



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
ATHANASIOSA RANTOSA
przedstawiona w dniu 11 listopada 2021 r.¹

Sprawa C-485/20

XXXX
przeciwko
HR Rail SA

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Conseil d'État (radę stanu, Belgia)]

Odesłanie prejudycjalne – Polityka społeczna – Dyrektywa 2000/78/WE –
Równość traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy – Zakaz wszelkiej dyskryminacji ze względu
na niepełnosprawność – Osoba zatrudniona na okres próbny – Pracownik długotrwale
niezdolny do należytego wypełniania obowiązków przypisanych do jego stanowiska pracy –
Artykuł 5 – Racjonalne usprawnienia – Wymóg przeniesienia pracownika przez pracodawcę na
inne stanowisko pracy, w odniesieniu do którego wykazuje on wymagane kompetencje, zdolności
i dyspozycyjność – Nieproporcjonalnie wysokie obciążenie

I. Wprowadzenie

1. W trakcie okresu próbnego w spółce HR Rail SA pracownik XXXX (zwany dalej „skarżącym”) stał się niepełnosprawny, w rezultacie czego stał się trwale niezdolny do należytego wypełniania obowiązków przypisanych do jego stanowiska pracy. Z tego powodu został on zwolniony. Skarżący kwestionuje tę decyzję, twierdząc, że sposób, w jaki został potraktowany, stanowi przejaw dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność.

2. Czy w takiej sytuacji jego pracodawca był zobowiązany, na podstawie dyrektywy 2000/78/WE² i w celu uniknięcia wszelkiej dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność, do przeniesienia skarżącego na inne stanowisko pracy, w odniesieniu do którego wykazuje on wymagane kompetencje, zdolności i dyspozycyjność? Do tego sprowadza się w istocie pytanie zadane przez Conseil d'État (radę stanu, Belgia).

3. Odpowiadając na to pytanie, Trybunał będzie musiał w szczególności zbadać zakres stosowania tej dyrektywy wobec osób zatrudnionych na okres próbny oraz zakres pojęcia „racjonalnego usprawnienia” w rozumieniu art. 5 tej dyrektywy w świetle konwencji Organizacji Narodów

¹ Język oryginału: francuski.

² Dyrektywy Rady z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz.U. 2000, L 303, s. 16).

Zjednoczonych o prawach osób niepełnosprawnych, która została zawarta w Nowym Jorku w dniu 13 grudnia 2006 r.³ i weszła w życie w dniu 3 maja 2008 r. (zwanej dalej „konwencją ONZ”) oraz Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (zwanej dalej „kartą”).

II. Ramy prawne

A. Prawo międzynarodowe

4. Artykuł 1 konwencji ONZ, zatytułowany „Cel”, stanowi:

„Celem niniejszej konwencji jest popieranie, ochrona i zapewnienie pełnego i równego korzystania ze wszystkich praw człowieka i podstawowych wolności przez wszystkie osoby niepełnosprawne oraz popieranie poszanowania ich przyrodzonej godności.

Do osób niepełnosprawnych zalicza się te osoby, które mają długotrwale naruszoną sprawność fizyczną, umysłową, intelektualną lub w zakresie zmysłów, co może, w oddziaływaniu z różnymi barierami, utrudniać im pełny i skuteczny udział w życiu społecznym, na zasadzie równości z innymi osobami”.

5. Artykuł 2 tej konwencji, zatytułowany „Definicje”, stanowi w paragrafach trzecim i czwartym:

„W rozumieniu niniejszej konwencji:

[...]

»Dyskryminacja ze względu na niepełnosprawność« oznacza jakiekolwiek różnicowanie, wykluczanie lub ograniczanie ze względu na niepełnosprawność, którego celem lub skutkiem jest naruszenie lub zniweczenie uznania, korzystania lub wykonywania wszelkich praw człowieka i podstawowych wolności w dziedzinie polityki, gospodarki, społecznej, kulturalnej, obywatelskiej lub w jakiegokolwiek innej, na zasadzie równości z innymi osobami. Obejmuje to wszelkie przejawy dyskryminacji, w tym odmowę racjonalnego usprawnienia.

»Racjonalne usprawnienie« oznacza konieczne i odpowiednie zmiany i dostosowania, nienakładające nieproporcjonalnego lub nadmiernego obciążenia, jeśli jest to potrzebne w konkretnym przypadku, w celu zapewnienia osobom niepełnosprawnym możliwości korzystania z wszelkich praw człowieka i podstawowych wolności oraz ich wykonywania na zasadzie równości z innymi osobami”.

6. Artykuł 5 wspomnianej konwencji, zatytułowany „Równość i niedyskryminacja”, stanowi w ust. 3:

„W celu popierania równości i likwidacji dyskryminacji państwa strony podejmą wszelkie odpowiednie kroki celem zapewnienia racjonalnych usprawnień”.

³ *Recueil des traités des Nations unies*, t. 2515, s. 3.

7. Artykuł 27 tej konwencji, zatytułowany „Praca i zatrudnienie”, stanowi w ust. 1:

„Państwa strony uznają prawo osób niepełnosprawnych do pracy, na zasadzie równości z innymi osobami; obejmuje to prawo do możliwości zarabiania na życie poprzez pracę swobodnie wybraną lub przyjętą na rynku pracy oraz w otwartym, integracyjnym i dostępnym dla osób niepełnosprawnych środowisku pracy. Państwa strony będą chronić i popierać realizację prawa do pracy, również tych osób, które staną się niepełnosprawne w okresie zatrudnienia, poprzez podjęcie odpowiednich kroków, w tym na drodze ustawodawczej, między innymi w celu:

a) zakazania dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność w odniesieniu do wszelkich kwestii dotyczących wszystkich form zatrudnienia, w tym warunków rekrutacji, przyjmowania do pracy i zatrudnienia, kontynuacji zatrudnienia, awansu zawodowego oraz bezpiecznych i higienicznych warunków pracy;

[...]

h) popierania zatrudniania osób niepełnosprawnych w sektorze prywatnym, poprzez odpowiednią politykę i środki, które mogą obejmować programy działań pozytywnych, zachęty i inne działania;

i) zapewnienia wprowadzania racjonalnych usprawnień dla osób niepełnosprawnych w miejscu pracy;

[...]”.

8. Konwencja ONZ została zatwierdzona w imieniu Wspólnoty Europejskiej decyzją 2010/48/WE⁴.

B. Prawo Unii

9. Zgodnie z motywami 16, 17, 20 i 21 dyrektywy 2000/78:

(16) Przyjęcie środków uwzględniających potrzeby osób niepełnosprawnych w miejscu pracy jest najważniejszym czynnikiem w walce z dyskryminacją osób niepełnosprawnych.

(17) Niniejsza dyrektywa nie nakłada wymogu, aby osoba, która nie jest kompetentna ani zdolna bądź dyspozycyjna do wykonywania najważniejszych czynności na danym stanowisku lub kontynuacji danego kształcenia, była przyjmowana do pracy, awansowana lub dalej zatrudniana, nie naruszając obowiązku wprowadzania racjonalnych zmian [usprawnień] uwzględniających potrzeby osób niepełnosprawnych.

[...]

(20) Należy przyjąć właściwe, to znaczy skuteczne i praktyczne środki w celu przystosowania miejsca pracy z uwzględnieniem niepełnosprawności, na przykład przystosowując pomieszczenia lub wyposażenie, czas pracy, podział zadań lub ofertę kształceniową lub integracyjną.

⁴ Decyzją Rady z dnia 26 listopada 2009 r. w sprawie zawarcia przez Wspólnotę Europejską Konwencji Narodów Zjednoczonych o prawach osób niepełnosprawnych (Dz.U. 2010, L 23, s. 35).

(21) Aby ustalić, czy przyjęcie danych środków wiąże się z koniecznością nieproporcjonalnie wysokiego obciążenia, należy uwzględnić w szczególności związane z tym koszty finansowe i inne, rozmiar organizacji lub środki finansowe, którymi dysponują przedsiębiorstwa oraz możliwość pozyskania środków publicznych lub jakiegokolwiek innej pomocy”.

10. Artykuł 1 tej dyrektywy, zatytułowany „Cel”, stanowi:

„Celem niniejszej dyrektywy jest wyznaczenie ogólnych ram dla walki z dyskryminacją ze względu na religię lub przekonania, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną w odniesieniu do zatrudnienia i pracy w celu realizacji w państwach członkowskich zasady równego traktowania”.

11. Artykuł 2 wspomnianej dyrektywy, zatytułowany „Pojęcie dyskryminacji”, stanowi w ust. 1:

„Do celów niniejszej dyrektywy »zasada równego traktowania« oznacza brak jakichkolwiek form bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji z przyczyn określonych w art. 1”.

12. Artykuł 3 tej samej dyrektywy, zatytułowany „Zakres”, stanowi w ust. 1:

„W granicach kompetencji Wspólnoty, niniejszą dyrektywę stosuje się do wszystkich osób, zarówno sektora publicznego jak i prywatnego, włącznie z instytucjami publicznymi, w odniesieniu do:

- a) warunków dostępu do zatrudnienia lub pracy na własny rachunek, w tym również kryteriów selekcji i warunków rekrutacji, niezależnie od dziedziny działalności i na wszystkich szczeblach hierarchii zawodowej, również w odniesieniu do awansu zawodowego;
- b) dostępu do wszystkich rodzajów i szczebli poradnictwa zawodowego, kształcenia zawodowego, doskonalenia i przekwalifikowania zawodowego, łącznie ze zdobywaniem praktycznych doświadczeń;
- c) warunków zatrudnienia i pracy, łącznie z warunkami zwalniania i wynagradzania;

[...]”.

13. Artykuł 5 dyrektywy 2000/78, zatytułowany „Racjonalne usprawnienia dla osób niepełnosprawnych”, stanowi:

„W celu zagwarantowania przestrzegania zasady równego traktowania osób niepełnosprawnych przewiduje się wprowadzenie racjonalnych usprawnień. Oznacza to, że pracodawca podejmuje właściwe środki, z uwzględnieniem potrzeb konkretnej sytuacji, aby umożliwić osobie niepełnosprawnej dostęp do pracy, wykonywanie jej lub rozwój zawodowy bądź kształcenie, o ile środki te nie nakładają na pracodawcę nieproporcjonalnie wysokich obciążeń. Obciążenia te nie są nieproporcjonalne, jeżeli są w wystarczającym stopniu rekompensowane ze środków istniejących w ramach polityki prowadzonej przez dane państwo członkowskie na rzecz osób niepełnosprawnych”.

14. Zgodnie z artykułem 7 tej dyrektywy, zatytułowanym „Działanie pozytywne”:

„1. W celu zapewnienia całkowitej równości w życiu zawodowym zasada równości traktowania nie stanowi przeszkody dla utrzymywania lub przyjmowania przez państwo członkowskie

szczególnych środków mających zapobiegać lub wyrównywać niedogodności, u podstaw których leży jedna z przyczyn określonych w art. 1.

2. W odniesieniu do osób niepełnosprawnych zasada równego traktowania nie stanowi przeszkody dla prawa państw członkowskich do utrzymywania lub przyjmowania przepisów dotyczących ochrony zdrowia i bezpieczeństwa w miejscu pracy ani środków mających na celu stworzenie lub utrzymanie przepisów bądź ułatwień w celu ochrony lub wspierania integracji w środowisku pracy”.

C. Prawo belgijskie

15. Artykuł 3 ustawy z dnia 10 maja 2007 r. w sprawie zwalczania niektórych form dyskryminacji⁵, w brzmieniu mającym zastosowanie do sporu w postępowaniu głównym (zwanej dalej „ustawą z dnia 10 maja 2007 r.”), stanowi:

„Celem niniejszej ustawy jest stworzenie, w sprawach, o których mowa w art. 5, ogólnych ram dla walki z dyskryminacją ze względu na wiek, orientację seksualną, stan cywilny, urodzenie, majątek, przekonania religijne lub światopoglądowe, przekonania polityczne, przekonania związane z przynależnością do związków zawodowych, język, aktualny lub przyszły stan zdrowia, niepełnosprawność, cechy fizyczne lub genetyczne bądź pochodzenie społeczne”.

16. W art. 4 tej ustawy przewidziano:

„Na użytek niniejszej ustawy przyjmuje się następujące definicje:

[...]

4° chronione kryteria: wiek, orientacja seksualna, stan cywilny, urodzenie, majątek, przekonania religijne lub światopoglądowe, przekonania polityczne, przekonania związane z przynależnością do związków zawodowych, język, aktualny lub przyszły stan zdrowia, niepełnosprawność, cechy fizyczne lub genetyczne, pochodzenie społeczne;

[...]

12° racjonalne usprawnienia: wszelkie właściwe środki podejmowane z uwzględnieniem potrzeb konkretnej sytuacji mające umożliwić osobie niepełnosprawnej dostęp, udział i rozwój w dziedzinach, do których ustawa ta znajduje zastosowanie, o ile środki te nie nakładają nieproporcjonalnego obciążenia na osobę, która ma je podjąć. Dane obciążenie nie jest nieproporcjonalne, jeżeli jest w wystarczającym stopniu rekompensowane ze środków istniejących w ramach polityki publicznej prowadzonej w odniesieniu do osób niepełnosprawnych”.

17. Artykuł 14 tej ustawy jest sformułowany następująco:

„W sprawach objętych zakresem stosowania niniejszej ustawy zakazane są wszelkie formy dyskryminacji. Do celów niniejszego tytułu dyskryminacja oznacza:

[...]

⁵ *Moniteur belge* z dnia 30 maja 2007 r., s. 29016.

– odmowę wdrożenia racjonalnych usprawnień na rzecz osoby niepełnosprawnej”.

III. Postępowanie główne, pytanie prejudycjalne i postępowanie przed Trybunałem

18. Skarżący został zatrudniony przez HR Rail⁶ w charakterze specjalisty konserwatora odpowiedzialnego za utrzymanie kolei. W dniu 21 listopada 2016 r. rozpoczął okres próbny w spółce Infrabel.

19. W grudniu 2017 r. zdiagnozowano u niego chorobę serca wymagającą wszczęcia rozrusznika serca, urządzenia wrażliwego na pola elektromagnetyczne emitowane w szczególności przez tory kolejowe. W dniu 12 czerwca 2018 r. Service public fédéral Sécurité sociale (federalna służba publiczna ds. zabezpieczenia społecznego, Belgia) uznała skarżącego za osobę niepełnosprawną.

20. W dniu 28 czerwca 2018 r. skarżący został poddany badaniom lekarskim w Centre régional de la médecine de l'administration (regionalnym centrum ds. medycyny administracji, Belgia), w wyniku czego HR Rail uznał go za trwale niezdolnego do należytego wypełniania obowiązków, które są przypisane do jego stanowiska pracy. Skarżącemu wyjaśniono, że w oczekiwaniu na przyszłą decyzję o zwolnieniu może on zajmować stanowisko dostosowane do jego stanu zdrowia spełniające następujące wymagania: „przeciętna aktywność, brak ekspozycji na pola magnetyczne, nie na wysokości lub z narażeniem na wibracje”. W następstwie tej decyzji skarżącemu powierzono obowiązki magazyniera w spółce Infrabel. W dniu 1 lipca 2018 r. złożył on odwołanie od tej decyzji do commission d'appel de la médecine de l'administration (komisji odwoławczej ds. medycyny administracji, Belgia).

21. Pismem z dnia 19 lipca 2018 r. HR Rail poinformował skarżącego, że otrzyma on „zindywidualizowane wsparcie w celu znalezienia dla [niego] nowego zatrudnienia” oraz że wkrótce zostanie wezwany na rozmowę w tym celu. Pismem z dnia 29 sierpnia 2018 r. skarżący został poinformowany, że termin tej rozmowy został wyznaczony na dzień 18 września 2018 r.

22. W dniu 3 września 2018 r. komisja odwoławcza ds. medycyny administracji utrzymała w mocy decyzję stwierdzającą niezdolność skarżącego do należytego wypełniania obowiązków z przyczyn zdrowotnych.

23. Pismem z dnia 26 września 2018 r. kierownik odpowiedniej jednostki HR Rail poinformował skarżącego o rozwiązaniu z nim stosunku pracy z dniem 30 września 2018 r. oraz o zakazie zatrudniania go przez okres pięciu lat w grupie zaszeregowania, w której był zatrudniony.

24. W dniu 26 października 2018 r. dyrektor zarządzający HR Rail poinformował skarżącego, że statut spółki i ogólne przepisy dotyczące przydziału pracowników do stanowisk w spółce przewidują „zakończenie okresu próbnego członka personelu, który został uznany za całkowicie i trwale niezdolnego, jeśli nie jest on już zdolny do należytego wypełniania obowiązków przypisanych do jego grupy zaszeregowania”, i że w związku z tym „pismo, które zostało mu wysłane, dotyczące zindywidualizowanego wsparcia dla pracowników niezdolnych do pracy z przyczyn zdrowotnych jest bezprzedmiotowe”.

⁶ Jak wskazano w postanowieniu odsyłającym, HR Rail został utworzony w celu dokonywania wyboru i naboru personelu statutowego i niestatutowego niezbędnego do realizacji zadań spółek Infrabel SA i Société nationale des chemins de fer belges (SNCB).

25. W dniu 26 listopada 2018 r. skarżący wniósł skargę do Conseil d'État (rady stanu), będącej sądem odsyłającym, wnosząc o stwierdzenie nieważności decyzji kierownika odpowiedniej jednostki o rozwiązaniu z nim stosunku pracy w dniu 30 września 2018 r.

26. Sąd ten zauważa, że ustawa z dnia 10 maja 2007 r., która zapewnia transpozycję dyrektywy 2000/78 do prawa belgijskiego, zakazuje dyskryminacji bezpośredniej i pośredniej w szczególności ze względu na aktualny i przyszły stan zdrowia, jak również niepełnosprawność.

27. W niniejszej sprawie zdaniem tego sądu nie ulega wątpliwości, że powód wydania decyzji stwierdzającej niezdolność skarżącego do należytego wypełniania obowiązków pracowniczych należy zakwalifikować jako „niepełnosprawność” w rozumieniu ustawy z dnia 10 maja 2007 r. Skarżący, ze względu na stan zdrowia wymagający wszczęcia rozrusznika serca, przestał bowiem spełniać istotny i determinujący wymóg zawodowy w odniesieniu do pełnionej przez niego funkcji specjalisty konserwatora, która zakłada ekspozycję na pola elektromagnetyczne występujące na torach kolejowych. Sąd odsyłający wywiódł z tego, że decyzja o zwolnieniu go z pracy może stanowić przejaw zakazanej dyskryminacji w rozumieniu tej ustawy jedynie pod warunkiem wykazania, że HR Rail odmówił wprowadzenia racjonalnych usprawnień, które mógłby wdrożyć.

28. W tym względzie skarżący podnosi, że mógł zostać przeniesiony na inne stanowisko, a w szczególności na stanowisko magazyniera, na które przeniesiono go tymczasowo w oczekiwaniu na jego zwolnienie, i że takie przeniesienie stanowiłoby racjonalne usprawnienie, które jego pracodawca był zobowiązany wprowadzić na podstawie ustawy z dnia 10 maja 2007 r. Ze swojej strony HR Rail podnosi, że nie dało się wprowadzić racjonalnych usprawnień, tak aby skarżący nadal mógł wykonywać obowiązki specjalisty konserwatora.

29. Sąd odsyłający wskazał, że kwestia, czy przez „racjonalne usprawnienia” w rozumieniu ustawy z dnia 10 maja 2007 r. rozumie się możliwość przeniesienia na inne stanowisko pracy osoby, która ze względu na zaistniałą niepełnosprawność nie jest już zdolna do należytego wypełniania obowiązków przypisanych do jej stanowiska pracy, nie jest w orzecznictwie krajowym oceniana w sposób jednolity.

30. Ponadto motywy 17, 20 i 21 dyrektywy 2000/78 nie pozwalają na określenie z całą pewnością, czy obowiązek wprowadzenia racjonalnych usprawnień wobec osób niepełnosprawnych wiąże się z obowiązkiem przeniesienia danej osoby na inne stanowisko pracy w ramach przedsiębiorstwa.

31. W tych okolicznościach Conseil d'État (rada stanu) postanowiła zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującym pytaniem prejudycjalnym:

„Czy art. 5 dyrektywy [2000/78] należy interpretować w ten sposób, że pracodawca ma wobec osoby, która ze względu na niepełnosprawność stała się niezdolna do wykonywania najważniejszych obowiązków przypisanych do jej stanowiska pracy, obowiązek przeniesienia jej na inne stanowisko pracy, w odniesieniu do którego wykazuje ona wymagane kompetencje, zdolności i dyspozycyjność, gdy środek taki nie nakłada na pracodawcę nieproporcjonalnie wysokiego obciążenia?”.

32. Uwagi na piśmie przedstawili skarżący, HR Rail, rządy belgijski, grecki i portugalski oraz Komisja Europejska.

IV. Analiza

33. W swoim pytaniu sąd odsyłający zmierza zasadniczo do ustalenia, czy art. 5 dyrektywy 2000/78 należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji gdy ze względu na zaistniałą niepełnosprawność pracownik, w tym pracownik zatrudniony na okres próbny, staje się trwale niezdolny do należytego wypełniania obowiązków przypisanych do jego stanowiska pracy, jego pracodawca jest zobowiązany, w ramach „racjonalnych usprawnień”, o których mowa w tym artykule, do przeniesienia go na inne stanowisko pracy, w odniesieniu do którego pracownik wykazuje wymagane kompetencje, zdolności i dyspozycyjność, jeżeli taki środek nie nakłada na pracodawcę nieproporcjonalnie wysokiego obciążenia.

34. Na wstępie należy przypomnieć, że zarówno z tytułu i preambuły, jak i z treści i celu dyrektywy 2000/78 wynika, że dyrektywa ta zmierza do ustanowienia ogólnych warunków ramowych celem zapewnienia każdej osobie równego traktowania „w zakresie zatrudnienia i pracy”, oferując jej skuteczną ochronę przed dyskryminacją ze względu na jedną z przyczyn określonych w art. 1, wśród których znajduje się niepełnosprawność⁷. Dyrektywa ta ma na celu walkę z wszelkimi formami dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność w odniesieniu do zatrudnienia i pracy⁸.

35. Należy najpierw sprawdzić, czy osoba taka jak skarżący jest objęta zakresem stosowania dyrektywy 2000/78 (część A), a następnie ustalić zakres pojęcia „racjonalnych usprawnień” w rozumieniu art. 5 tej dyrektywy w odniesieniu do przeniesienia osoby niepełnosprawnej na inne stanowisko pracy w ramach przedsiębiorstwa (część B).

A. W przedmiocie zakresu stosowania dyrektywy 2000/78

36. Przede wszystkim należy zauważyć, że z postanowienia odsyłającego wynika, iż skarżący został zatrudniony przez HR Rail, spółkę akcyjną prawa publicznego, w związku z czym jest on pracownikiem sektora publicznego. Został on zwolniony z tego powodu, że stał się trwale niezdolny do należytego wypełniania obowiązków przypisanych do jego stanowiska pracy.

37. Należy stwierdzić, że w świetle tych okoliczności skarżący jest objęty zakresem stosowania dyrektywy 2000/78. Ponadto z art. 3 ust. 1 lit. c) tej dyrektywy wynika, że znajduje ona zastosowanie, w ramach kompetencji przekazanych Unii Europejskiej, „do wszystkich osób, zarówno sektora publicznego, jak i prywatnego, włącznie z instytucjami publicznymi” w odniesieniu do „warunków zatrudnienia i pracy, łącznie z warunkami zwalniania i wynagradzania”⁹.

38. Dalej, sąd odsyłający podkreśla, że skarżący jest dotknięty „niepełnosprawnością” w rozumieniu ustawy z dnia 10 maja 2007 r. W tym względzie okoliczność, że skarżący został uznany za osobę niepełnosprawną w rozumieniu prawa krajowego, nie oznacza, że jest on dotknięty „niepełnosprawnością” w rozumieniu dyrektywy 2000/78¹⁰, stanowiącą autonomiczne pojęcie prawa Unii, które należy interpretować w sposób jednolity w całej Unii.

⁷ Wyrok z dnia 15 lipca 2021 r., Tartu Vangla (C-795/19, EU:C:2021:606, pkt 26 i przytoczone tam orzecznictwo).

⁸ Wyrok z dnia 26 stycznia 2021 r., Szpital Kliniczny im. dra J. Babińskiego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Krakowie (C-16/19, EU:C:2021:64, pkt 34).

⁹ Zobacz podobnie wyrok z dnia 2 kwietnia 2020 r., Comune di Gesturi (C-670/18, EU:C:2020:272, pkt 21 i przytoczone tam orzecznictwo).

¹⁰ Zobacz podobnie wyrok z dnia 18 stycznia 2018 r., Ruiz Conejero (C-270/16, EU:C:2018:17, pkt 32).

39. W odniesieniu do niniejszej dyrektywy należy przypomnieć, że Unia zatwierdziła konwencję ONZ decyzją 2010/48. W związku z tym postanowienia tej konwencji tworzą od momentu wejścia w życie rzeczony decyzji integralną część porządku prawnego Unii. Ponadto z dodatku do załącznika II do wspomnianej decyzji wynika, że jeżeli chodzi o samodzielne życie, włączenie społeczne, pracę i zatrudnienie, dyrektywa 2000/78 jest wymieniona wśród aktów Unii związanych z kwestiami regulowanymi przez wspomnianą konwencję. Wynika stąd, że można się powoływać na konwencję ONZ w celu dokonania wykładni dyrektywy, którą w miarę możliwości należy interpretować zgodnie ze wskazaną konwencją¹¹.

40. Z tego powodu w następstwie zatwierdzenia przez Unię konwencji ONZ Trybunał stwierdził, że pojęcie „niepełnosprawności” w rozumieniu dyrektywy 2000/78 należy rozumieć jako dotyczące ograniczenia zdolności wynikającego w szczególności z długotrwałego osłabienia funkcji fizycznych, umysłowych lub psychicznych, które w oddziaływaniu z różnymi barierami może utrudniać danej osobie pełne i skuteczne uczestnictwo w życiu zawodowym na równych zasadach z innymi pracownikami¹².

41. Dokonując wykładni dyrektywy 2000/78, Trybunał przyjął zatem, podobnie jak konwencja ONZ, społeczne rozumienie niepełnosprawności, które opiera się na podejściu kontekstowym, kładącym nacisk na wzajemne oddziaływanie pomiędzy dysfunkcją osoby a reakcją społeczeństwa lub organizacji społeczeństwa w celu uwzględnienia osób z dysfunkcjami, nie zaś koncepcję medyczną niepełnosprawności, która kładzie szczególny nacisk na jednostkę oraz na dysfunkcję utrudniającą danej osobie przystosowanie się do otaczającego środowiska społecznego lub zintegrowanie się z nim¹³.

42. W niniejszej sprawie z postanowienia odsyłającego wynika, że skarżący został zatrudniony w charakterze specjalisty konserwatora odpowiedzialnego za utrzymanie kolei. Po zatrudnieniu miał problemy zdrowotne, które wymagały wszczęcia rozrusznika serca, urządzenia wrażliwego na pola elektromagnetyczne emitowane w szczególności przez tory kolejowe. W rezultacie stał się trwale niezdolny do należytego wypełniania obowiązków przypisanych do jego stanowiska pracy.

43. Z zastrzeżeniem weryfikacji przez sąd odsyłający uważam, że w świetle tych okoliczności skarżący doznał długotrwałego ograniczenia zdolności do pracy, wynikającego z niepełnosprawności fizycznej, które w oddziaływaniu z różnymi barierami może utrudniać mu pełne i skuteczne uczestnictwo w życiu zawodowym na równych zasadach z innymi pracownikami, oraz że należy uznać go za „osobę niepełnosprawną” w rozumieniu dyrektywy 2000/78.

44. Wreszcie, z postanowienia odsyłającego wynika, że w chwili rozwiązania stosunku pracy skarżący był zatrudniony na okres próbny. Należy ustalić, czy jako pracownik na okres próbny jest on objęty zakresem stosowania dyrektywy 2000/78.

45. W tym względzie pragnę zauważyć, że z uwagi na swoje brzmienie dyrektywa ta nie dotyczy wyłącznie osób ostatecznie zatrudnionych. Zgodnie z art. 3 ust. 1 lit. a) i b) dyrektywy ma ona zastosowanie do warunków dostępu do zatrudnienia lub pracy na własny rachunek, jak również

¹¹ Wyrok z dnia 11 września 2019 r., Nobel Plastiques Ibérica (C-397/18, EU:C:2019:703, pkt 39, 40 i przytoczone tam orzecznictwo).

¹² Wyrok z dnia 11 września 2019 r., Nobel Plastiques Ibérica (C-397/18, EU:C:2019:703, pkt 41 i przytoczone tam orzecznictwo).

¹³ Zobacz w tym względzie opinia rzecznika generalnego N. Wahla w sprawie Z. (C-363/12, EU:C:2013:604, pkt 83–85).

dostępu do wszystkich rodzajów i szczebli poradnictwa zawodowego, kształcenia zawodowego, doskonalenia i przekwalifikowania zawodowego. W niniejszej sprawie sytuacja skarżącego jako pracownika zatrudnionego na okres próbny dotyczy kwestii jego dostępu do zatrudnienia i pracy.

46. Dodam, że z teleologicznego punktu widzenia osoba zatrudniona na okres próbny z definicji znajduje się w trudniejszej sytuacji niż osoba, która jest zatrudniona na stałe. Takiemu pracownikowi na okres próbny trudniej jest znaleźć inne zatrudnienie z uwagi na wystąpienie niepełnosprawności, która czyni go niezdolnym do należytego wypełniania obowiązków pracowniczych, zwłaszcza jeśli jest on na początku swojej kariery zawodowej. W tych okolicznościach wydaje mi się, że istnieją uzasadnione powody, aby zapewnić takiemu pracownikowi na okres próbny ochronę przed dyskryminacją.

47. Dlatego uważam, że osoba zatrudniona na okres próbny jest objęta zakresem stosowania dyrektywy 2000/78, w tym przypadku w odniesieniu do przepisów dotyczących niepełnosprawności.

48. Wykładnię tę potwierdza orzecznictwo Trybunału. Jak bowiem już wskazał Trybunał, pojęcie „pracownika” w rozumieniu dyrektywy 2000/78 jest takie samo jak w rozumieniu art. 45 TFUE¹⁴. Co się tyczy kwalifikacji „pracownika” w rozumieniu tego artykułu, z utrwalonego orzecznictwa Trybunału wynika, że pojęcie to ma zakres autonomiczny i nie powinno być interpretowane w sposób zawężający¹⁵. W związku z tym pojęcie „pracownika” w prawie Unii obejmuje osoby odbywające przygotowawczy okres próbny lub okresy szkolenia w zawodzie, które można uznać za stanowiące praktyczne przygotowanie do wykonywania danego zawodu, jeśli wspomniane okresy są odbywane w warunkach rzeczywistego i efektywnego zatrudnienia na rzecz i pod kierownictwem pracodawcy¹⁶.

49. W niniejszej sprawie nie ulega wątpliwości, że w ramach okresu próbnego skarżący wykonywał rzeczywistą i efektywną pracę za wynagrodzeniem na rzecz i pod kierownictwem pracodawcy, w związku z czym należy go uznać za „pracownika” w rozumieniu dyrektywy 2000/78.

50. Ponadto należy zauważyć, że zakres stosowania konwencji ONZ jest rozumiany szeroko. Artykuł 27 ust. 1 lit. a) tej konwencji stanowi, że państwa strony chronią i wspierają realizację prawa do pracy, również tych osób, które w okresie zatrudnienia utraciły pełną sprawność, poprzez podjęcie odpowiednich kroków, w tym na drodze ustawodawczej, między innymi w celu zakazania dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność *w odniesieniu do wszelkich kwestii dotyczących wszystkich form zatrudnienia*, w tym warunków rekrutacji, przyjmowania do pracy i zatrudnienia, kontynuacji zatrudnienia, awansu zawodowego oraz bezpiecznych i higienicznych warunków pracy. Tymczasem, jak stwierdzono w pkt 39 niniejszej opinii, dyrektywę 2000/78 należy interpretować w miarę możliwości zgodnie z konwencją ONZ.

51. W związku z tym, oprócz tego, że skarżący został zwolniony w rozumieniu art. 3 ust. 1 lit. c) tej dyrektywy, jest on również moim zdaniem objęty zakresem art. 3 ust. 1 lit. a) tej dyrektywy jako osoba zatrudniona na okres próbny.

52. Z powyższych powodów uważam, że osoba taka jak skarżący jest objęta zakresem stosowania dyrektywy 2000/78.

¹⁴ Zobacz wyrok z dnia 19 lipca 2017 r., Abercrombie & Fitch Italia (C-143/16, EU:C:2017:566, pkt 18, 19).

¹⁵ Zobacz wyrok z dnia 19 lipca 2017 r., Abercrombie & Fitch Italia (C-143/16, EU:C:2017:566, pkt 19 i przytoczone tam orzecznictwo).

¹⁶ Wyrok z dnia 9 lipca 2015 r., Balkaya (C-229/14, EU:C:2015:455, pkt 50 i przytoczone tam orzecznictwo).

B. W przedmiocie zakresu pojęcia „racjonalnych usprawnień” w rozumieniu art. 5 dyrektywy 2000/78

53. Sąd odsyłający dąży do ustalenia, czy pojęcie „racjonalnych usprawnień” w rozumieniu art. 5 dyrektywy 2000/78 obejmuje obowiązek przeniesienia na inne stanowisko w ramach przedsiębiorstwa osoby, która ze względu na zaistniałą niepełnosprawność stała się trwale niezdolna do należytego wypełniania obowiązków przypisanych do jej stanowiska pracy.

54. Zgodnie z art. 5 tej dyrektywy „[w] celu zagwarantowania przestrzegania zasady równego traktowania osób niepełnosprawnych, przewiduje się wprowadzenie racjonalnych usprawnień. Oznacza to, że pracodawca podejmuje właściwe środki, z uwzględnieniem potrzeb konkretnej sytuacji, aby umożliwić osobie niepełnosprawnej dostęp do pracy, wykonywanie jej lub rozwój zawodowy bądź kształcenie, o ile środki te nie nakładają na pracodawcę nieproporcjonalnie wysokich obciążeń. Obciążenia te nie są nieproporcjonalne, jeżeli są w wystarczającym stopniu rekompensowane ze środków istniejących w ramach polityki prowadzonej przez dane państwo członkowskie na rzecz osób niepełnosprawnych”.

55. Na wstępie pragnę zauważyć, że zgodnie z art. 2 akapit trzeci konwencji ONZ dyskryminacja za względu na niepełnosprawność obejmuje wszelkie przejawy dyskryminacji, w tym odmowę racjonalnego usprawnienia. Zakładając zatem, że HR Rail musiałby przenieść skarżącego na inne stanowisko pracy, byłby on dyskryminowany ze względu na niepełnosprawność w rozumieniu tej konwencji i dyrektywy 2000/78, gdyby został zwolniony z powodu niezdolności do należytego wypełniania obowiązków przypisanych do jego stanowiska pracy¹⁷.

56. Jak zauważyli rzecznik generalna Kokott¹⁸ i rzecznik generalny Wahl¹⁹, uzasadnieniem zobowiązania do zapewnienia racjonalnych usprawnień jest sprawiedliwe wyważenie interesu niepełnosprawnych pracowników oraz interesu pracodawcy.

57. W motywie 20 dyrektywy 2000/78 dotyczącym racjonalnych usprawnień stwierdzono, że „należy przyjąć właściwe, to znaczy skuteczne i praktyczne środki w celu przystosowania miejsca pracy z uwzględnieniem niepełnosprawności, na przykład przystosowując pomieszczenia lub wyposażenie, czas pracy, podział zadań lub ofertę kształceniową lub integracyjną”.

58. Prawdą jest, jak podkreśla HR Rail w swoich uwagach na piśmie, że motyw ten odnosi się do „stanowiska pracy”. Spółka ta stwierdza, że racjonalne usprawnienia ograniczają się do przypisanego stanowiska pracy i nie można się na nie powoływać w celu zapewnienia niepełnosprawnemu pracownikowi innego stanowiska pracy.

59. Jednakże moim zdaniem art. 5 dyrektywy 2000/78 w świetle jej motywów 17 i 20 należy rozumieć w ten sposób, że *przede wszystkim i w miarę możliwości* pracodawca powinien dostosować stanowisko pracy, które zajmował pracownik przed zaistnieniem niepełnosprawności. W ramach podejścia opartego na społecznym rozumieniu

¹⁷ Niektórzy autorzy zwracają uwagę, że w przeciwieństwie do konwencji ONZ dyrektywa 2000/78 nie przewiduje odmowy racjonalnego usprawnienia jako formy dyskryminacji. Zobacz w szczególności L. Waddington, Equal to the Task? Re-Examining EU Equality Law in the Light of the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities, *European Yearbook of Disability Law*, t. 4, red. G. Quinn, L. Waddington oraz E. Flynn, Cambridge, Intersentia 2013, s. 169–200, w szczególności s. 190. Jako że wykładni tej dyrektywy należy jednak dokonywać w miarę możliwości zgodnie z rzeczoną konwencją, jestem zdania, że należy ją rozumieć jako zakazującą dyskryminacji w postaci odmowy wprowadzenia racjonalnych usprawnień. I tak w wyroku z dnia 11 września 2019 r., Nobel Plastiques Ibérica (C-397/18, EU:C:2019:703, pkt 72), Trybunał wyraźnie odniósł się do postanowienia konwencji ONZ dotyczącego odmowy dokonania racjonalnego usprawnienia.

¹⁸ Opinia rzecznik generalnej J. Kokott w sprawach połączonych HK Danmark (C-335/11 i C-337/11, EU:C:2012:775, pkt 59).

¹⁹ Opinia rzecznika generalnego N. Wahla w sprawie Z. (C-363/12, EU:C:2013:604, pkt 105).

niepełnosprawności rzeczywistym celem tego uregulowania jest takie dostosowanie środowiska pracy osoby niepełnosprawnej, aby umożliwić jej pełne i skuteczne uczestnictwo w życiu zawodowym na równi z innymi pracownikami. Takie dostosowanie zakłada, aby w miarę możliwości pracodawca wdrożył praktyczne środki w celu umożliwienia osobie niepełnosprawnej *pozostania na stanowisku pracy*.

60. W wyroku z dnia 11 kwietnia 2013 r., HK Danmark (C-335/11 i C-337/11, zwanym dalej „wyrokiem HK Danmark”, EU:C:2013:222), Trybunał orzekł, że motyw 20 dyrektywy 2000/78 zawiera przykładowy katalog takich środków, które mogą mieć charakter fizyczny, organizacyjny lub edukacyjny²⁰.

61. W postępowaniu głównym, jak stwierdza sąd odsyłający, ze względu na charakter niepełnosprawności skarżącego nie można zastosować żadnych środków o charakterze fizycznym, organizacyjnym lub edukacyjnym w celu umożliwienia mu zachowania stanowiska specjalisty konserwatora odpowiedzialnego za utrzymanie kolei. Wszczepienie rozrusznika serca, urządzenia wrażliwego na pola elektromagnetyczne emitowane przez tory kolejowe, uniemożliwia bowiem skarżącemu dalsze wypełnianie obowiązków przypisanych do jego stanowiska pracy. Przystosowanie pomieszczeń lub wyposażenia, czasu pracy, podziału zadań lub oferty kształceniowej lub integracyjnej nie mogą zatem stanowić właściwych środków w rozumieniu art. 5 dyrektywy 2000/78 w konkretnej sytuacji skarżącego.

62. Jego niepełnosprawność nie jest jednak na tyle duża, aby wykluczyć go z życia zawodowego. Powstaje zatem pytanie, czy w takiej sytuacji pracodawca jest zobowiązany, w miarę możliwości, do przeniesienia takiego niepełnosprawnego pracownika na inne stanowisko pracy w ramach przedsiębiorstwa. Według mojej wiedzy Trybunał nie wydał jeszcze orzeczenia w tej kwestii, która ma istotne znaczenie praktyczne²¹.

63. Jestem zdania, że na to pytanie należy udzielić odpowiedzi twierdzącej. Artykuł 5 dyrektywy 2000/78 stanowi jedynie, że należy wprowadzić racjonalne usprawnienia, aby umożliwić osobie niepełnosprawnej dostęp do pracy, wykonywanie jej, rozwój zawodowy bądź kształcenie. W związku z tym artykuł ten nie ogranicza przyjętych środków jedynie do stanowiska zajmowanego przez pracownika niepełnosprawnego. Wręcz przeciwnie, dostęp do *zatrudnienia* i zapewnienie *kształcenia* pozostawiają otwartą możliwość przeniesienia na inne stanowisko pracy. Zgodnie bowiem z brzmieniem motywu 16 tej dyrektywy przyjęcie środków *uwzględniających potrzeby osób niepełnosprawnych w miejscu pracy* jest najważniejszym czynnikiem w walce z dyskryminacją osób niepełnosprawnych.

64. Podobnie w wyroku HK Danmark Trybunał zauważył, że zgodnie z art. 2 akapit czwarty konwencji ONZ „racjonalne usprawnienia” oznaczają „konieczne i odpowiednie zmiany i dostosowania, nienakładające nieproporcjonalnego lub nadmiernego obciążenia, jeśli jest to potrzebne w konkretnym przypadku w celu zapewnienia osobom niepełnosprawnym możliwości korzystania z wszelkich praw człowieka i podstawowych wolności oraz ich wykonywania na zasadzie równości z innymi osobami”. Trybunał wywiódł z tego, że omawiane postanowienie

²⁰ Wyrok HK Danmark, pkt 49.

²¹ HR Rail powołuje się na wyrok z dnia 11 września 2019 r., Nobel Plastiques Ibérica (C-397/18, EU:C:2019:703), który jego zdaniem potwierdza interpretację, że racjonalne usprawnienia należy ograniczyć do zajmowanego stanowiska pracy. W wyroku tym Trybunał zwrócił jednak uwagę wyłącznie na okoliczność, że to do sądu krajowego należy ustalenie, czy dostosowania te były wystarczające, by móc uznać je za racjonalne usprawnienia. Trybunał nie orzekł zatem w przedmiocie zakresu pojęcia „racjonalne usprawnienia” w rozumieniu art. 5 dyrektywy 2000/78/WE (zobacz pkt 68 i 69 tego wyroku). Ponadto w pkt 65 tego wyroku powtórzono motyw 20 i 21 tej dyrektywy w ich obecnym brzmieniu.

zaleca szeroką wykładnię pojęcia „racjonalne usprawnienia”²². Natomiast w kontekście dyrektywy 2000/78 pojęcie to należy rozumieć jako usunięcie wszelkich barier, które mogą utrudniać osobom niepełnosprawnym pełne i skuteczne uczestnictwo w życiu zawodowym na równych zasadach z innymi pracownikami²³.

65. Dlatego też w tamtym wyroku Trybunał orzekł, że zmniejszenie wymiaru czasu pracy, nawet jeżeli nie mieści się w pojęciu „rytmu pracy”, może zostać uznane za środek usprawniający, o którym mowa w art. 5 tej dyrektywy, o ile owo zmniejszenie wymiaru czasu pracy pozwala pracownikowi na dalsze wykonywanie pracy, zgodnie z celem przyświecającym temu przepisowi²⁴. Trybunał uznał zatem za racjonalne usprawnienie środek, który nie został wyraźnie wymieniony w motywie 20 omawianej dyrektywy²⁵.

66. Ponadto cytowany już art. 27 ust. 1 lit. a) konwencji ONZ stanowi, że państwa strony chronią i wspierają realizację prawa do pracy poprzez podjęcie odpowiednich kroków, w tym na drodze ustawodawczej, w celu zakazania dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność w odniesieniu do wszelkich kwestii dotyczących wszystkich form zatrudnienia, w szczególności *kontynuacji zatrudnienia*.

67. Ponadto oprócz art. 21 karty, który przewiduje zakaz dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność²⁶, art. 26 karty stanowi, że Unia szanuje i uznaje prawo osób niepełnosprawnych do korzystania ze środków mających zapewnić im samodzielność, *integrację społeczną i zawodową* oraz udział w życiu społeczności²⁷.

68. Z powyższego wynika, że w miarę możliwości osoby niepełnosprawne powinny być utrzymywane w zatrudnieniu, a nie zwalniane z powodu niezdolności do pracy, co powinno być jedynie ostatecznością²⁸. Mówiąc bardziej ogólnie, uważam, że należy podkreślić, iż społeczeństwo nie może się rozwijać, jeśli nie uwzględnia osób niepełnosprawnych, w szczególności w odniesieniu do zatrudnienia i pracy. Podobnie racjonalne usprawnienia stanowią środek zapobiegawczy mający na celu utrzymanie zatrudnienia osób niepełnosprawnych²⁹.

69. W tych okolicznościach uważam, że z brzmienia dyrektywy 2000/78 interpretowanej w świetle konwencji ONZ i karty, a także z orzecznictwa Trybunału, wynika, że w sytuacji gdy ze względu na zaistniałą niepełnosprawność pracownik staje się trwale niezdolny do wypełniania

²² Wyrok HK Danmark, pkt 53.

²³ Wyrok HK Danmark, pkt 54.

²⁴ Wyrok HK Danmark, pkt 56.

²⁵ Zobacz również opinia rzecznik generalnej J. Kokott w sprawach połączonych HK Danmark (C-335/11 i C-337/11, EU:C:2012:775, pkt 54–58).

²⁶ Dyrektywa 2000/78 konkretyzuje, w obszarze objętym jej zakresem zastosowania, ogólny zakaz dyskryminacji wynikający z art. 21 karty. Zobacz wyrok z dnia 15 lipca 2021 r., WABE (C-804/18 i C-341/19, EU:C:2021:594, pkt 62 i przytoczone tam orzecznictwo).

²⁷ Zobacz wyrok z dnia 22 maja 2014 r., Glatzel (C-356/12, EU:C:2014:350, pkt 78), zgodnie z którym art. 26 karty zobowiązuje Unię do poszanowania i uznania prawa osób niepełnosprawnych do korzystania ze środków dotyczących integracji.

²⁸ Zobacz podobnie wyrok z dnia 11 września 2019 r., Nobel Plastiques Ibérica (C-397/18, EU:C:2019:703, pkt 73). Taka wykładnia wynika również z motywu 17 dyrektywy 2000/78.

²⁹ Zobacz D. Gutiérrez Colomidas, Can Reasonable Accommodation Safeguard the Employment of People with Disabilities?, *European Yearbook on Human Rights*, Cambridge, Intersentia 2019, s. 63–89, w szczególności s. 83.

obowiązków przypisanych do jego stanowiska pracy, przeniesienie go na inne stanowisko pracy może stanowić odpowiedni środek w ramach racjonalnych usprawnień w rozumieniu art. 5 tej dyrektywy³⁰.

70. Ze swojej strony Komitet Praw Osób Niepełnosprawnych, ustanowiony na mocy konwencji ONZ³¹, również przyjmuje szeroką wykładnię pojęcia „racjonalnych usprawnień” w rozumieniu art. 5 tej konwencji, która obejmuje przeniesienie osoby niepełnosprawnej na inne stanowisko pracy.

71. W rozważaniach przyjętych na mocy art. 5 protokołu fakultatywnego do konwencji ONZ dotyczącego komunikatu nr 34/2015 z dnia 29 kwietnia 2019 r.³² komitet ten uznał bowiem, że przepisy, które pozbawiały zainteresowaną osobę niepełnosprawną możliwości przeniesienia na alternatywne stanowisko, nie gwarantowały praw, które ta osoba wywodzi z tej konwencji, w szczególności możliwości oceny jej konkretnej niepełnosprawności w celu zwiększenia jej zdolności do wykonywania alternatywnych lub uzupełniających obowiązków³³.

72. Prawdą jest, że Unia nie zatwierdziła protokołu fakultatywnego do konwencji ONZ, a Komitet Praw Osób Niepełnosprawnych nie jest organem sądowym. Niemniej jednak uważam za warte odnotowania, że w celu ochrony osób niepełnosprawnych w miejscu pracy wspomniany komitet przyjmuje taką samą wykładnię jak proponowana przeze mnie³⁴.

73. W przypadku gdy żadne środki racjonalnego usprawnienia nie umożliwiają osobie niepełnosprawnej zachowania jej stanowiska pracy, z brzmienia dyrektywy 2000/78 wynika, że przeniesienie tego pracownika na inne stanowisko zakłada spełnienie dwóch łącznych przesłanek.

74. W tym względzie, po pierwsze, zgodnie z motywem 17 tej dyrektywy nie wprowadza ona wymogu, aby osoba, która nie jest kompetentna ani zdolna bądź dyspozycyjna do wypełniania najważniejszych obowiązków przypisanych do jej stanowiska pracy lub kontynuacji danego kształcenia, była przyjmowana do pracy, awansowana lub dalej zatrudniana, co pozostaje bez uszczerbku dla obowiązku wprowadzania racjonalnych usprawnień uwzględniających potrzeby osób niepełnosprawnych. Z tego powodu, rozumianego szeroko, wnioskuję, że obowiązek przeniesienia pracownika niepełnosprawnego na inne stanowisko pracy w ramach

³⁰ W swoich uwagach na piśmie Komisja zwraca uwagę, że w niektórych sytuacjach przeniesienie pracownika niepełnosprawnego na inne stanowisko pracy może wiązać się z mniejszym obciążeniem finansowym dla pracodawcy lub być łatwiejsze do wprowadzenia z organizacyjnego punktu widzenia niż inne racjonalne usprawnienia, takie jak zmniejszenie tempa pracy lub przystosowanie wyposażenia niezbędnego do wykonywania zadań wymaganych na danym stanowisku pracy. W niniejszej sprawie nie wydaje mi się konieczne rozważenie tej kwestii, ponieważ w niniejszym przypadku nie istniały żadne racjonalne usprawnienia, które umożliwiłyby skarżącemu zachowanie powierzonego mu stanowiska pracy.

³¹ Na mocy art. 1 ust. 1 protokołu fakultatywnego do konwencji ONZ każde państwo strona tego protokołu uznaje kompetencje Komitetu Praw Osób Niepełnosprawnych do przyjmowania i rozpatrywania komunikatów od lub w imieniu osób lub grup osób podlegających jego jurysdykcji, które twierdzą, że padły ofiarą naruszenia przez to państwo stroną postanowień tej konwencji.

³² Zobacz CRDP/C/21/D/34/2015, z którym można zapoznać się za pośrednictwem następującego łącza internetowego: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2FC%2F21%2FD%2F34%2F2015&Lang=en.

³³ Sprawa ta dotyczyła obywatelki Hiszpanii, ofiary wypadku drogowego, w wyniku którego stała się trwale niepełnosprawna. Będąc trwale niezdolną do pracy jako policjantka, została zmuszona do przejścia na emeryturę i zwolniona z lokalnej policji. Osoba ta złożyła wniosek do rady miasta Barcelony o przydzielenie jej stanowiska pracy dostosowanego do jej niepełnosprawności, który został odrzucony. Po zakończeniu postępowania sądowego w Hiszpanii i przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka złożyła zawiadomienie do Komitetu Praw Osób Niepełnosprawnych.

³⁴ Zobacz także ustalenia Komitetu Praw Osób Niepełnosprawnych dotyczące komunikatu nr 37/2016 z dnia 29 września 2020 r. CRPD/C/23/D/37/2016, z którymi można zapoznać się za pośrednictwem następującego łącza internetowego: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2FC%2F23%2FD%2F37%2F2016&Lang=fr

przedsiębiorstwa zakłada, że jest on kompetentny, zdolny i dyspozycyjny do wypełniania podstawowych obowiązków przypisanych do tego nowego stanowiska pracy. Abstrahując od tego motywu, należy kierować się zdrowym rozsądkiem.

75. W niniejszej sprawie z postanowienia odsyłającego wynika, że przed rozwiązaniem stosunku pracy w dniu 30 września 2018 r. skarżący został przeniesiony na stanowisko magazyniera. Ponadto, jak stwierdził sąd odsyłający, skarżący twierdził przed nim, że posiadał duże doświadczenie zawodowe na stanowisku magazyniera. W związku z tym sąd ten winien sprawdzić, czy skarżący był kompetentny, zdolny i dyspozycyjny do wypełniania obowiązków przypisanych do stanowiska pracy, na które został przeniesiony. W świetle brzmienia pytania prejudycjalnego wydaje się, że sąd wydaje się uważać, że tak też było w postępowaniu głównym.

76. Po drugie, jak stwierdzono w art. 5 dyrektywy 2000/78, środki w zakresie racjonalnych usprawnień nie mogą nakładać na pracodawcę nieproporcjonalnie wysokiego obciążenia. W myśl motywu 21 tej dyrektywy, aby ustalić, czy przyjęcie danych środków wiąże się z nieproporcjonalnie wysokim obciążeniem, należy uwzględnić w szczególności związane z tym koszty finansowe i inne, rozmiar organizacji lub środki finansowe, którymi dysponują przedsiębiorstwa oraz możliwość pozyskania środków publicznych lub jakiegokolwiek innej pomocy.

77. Wprowadzony w art. 5 dyrektywy 2000/78 obowiązek podjęcia, w razie potrzeby, właściwych środków dotyczy wszystkich pracodawców³⁵. Jednakże możliwość przeniesienia osoby niepełnosprawnej na inne stanowisko pracy dotyczy moim zdaniem sytuacji, w której istnieje *co najmniej jedno wolne stanowisko pracy*, które dany pracownik może objąć, tak aby nie nakładać na pracodawcę nieproporcjonalnie wysokiego obciążenia³⁶. Jak bowiem zauważyła Komisja w swoich uwagach na piśmie, przeniesienie na inne stanowisko pracownika niepełnosprawnego nie może prowadzić do zwolnienia innego pracownika lub zmuszenia go do zamiany stanowiska pracy. Przeprowadzenie takiego przeniesienia wydaje się zatem łatwiejsze w dużym przedsiębiorstwie, w którym liczba dostępnych stanowisk jest z zasady większa. Podobnie przeniesienie pracownika na inne stanowisko będzie łatwiejsze do zrealizowania w zależności od jego wszechstronności na stanowiskach pracy w przedsiębiorstwie.

78. Również w tym przypadku to do sądu odsyłającego należy ustalenie, czy przeniesienie skarżącego na inne stanowisko pracy stanowiło dla jego pracodawcy nieproporcjonalne obciążenie w rozumieniu art. 5 dyrektywy 2000/78 w świetle jej motywu 21. Biorąc pod uwagę treść pytania prejudycjalnego, sąd ten zdaje się przyjmować, że w postępowaniu głównym nie występuje takie nieproporcjonalnie wysokie obciążenie. W tym względzie należy podkreślić, że HR Rail początkowo przeniósł skarżącego na stanowisko magazyniera w przedsiębiorstwie, nie twierdząc, że powierzenie mu tych nowych obowiązków stanowiło dla niego nieproporcjonalnie wysokie obciążenie.

³⁵ Wyrok z dnia 4 lipca 2013 r., Komisja/Włochy (C-312/11, niepublikowany, EU:C:2013:446, pkt 61).

³⁶ W motywie 21 dyrektywy 2000/78 użyto słów „w szczególności”, co oznacza, że inne elementy niż te wymienione mogą stanowić nieproporcjonalnie wysokie obciążenie dla pracodawcy.

79. W swoich uwagach na piśmie HR Rail twierdzi, że zwolnienie oparte na stwierdzeniu, iż pracownik nie spełnia już istotnego i determinującego wymogu zawodowego w rozumieniu art. 4 ust. 1 dyrektywy 2000/78³⁷, nie jest dyskryminujące, pod warunkiem że pracodawca rozważył najpierw przyjęcie racjonalnych usprawnień w odniesieniu do zajmowanego stanowiska pracy. Takie usprawnienia nie były możliwe w przypadku przedmiotowego stanowiska.

80. Jednakże, jak już wskazałem, z art. 5 tej dyrektywy wynika, że racjonalne usprawnienia mogą obejmować przeniesienie osoby niepełnosprawnej na inne stanowisko w ramach przedsiębiorstwa. Zatem sama okoliczność, że skarżący jest trwale niezdolny do wypełniania obowiązków przypisanych do stanowiska pracy, które mu powierzono, nie oznacza, że pracodawca ma prawo go zwolnić, ponieważ nie spełnia on już istotnego i determinującego wymogu zawodowego związanego z tym stanowiskiem³⁸.

81. HR Rail twierdzi również, że należy dokonać rozróżnienia pomiędzy „racjonalnych usprawnień” w rozumieniu art. 5 dyrektywy 2000/78, a „działaniem pozytywnym” w rozumieniu art. 7 tej dyrektywy. Wykładnia pojęcia „racjonalnych usprawnień” jako obejmującego obowiązek pracodawcy w postaci znalezienia innego stanowiska pracy w ramach przedsiębiorstwa, podważyłaby to rozróżnienie, ponieważ pracodawca musiałby zapewnić inne stanowisko pracownikowi, który nie wypełnia najważniejszych obowiązków przypisanych do danego stanowiska, poza szczególnymi ramami „działania pozytywnego”. Tymczasem, po pierwsze, pracownik niepełnosprawny, który nie wypełnia podstawowych obowiązków przypisanych do jego stanowiska pracy, otrzymałby inne stanowisko, podczas gdy inni pracownicy, którzy nie mogliby już wypełniać tych obowiązków, zostaliby zwolnieni. Po drugie, pracownik niepełnosprawny miałby pierwszeństwo przy obsadzaniu wolnego stanowiska, o które nie konkurowałby z innymi potencjalnie zainteresowanymi kandydatami, nawet jeśli niekoniecznie jest najbardziej kompetentny do jego zajmowania, zwłaszcza jeśli nadal jest w okresie próbnym.

82. Nie zgadzam się z taką interpretacją. W tym względzie pragnę zauważyć, że Trybunał uściślił pojęcie „działania pozytywnego” w ten sposób, iż art. 7 ust. 2 dyrektywy 2000/78 zezwala na ustanowienie rozróżnienia opartego na niepełnosprawności, pod warunkiem że to rozróżnienie jest związane z przepisami dotyczącymi ochrony zdrowia i bezpieczeństwa w miejscu pracy lub ze środkami mającymi na celu stworzenie lub utrzymanie przepisów bądź ułatwień w celu ochrony lub wspierania integracji w środowisku pracy³⁹. Przepis ten ma bowiem na celu umożliwienie ustanowienia szczególnych skutecznych środków odnoszących się do wyeliminowania lub zmniejszenia nierówności faktycznych dotyczących osób niepełnosprawnych, jakie mogą zaistnieć w ich życiu społecznym, w szczególności zaś w ich życiu zawodowym, jak również osiągnięcie rzeczywistej równości – a nie formalnej – poprzez ograniczenie tych nierówności⁴⁰.

³⁷ Zgodnie z tym przepisem „[n]iezależnie od przepisów od art. 2 ust. 1 i 2, państwa członkowskie mogą uznać, że odmienne traktowanie ze względu cechy związane z jedną z przyczyn wymienionych w art. 1 nie stanowi dyskryminacji w przypadku, gdy ze względu na rodzaj działalności zawodowej lub warunki jej wykonywania dane cechy są istotnym i determinującym wymogiem zawodowym, pod warunkiem że cel jest zgodny z prawem, a wymóg jest proporcjonalny”.

³⁸ Zobacz podobnie F. Hendrickx, *Disability and Reintegration in Work: Interplay between EU Non-discrimination Law and Labour Law*, w: *Reasonable Accommodation in the Modern Workplace, Potential and Limits of the Integrative Logics of Labour Law*, Bulletin of comparative labour relations n° 93, 2016, s. 61–72, w szczególności s. 62.

³⁹ Wyrok z dnia 9 marca 2017 r., Milkova (C-406/15, EU:C:2017:198, pkt 46).

⁴⁰ Wyrok z dnia 9 marca 2017 r., Milkova (C-406/15, EU:C:2017:198, pkt 47).

83. W związku z tym art. 7 ust. 2 dyrektywy 2000/78 dotyczy środków dotyczących osób niepełnosprawnych jako grupy⁴¹, a nie konkretnej sytuacji pracownika ze specyficzną niepełnosprawnością, o której mowa w art. 5 tej dyrektywy⁴². Tymczasem w niniejszej sprawie to właśnie ta ostatnia sytuacja jest przedmiotem postępowania głównego.

84. Ponadto prawodawca Unii postanowił przyznać szczególną ochronę osobom niepełnosprawnym na mocy dyrektywy 2000/78⁴³, w szczególności w formie racjonalnych usprawnień, które z definicji nie przysługują osobom pełnosprawnym. Te udogodnienia, które przekładają na język prawny społeczne rozumienie niepełnosprawności, są środkiem do osiągnięcia rzeczywistej równości w konkretnej i zindywidualizowanej sytuacji dyskryminacji⁴⁴. Nie stanowią one zatem odstępstwa od zasady równości, lecz gwarancję jej skuteczności⁴⁵.

85. W związku z powyższym jestem zdania, że „racjonalne usprawnienia” w rozumieniu art. 5 dyrektywy 2000/78, interpretowanego w świetle konwencji ONZ i karty, obejmują obowiązek przeniesienia danego pracownika na inne stanowisko pracy w ramach przedsiębiorstwa, jeżeli spełnione są warunki określone w tej dyrektywie.

V. Wnioski

86. Mając na względzie powyższe rozważania, proponuję Trybunałowi, by na pytanie przedstawione przez Conseil d'État (radę stanu, Belgia) odpowiedział następująco:

Artykuł 5 dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji gdy ze względu na zaistniałą niepełnosprawność pracownik, w tym pracownik zatrudniony na okres próbny, staje się trwale niezdolny do należytego wypełniania obowiązków przypisanych do jego stanowiska pracy w ramach przedsiębiorstwa, jego pracodawca jest zobowiązany, w ramach „racjonalnych usprawnień”, o których mowa w tym artykule, do przeniesienia go na inne stanowisko pracy, w odniesieniu do którego pracownik wykazuje wymagane kompetencje, zdolności i dyspozycyjność, jeżeli taki środek nie nakłada na pracodawcę nieproporcjonalnie wysokiego obciążenia.

⁴¹ Podobnie art. 27 ust. 1 lit. h) konwencji ONZ stanowi, że państwa strony chronią i wspierają realizację prawa do pracy, podejmując odpowiednie kroki między innymi w celu popierania zatrudniania osób niepełnosprawnych w sektorze prywatnym, poprzez odpowiednią politykę i środki, które mogą obejmować *programy działań pozytywnych*, zachęty i inne środki.

⁴² Zobacz podobnie E. Dubout, Article 7. Action positive et mesures spécifiques, w: *Directive 2000/78 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, Commentaire article par article*, Bruxelles, Larcier 2020, w szczególności nr 48, s. 207, zgodnie z którym „środki racjonalnego usprawnienia należy uważać za zindywidualizowane, podczas gdy działania pozytywne, takie jak preferencyjny dostęp, są wyrazem bardziej kolektywnej logiki”.

⁴³ Zobacz w tym względzie wyrok z dnia 18 grudnia 2014 r., FOA (C-354/13, EU:C:2014:2463, pkt 36 i przytoczone tam orzecznictwo), zgodnie z którym nie ma potrzeby rozszerzania zakresu stosowania dyrektywy 2000/78 w drodze analogii poza dyskryminację z przyczyn wymienionych w sposób wyczerpujący w art. 1 tejże dyrektywy.

⁴⁴ Zobacz L. Joly, *L'emploi des personnes handicapées entre discrimination et égalité*, Paris, Dalloz 2015, w szczególności nr 327, s. 239.

⁴⁵ Zobacz *ibidem*, nr 316, s. 232.