługiwania się dokumentami tożsamości nieodzwierciedlającymi odczuwanej przez nie płci i używanym przez nie na co dzień imieniem. Niekiedy urzędy stanu cywilnego umożliwiają osobom transpłciowym zmianę imienia jeszcze przed ustaleniem płci w postępowaniu sądowym, co z pewnością ułatwia im funkcjonowanie w szkole i na uczelni, jednakże możliwa jest zmiana wyłącznie na imię neutralne płciową, a nie na imię wskazujące płeć odczuwaną, przeciwną do tej wskazanej w akcie urodzenia³⁰.

2.4. Rygorystyczne wdrożenie dyrektywy o równości zatrudnienia

W celu efektywniejszego przeciwdziałania dyskryminacji w zatrudnieniu ze względu na orientację seksualną, tożsamość płciową, ekspresję płciową i cechy płciowe, FRA zaleca przyjęcie odpowiednich programów, włączając wszystkie zainteresowane strony, inspekcje pracy, związki zawodowe, organizacje pracodawców i organizacje społeczne. Programy te powinny uwzględniać testy dyskryminacyjne, audyty różnorodności, szkolenia w zarządzaniu różnorodnością, promowanie kart różnorodności. Władze powinny dawać przykład poprzez wdrażanie tych środków w administracji publicznej.

Ochrona prawna przed dyskryminacją ze względu na orientację seksualną i płeć – a tym samym tożsamość płciową, ekspresję płciową i cechy płciowe – jest w Polsce kompletna. Zakazana jest zarówno dyskryminacja wobec osób zatrudnionych na podstawie umów o pracę (Kodeks pracy³¹), jak i wobec osób zatrudnionych na podstawie umów cywilnoprawnych (ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania). Mimo to, jak wskazano w komentarzu badawczym, skala dyskryminacji w zatrudnieniu jest znacząco większa niż wskazuje to proste porównanie Polski z innymi krajami, gdzie osoby LGBTI funkcjonują w pracy otwarcie, zgodnie ze swoją orientacją i odczuwaną tożsamością. Nawet pełna ochrona prawna przed dyskryminacją w zatrudnieniu ma zatem niewielki wpływ na to, jak osoby LGBTI funkcjonują w pracy na co dzień. Niewiele osób z tej ochrony prawnej zresztą korzysta. Do tej pory zapadły tylko dwa wyroki w sprawie dyskryminacji ze względu na orientację seksualną w obszarze zatrudnienia na podstawie przepisów ustawy o wdrożeniu

30 Mazurczak A., Mrowicki M., Adamczewska-Stachura M., *Sytuacja prawna osób nieheteroseksualnych i transpłciowych w Polsce. Międzynarodowy standard ochrony praw człowieka osób LGBT i stan jego przestrzegania z perspektywy Rzecznika Praw Obywatelskich*, Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, s. 66.

31 Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy.

niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania – oba dotyczyły dyskryminacji przez asocjację, tj. sprawcy dyskryminacji założyli, że osoby pokrzywdzone to osoby homoseksualne, ze względu na udział w marszu równości (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 18 listopada 2015 r., sygn. akt V Ca 3611/14, LEX nr 2147965), i wyrażenie poparcia dla instytucjonalizacji związków partnerskich na Facebooku (wyrok Sądu Okręgowego w Łomży z dnia 22 marca 2017 r., sygn. akt I Ca 75/17, niepubl.). W obu sprawach sąd przyznał poszkodowanym dyskryminacją odszkodowania. Oba te wyroki wraz ze szczegółową analizą funkcjonowania przepisów prawa antydyskryminacyjnego w obszarze zatrudnienia i krajowego orzecznictwa na ten temat zostały omówione w publikacji Komisji Europejskiej – Przedstawicielstwa w Polsce „[Unijny zakaz dyskryminacji a prawo polskie. Analiza funkcjonowania przepisów antydyskryminacyjnych w praktyce polskich sądów](#)”.

Dopiero w 2020 roku zapadł pierwszy wyrok w sprawie dyskryminacji ze względu na tożsamość płciową w obszarze zatrudnienia (wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 29 września 2020 r., sygn. akt V Ca 2686/19, niepubl.). Sąd za dyskryminację w zatrudnieniu uznał uniemożliwienie funkcjonowania powódce w miejscu pracy zgodnie z płcią przez nią odczuwaną i noszenie odpowiedniego stroju służbowego oraz funkcjonowania pod wskazanym przez powódkę imieniem. Sąd podkreślił, że wyrażony w prawie unijnym zakaz dyskryminacji ze względu na płeć w zatrudnieniu obejmuje zakaz dyskryminacji ze względu na tożsamość płciową, co wynika z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

Programy mające na celu przeciwdziałanie w miejscu pracy dyskryminacji osób LGBTI i zapewnienie im równego traktowania przyjmowane są niekiedy przez pracodawców z własnej inicjatywy. Niepokój wzbudza natomiast zniechęcanie przez władze do tego rodzaju inicjatyw – niewątpliwie „efekt mrozący” wywołało postawienie zarzutów i skierowanie do sądu aktu oskarżenia przeciwko kierownicze ds. zarządzania zasobami ludzkimi sieci IKEA w związku z wypowiedzeniem przez nią umowy o pracę pracownikowi, który zamieścił w intranecie firmy wpis zawierający cytaty ze Starego Testamentu o potrzebie karania śmiercią osób homoseksualnych oraz odmówił jego usunięcia. Tego rodzaju wpis naruszał wewnętrzne regulacje pracodawcy, w których m.in. wyrażono brak akceptacji dla dyskryminacji w jakiegokolwiek postaci. Pomimo tego, że kontrola przeprowadzona przez Okręgowy Inspektorat Pracy w Krakowie nie stwierdziła żadnych naruszeń (podsumowanie tej kontroli dostępne jest [na stronie Biura Rzecznika Praw Obywatelskich](#)), w toku pozostaje postępowanie karne w sprawie ograniczaniu praw pracowniczych ze względu na wyznanie (informacja dostępna [na stronie Prokuratury Okręgowej Warszawa-Praga w Warszawie](#)). Skoro piętnowane przez władze jest postępowanie zgodne z wewnętrznymi regulacjami mającymi na celu przeciwdziałanie dyskryminacji osób LGBTI w zatrudnieniu, trudno oczekiwać wdrożenia podobnych regulacji w administracji publicznej.

2.5. Zwalczanie dyskryminacji osób LGBTI we wszystkich dziedzinach życia

FRA zaleca uchwalenie tzw. dyrektywy horyzontalnej, która zapewni pełną ochronę prawa unijnego przed dyskryminacją ze względu na orientację seksualną, ekspresję płciową i cechy płciowe w kluczowych obszarach życia nieuwzględnionych w obecnym prawie unijnym.

Wdrożenie do prawa polskiego dyrektyw unijnych zakazujących dyskryminacji zapewniać ma wspomniana już ustawa o wdrożeniu niektórych przepisów Unii Europejskiej w zakresie równego traktowania. Jak wynika z uzasadnienia projektu tej ustawy, nie ulega wątpliwości, że zakaz dyskryminacji wynika bezpośrednio z Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. i przepisów wiążącego Polskę prawa międzynarodowego. Celem ustawy było zatem jedynie uzupełnienie istniejących regulacji w zakresie równego traktowania.

Ochronę prawną przed dyskryminacją niezgodną z prawem unijnym zapewniać miał także – między innymi – wspomniany już Kodeks pracy, Kodeks cywilny³² i Kodeks wykroczeń³³. Szczegółowa analiza skuteczności przepisów polskiego prawa antydyskryminacyjnego wraz z omówieniem orzecznictwa zawarta jest we wspomnianej już publikacji Komisji Europejskiej – Przedstawicielstwa w Polsce „Unijny zakaz dyskryminacji a prawo polskie. Analiza funkcjonowania przepisów antydyskryminacyjnych w praktyce polskich sądów”.

W niniejszym komentarzu do badań FRA przypomnieć można jedynie, że ochrona przed dyskryminacją zapewniona w ustawie wdrożeniowej jest bardzo ograniczona – ustawa zakazuje bowiem dyskryminacji tylko w niektórych obszarach i tylko ze względu na niektóre, wymienione w poszczególnych przepisach przesłanki. I tak, dyskryminacja ze względu na orientację seksualną i płeć (a więc także – tożsamość płciową) zakazana jest wyłącznie w obszarze zatrudnienia. Osoba, która doświadczyła tego rodzaju dyskryminacji w innych obszarach – edukacji, ochronie zdrowia, dostępie do usług – nie może na podstawie tej ustawy domagać się odszkodowania i zmuszona jest skorzystać z innych środków ochrony prawnej.

Jednym z lepiej ocenianych we wspomnianej wyżej publikacji środkiem ochrony prawnej przed dyskryminacją w obszarze dostępu do usług było zawiadomienie o popełnieniu wykroczenia z art. 138 Kodeksu wykroczeń, zgodnie z którym usługodawca, który odmówił świadczenia usługi umyślnie i bez uzasadnionej przyczyny, mógł zostać ukarany grzywną do 5000 zł. Przepis ten kilkakrotnie znalazł zastosowanie w sprawach dotyczących dyskryminacji w dostępie do usług – ze względu na niepełnosprawność, płeć, ale także orientację seksualną. Potwierdził możliwość stosowania tego przepisu w sprawach odmowy świadczenia usługi ze względu na cechę osobistą klienta Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 14

czerwca 2018 r. (sygn. akt II KK 333/17, LEX nr 2521644). Sąd Najwyższy oddalił kasację Prokuratora Generalnego w sprawie uznanego za winnego popełnienia tego wykroczenia pracownika drukarni, który odmówił wydrukowania stojaka reklamowego z tęczowym logiem organizacji działającej na rzecz praw osób LGBT. Prokurator Generalny niezależnie od postępowania toczącego się przed Sądem Najwyższym skierował do Trybunału Konstytucyjnego wnioski o stwierdzenie niezgodności tego przepisu z Konstytucją, m.in. z tego powodu, że w jego ocenie usługodawca nie miał możliwości odmowy świadczenia usługi w sytuacji, w której doszłoby do naruszenia jego wiary i sumienia. Wyrokiem z dnia 26 czerwca 2019 r. Trybunał Konstytucyjny zgodnie z wnioskiem Prokuratora Generalnego uznał art. 138 Kodeksu wykroczeń za niezgodny z art. 2 Konstytucji w części zawierającej słowa „albo umyślnie bez uzasadnionej przyczyny odmawia świadczenia, do którego jest obowiązany” (sygn. akt K 16/17). W praktyce oznacza to wyeliminowanie z porządku prawnego tego skutecznego środka ochrony prawnej przed dyskryminacją w obszarze dostępu do usług.

2.6. Skuteczne wspieranie osób pokrzywdzonych w celu zachęcenia ich do raportowania przypadków dyskryminacji i przemocy

Państwa członkowskie powinny zapewnić, żeby niezależne organy ds. równego traktowania miały odpowiednie kompetencje i zasoby do realizowania ich funkcji zgodnie z zaleceniem Komisji Europejskiej w sprawie norm dotyczących organów ds. równości. Organ ds. równego traktowania powinny zintensyfikować działania informacyjne, w tym w placówkach edukacyjnych, w celu informowania społeczeństwa, osób LGBTI i organizacji społecznych o ochronie prawnej i wsparciu, jakie mogą zaoferować osobom pokrzywdzonym.

Funkcję niezależnego organu do spraw równego traktowania pełni w Polsce Rzecznik Praw Obywatelskich. Wielokrotnie zgłaszał on zastrzeżenia dotyczące jego kompetencji i zasobów – w szczególności brak możliwości podejmowania bezpośredniej interwencji w sprawach dyskryminacji ze strony podmiotów prywatnych (np. w dostępie do usług – wystąpienie do Pełnomocnika rządu do spraw Równego Traktowania z dnia 31 lipca 2019 r.) oraz nieadekwatne środki budżetowe. **Aktualne zatem pozostaje zalecenie FRA dotyczące zwiększenia kompetencji i zasobów Rzecznika Praw Obywatelskich.**

Mimo tych niedogodności, Rzecznik Praw Obywatelskich niewątpliwie wywiązuje się z opisanego przez FRA obowiązku podejmowania działań informacyjnych o jego roli i możliwości kierowania do niego skarg na dyskryminację przez osoby LGBTI. Jego rola w ochronie praw osób LGBT jest obecnie niewątpliwie w Polsce wiodąca – w badaniu FRA wskazano, że aż 93% respondentów z Polski słyszało o Rzeczniku Praw Obywatelskich (średnia w UE 61%).

32 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2019 r. poz. 1145).

33 Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (Dz. U. z 2019 r. poz. 821).

2.7. Przeciwdziałanie dyskryminacji wielokrotnej i krzyżującej się

Unia Europejska powinna zapewnić, że ustawy krajowe – projektowane i uchwalane – w obszarze równego traktowania, odnoszą się do dyskryminacji wielokrotnej i krzyżowej. Państwa członkowskie powinny rozpoznawać tego rodzaju dyskryminację doświadczaną przez osoby LGBTI, kiedy wdrażają prawo i polityki w celu przeciwdziałania dyskryminacji, wspierania równego traktowania i promowania różnorodności. Wreszcie państwa członkowskie powinny zapewnić, że organy ds. równego traktowania i krajowe instytucje ochrony praw człowieka mają kompetencje i zasoby do efektywnego przeciwdziałania dyskryminacji wielokrotnej i krzyżowej.

Dyskryminacja krzyżowa i dyskryminacja wielokrotna nie zostały zdefiniowane w żadnej z ustaw mających zapewnić wdrożenie unijnego prawa antydyskryminacyjnego. Jedynie Kodeks pracy w art. 183a § 3 dyskryminowanie bezpośrednio definiuje jako mniej korzystne traktowanie „z jednej lub kilku przyczyn”. Wyraźne zakazanie dyskryminacji krzyżowej i wielokrotnej ze względu na niepełnosprawność, płeć, wiek, pochodzenie etniczne, tożsamość płciową lub orientację seksualną oraz wszelkie inne przesłanki we wszystkich dziedzinach życia w prawie krajowym zalecił Polsce w 2018 roku Komitet ONZ do spraw Praw Osób z Niepełnosprawnościami. Pełnomocnik Rządu ds. Równego Traktowania zadeklarował uwzględnienie wobec powyższego w kolejnym Krajowym Programie na rzecz Równego Traktowania na lata 2021-2030 działań na rzecz starszych osób z niepełnosprawnościami i dzieci z niepełnosprawnościami ([odpowiedź na wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 31 lipca 2020 r.](#)). Nie złożył takiej deklaracji w odniesieniu do działań na rzecz osób LGBTI.

Wdrożenie zalecenia FRA, wobec nieuwzględnienia dyskryminacji krzyżowej i wielokrotnej osób LGBTI w przepisach prawa antydyskryminacyjnego oraz w Krajowym Programie na rzecz Równego Traktowania, mogłoby znaleźć odzwierciedlenie w orzecznictwie sądów, które powinny zdaniem autorki rozważyć zasądzenie wyższych odszkodowań, gdy do dyskryminacji dochodzi ze względu na więcej niż jedną przesłankę.

2.8. Wymaganie pełnej, świadomej zgody na interwencje medyczne u osób interseksualnych

Unia Europejska mogłaby zachęcać wszystkie państwa członkowskie do zapewnienia, we współpracy z samorządami zawodowymi lekarzy, przedstawicielami opieki zdrowotnej i związkami pracowników sektora opieki zdrowotnej, że osoby interpłciowe lub rodzice interpłciowych dzieci są zawsze w pełni poinformowani o konsekwencjach medycznych interwencji przed wydaniem na nie zgody. Przedstawiciele zawodów prawniczych i medycznych powinni być lepiej poinformowani o prawach podstawowych osób interpłciowych, zwłaszcza dzieci. Państwa członkowskie powinny unikać leczenia „normalizującego płeć” u osób interpłciowych bez ich dobrowolnej i świadomej zgody. Wreszcie zdaniem FRA oznaczenie płci w dokumentach tożsamości i aktach urodzenia powinno zostać zweryfikowane, aby lepiej chronić osoby interpłciowe.

W Polsce brak jest przepisów regulujących sytuację prawną osób interpłciowych. Zgodnie z ustawą z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta³⁴, każdy pacjent i ustawowy opiekun osoby małoletniej ma prawo do informacji o swoim stanie zdrowia oraz – po jej uzyskaniu – do wyrażenia zgody na udzielenie świadczeń zdrowotnych. Trudno ocenić, czy tego rodzaju regulacja wdraża zalecenia FRA i na ile realizowana jest w praktyce w odniesieniu do osób interpłciowych. Według danych gromadzonych przez Ministerstwo Zdrowia, w Polsce w 2015 roku przeprowadzono 22 interwencje chirurgiczne u osób małoletnich „z zaburzeniami rozwoju płci”, w 2016 roku – 14 takich interwencji ([odpowiedź na interpelację poselską nr 14114 z dnia 18 sierpnia 2017 r.](#)). Ministerstwo Zdrowia jednocześnie potwierdziło, że w Polsce nie ma możliwości umieszczenia w karcie urodzenia – a tym samym w akcie urodzenia – oznaczenia płci innego niż mężczyzna lub kobieta ani odroczenia decyzji o jego umieszczeniu. Mając na uwadze te szacunkowe dane dotyczące osób interpłciowych, Rzecznik Praw Obywatelskich zalecał opracowanie i przyjęcie rozwiązań prawnych regulujących sytuację osób interpłciowych³⁵.

³⁴ Dz. U. z 2020 r. poz. 849.

³⁵ Mazurczak A., Mrowicki M., Adamczewska-Stachura M., *Sytuacja prawna osób nieheteroseksualnych i transpłciowych w Polsce. Międzynarodowy standard ochrony praw człowieka osób LGBT i stan jego przestrzegania z perspektywy Rzecznika Praw Obywatelskich*, Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, s. 107.

JAK SKONTAKTOWAĆ SIĘ Z UE

Osobiście

W całej Unii Europejskiej istnieje kilkaset Punktów Informacji Europejskiej Europe Direct. Adres najbliższego Punktu można znaleźć na stronie:

https://europa.eu/european-union/contact_pl

Telefonicznie lub drogą mailową

Europe Direct to serwis informacyjny, który udziela odpowiedzi na pytania na temat Unii Europejskiej. Można się z nim skontaktować:

- pod bezpłatnym numerem telefonu 00 800 6 7 8 9 10 11 (niektórzy operatorzy mogą naliczać opłaty za te połączenia) lub +32 22999696,
- za pomocą formularza dostępnego na https://europa.eu/european-union/contact_pl

WYDAWCA

Komisja Europejska Przedstawicielstwo w Polsce

ul. Jasna 14/16a

00-041 Warszawa

tel.: +48 22 556 89 89

faks: +48 22 556 89 98

e-mail: ec-poland@ec.europa.eu

Komisja Europejska Przedstawicielstwo Regionalne

ul. Widok 10

50-052 Wrocław

tel.: +48 71 324 09 09

faks: +48 71 344 17 08

e-mail: ec-wroclaw@ec.europa.eu



ec.europa.eu/polska



[/komisjaeuropejska](https://www.facebook.com/komisjaeuropejska)



[/EUinPL](https://twitter.com/EUinPL)

WYSZUKIWANIE INFORMACJI O UE

Online

Informacje o Unii Europejskiej są dostępne we wszystkich językach urzędowych UE w portalu Europa: https://europa.eu/european-union/index_pl

Publikacje UE

Bezpłatne i odpłatne publikacje UE można pobrać lub zamówić na stronie:

<https://publications.europa.eu/pl/publications>.

Większą liczbę egzemplarzy bezpłatnych publikacji można otrzymać, kontaktując się z serwisem Europe Direct lub z lokalnym Punktem Informacji Europejskiej Europe Direct (zob. https://europa.eu/european-union/contact_pl)

Prawo UE i powiązane dokumenty

Informacje prawne dotyczące UE, w tym wszystkie unijne akty prawne od 1952 r., są dostępne we wszystkich językach urzędowych UE w portalu EUR-Lex:

<http://eur-lex.europa.eu>.

Portal Otwartych Danych UE

Unijny portal otwartych danych (<http://data.europa.eu/euodp/pl>) umożliwia dostęp do zbiorów danych pochodzących z instytucji i innych organów UE. Dane można pobierać i wykorzystywać bezpłatnie, zarówno do celów komercyjnych, jak i niekomercyjnych.

