

**Vilniaus universiteto Teisės fakulteto
Privatinės teisės katedros**

Izabelės Petrikaitės,
V kurso, darbo ir socialinės teisės
studijų šakos studentės

Magistro darbas

**Lietuvos teismų praktikos ypatumai sprendžiant
nediskriminavimo darbo santykiuose bylas**

**Peculiarities of Lithuanian Court Practice in Resolving Cases
of Non-Discrimination in Employment Relations**

Vadovas: lekt. dr. Nerijus Kasiliauskas

Recenzentas: doc. dr. Justinas Usonis

Vilnius

2022

ANOTACIJA IR PAGRINDINIAI ŽODŽIAI

Šiame darbe analizuojami Lietuvos teismų praktikos ypatumai nagrinėjant bei sprendžiant nediskriminavimo darbo santykiuose bylas. Nagrinėjant Lietuvos teismų praktiką atskleidžiami šios praktikos ypatumai, tendencijos bei iššūkiai. Lietuvos teismų praktika atskleidžiama nagrinėjant nediskriminavimo principo sampratą turinį, nediskriminavimo principo taikymą bei šio principo taikymą atskirais pagrindais. Darbe tiriamas aktualus teisinis reguliavimas, teisės doktrina, kartu analizuojama ir reikšminga Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktika.

Pagrindiniai žodžiai: nediskriminavimo principas, diskriminacija, darbo teisė, darbo santykiai, įrodinėjimo pareiga, teismų praktika.

This work analyses the peculiarities of Lithuanian court practice in examining and resolving cases of non-discrimination in employment relations. Also, analysing the peculiarities, tendencies and challenges of Lithuanian court practice. The case law of Lithuania is revealed by analysing the content of the concept of non-discrimination, the application of the principle of non-discrimination and the application of this principle on separate grounds. The work analyses the relevant legal regulation, legal doctrine, as well as the significant case law of the Court of Justice of the European Union.

Key words: principle of non-discrimination, discrimination, employment law, employment relations, burden of proof, case-law.

TURINYS

IŽANGA	2
1. NEDISKRIMINAVIMO PRINCIPO SAMPRATOS TURINYS	6
1.1. Diskriminacijos samprata.....	6
1.2. Diskriminacijos pagrindai bei rūšys.....	10
1.3. Diskriminavimo pasireiškimo formos.....	13
2. NEDISKRIMINAVIMO PRINCIPO TAIKYMAS	20
2.1. Nediskriminavimo principo įgyvendinimas darbo santykiuose.....	20
2.2. Diskriminacijos draudimo išlygos	24
2.3. Darbdavio pareigos įgyvendinant nediskriminavimo principą	28
2.4. Įrodinėjimo ypatumai sprendžiant nediskriminavimo bylas.....	31
3. NEDISKRIMINAVIMO PRINCIPO TAIKYMAS	38
3.1. Nediskriminavimo principo taikymas dėl lyties	38
3.2. Nediskriminavimo principo taikymas dėl amžiaus.....	40
3.3. Nediskriminavimo principo taikymas dėl negalios.....	45
3.4. Nediskriminavimo principo taikymas dėl priklausymo profesinei sąjungai.....	49
IŠVADOS	53
ŠALTINIŲ SĄRAŠAS	55
SANTRAUKA.....	64
SUMMARY	65

IŽANGA

Temos aktualumas. Svarbiausias kiekvienos demokratinės valstybės bruožas yra būtent lygių galimybių užtikrinimas ir jų pripažinimas. Būtent iš lygių galimybių užtikrinimo kildinamas ir nediskriminavimo principas, kuris yra būtinas siekiant apsaugoti ir vykdyti pagrindines žmogaus teises, orumą bei garbę, nepaisant asmens kitokio statuso, padėties, būsenos, pavyzdžiui, asmens lyties, amžiaus, rasės, tautybės ir kita. Nediskriminavimas laikomas pagrindine žmogaus teise (Dietz, Kleinlogel, 2015, p. 1), kurio tikslas – užtikrinti visiems asmenims vienodą ir sąžiningą perspektyvą naudotis visuomenės turimomis galimybėmis (Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūra ir Europos Taryba..., 2021, p. 13).

Dar 1948 m. gruodžio 10 d. priimta Visuotinė žmogaus teisių deklaracija ir šios 1 ir 2 straipsniai įtvirtino, jog visi žmonės gimsta laisvi ir lygūs savo orumu ir teisėmis. Kiekvienas turi teisę naudotis visomis šioje deklaracijoje paskelbtomis teisėmis ir laisvėmis be jokių skirtumų, pavyzdžiui, dėl rasės, odos spalvos, lyties, kalbos, religijos, politinių ar kitokių įsitikinimų, nacionalinės ar socialinės kilmės, turtinės, gimimo ar kitokios padėties (Visuotinė žmogaus teisių deklaracija, 2006). Lietuvos Respublikos Konstitucija, Lietuvos Respublikos darbo kodeksas, Lietuvos Respublikos lygių galimybių įstatymas, Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymas bei kiti Europos Sąjungos bei tarptautiniai teisės aktai taip pat įtvirtina diskriminaciją draudžiantį nediskriminavimo principą. Dar daugiau, nediskriminavimo principas yra priskiriamas *jus cogens* teisės normoms, kadangi šiuo principu yra paremta visa nacionalinė bei tarptautinė teisinė struktūra, šis principas yra esminis, persmelkiantis visus įstatymus (Inter-American Court of Human Rights..., 2003, p. 99).

Nors teisinis reguliavimas įtvirtina nediskriminavimo principą, tačiau diskriminacija yra laikoma viena iš didžiausių žmonijos raidos stabdžių ir kliūtis siekiant tautų gerovės (Lygių galimybių kontrolieriaus tarnyba..., 2012, p. 6). Tikriausiai visuomenėje sunkiai rastume asmenį, kuris vienaip ar kitaip nebūtų susidūręs su diskriminacija. Vien tik Jungtinėse Valstijose vyrų savaitės uždarbio mediana yra 17,4 proc. didesnė nei moterų (Stainback, 2018, p. 42), taip pat nustatyta, jog Europos Sąjungoje moterys vidutiniškai uždirba beveik 13 proc. mažiau nei vyrai (Europos Parlamento..., 2022), o tarptautinių ir nacionalinių tyrimų rezultatai atskleidžia, kad kas ketvirtas vyresnio amžiaus asmuo susiduria su diskriminacija profesinėje veikloje (Brazienė, Mikutavičienė, 2015, p. 86). Taigi, diskriminacija yra vis dar didelė problema mūsų visuomenėje. Nuolat kintančiuose darbo teisiniuose santykiuose apie diskriminavimą įvairiose srityse taip pat

kalbama ir užsimenama vis dažniau. 2021 m. dėl galimos diskriminacijos Lygių galimybių kontrolieriaus tarnyboje buvo gautas rekordinis skaičius skundų ir kreipimūsi, šis skaičius jau siekia daugiau nei 1000 ir tai yra didžiausias skaičius per visą Lygių galimybių kontrolieriaus tarnybos veiklos istoriją. Pastebėtina, jog pastaraisiais metais šis skaičius vis didėja (Lygių galimybių kontrolieriaus 2021 m. veiklos..., 2022, p. 17).

Temos aktualumą lemia ir 2017 m. liepos 1 d. įsigaliojęs Lietuvos Respublikos darbo kodeksas, kuris nediskriminavimo principą sureguliuojo daug detaliau bei plačiau, suteikiant teisinį pagrindą inicijuoti darbo ginčus dėl lygių teisių pažeidimo, kolektyvines derybas, informavimo ir konsultavimo procedūras, nei palyginus ankščiau galiojusiam Lietuvos Respublikos darbo kodekse, kuriame nediskriminavimo principas buvo sureguliuotas tik fragmentiškai bei didžioji dalis teisinio reguliavimo buvo sukoncentruota būtent Lietuvos Respublikos lygių galimybių įstatyme bei Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatyme be kurių praktiškai taikyti šio principo buvo neįmanoma. Neatsitiktinai nei Lietuvos Respublikos valstybei darbo inspekcijai, nei socialiniams partneriams darbo santykių lygiateisiškumo klausimai nebuvo prioritetiniai, ginčų darbo ginčų komisijose ir teismuose praktiškai nekildavo (Davulis, 2017, p. 15). Visa tai suponuoja, jog diskriminacija ir jos apraiškos visuomenėje dar nėra taip lengvai ir paprastai atpažįstamos, o pats nediskriminavimo principas dar nėra visiškai įsigalėjęs mūsų visuomenėje. Tad, suprantama, jog šis nediskriminavimo principo reguliavimas darbo santykiuose Lietuvoje turi ypatingą reikšmę, taip pat labai aktualūs bei svarbūs ir Lietuvos teismų praktikos ypatumai nagrinėjant šias bylas.

Pažymėtina, jog šiame darbe tiriant nediskriminavimo principo taikymą atskirais pagrindais nediskriminavimo principo taikymas bus analizuojamas būtent lyties, amžiaus, negalios, priklausymo profesinei sąjungai pagrindais. Būtent lyties, amžiaus ir negalios pagrindai mokslinėje literatūroje (Roscigno, 2019, p. 2), taip pat ir Lygių galimybių kontrolieriaus tarnybos (Lygių galimybių kontrolieriaus 2021 m. veiklos..., 2022, p. 22) yra pripažįstami bei nurodomi kaip dažniausiai pasireiškiantys¹. Kartu analizuojant naujausią teismų praktiką dėl diskriminacijos priklausymo profesinei sąjungai pagrindu yra atsiradusios reikšmingos Lietuvos teismų praktikos, kuri analizuojama šiame darbe.

¹ 2021 m. į Lygių galimybių kontrolieriaus tarnybą daugiausia kartų buvo kreiptasi dėl galimos diskriminacijos lyties pagrindu – 203, kas sudaro 20 proc. visų kreipimūsi, negalios pagrindu – 125 (12 proc.), amžiaus pagrindu – 110 (11 proc.). Dėl galimos diskriminacijos kitais pagrindais kreiptasi kur kas mažiau (Lygių galimybių kontrolieriaus tarnybos 2021 m. ..., 2022, p. 22).

Tikslas. Šio darbo tikslas – išnagrinėti Lietuvos teismų praktiką bei aktualius teismų išaiškinimus nediskriminavimo bylose, atskleisti pagrindines teismų formuojamas taisykles.

Uždaviniai. Darbo tikslui pasiekti keliami šie uždaviniai:

- 1) Atskleisti bei išaiškinti diskriminacijos sampratą, galimus diskriminacijos pagrindus ir rūšis, diskriminacijos pasireiškimo formas;
- 2) Išanalizuoti nediskriminavimo principo įgyvendinimą darbo santykiuose, diskriminacijos draudimo išlygas, kylančias darbdavio pareigas įgyvendinant nediskriminavimo principą bei įrodinėjimo ypatumus sprendžiant nediskriminavimo bylas;
- 3) Išnagrinėti nediskriminavimo principo taikymą atskirais pagrindais: lyties, amžiaus, negalios, narystės profesinėje sąjungoje.

Objektas. Šio darbo objektas yra Lietuvos teismų praktika nediskriminavimo bylose. Atsižvelgiant į tai, jog būtent Lietuvos Aukščiausiasis Teismas yra institucija, kuri formuoja vienodą bendrosios kompetencijos teismų praktiką aiškinant ir taikant įstatymus, plėtoja teisę ir tokiu būdu užtikrina vienodą teisės aiškinimą ir taikymą visoje valstybėje, šiame darbe ypatingas dėmesys skiriamas Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartims bei išaiškinimams. Kartu šiame darbe analizuojami ir aktualūs žemesnių instancijų teismų sprendimai ir nutartys, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo nutarimai bei sprendimai, Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo ir Europos Sąjungos Teisingumo Teismo aktuali formuojama praktika.

Metodai. Šiame darbe naudojami tokie pagrindiniai tyrimo metodai: lingvistinis, lyginamasis, sisteminis, apibendrinimo. Lingvistinis metodas taikomas analizuojant diskriminacijos sampratą, atliekant teisinio reguliavimo analizę, aiškinant teisės aktų nuostatas susijusias su nediskriminavimo principu. Lyginamuoju metodu tiriamos Lietuvos Respublikos bei tarptautinių ir Europos Sąjungos teisės aktų normos, taip pat teismų praktika siekiant atskleisti reguliavimo ypatumus bei egzistuojančius skirtumus. Sisteminis metodas leidžia įvertinti teisinio reguliavimo visumą, atskleisti teismų praktikos ypatumus. Apibendrinimo metodas taikomas siekiant apibendrinti analizuojamą reguliavimą bei teismų praktiką ir suformuoti išvadas.

Darbo originalumas. Nepaisant to, jog nors pačiam nediskriminavimo principui teisės mokslo doktrinoje yra skiriamas tikrai nemenkas dėmesys, tačiau atkreiptinas dėmesys, kad nediskriminavimo principas buvo tiriamas labiau atskirų aspektų kontekste, analizuojant diskriminaciją konkrečiais bei atskirais pagrindais, pavyzdžiui, diskriminaciją amžiaus, lyties ar kitais pagrindais. Diskriminaciją amžiaus aspektu analizavo K. Ambrazevičiūtė 2017 m. moksliniame straipsnyje „Diskriminacijos dėl amžiaus draudimas Europos Sąjungos Teisingumo teismo praktikoje“, R. Brazienė ir I. Mikutavičienė 2015 m. moksliniame straipsnyje „Diskriminacijos dėl amžiaus raiška Lietuvos darbo rinkoje“, Pabrėžtina, jog šį nediskriminavimo principą analizavo ir D. Gumbrevičiūtė-Kuzminskienė savo daktaro disertacijoje „Lygių galimybių principo įgyvendinimas Europos Sąjungos ir Lietuvos darbo teisėje“. Visgi šie darbai aptaria nediskriminavimo principo įgyvendinimą iki Lietuvos Respublikos darbo kodekso įsigaliojimo, kartu šiuose darbuose neaptariami nauji ir reikšmingi Lietuvos teismų praktikos ypatumai. Aiškinant nediskriminavimo principo įgyvendinimą Lietuvoje tai reikalauja ir papildomo mokslinio tyrinėjimo remiantis naujausiais teismų praktikos išaiškinimais.

Svarbiausi šaltiniai. Darbo tikslas reikalauja išsamios Lietuvos teismų praktikos analizės, todėl darbe gausiai remiamasi Lietuvos teismų praktika. Tiriant Lietuvos teismų praktiką yra remiamasi Lietuvos Aukščiausiojo Teismo ir žemesnių instancijų teismų aktualiais sprendimais bei nutartimis, Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo bei Europos Sąjungos Teisingumo Teismo formuojama praktika. Daug dėmesio skiriama ir Lietuvos Respublikos teisės aktams, tarp jų – Lietuvos Respublikos Konstitucijai, Lietuvos Respublikos darbo kodeksui, Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymui, Lietuvos Respublikos lygių galimybių įstatymui ir kitiems teisės aktams. Siekiant įvertinti esamą reguliavimą, remiamasi ir autorių tokių kaip D. Gumbrevičiūtė-Kuzminskienė, L. Vengalė-Dits, K. Stainback, C. Barnard, J. Dietz ir E. P. Kleinlogel, T. Davulis, R. Brazienė ir I. Mikutavičienė, K. Rothermund, V. Klusmann, ir H. Zacher, V. J. Roscigno, T. Jaspers, F. Pennings, S. Petters veikalais bei moksliniais straipsniais.

1. NEDISKRIMINAVIMO PRINCIPO SAMPRATOS TURINYS

1.1. Diskriminacijos samprata

Remiantis lietuvių kalbos žodynu sąvoka diskriminacija (lot. *discriminatio* – atskyrimas) vertinama kaip apribojimas kieno nors teisių, lygiateisiškumo atėmimas. Kaip pavyzdys yra pateikiama sąvoka – rasinė diskriminacija (Lietuvių kalbos institutas..., 2018). Mokslinėje literatūroje diskriminacijos samprata siejama būtent su socialiniais santykiais bei išskiriama, jog diskriminacija yra bene labiausiai visuomenėje žinoma reikšmė vartojama neigiamiems, žmogiškąjį orumą žeminantiems asmenų socialiniams santykiams atspindėti, taip pat diskriminacija gali būti vertinama kaip socialinis konfliktas, grindžiamas neteisingu asmens ar grupės vertinimu. Diskriminacija gali būti vertinama ir kaip tam tikrų teisių sumažinimas arba atėmimas tam tikrai grupei ar jai priklausantiems asmenims dėl kokių nors jiems būdingų požymių, taip pat kaip neigiamas elgesys grupės ar jos narių atžvilgiu, nevienodų sąlygų asmenims sudarymas, neteisingi, negatyvūs arba skriaudą grupės nariams darantys veiksmai. Kalbant apie diskriminaciją taip pat pridodamas pažymynys – rasinė, tautinė ir panašiai (Žukauskas, Vveinhardt, 2008, p. 172). Bendrąja prasme diskriminacija gali būti atpažįstama ir kaip mažiau palankus elgesys su asmeniu dėl jam priskirtino tam tikro požymio, ypatybės, kuri yra neatsiejama nuo to žmogaus tapatybės, pavyzdžiui, lyties (Vengalė-Dits, 2012, p. 5). Užsienio mokslinėje literatūroje diskriminacijos sampratos apibrėžimas siejamas būtent su nesąžiningu elgesiu, kuris gali pasireikšti su asmeniu ar asmenų grupe kitaip nei su kitais asmenimis ar asmenų grupėmis. Kartu pabrėžiama, jog nelygybė yra glaudžiai susijęs terminas, reiškiantis asmenų ar socialinių grupių galimybių, išteklių ir patirties skirtumus. Pavyzdžiui, kategoriniai skirstymai, tokie kaip rasė ir lytis yra plačiai pripažįstami statuso skirtumai daugelyje visuomenių ir šiuos dažnai naudoja organizacijos (Stainback, 2018, p. 41). Diskriminacija gali būti vertinama ir kaip neetiškas elgesys, kuris gali pasireikšti darbuotojų atžvilgiu dėl jų priklausymo tam tikrai socialinei grupei, kuris pažeidžia pagrindines žmogaus teises į vienodą požiūrį (Dietz, Kleinlogel, 2015, p. 1). Teismų praktikoje pažymima, jog diskriminacija yra tie atvejai, kai panašios situacijos vertinamos skirtingai, o skirtingos situacijos – vienodai, nebent toks vertinimas būtų objektyviai pateisinamas (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2020 m. gruodžio 16 d. nutartis civilinėje byloje). Nediskriminavimo principu iš esmės siekiama pašalinti situacijas, kada tokioje pat ar panašioje padėtyje esantys asmenys ar asmenų grupės vien tik dėl tam tikros savybės ar požymio yra vertinami skirtingai ir dėl to jie netenka galimybės pasinaudoti suteiktomis

teisėmis arba šių teisių įgyvendinimas nėra toks visapusiškas ir efektyvus nei kitų asmenų (Lietuvos vyriausiasis administracinis teismo 2021 m. gruodžio 15 d. sprendimas administracinėje byloje).

Lietuvos Respublikos Konstitucija (toliau – Konstitucija) įtvirtina bendrąjį diskriminavimą draudžiantį principą. Būtent Konstitucijos 29 straipsnyje nustatyta bendroji diskriminaciją draudžianti nuostata – negalima varžyti žmogaus ir teikti jam privilegijų dėl jo lyties, rasės, tautybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų pagrindu. Taip pat, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas (toliau – Konstitucinis Teismas) yra išaiškinęs, jog Konstitucijos minimame straipsnyje įtvirtintas visų asmenų lygybės principas iš esmės reiškia diskriminacijos draudimą (Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1998 m. lapkričio 11 d. nutarimas). Dar daugiau, Konstitucinis Teismas yra pasisakęs, jog diskriminacija yra suprantama kaip asmens ar asmens grupių padėties kitų asmenų atžvilgiu pakeitimas be objektyviai pateisinamo pagrindo (Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1997 m. gegužės 6 d. nutarimas). Aiškinant Konstitucijoje įtvirtintą principą, svarbu pažymėti, jog teismų praktikoje šis konstituciniu lygmeniu įtvirtinto lygiateisiškumo principo įgyvendinimo užtikrinimas ir darbuotojo apsauga nuo diskriminacijos darbo teisiniuose santykiuose yra viešasis interesas, kurio neginant yra pažeidžiamos asmens teisės ir teisėti interesai (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2012 m. birželio 8 d. nutartis civilinėje byloje). Taigi, Konstitucija įtvirtina diskriminaciją draudžiantį principą. Remiantis Konstitucinio Teismo doktrina, diskriminacijos samprata gali būti vertinama kaip asmens padėties pakeitimas be objektyviai pateisinamo pagrindo, tuo tarpu teismų praktikoje pažymėta, jog nediskriminavimo principas darbo teisiniuose santykiuose kartu yra ir viešasis interesas, kuri būtina ginti.

Diskriminacijos sąvoka yra įtvirtinta ir Lietuvos Respublikos lygių galimybių įstatyme (toliau – Lygių galimybių įstatymas), kuris kartu detalizuoja ir Konstitucijoje įtvirtintą lygiateisiškumo principą. Būtent šio įstatymo 2 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta, jog diskriminacija, tai tiesioginė ir netiesioginė diskriminacija, priekabiavimas, nurodymas diskriminuoti lyties, rasės, tautybės, pilietybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų, amžiaus, lytinės orientacijos, negalios, etninės priklausomybės, religijos pagrindu (Lietuvos Respublikos lygių galimybių įstatymas, 2003). Diskriminacijos sąvoka įtvirtinta ir Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatyme (toliau – Moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymas), kurio 2 straipsnio 1 dalis numato, jog diskriminacija tai tiesioginė ar netiesioginė diskriminacija, seksualinis

priekabiavimas, priekabiavimas, nurodymas tiesiogiai ar netiesiogiai diskriminuoti asmenis dėl lyties (Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymas, 1998). Lygių galimybių įstatymas draudžia ne tik visų formų diskriminaciją, tačiau ir priekabiavimą, nurodymą diskriminuoti. Tuo tarpu, kitaip nei pirmiau minėtas Lygių galimybių įstatymas, būtent Moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymas draudžia ne tik visų formų diskriminaciją, priekabiavimą, nurodymą diskriminuoti, tačiau ir seksualinį priekabiavimą, kartu susiaurindamas šio įstatymo taikymą tik viena saugoma vertybe – būtent lytimi. Lietuvos Respublikos darbo kodekso (toliau – Darbo kodeksas) 26 straipsnio 1 dalies 1 sakinyje taip pat yra įtvirtintas diskriminacijos draudimas, kuriame įtvirtinama, jog darbdavys privalo įgyvendinti lyčių lygybės ir nediskriminavimo kitais pagrindais principus (Lietuvos Respublikos darbo kodeksas, 2016). Šiuo aspektu Lietuvos Aukščiausiasis Teismas yra išaiškinęs, jog ši įtvirtinta pareiga darbdaviui įgyvendinti lyčių lygybės ir nediskriminavimo kitais pagrindais principus reiškia, jog, esant bet kokių darbdavio santykių su darbuotojais, tiesioginė ir netiesioginė diskriminacija, be kitų, narystės asociacijoje pagrindu, dėl aplinkybių, nesusijusių su darbuotojų dalykinėmis savybėmis ar kitais įstatymuose nustatytais pagrindais, yra draudžiama (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2021 m. rugpjūčio 26 d. nutartis civilinėje byloje).

Nediskriminavimo principo įgyvendinimas bei skatinimas taip pat yra vienas iš pagrindinių tarptautinių ir Europos Sąjungos teisės aktų tikslų. Analizuojant diskriminacijos sampratą tarptautiniu lygmeniu, Visuotinė žmogaus teisių deklaracija ir šios 2 straipsnis įtvirtina, jog: „Kiekvienas turi teisę naudotis visomis šioje Deklaracijoje paskelbtomis teisėmis ir laisvėmis be jokių skirtumų, pavyzdžiui, dėl rasės, odos spalvos, lyties, kalbos, religijos, politinių ar kitokių įsitikinimų, nacionalinės ar socialinės kilmės, turtinės, gimimo ar kitokios padėties“ (Visuotinė žmogaus teisių deklaracija, 2006). Tuo tarpu Europos Tarybos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija ir šios 14 straipsnis įtvirtina, jog: „Naudojimas šioje Konvencijoje pripažintomis teisėmis ir laisvėmis yra užtikrinamas be jokios diskriminacijos dėl asmens lyties, rasės, odos spalvos, kalbos, religijos, politinių ar kitokių pažiūrų, tautinės ar socialinės kilmės, priklausymo tautinei mažumai, nuosavybės, gimimo ar kitais pagrindais“ (Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, 1995). Dar daugiau, Tarptautinė darbo organizacija (toliau – TDO) priėmusi tarptautinį teisės aktą – konvenciją Nr. 111 „Dėl diskriminacijos darbo ir profesinės veiklos srityje“, kuri yra tiesiogiai susijusi su diskriminacijos draudimu darbo santykiuose ir kurią ratifikavusios valstybės narės, įskaitant ir Lietuvą, įsipareigojo skelbti ir vykdyti tokią valstybės politiką, kuri pagal tos šalies sąlygas ir galiojančią tvarką atitinkančiais metodais skatintų sudaryti lygias darbo ir

profesinės veiklos galimybes bei lygiateisius santykius, kad taip būtų panaikinta bet kokia šios srities diskriminacija (TDO konvencija Nr. 111..., 1996). Būtent ši konvencija tiesiogiai įtvirtina ne tik patį diskriminavimo draudimą, tačiau įtvirtina ir diskriminacijos sampratos apibrėžimą. Šioje konvencijoje terminas diskriminacija reiškia: „bet kokių lygias darbo ir profesinės veiklos galimybes ir lygiateisius santykius pažeidžiantį arba panaikinantį išskyrimą, apribojimą ar pranašumo teikimą pagal rasę, odos spalvą, lytį, religiją, politinius įsitikinimus, tautinę ar socialinę kilmę, taip pat bet kokią kitą išskyrimą, apribojimą ar pranašumo teikimą, kai pažeidžiamos ar panaikinamos lygios darbo ir profesinės veiklos galimybės ir lygiateisiai santykiai, jeigu tai nustatė atitinkama TDO narė, pasikonsultavusi su darbdaviams ir darbuotojams atstovaujančiomis organizacijomis, kur jos yra, ir su kitomis atitinkamomis institucijomis“ (TDO konvencija Nr. 111..., 1996). Europos Sąjungos lygmeniu, būtent Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija ir šios 21 straipsnis nurodo, jog: „Draudžiama bet kokia diskriminacija, ypač dėl asmens lyties, rasės, odos spalvos, tautinės ar socialinės kilmės, genetinių bruožų, kalbos, religijos ar tikėjimo, politinių ar kitų pažiūrų, priklausymo tautinei mažumai, turinės padėties, gimimo, negalios, amžiaus, seksualinės orientacijos“ (Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija, 2012). Diskriminacijos draudimas įtvirtintas ir Sutartyje dėl Europos Sąjungos veikimo (toliau – SESV), kurios 10 straipsnis įtvirtinta, jog: „Nustatydama ir įgyvendindama savo politikos kryptis ir veiksmus, Sąjunga siekia kovoti su bet kokia diskriminacija dėl lyties, rasinės arba etninės kilmės, religijos ar įsitikinimų, negalios, amžiaus arba seksualinės orientacijos“ (Sutartis dėl Europos Sąjungos veikimo, 2012). Diskriminacijos draudimą reglamentuoja ir 2000 m. lapkričio 27 d. priimta Tarybos direktyva 2000/78/EB (toliau – Direktyva 2000/78/EB), nustatanti vienodo požiūrio užimtumo ir profesinėje srityje bendruosius pagrindus. Pabrėžtina, jog šiame darbe nėra keliamas tikslas išsamiai išanalizuoti tarptautinius ar Europos Sąjungos teisės aktus reguliuojančius bei įtvirtinančius diskriminacijos draudimą, todėl pateikiama tik trumpa šių teisės aktų analizė. Tačiau įvertinus šį teisinį reguliavimą galima pažymėti, jog tiek tarptautiniai, tiek Europos Sąjungos teisės aktai įtvirtina diskriminacijos draudimą. Tarptautiniai teisės aktai papildomai numato, jog asmuo turi teisę be jokių skirtumų ar diskriminacijos naudotis savo teisėmis ir (ar) laisvėmis, numato pavyzdinį vertybių, kurios yra ginamos sąrašą, Sąvoka diskriminacija pagal tarptautinius teisės aktus gali būti vertinama kaip tam tikras apribojimas, pranašumo teikimas pagal tam tikras vertybes, kai yra pažeidžiamos lygios darbo ir profesinės veiklos galimybės bei asmenų lygiateisiai santykiai. Europos Sąjungos veiklos srityje Europos Sąjunga taip pat draudžia asmenų diskriminavimą bei nurodo ginamų vertybių sąrašą. Pabrėžtina, jog įvertinus analizuotus teisės aktus galima vertinti,

jog būtent tarptautiniai teisės aktai numato nebaigtinį draudžiamų diskriminacijos pagrindų sąrašą, Europos Sąjungos teisės aktai numato būtent baigtinį draudžiamų diskriminacijos pagrindų sąrašą.

Apibendrinant, diskriminacija gali būti vertinama ne tik kaip tam tikri neigiami veiksmai, kurie žemina asmens orumą, socialinis konfliktas, kuris sukelia asmens neteisingą vertinimą, tačiau ir kaip mažiau palankus elgesys su asmeniu. Mokslinėje literatūroje atskleidžiama, jog diskriminacija neatskiriama nuo tam tikrų požymių, kategorinių skirstymų, kurie neatsiejamai susiję su asmens tapatybe, tai gali būti – rasė, lytis, tautybė, amžius, negalia ir kita. Svarbu pažymėti, jog mokslinėje literatūroje diskriminacijos sampratą autoriai P. Žukauskas, J. Vveinhard, L. Vengalė-Dits atskleidžia kaip socialinį-psichologinį reiškinių, tarpgrupinį konfliktą, išankstinį nusistatymą, tuo tarpu užsienio teisės mokslo literatūroje autoriai K. Stainback, J. Dietz ir E. P. Kleinlogel diskriminaciją pirmiausiai atskleidžia bei vertina kaip nesąžiningą bei neetišką elgesį. Diskriminacijos draudimas yra tiesiogiai įtvirtinamas ne tik Lietuvos teisės aktuose, tačiau ir tarptautiniuose bei Europos Sąjungos teisės aktuose, taip siekiant kovoti su asmenų diskriminacija. Būtent įtvirtintas nediskriminavimo principas draudžia visų formų diskriminaciją. Galima vertinti, jog nediskriminavimo principas yra visuotinis bei pamatinis principas. Teismų praktikoje yra atskleidžiama, jog įtvirtinta pareiga darbdaviui įgyvendinti lyčių lygybės ir nediskriminavimo kitais pagrindais principus reiškia, jog, esant bet kokių darbdavio santykių su darbuotojais, tiesioginė ir netiesioginė diskriminacija, be kitų, narystės asociacijoje pagrindu, dėl aplinkybių, nesusijusių su darbuotojų dalykinėmis savybėmis ar kitais įstatymuose nustatytais pagrindais, yra draudžiama. Kartu nediskriminavimo principas darbo teisiniuose santykiuose yra ir viešasis interesas, kurį būtina ginti.

1.2. Diskriminacijos pagrindai bei rūšys

Draudžiamų diskriminacijos pagrindų sąrašas ar kitaip vertybių, kurios įstatymo yra ginamos ir pagal kurias asmuo negali patirti diskriminacijos yra pateiktas ne tik Lygių galimybių įstatyme, kuris nurodo, jog diskriminacija yra draudžiama lyties, rasės, tautybės, pilietybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų, amžiaus, lytinės orientacijos, negalios, etninės priklausomybės, religijos pagrindais, tačiau taip pat ir Darbo kodekse. Būtent Darbo kodekso 26 straipsnio 1 dalyje yra pateiktas draudžiamų diskriminacijos pagrindų darbo santykiuose sąrašas, pagal kurį diskriminacija yra draudžiama šiais pagrindais: (1) lyties, (2) rasės, (3) tautybės, (4) kalbos, (5) kilmės, (6) socialinės padėties, (7) amžiaus, (8) lytinės orientacijos, (9) negalios, (10) sveikatos būklės,

(11) etninės priklausomybės, (12) narystės politinėje partijoje ar asociacijoje, (13) religijos, (14) tikėjimo, (15) įsitikinimų ar pažiūrų (išskyrus atvejus dėl asmens išpažįstamos religijos, tikėjimo ar įsitikinimų dirbantiems religinėse bendruomenėse, bendrijose ar centruose, jeigu reikalavimas darbuotojui dėl išpažįstamos religijos, tikėjimo ar įsitikinimų, atsižvelgiant į religinės bendruomenės, bendrijos ar centro etosą, yra įprastas, teisėtas ir pateisinamas), (16) ketinimo turėti vaiką, (17) dėl aplinkybių, nesusijusių su darbuotojų dalykinėmis savybėmis, ar (18) kitais įstatymo numatytais pagrindais (Lietuvos Respublikos darbo kodeksas, 2016). Būtent Darbo kodeksas pateikia daug platesnį pagrindų, kuriais diskriminacija yra draudžiama, sąrašą.

Darbo kodekse įtvirtinti pagrindai, kuriais diskriminacija yra draudžiama yra savarankiško pobūdžio, tai yra užtenka, jog darbuotojas patirtų diskriminaciją vienu iš nurodytų pagrindų. Šis draudžiamų diskriminavimo pagrindų sąrašas nėra baigtinis ir jis nuolat įstatymo leidėjo yra plečiamas ir pildomas. Priešingai nei diskriminacijos pagrindų sąrašas įtvirtintas Lygių galimybių įstatyme, kuris yra baigtinis. Nebaigtinio sąrašo įtvirtinimas lemia, kad diskriminaciniais gali būti pripažinti ir kiti pagrindai, o tai suponuoja, jog visi pagrindai turi vienodą reikšmę (Gumbrevičiūtė-Kuzminskienė, 2011, p. 22).

Naujausiame užregistruotame Darbo kodekso pakeitimo įstatymo projekte, yra siūloma papildyti draudžiamų pagrindų sąrašą įtraukiant, kad diskriminacija yra draudžiama ir šiais pagrindais: pilietybės, santuokinės bei šeimyninės padėties, taip pat, kai darbuotojas naudojasi ar naudojosi Darbo kodekse numatytais garantijomis. Darbo kodekso 2 straipsnio 1 dalį, 75 straipsnio 1 dalies 2 punktą siūloma papildyti, jog diskriminacija draudžiama ir dėl priklausymo profesinėms sąjungoms (Lietuvos Respublikos darbo kodekso pakeitimo..., 2022). Tačiau Darbo kodekso 26 straipsnis šiuo pagrindu nėra pildomas. Autorės vertinimu, šią Darbo kodekso pakeitimo įstatymo projekto nuostatą reikalinga patikslinti ir tarpusavyje suderinti nuostatas dėl narystės politinėje partijoje, asociacijoje ir profesinėje sąjungoje, kadangi teismų praktikoje jau pažymėta, kad profesinės sąjungos savo teisine prigimtimi laikomos asociacijomis (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2020 m. gruodžio 16 d. nutartis civilinėje byloje), taip pat kyla neaiškumų dėl šios normos vienodo neįtvirtinimo Darbo kodekso straipsniuose. Tuo tarpu anksčiau jau siūlyta papildyti draudžiamų diskriminavimo pagrindų sąrašą ir gyvenamosios vietos pagrindu (Lygių galimybių kontrolieriaus 2020 m. veiklos..., 2021, p. 37). Jungtinių Amerikos Valstijų atskirose valstijose, pavyzdžiui, Niujorke, Kalifornijoje ar Kolumbijos apygardoje, neskaitant pagrindinių draudžiamų diskriminacijos pagrindų

tokių kaip rasė, religija, tautinė kilmė, lytis, papildomai priskiriami ir tokie pagrindai kaip šeimyninė padėtis, nėštumas, seksualinė padėtis. Dar daugiau, valstijos prie draudžiamų pagrindų priskiria ir tokius pagrindus kaip teistumas, rūkymas ar net ankstesnis darbuotojo darbas būtent per užimtumo praktikos agentūras (angl. *fair employment practice agencies*) [šiuo atveju Lietuvoje tai greičiausiai laikytume Užimtumo tarnybą – aut. past.] (Devey-Tomaskovic, McCann, 2021, p. 5). Diskriminacija gali pasireikšti ir dėl asmens turtinės padėties. Pavyzdžiui, Kauno apygardos teismas byloje nustatė, jog atsakovės atstovai ir liudytojai patvirtino, jog viena iš priežasčių nutraukti su ieškove darbo sutartį buvo vykdomi išieškojimai ieškovės atžvilgiu, kas yra atvira diskriminacija dėl turtinės padėties. Nagrinėjamu atveju, kadangi ieškovė tai įvardijo tik apeliaciniame procese ir ši aplinkybė dėl galimos diskriminacijos nebuvo vertinama nagrinėjant bylą iš esmės pirmosios instancijos teisme, todėl jas vertinti nagrinėjant apeliacinį skundą draudžia imperatyviosios civilinio proceso normos (Kauno apygardos teismo 2019 m. gruodžio 10 d. nutartis civilinėje byloje). Diskriminacija gali pasireikšti ir šeiminių padėties pagrindu. Teismų praktikoje išaiškinta, jog darbuotojo šeiminių padėtis yra priskiriama vienam pagrindų, dėl kurių gali būti konstatuojamas diskriminacijos faktas. Darbuotojas su kuriuo darbo sutartis nutraukiama remiantis darbuotojo šeimine padėtimi ir nesant įstatyme nustatytų išimčių, turi teisę reikalauti, kad toks faktas būtų nustatytas ir taikomi atitinkami teisiniai padariniai, pavyzdžiui, priteisiamas žalos atlyginimas (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2012 m. gruodžio 21 d. nutartis civilinėje byloje). Dar vienoje Vilniaus apygardos teismo 2021 m. gruodžio 7 d. nutartyje darbuotojas teigė, kad buvo diskriminuojamas dėl šeiminių padėties, buvo kvestionuojami darbuotojai gebėjimai tinkamai vykdyti pareigas, kadangi darbuotojas vaiko priežiūros atostogas akcentavo kaip didesnę darbo garantiją. Tačiau teismas konstatavo, jog ieškovas nepateikė jokių kitų duomenų, galinčių patvirtinti, kad būtent jo šeiminių padėtis nulėmė netinkamą konkurso rezultatų užfiksavimą (Vilniaus apygardos teismo 2021 m. gruodžio 7 d. nutartis civilinėje byloje). Asmens diskriminacija gali pasireikšti ir kitomis aplinkybėmis, pavyzdžiui, asmuo gali patirti diskriminaciją dėl turimų tatuiruočių. Mokslinėje literatūroje išaiškinta, jog iš tikrųjų asmenys turintys matomas, didesnes tatuiruotes turi mažesnius šansus įsidarbinti, jie dažniau susiduria su stereotipais darbo rinkoje, dažniau patiria diskriminaciją (Henle *et al.*, 2021, p. 16).

Diskriminacija yra draudžiama ir dėl priklausymo nacionalinei mažumai, nuosavybės, odos spalvos ar kitokio statuso (Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, 1995). Konstitucinis Teismas yra išaiškinęs, jog vartojama sąvoka „tikėjimas“ apima ir Konvencijoje vartojamą terminą „religija“, o sąvoka „socialinė padėtis“ apima ir tokias sąvokas kaip „nuosavybė“, „socialinė kilmė“ (Lietuvos

Respublikos Konstitucinio Teismo 1995 m. sausio 24 d. išvada). Tuo tarpu Lygių galimybių kontrolieriaus tarnybos 2020 metų ataskaitoje yra pabrėžiama, jog įstatyme pateiktas socialinės padėties apibrėžimas apima būtent fizinio asmens įgytą išsilavinimą, kvalifikaciją ar mokymąsi ir studijavimą mokslo ir studijų institucijose, turimą nuosavybę, gaunamas pajamas, teisės aktuose nustatytas valstybės paramos poreikį ir (arba) kitus su asmens finansine ar ekonomine padėtimi susijusius veiksmus (Lygių galimybių kontrolieriaus 2020 m. veiklos..., 2021). Pabrėžtina, jog valstybių narių nacionaliniai teisės aktai turi apimti bent jau Europos Sąjungos teisės aktuose esančius pagrindus, tačiau dauguma valstybių narių įtvirtina ne tik Europos Sąjungos teisės aktuose esančius pagrindus, tačiau yra įtraukusios ir papildomų pagrindų arba įtvirtinusios nebaigtinį pagrindų, kuriais diskriminacija yra draudžiama, sąrašą. Kaip minėta, Europos Sąjungos teisės aktuose įtvirtintas baigtinis pagrindų sąrašas lemia, kad ginčiuose dėl diskriminacijos daugiausia dėmesio skiriama įtvirtintų pagrindų aiškinimui ir tam, ar šie įtvirtinti pagrindai gali apimti kitus susijusius požymius (Jaspers *et al.*, 2019, p. 142). Tad, teisiniame reguliavime įtvirtinti diskriminacijos pagrindai, kuriais diskriminacija yra draudžiama, negali būti aiškinami bei vertinami vien tik jų siaurąja prasme. Įtvirtinti pagrindai, kuriais diskriminacija yra draudžiama gali apimti ir kitus susijusius požymius.

Apibendrinant, Darbo kodeksas įtvirtina plačiausią pagrindų, kuriais diskriminacija yra draudžiama bei kurie įstatymo leidėjo yra saugomi, sąrašą. Šie įtvirtinti pagrindai yra savarankiško pobūdžio, tai yra užtenka, jog asmuo patirtų diskriminaciją bent vienu iš įtvirtintų pagrindų. Darbo kodekse įtvirtintas draudžiamų diskriminavimo pagrindų sąrašas nėra baigtinis ir jis nuolat įstatymo leidėjo yra plečiamas ir papildomas. Diskriminacija gali pasireikšti ir nebūtinai Darbo kodekse įtvirtintais pagrindais, tačiau, pavyzdžiui, kaip atskleidžiama teismų praktikoje diskriminacija gali pasireikšti ir dėl turtinės, šeimyninės padėties ar kitų pagrindų. Pažymėtina, jog vertinant teismų praktiką akivaizdu, jog diskriminaciją patyrusiems asmenims vis dar sudėtinga įrodyti diskriminacijos faktą. Vien tik aplinkybių nurodymas tam tikrais atvejais teismo pripažįstamas kaip nepakankamas.

1.3. Diskriminavimo pasireiškimo formos

Darbo kodekso 26 straipsnio 1 dalis numato, jog esant bet kokių darbdavio santykių su darbuotojais, tiesioginė ir netiesioginė diskriminacija, priekabiavimas, seksualinis priekabiavimas, nurodymas diskriminuoti įtvirtintais pagrindais yra draudžiami. Pagal savo

teisinę prigimtį šie yra savarankiški (Davulis, 2018, p. 108). Teismų praktikoje pažymima, jog diskriminacijos darbo teisėje draudimas apima tiek tiesioginę, tiek netiesioginę diskriminaciją, kurių turinį atskleidžia Lygių galimybių įstatymo nuostatos (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2020 m. gruodžio 16 d. nutartis civilinėje byloje). Dar 1976 m. ESTT įtvirtino diskriminacijos formas – tiesioginę ir netiesioginę diskriminaciją bei jų atskyrimo pagrindą, taip tiesioginę diskriminaciją pagal savo formą prilygindamas būtent šios atvirai formai, tuo tarpu netiesioginę diskriminaciją prilygindamas šios paslėptajai formai (Gabrielle Defrenne prieš Société anonyme..., 1976). Tad, teisiniame reguliavime diskriminacijos draudimas darbo teisėje apima ir tiesioginę ir netiesioginę diskriminaciją.

Analizuojant tiesioginę diskriminaciją, Lygių galimybių įstatymas įtvirtina, jog tiesioginė diskriminacija identifikuojama kaip elgesys su asmeniu, kai dėl asmens lyties, rasės, tautybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų, amžiaus, lytinės orientacijos, negalios, etninės priklausomybės, religijos pagrindu jam taikomos mažiau palankios sąlygos, negu panašiomis aplinkybėmis yra, buvo ar būtų taikomos kitam asmeniui (Lietuvos Respublikos lygių galimybių įstatymas, 2003). Tiesioginė diskriminacija gali pasireikšti tuomet, kai vienas asmuo yra vertinamas mažiau palankiai nei tokioje pačioje situacijoje yra, buvo arba būtų vertinamas kitas asmuo, remiantis bet kuriuo iš pagrindų, kuriais diskriminuoti yra draudžiama. Tiesioginė diskriminacija padaroma būtent dėl tiesioginės tyčios, kai darbdavys sąmoningai sudaro blogesnes įdarbinimo sąlygas asmeniui lyginant su kitais pretendентаis arba atleidžia iš darbo (Vengalė-Dits, 2012, p. 8). Šiuo atveju motyvai ar ketinimai (tikslų pobūdis) diskriminuoti nėra būtini tiesioginės diskriminacijos elementai, pakanka, kad būtų nustatytas nepalankus elgesys, kuris būtų pagrįstas ar sukeltas būtent dėl įstatyme numatytų draudžiamų diskriminacijos pagrindų (Barnard, 2012, p. 278). Pavyzdžiui, jeigu darbdavys atsisako priimti romų etninės kilmės asmenį į darbą, nurodydamas, kad kiti darbuotojai atsisako dirbti kartu su šiuo asmeniu, teismui vertinančiam šią situaciją bei diskriminacijos faktą, toks darbdavio argumentas negali būti reikšmingas, nes situacija lygių galimybių principo pažeidimo byloje turi būti vertinama iš nukentėjusio asmens pozicijos, nustatant, ar jis patyrė mažiau palankų vertinimą, nustatant, ar tokiu atsisakymu priimti į darbą buvo pažeista žmogaus teisė dirbti, orumas (Gumbrevičiūtė-Kuzminskienė, 2011, p. 86).

Tiesioginei diskriminacijai nustatyti yra būtini šie elementai: (1) su asmeniu elgiamasi mažiau palankiai nei yra, buvo ar bus elgiamasi su kitu asmeniu; (2) kitas asmuo yra panašioje situacijoje; (3) taip elgiamasi dėl asmens rasinės ar etninės kilmės, religijos ar tikėjimo, seksualinės orientacijos, negalios ar kitu pagrindu. Esminis tiesioginės

diskriminacijos elementas yra nustatyti ar asmenys yra panašioje situacijoje. Norint nustatyti ar asmeniui buvo taikytas mažiau palankus požiūris, reikia tinkamo palyginimo objekto, tai yra iš esmės panašioje padėtyje esančio asmens, o pagrindinis skirtumas tarp dviejų asmenų būtų draudžiamas diskriminacijos pagrindas (Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūra ir Europos Taryba..., 2021). Ne visada gali atsirasti lyginamasis elementas, tokiu atveju tiesioginei diskriminacijai nustatyti gali pakakti hipotetinio lyginamojo elemento (Academy of European Law..., 2022). Tad, siekiant įrodyti tiesioginę diskriminaciją labai svarbus dalykas – lyginamasis aspektas. Teismų praktikoje pažymėta, jog diskriminacijos bylose nevienodo vertinimo faktui patikrinti plačiai naudojama palyginamoji analizė, kurios esmę sudaro palyginamų duomenų ar situacijų surinkimas ir palyginimas. Pavyzdžiui, Vilniaus apygardos teismas vienoje iš nutarčių turėjo patikrinti kiekvieną ieškovės nurodytą mažiau palankią situaciją ir ją palyginti su situacija, kuri buvo taikoma kitiems darbuotojams arba pačiai ieškovei iki to momento, kol ji pranešė darbdaviui apie nėštumą, kuriuo jos teigimu darbuotoja buvo diskriminuojama (Vilniaus apygardos teismo 2019 m. vasario 14 d. nutartis civilinėje byloje).

Tiesioginė diskriminacija gali pasireikšti, kuomet darbdavys ieškodamas naujo darbuotojo konkrečiai nurodo, kad į darbo vietą yra ieškomas vyras, taip apribojant kitos lyties asmenų galimybę būti įdarbintiems. Pavyzdžiui, įmonė, kuri ieško darbuotojo vyro, taip pažeidžia įstatymuose numatytus reikalavimus, pagal kuriuos draudžiama darbo atrankos procese nurodyti reikalavimus, teikiančius pirmenybę pretendui dėl šio lyties. Darbdavys turi rinktis darbuotojus pagal jų kompetenciją, įgūdžius bei patirtį, o ne pagal lytį. Tiesiogine diskriminacija galime laikyti ir minimalius ar maksimalius įsidarbinimo amžiaus kriterijus, kuriuos asmuo turi atitikti. Tačiau, pavyzdžiui, draudimas darbo vietoje nešioti matomus filosofinių, politinių ar religinių įsitikinimų simbolius nelemia ir negali būti laikoma kaip tiesioginė diskriminacija, nes darbo tvarkos taisyklės nesukuria tiesioginio nevienodo požiūrio dėl religijos ar įsitikinimų. Vis dėl to tokia nustatyta darbo tvarkos taisyklė gali sukurti netiesioginę diskriminaciją, jeigu dėl tokios neutralios pareigos iš tikrųjų tam tikrą religiją išpažįstantys ar turintys tam tikrų įsitikinimų asmenys patektų į tam tikru atžvilgiu prastesnę padėtį, nebent tokia pareiga būtų objektyviai pateisinama teisėtu tikslu ir šio tikslo būtų siekiama tinkamomis ir būtinomis priemonėmis (Samira Achbita ir Centrum voor gelijkheid..., 2017).

Tuo tarpu netiesioginė diskriminacija apibūdinama kaip veikimas ar neveikimas, teisės norma ar vertinimo kriterijus, akivaizdžiai neutrali sąlyga ar praktika, kurie formaliai yra vienodi, bet juos įgyvendinant ar pritaikant atsiranda ar gali atsirasti faktinis

naudojimosi teisėmis apribojimas arba privilegijų, pirmenybės ar pranašumo teikimas lyties, rasės, tautybės, pilietybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų, amžiaus, lytinės orientacijos, negalios, etninės priklausomybės, religijos pagrindu, nebent šį veikimą ar neveikimą, teisės normą ar vertinimo kriterijų, sąlygą ar praktiką pateisina teisėtas tikslas, o šio tikslo siekiama tinkamomis ir būtinomis priemonėmis (Lietuvos Respublikos lygių galimybių įstatymas, 2003). Netiesioginės diskriminacijos esmę sudaro faktinė situacija, susidariusi dėl teisinės nuostatos, kuri nėra aiškiai nukreipta prieš konkrečią grupę (Garib prieš Nyderlandus., 2017). Netiesioginei diskriminacijai būdingi šie elementai: (1) saugomos grupės asmenims taikoma akivaizdžiai neutrali nuostata ar praktika; (2) dėl nuostatos ar praktikos ši grupė atsiduria ypač nepalankioje padėtyje, palyginti su kitais asmenimis; ir (3) nuostata ar praktika nėra objektyviai pagrįsta. Siekiant nustatyti ar nuostata, praktika yra objektyviai pateisinama, turi būti įrodyta, kad yra teisėtas tikslas ir priemonės tikslui pasiekti yra tinkamos ir reikalingos, kitaip tariant, kad priemonės yra proporcingos. Teismų praktikoje pažymėta, jog vertinant netiesioginę diskriminaciją, teismai turi atsižvelgti į tai ar visiems darbuotojams buvo taikomos vienodos nuostatos, o jeigu ne, ar buvo tam teisėtas tikslas ir tinkamos priemonės (Vilniaus apygardos teismo 2019 m. vasario 14 d. nutartis civilinėje byloje).

Vertinant netiesioginės diskriminacijos pasireiškimą darbo santykiuose, netiesioginė diskriminacija gali pasireikšti, pavyzdžiui, tais atvejais, kuomet daliai bendrovės darbuotojų, tai yra profesinės sąjungos, pasirašiusios kolektyvinę sutartį nariams, pagal kolektyvinę sutartį yra suteikiamos trumpesnės atostogos nei kitiems dirbantiems darbuotojams, kuriems yra taikomas darbdavio įsakymas. Nors nustatyta taisyklė dėl atostogų dienų skaičiaus ir yra neutrali, tačiau ši turi neigiamos įtakos dalies darbuotojų teisėms ir šis neigiamas poveikis siejamas būtent su šių darbuotojų naryste profesinėje sąjungoje (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2021 m. rugpjūčio 26 d. nutartis civilinėje byloje). Netiesioginė diskriminacija gali pasireikšti ir tuo atveju, kai darbuotojai esančiai nėščiai yra paskelbiama prastova, kilus ginčui dėl prastovos teisėtumo darbdavys pasiūlo nutraukti darbo sutartį, taip pat negali įrodyti, jog prastovos paskelbimą nulėmė būtent objektyvios priežastys (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2021 m. liepos 8 d. nutartis civilinėje byloje).

Vertinant esminius tiesioginės ir netiesioginės diskriminacijos ypatumus, pažymėtina, jog tiesioginė diskriminacija praktikoje yra lengviau atpažįstama bei identifikuojama, pavyzdžiui, darbuotojas nepriimamas į darbą dėl lyties ar tautybės.

Tiesioginė diskriminacija pasireiškia būtent tyčiniais veiksmais. Pabrėžtina, jog nors ESTT savo praktikoje išskyrė, jog esminis tiesioginės diskriminacijos elementas yra atvira šios forma, tačiau pabrėžtina, jog tai būdinga visgi ne kiekvienam tiesioginės diskriminacijos atvejui ir negali būti esminiu tiesioginę diskriminaciją atribojančiu požymiu (Gumbrevičiūtė-Kuzminskienė, 2011, p. 72). Tuo tarpu netiesioginė diskriminacija dažnu atveju nėra taip paprastai identifikuojama. Skirtingai nuo tiesioginės diskriminacijos, netiesioginės diskriminacijos diferencijavimo kriterijumi laikomas ne draudžiamas diskriminacijos pagrindas, o vadinamasis neutralus nedraudžiamas kriterijus, kurį taikant vis dėlto nukenčia saugoma asmenų kategorija (Davulis, 2018, p. 108). Netiesioginė diskriminacija gali pasireikšti, pavyzdžiui, kuomet reikalavimai pareigoms užimti suformuluoti taip, kad dauguma moterų negalėtų jų atitikti, o tiesioginės diskriminacijos atveju, kai moteris negali gauti darbo dėl to, kad darbdavys nenori įdarbinti moterų (Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūra ir Europos Taryba..., 2021).

Labai svarbu pažymėti, jog vertinant diskriminacijos pasireiškimo formas, diskriminacija gali apimti ne tik vieną, tačiau ir kelias pagrindus. Pavyzdžiui, kai darbuotojas gali patirti diskriminaciją ne tik dėl savo amžiaus, jog yra vyresnio amžiaus darbuotojas, tačiau tuo pačiu ir dėl asmens lyties. Tokia diskriminacija vadinama – daugialypė diskriminacija, kuri gali sieti ne tik vieną pagrindą, pavyzdžiui, lytį, bet gali būti susijusi ir su kitais pagrindais. Daugialypė diskriminacija gali pasireikšti skirtingais būdais: (a) kai asmuo patiria diskriminaciją dėl skirtingų pagrindų, bet diskriminacija dėl kiekvieno pagrindo atsiranda dėl skirtingų priežasčių; (b) diskriminacija gali būti „papildoma“, ji pasireiškia tuo, kad kiekvienas papildomas diskriminacinis pagrindas sumažina asmeniui galimybę pasiekti savo tikslus, didina asmens diskriminaciją; (c) diskriminacija gali pasireikšti, kai diskriminaciniai veiksmai apima daugiau negu vieną pagrindą, kurie vienas nuo kito yra neatsiejami – tai dar vadinama persikryžiuojančia diskriminacija, kai diskriminuojama dėl kelių pagrindų vienu metu, tik dėl jų viseto egzistavimo (Gumbrevičiūtė-Kuzminskienė, 2011, p. 125). Lygių galimybių kontrolieriaus tarnyba nurodo, jog 2021 m. beveik 4 proc. kreipimūsi buvo gauti būtent dėl daugialypės diskriminacijos, tai yra buvo kreiptasi dėl diskriminavimo daugiau nei vienu pagrindu (Lygių galimybių kontrolieriaus tarnybos 2021 m...., 2022). Lietuvos teismų praktikoje taip pat nustatytas šios daugialypės diskriminacijos egzistavimas. Vienoje iš Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutarčių ieškovė teigė, kad buvo diskriminuojama negalios ir lyties pagrindais. Nors teismas išaiškino, jog ieškovė negalėjo būti diskriminuojama dėl negalios, kadangi darbdavys nežinojo apie ieškovės psichinę negalią, tačiau byloje buvo konstatuota,

kad ieškovė buvo diskriminuojama dėl lyties atleidžiant darbuotoją iš darbo nėštumo metu (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. balandžio 11 d. nutartis civilinėje byloje).

Diskriminacija gali pasireikšti ne tik dėl konkretaus asmens savybių, tačiau ir dėl ryšių susijusių su tuo asmeniu. Tokia diskriminacijos forma yra vadinama kaip diskriminacija dėl ryšių (sąsajų). Diskriminacija dėl ryšių reiškia, kad asmuo yra diskriminuojamas ne dėl to, kad pats priklauso ginamai socialinei grupei, bet dėl diskriminuojamo asmens sąsajos su kitu asmeniu, kuris priklauso ginamai socialinei grupei (Gumbrevičiūtė-Kuzminskienė, 2011, p. 123). Europos Sąjungos Teisingumo Teismas (toliau – ESTT) savo praktikoje nustatė, jog motina patyrė diskriminaciją darbe, kadangi turėjo neįgalų sūnų. Motina dėl sūnaus negalios kartais vėluodavo į darbą, prašydavo planuoti atostogas pagal sūnaus poreikius, tačiau šiai buvo pagrasinta atleidimu, moteris sulaukė užgaulių pastabų dėl jos vaiko būklės. ESTT sutiko, kad toks elgesys prilygsta diskriminacijai ir priekabiavimui dėl vaiko negalios – taip įtvirtindamas diskriminacijos dėl ryšių pagrindą (Coleman prieš Attridge Law..., 2008). Diskriminacijos dėl ryšių įtvirtinimą taip pat galime rasti ir kitų valstybių teismų praktikoje, pavyzdžiui, Lenkijos teismai nagrinėjo ginčą dėl diskriminacijos dėl ryšių būtent seksualinės orientacijos pagrindu. Byloje darbuotojas dirbantis apsaugininku dalyvavo eitynėse už lygybę, kurių ištraukos buvo parodytos per televiziją. Po transliacijos skundo pateikėjui buvo pranešta apie jo atleidimą iš darbo, o jo darbdavys pareiškė „negalįs įsivaizduoti, kad jo įmonėje dirbtų homoseksualas“. Lenkijos teismai nusprendė, kad diskriminacija gali atsirasti, neatsižvelgiant į tai, ar nukentėjusysis turi tam tikrą saugomą savybę, todėl skundo pateikėjo seksualinė orientacija nebuvo svarbi. Lenkijos teismas nustatė, kad skundo pateikėjas buvo diskriminuojamas dėl jo dalyvavimo eitynėse, susijusiose su lesbiečių, gėjų, biseksualių ir translyčių asmenų (LGBT) bendruomene. Lenkijos teismas patvirtino diskriminacijos dėl ryšių faktą ir priteisė skundo pateikėjui kompensaciją (Varšuvos apylinkės teismo 2015 m. lapkričio 18 d. sprendimas civilinėje byloje cituota Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūra ir Europos Taryba..., 2021, p. 51). Pažymėtina, kad Lietuvos teisės aktai tokios diskriminacijos dėl ryšių nenumato, taip pat Lietuvos teismai tokios diskriminacijos dėl ryšių kol kas dar nėra įtvirtinę. Nors Lietuvos teisės aktai bei teismai tokios teismų praktikos dar nėra išvystę, tačiau remiantis tuo, jog ši praktika jau yra suformuluota ESTT, šią praktiką taip pat formuluoja kitos valstybės narės savo praktikoje, galima teigti, jog ir Lietuvos teismai nagrinėdami ginčus dėl diskriminuojamo asmens sąsajos su kitu asmeniu, kuris būtent ir priklauso ginamai socialinei grupei, turėtų pripažinti tokios diskriminacijos dėl ryšių egzistavimą.

Išskiriama dar viena diskriminacijos pasireiškimo formų – diskriminacija dėl menamos charakteristikos. Diskriminacija dėl menamos charakteristikos atpažįstama kaip nelygiavertis elgesys, pasireiškiantis tuo, kad asmuo su kitu asmeniu elgiasi mažiau palankiai dėl priežasties, kurios egzistavimu jis nėra neabejotinai įsitikinęs. Pabrėžtina, jog neteisėto elgesio kvalifikavimui neturi reikšmės ta aplinkybė, ar nukentėjęs asmuo iš tikrųjų turi tą diskriminacinę aplinkybę (Gumbrevičiūtė-Kuzminskienė, 2011, p. 122). Pabrėžtina, jog ir Lietuvos teismai savo praktikoje jau yra atkreipę dėmesį, jog ESTT savo praktikoje lygių galimybių (nediskriminavimo) principą sieja su diskriminacija ir dėl menamos charakteristikos (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. kovo 16 d. nutartis civilinėje byloje).

Apibendrinant, Lietuvos teisiniame reguliavime bei Lietuvos teismų praktikoje išskiriama, jog diskriminacijos darbo teisėje draudimas apima tiesioginę ir netiesioginę diskriminaciją. Šias diskriminacijos formas savo praktikoje yra įtvirtinęs ir ESTT. Tiesioginė diskriminacija gali būti išskiriama kaip elgesys, mažiau palankios sąlygos, negu panašiomis aplinkybėmis yra, buvo ar būtų taikomos kitam asmeniui. Tiesioginės diskriminacijos atveju veiksmai atliekami remiantis tiesiogine tyčia, kai yra sąmoningai siekiama sudaryti blogesnes sąlygas. Tiesioginės diskriminacijos motyvai ar ketinimai šiuo atveju nėra būtini elementai. Tuo tarpu netiesioginė diskriminacija atpažįstama kaip tam tikri veiksmai ar sprendimai, kurie atliekami nebūtinai veikimu, tačiau ir neveikimu, kuriuos pritaikant ar įgyvendinant gali atsirasti tam tikrų apribojimų ar privilegijų, pranašumo teikimo kitam asmeniui pagal tam tikrus pagrindus. Teismų praktikoje pažymėtina, kad tais atvejais, kai nustatyta taisyklė nors ir yra nominaliai neutrali, tačiau turi neigiamos įtakos dalies darbuotojų teisėms ir šis neigiamas poveikis siejamas būtent su konkrečiu pagrindu, faktiškai susiklosto situaciją atitinkanti netiesioginės diskriminacijos kriterijus. Dar daugiau, gali būti išskiriamos ir tokios išvestinės diskriminacijos pasireiškimo formos kaip daugialypė diskriminacija, diskriminacija dėl ryšių, diskriminacija dėl menamos charakteristikos. Šios pasireiškimo diskriminacijos pasireiškimo formos nėra tiesiogiai įtvirtintos teisiniame reguliavime, tačiau yra vystomos būtent teismų praktikos.

2. NEDISKRIMINAVIMO PRINCIPO TAIKYMAS

2.1. Nediskriminavimo principo įgyvendinimas darbo santykiuose

Diskriminacija gali pasireikšti valstybės ir savivaldybių institucijų ir įstaigų veikloje, švietimo įstaigų ir institucijų veikloje, prekių ir paslaugų srityje, organizacijų veikloje bei darbo santykių srityje. Minėta, kad Konstitucija įtvirtina bendrąją diskriminaciją draudžiančią nuostatą – negalima varžyti žmogaus ir teikti jam privilegijų dėl jo lyties, rasės, tautybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų pagrindu (Lietuvos Respublikos Konstitucija, 1992). Konstitucijoje įtvirtintas nediskriminavimo principas įstatymų leidėjo valia perkeliamas ne tik vertikaliojo pobūdžio visuomeniniams santykiams tarp viešosios valdžios institucijos ir privataus asmens, bet ir horizontaliesiems darbo santykiams tarp privačių asmenų – darbuotojo ir darbdavio (Davulis, 2018, 107). Darbo kodekso 26 straipsnio 1 dalis numato, jog darbdavys privalo įgyvendinti lyčių lygybės ir nediskriminavimo kitais pagrindais principus. Tai reiškia, jog darbo santykiuose darbuotojas neturi patirti tiesioginės ar netiesioginės diskriminacijos, priekabiavimo, seksualinio priekabiavimo, nurodymo diskriminuoti lyties, rasės, tautybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, amžiaus, lytinės orientacijos, negalios, sveikatos būklės, etninės priklausomybės, narystės politinėje partijoje ar asociacijoje, religijos, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų (išskyrus įstatymo nustatytus atvejus), ketinimo turėti vaiką ar kitų aplinkybių, nesusijusių su darbuotojų dalykinėmis savybėmis pagrindais ar kitais įstatymų numatytais pagrindais (Lietuvos Respublikos darbo kodeksas, 2016).

Sutiktina su Lietuvos Aukščiausiojo Teismo pozicija, jog asmens darbo veikla yra ta gyvenimo sritis, nuo kurios priklauso asmens ir jo šeimos gerovė, socialinis vertinimas, galimybė save realizuoti, užsitikrinti socialinį stabilumą, todėl šių vertybių pažeidimas gali sukelti asmeniui stiprų netikrumo, nepasitikėjimo jausmą, didelius išgyvenimus (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2021 m. liepos 8 d. nutartis civilinėje byloje). Akivaizdu, jog ši sritis yra labai jautri ir gali sukelti darbuotojui skaudžios žalos, ypač jeigu neteisėti veiksmai yra susiję su tokiomis kraštutinėmis priemonėmis kaip atsisakymu priimti į darbą, atleidimu iš darbo, mažesnio darbo užmokesčio mokėjimu už lygiavertį darbą (Gumbrevičiūtė-Kuzminskienė, 2011, p. 8). Lietuvos Aukščiausiasis Teismas savo praktikoje yra pažymėjęs, jog pareiga darbdaviui įgyvendinti lyčių lygybės ir nediskriminavimo kitais pagrindais principus reiškia, jog, esant bet kokių darbdavio santykių su darbuotojais, tiesioginė ir netiesioginė diskriminacija, be kitų, narystės asociacijoje pagrindu, dėl aplinkybių, nesusijusių su darbuotojų dalykinėmis savybėmis ar kitais įstatymuose nustatytais pagrindais, yra draudžiama (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2020 m. gruodžio

16 d. nutartis civilinėje byloje). Vadinasi, nediskriminavimo principo įgyvendinimas bei užtikrinimas yra ypatingai svarbus darbo teisinių santykių srityje.

Diskriminacija darbo teisiniuose santykiuose gali pasireikšti ir ikisutartinių santykių metu (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2020 m. vasario 20 d. nutartis baudžiamojoje byloje). Ikisutartinių santykių metu, iki darbo sutarties sudarymo, asmuo gali patirti diskriminaciją jo kaip asmens atžvilgiu, kai vyksta darbuotojų atrankos procesas, svarstoma dėl asmens priėmimo į darbą. Pavyzdžiui, kai darbdavys darbo skelbime nurodo, kad į administratorės, padėjėjos ar kitas konkrečias darbo pareigas priimtų būtent tam tikro amžiaus asmenį, pavyzdžiui, nuo 18 metų iki 25 metų arba tam tikros lyties asmenį, pavyzdžiui, merginą. Darbdavys ikisutartinių santykių metu negali nurodyti darbo skelbime reikalavimo, kad darbuotojas būtų tam tikros lyties, amžiaus, tautybės, rasės ir panašiai. Darbo skelbime nurodomi reikalavimai kandidatui turi būti susiję būtent su konkrečia darbuotojo kvalifikacija, įgūdžiais, kurie reikalingi darbo funkcijoms vykdyti. Vilniaus apygardos teismas 2022 m. sausio 31 d. nutartyje nagrinėjo ar kandidato neįdarbinimas gali būti laikomas diskriminaciniu. Byloje ieškovas nurodė esąs musulmonas, gimęs ir užaugęs Libijoje. Ieškovas teigė, kad darbo pokalbio metu atsakovė toleravo rasizmą atrinkdama darbuotojus. Ieškovas buvo diskriminuojamas dėl kilmės ir tautybės, jam buvo pasiūlyta paskaityti knygą „Šimpanzių paradoksas“. Atsakovės teigimu įmonėje tuo metu dirbo darbuotojai iš įvairių pasaulio valstybių, o atsakovės pasiūlytos knygos tikslas – padėti suvaldyti savo Šimpanzę (knygos prasme savo emocijų mašiną), pažaboti jos galią, kai ji dirba jums, ir neutralizuoti ją, kai veikia prieš jus. Vilniaus apygardos teismas vertino, jog toks pasiūlymas paskaityti nurodytą knygą nėra diskriminacinio ar rasistinio pobūdžio. Tai, kad darbdavys nepasiūlė ieškovui darbo vietos, įdarbino kitus asmenis, nepatvirtina, kad darbdavys diskriminavo ieškovą. Darbdavys siekiantiems įsidarbinti asmenims neprivalo atskleisti kriterijų, pagal kuriuos atranka būsimum darbuotojus ir juos įdarbina. Teismas vertino, jog atsakovė įrodė, kad diskriminacijos fakto nebuvo (Vilniaus apygardos teismo 2022 m. sausio 31 d. nutartis civilinėje byloje). Nors darbdavys ikisutartinių santykių metu turi užtikrinti vienodus priėmimo į darbą kriterijus, užtikrinti, kad kandidatai nebūtų diskriminuojami, tačiau tuo pačiu teisinis reguliavimas suponuoja, kad įstatymas nesuteikia teisės asmeniui reikalauti, jog jam būtų suteiktas konkretus darbas, o atsisakymas priimti į darbą gali būti vertinamas kaip neteisėtas tik tokį atsisakymą pripažinus diskriminacija įstatyme nurodytu pagrindu (Kauno apygardos teismo 2018 m. vasario 1 d. nutartis civilinėje byloje).

Sutartinių santykių metu, vykdant darbo funkcijas, asmuo gali patirti diskriminaciją, kai yra svarstoma dėl šio paaukštinimo darbovietėje, dėl tam tikrų priedų

paskyrimo, užtikrinant vienodas darbo sąlygas, vienodą apmokėjimą už lygiavertį darbą. Diskriminacija gali pasireikšti ir asmens (ne)galimybe persikvalifikuoti, vertimu atlikti užduotis, kurios žemina šio asmens orumą ar nepalankiu, nevienodu, neteisingu asmens vertinimu, palyginti su kitais dirbančiais asmenimis. Pavyzdžiui, darbuotojai tapus nėščiai, ši yra perkeliama į kitas bendrovės patalpas, kurios darbuotojai esant nėščiai yra netinkamos vykdyti darbo funkcijas, taip pat kai tam tikri priedai yra paskiriami darbuotojams, išskyrus vieną ir konkretų darbuotoją, kuriam šis priedas nėra paskiriamas arba, kuomet yra nustatomi skirtingi paaukštinimo pareigose kriterijai vyrams ir moterims. Pasikeitus darbuotojo galimybėms vykdyti savo darbo funkcijas dėl neįgalumo, darbdavys pirmiausia turėtų atsižvelgti ar nėra kitų darbo pareigų, į kurias šis darbuotojas galėtų būti perkeltas, tik tuomet gali būti sprendžiama dėl šio darbuotojo darbo santykių nutraukimo. Pažymėtina, kad ši darbdavio pareiga turi būti vykdoma ir užtikrinta net jeigu neįgaliam darbuotojui vis dar yra taikomas bandomasis laikotarpis, nebent toks perkėlimas darbdaviui užkrauna neproporcingą našą (XXXX prieš HR Rail SA..., 2022). Teismų praktikoje taip pat pažymima, jog skiriant premiją, neturi būti diskriminacijos. Darbdavio diskrecijos teisė nustatyti premijos, kaip skatinamosios išmokos, skyrimo sąlygas ir tvarką, nėra absoliuti. Šią teisę riboja diskriminacijos draudimo ir lygiateisiškumo principai, kuriuos pažeidus darbuotojas įgytą subjekcinę teisę gauti premiją (Vilniaus apygardos teismo 2019 m. vasario 19 d. sprendimas civilinėje byloje). Sutartinių santykių metu darbdavys turi užtikrinti ne tik vienodas sąlygas karjerai siekti, kvalifikacijai kelti, už tokį patį darbą mokėti vienodą darbo užmokestį, bet ir užtikrinti, kad darbo vietoje darbuotojas nepatirtų diskriminacijos.

Posutartinių santykių metu, nutraukiant darbo sutartį su darbuotoju, diskriminacija taip pat gali pasireikšti, kai darbuotojas dėl savo tam tikro statuso patiria neigiamas pasekmes, pavyzdžiui, kai darbuotojas yra atleidžiamas dėl to, kad turi vaikų, dėl nėštumo, dėl vyresnio amžiaus, dėl narystės profesinėje sąjungoje ar kitų aplinkybių, kurios nulemia, kad darbuotojo atleidimas yra diskriminacinio pobūdžio. Vilniaus apygardos teismo 2019 m. rugpjūčio 9 d. nutartyje ieškovas teigė, kad atsakovas neteisėtai jį atleido iš vyriausiojo skrydžių vadovo instruktoriaus pareigų pagal Darbo kodekso 57 straipsnio 1 dalies 1 punktą, nes jo pareigybė netapo pertekline, jokie realūs struktūriniai pakeitimo nevyko. Teismas nutartyje sutiko su ieškovu, kad darbdavio nustatytas praktinės patirties reikalavimas buvo perteklinis bei šiuo konkrečiu ieškovo atveju ir diskriminacinis, tai yra jis buvo pagrįstas ne objektyviais kriterijais, bet nustatytas subjektyvia darbdavio valia taip, kad ieškovas jo negalėtų realiai įgyvendinti. Teismas nustatė, jog šis reikalavimas nebuvo pagrįstas nei įstatymu, nei objektyviu profesiniu būtinumu, todėl toks papildomas

kvalifikacinis reikalavimas ieškovo eitoms darbo pareigoms užimti pagrįstai laikytinas diskriminaciniu (Vilniaus apygardos teismo 2019 m. rugpjūčio 9 d. nutartis civilinėje byloje). Tad, darbdavys neturi teisės sukurti perteklinių, objektyviai nebūtinų kvalifikacinių reikalavimų darbuotojui ir neturi teisės atleisti darbuotojo dėl to, kad darbuotojas tokių kvalifikacinių reikalavimų neatitinka, o darbdavys nesudaro sąlygų jam reikiamos kvalifikacijos įgyti. Pertekliniai reikalavimai gali būti laikomi diskriminaciniais.

Darbuotojai ikisutartinių, sutartinių ar posutartinių santykių metu patyrę diskriminaciją, dėl savo pažeistų teisių gynimo turi teisę kreiptis arba į Lygių galimybių kontrolieriaus tarnybą, arba į darbo ginčus nagrinėjančius organus, tai yra darbo ginčų komisiją arba teismą, kad būtų nutraukti bei sustabdyti darbdavio neteisėti veiksmai, apgintos darbuotojo pažeistos teisės. Įdomų aspektą dėl diskriminacijos, konkrečiau ar parkavimo vietų skirstymas darbovietėje darbuotojams pagal darbuotojų gyvenamąją vietą, sveikatos būklę, vaikų turėjimo ar neturėjimo nepažeidžia lygių galimybių principo, yra nagrinėjusi Lygių galimybių kontrolieriaus tarnyba. Nesuklystume teigdami, jog parkavimo vietų skaičiaus problema, ko gero, aktuali ne vienoje didesnėje darbovietėje, o neturėdami parkavimo vietos darbuotojai priversti parkavimo vietos ieškoti kitur, už šią mokėti ar į darbą važiuoti viešuoju transportu. Nors į šį aspektą Lygių galimybių kontrolieriaus tarnyba neatsakė, tačiau buvo išanalizuotas labai svarbus būtent tokių ginčų teisingumo aspektas. Lygių galimybių kontrolierius vykdo būtent Lygių galimybių įstatymo priežiūrą bei būtent tais saugomais pagrindais, kurie yra įtvirtinti šiame įstatyme. Lygių galimybių kontrolierius negali pradėti tyrimo dėl galimos diskriminacijos gyvenamosios vietos, šeiminės padėties ar sveikatos būklės (kai ji nėra prilyginama negaliai) pagrindu. Būtent Darbo kodekse darbuotojų diskriminacija draudžiama dėl įvairių tapatybės bruožų, kurių sąrašas nėra baigtinis. Būtent šis klausimas yra priskirtinas Valstybinės darbo inspekcijos, atliekančiai Darbo kodekso įgyvendinimo priežiūrą, kompetencijai (Lygių galimybių kontrolieriaus tarnyba..., 2020).

Apibendrinant, nediskriminavimo principą reguliuojančios darbo teisės normos taikomos esant bet kokiems darbdavio darbo santykiams su darbuotojams. Nediskriminavimo principas taikomas tiek ikisutartinių, sutartinių ar posutartinių santykių metu. Šis nediskriminavimo principas taikomas visų potencialių, būsimų ar esamų darbuotojų darbovietėje atžvilgiu. Neatsižvelgiant į tai, jog darbo santykiai dar nėra sudaryti, vyksta būsimo darbuotojo atrankos procesas, kuomet darbo sutarties šalys jau yra susilygusios dėl darbo sąlygų bei darbuotojas vykdo darbo funkcijas bei nutraukiant darbo santykius. Pabrėžtina, kad nediskriminavimo principas yra taikomas taip pat ir

neatsižvelgiant į tai, kokios rūšies darbo santykiai bei darbo sutartis su darbuotojais yra sudarytos. Teismų praktikoje pažymima, jog darbo vietos (ne)pasiūlymas, įdarbinimas kitų asmenų negali patvirtinti diskriminacijos fakto, taip pat darbdavys siekiantiems įsidarbinti asmenims neprivalo atskleisti kriterijų, pagal kuriuos atrenka būsimus darbuotojus ir juos įdarbina. Diskriminacija darbo santykiu metu galima laikyti ir tokius atvejus, kuomet darbdavys nustato tokius reikalavimus, kurie yra pertekliniai, pagrįsti ne objektyviais kriterijais, o nustatyti subjektyvia darbdavio valia būtent taip, kad darbuotojas tokio reikalavimo realiai negali atitikti ar įgyvendinti.

2.2. Diskriminacijos draudimo išlygos

Diskriminacija yra neteisinga, kuomet žemina, o žeminti yra elgtis su kitu kaip mažiau vertu (Heinrichs, 2021, p. 145). Pirmiausia kalbėdami apie diskriminaciją suprantame ją kaip tam tikrus neteisingus veiksmus, skriaudos ar žalos sukėlimą darbuotojui, kai darbuotojas nepagrįstai yra išskiriamas iš kitų darbuotojų toje pačioje situacijoje, ar yra neteisingai vertinamas. Be abejonės, diskriminacija yra susijusi su neigiamo poveikio veiksmis, elgesiu, sprendimais, dėl kurių darbuotojas patiria neigiamo poveikio išgyvenimus, yra pažeidžiamas darbuotojo orumas, neužtikrinamos asmens lygios galimybės.

Vertinant situaciją ar asmuo buvo diskriminuojamas turi būti vertinama ar tie nustatyti apribojimai gali būti pateisinami teisėtu tikslu bei, ar jie yra proporcingi. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas yra pažymėjęs, jog netiesioginė diskriminacija yra akivaizdi tada, kai dėl akivaizdžiai neutralių sąlygų, kriterijų ar taikomos praktikos tam tikrą religiją ar įsitikinimus išpažįstantys, tam tikrą negalią turintys, tam tikro amžiaus ar tam tikros seksualinės orientacijos asmenys gali patekti tam tikru atžvilgiu į prastesnę padėtį nei kiti asmenys, nebent: (a) šias sąlygas ar taikomą praktiką objektyviai pateisina teisėtas tikslas, ir (b) šio tikslo siekiama tinkamomis ir būtinomis priemonėmis (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2021 m. rugpjūčio 26 d. nutartis civilinėje byloje). ESTT dar 1997 m. taip pat yra išaiškinęs, jog jeigu skirtingą asmenų vertinimą galima pateisinti objektyviomis aplinkybėmis, toks skirtingas vertinimas vienodose situacijose neturėtų būti laikomas diskriminacija (Ruckdeschel, Lagerhaus prieš Diamalt AG..., 1977). Vadinasi, išskiriami du elementai, kuomet asmenys esantys toje pačioje situacijoje gali būti vertinami skirtingai: (a) kai tai numato teisėtas tikslas; (b) šio tikslo siekiama tinkamomis ir būtinomis priemonėmis (taikomas proporcingumo testas). Priemonės proporcingumas reiškia, kad šia priemone turi būti siekiama teisėto tikslo, taip pat priemonė turi būti teisėta, efektyvi ir

būtina. Priemonė laikoma teisėta, jeigu ji efektyviai panaikina tam tikros grupės asmenų faktinę nelygybę, o ši nelygybė turi būti objektyviai pagrįsta ir įrodyta (Europos Komisijos ataskaita..., 2007, p. 24). Akivaizdu, jog diskriminacijos draudimas nėra absoliutus bei egzistuoja numatytos tam tikros išimtys, kai asmenys toje pačioje situacijoje vis dėlto gali būti vertinami skirtingai.

Analizuojant diskriminacijos draudimo išlygas, kai asmenys toje pačioje situacijoje gali būti vertinami skirtingai, labai svarbu atskleisti ir „pozityviosios“ diskriminacijos sampratą, kadangi būtent ši vadinamoji pozityvioji diskriminacija yra neatsiejamai susijusi su diskriminacijos draudimo išlygomis arba kitaip – asmenų esančių toje pačioje situacijoje skirtingu vertinimu. Pažymėtina, jog terminas pozityvi diskriminacija buvo įtvirtintas dar 1995 m. sausio 24 d. Konstitucinio Teismo išvadoje. Pozityviają diskriminaciją galime vertinti kaip tam tikras numatytas išimtys, kurios leidžia tam tikrą darbuotoją vertinti skirtingai, negu palyginus kitus darbuotojus, tačiau toks asmens skirtingas vertinimas nėra laikomas diskriminacija. Autorės vertinimu, terminas pozityvioji diskriminacija dar kitaip galėtų būti įvardijamas kaip tam tikras teigiamas veiksmas, teigiamos poveikio priemonės, kurių tikslas apsaugoti asmenis, kurie dėl tam tikrų socialinių aplinkybių, pavyzdžiui, nėštumo, senatvės, neįgalumo yra atsidūrę mažiau palankesnėje socialinėje padėtyje.

Sutiktina su pozicija, jog pozityvi diskriminacija negali būti vertinama kaip privilegijų teikimas. Privilegija suprantama kaip išimtinė teisė ar lengvata, suteikiama asmeniui. Šiuo atveju vertintina, jog pozityviosios diskriminacijos tikslas yra būtent sušvelninti turtinę nelygybę, jog ši netaptų realia teisių nelygybe. Visais kitais atvejais bet koks konkrečių asmenų ar jų grupių teisių saugos didinimas gali būti laikomas privilegijų teikimu. Pavyzdžiui, pozityvia diskriminacija galima laikyti tik tokias moterims teikiamas lengvatas, kurios teikiamos ne moterims apskritai, o tik nėščioms moterims (Gumbrevičiūtė-Kuzminskienė, 2011, p. 95). Konstitucinis Teismas taip pat yra pasisakęs, jog vadinamoji pozityvioji diskriminacija negali būti vertinama kaip privilegijų teikimas. Diskriminacija taip pat negali būti laikomi specialūs reikalavimai ar tam tikros sąlygos, kai jų nustatymas susijęs su reguliuojamų santykių ypatumais, pavyzdžiui, valstybės tarnyba. Dar daugiau, tai galėtų būti tam tikri išsilavinimo, kvalifikacijos, sveikatos ar darbo stažo reikalavimai (Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1995 m. sausio 24 d. išvada).

Vertinant diskriminacijos draudimo išlygas Lygių galimybių įstatymo 2 straipsnio 9 punktą pateikia išimtys, kuomet asmeniui taikomos skirtingos sąlygos negu palyginti kitam asmeniui panašiomis aplinkybėmis yra pateisinamos. Tai gali būti įstatymų nustatyti apribojimai: (1) dėl amžiaus, kai tai pateisina teisėtas tikslas ir šio tikslo siekiama

tinkamomis ir būtinomis priemonėmis; (2) reikalavimas mokėti valstybinę kalbą; (3) draudimas dalyvauti politinėje veikloje; (4) skirtingos teisės taikomos dėl pilietybės; (5) specialios priemonės sveikatos apsaugos, darbuotojų saugos, užimtumo, darbo rinkos srityje, siekiant sukurti ir taikyti integraciją į darbo aplinką garantuojančias ir skatinančias sąlygas bei galimybes; (6) specialios laikinosios priemonės, taikomos siekiant užtikrinti lygybę ir užkirsti kelią lygių galimybių pažeidimui lyties, rasės, tautybės, pilietybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikimų ar pažiūrų, amžiaus, lytinės orientacijos, negalios, etninės priklausomybės, religijos pagrindu. Dar daugiau, (7) kai dėl konkrečių profesinės veiklos rūšių pobūdžio arba dėl jų vykdymo sąlygų tam tikra žmogaus savybė yra esminis ir lemiamas profesinis reikalavimas, o šis tikslas yra teisėtas ir reikalavimas yra proporcingas, taip pat (8) ribojimai, specialūs reikalavimai arba tam tikros sąlygos dėl asmens socialinės padėties teisinį reguliavimą pateisina teisėtas tikslas, o šio tikslo siekiama tinkamomis ir būtinomis priemonėmis; ar (9) atskirų varžybų neįgaliesiems rengimas (Lietuvos Respublikos lygių galimybių įstatymas, 2003). Tad, Lygių galimybių įstatymas tiesiogiai numato atvejų sąrašą, kuomet asmeniui gali būti taikomi skirtingi reikalavimai, sąlygos, negu palyginti kitam asmeniui panašiomis aplinkybėmis. Pabrėžtina, kad įstatymas tokių situacijų, kurios susijusios su asmenų skirtingu vertinimu, pateikia baigtinį sąrašą. Pažymėtina, jog aplinkybė, jog tam tikromis aplinkybėmis galima pateisinti skirtingą požiūrį dėl amžiaus detaliau yra aptariama šio darbo trečiojoje dalyje, išsamiau analizuojant nediskriminavimo principo taikymą dėl amžiaus pagrindo.

Darbo kodeksas taip pat numato, jog tam tikroms darbuotojų kategorijoms suteikiamos papildomos garantijos. Darbo kodekso 57 straipsnio 7 dalis numato, jog nutraukiant darbo sutartį darbdavio iniciatyva be darbuotojo kaltės tam tikroms darbuotojų kategorijoms yra numatomi skirtingi išėjimo terminai. Numatyta, jog darbo sutartis nutraukiama išėjus darbuotoją prieš vieną mėnesį, o jeigu darbo santykiai tęsiasi trumpiau negu vienus metus – prieš dvi savaites. Šie išėjimo terminai dvigubinami darbuotojams, kuriems iki senatvės pensijos amžiaus likę mažiau kaip penkeri metai ir trigubinami darbuotojams, kurie augina vaiką iki keturiolikos metų, augina neįgalų vaiką iki aštuoniolikos metų, nėščioms darbuotojoms, neįgaliems darbuotojams ir darbuotojams, kuriems iki senatvės pensijos amžiaus liko mažiau kaip dveji metai (Lietuvos Respublikos darbo kodeksas, 2016). Pagal šio minimo straipsnio 2 dalį, tam tikrų kategorijų darbuotojai turi pirmenybės teisę būti palikti dirbti darbovietėje atleidimo atveju. Remiantis Darbo kodeksu tam tikros kategorijos darbuotojų turi pirmenybės teisę pasinaudoti kasmetinėmis atostogomis, tam tikroms darbuotojų kategorijoms gali būti suteikiamos papildomos bei pailgintos atostogos. Remiantis Lietuvos Respublikos darbuotojų saugos ir sveikatos

įstatymu, šiame įstatyme taip pat įtvirtinta speciali apsauga nėščiosioms, neseniai pagimdžiusioms, krūtimi maitinančioms, neįgaliesiems, sergantiems profesinėmis ligomis. Darbuotojų saugos ir sveikatos įstatymo 37 straipsnis numato, jog esant pavojingiems ar kenksmingiems darbo veiksniams nėščia, neseniai pagimdžiusi ar krūtimi maitinanti moteris turi būti perkelta į kitą darbą toje pačioje įmonėje, įstaigoje ar organizacijoje. Šias draudžiama skirti viršvalandiniams darbams be jų sutikimo, gali būti skiriamos būdėti, dirbti naktį, poilsio ar švenčių dienomis ir siunčiamos į komandiruotes tik su jų sutikimu. Neįgalieji gali būti skiriami dirbti viršvalandinius darbus, dirbti naktį ir būdėti taip pat tik su jų sutikimu (Lietuvos Respublikos darbuotojų saugos ir sveikatos įstatymas, 2003). ESTT yra pažymėjęs, jog nacionalinėje kolektyvinėje sutartyje tik motinoms gali būti numatytos papildomos motinystės atostogos, jei ja siekiama apsaugoti jas nuo nėštumo ir motinystės padarinių (Syndicat prieš Caisse primaire..., 2020). Pabrėžtina, jog tokios tam tikros garantijos negali būti laikomos diskriminacija kitų darbuotojų atžvilgiu.

Darbo kodekso 26 straipsnio 1 dalies 2 sakinyje numato, jog esant bet kokių darbdavio santykių su darbuotojais, tiesioginė ir netiesioginė diskriminacija, priekabiavimas, seksualinis priekabiavimas, nurodymas diskriminuoti <...> religijos, tikėjimo, įsitikinimų ar pažiūrų, išskyrus atvejus dėl asmens išpažįstamos religijos, tikėjimo ar įsitikinimų dirbantiems religinėse bendruomenėse, bendrijose ar centruose, jeigu reikalavimas darbuotojui dėl išpažįstamos religijos, tikėjimo ar įsitikinimų, atsižvelgiant į religinės bendruomenės, bendrijos ar centro etosą, yra įprastas, teisėtas ir pateisinamas, <...> pagrindais yra draudžiami (Lietuvos Respublikos darbo kodeksas, 2016). Religija, tikėjimas, įsitikimai gali būti pagrindas vertinti asmenį kitaip nei kitus, kai reikalavimai darbuotojui dėl išpažįstamos religijos, tikėjimo ar įsitikinimų, atsižvelgiant į religinės bendruomenės, bendrijos ar centro etosą, yra įprasti, teisėti ir pateisinami. Tai galėtų būti atvejai, kai į religinę bendruomenę yra įdarbinamas darbuotojas, kuriam: (a) gali būti reikalavimas išpažinti tam tikrą tikėjimą; (b) gali būti keliamas reikalavimas neišpažinti kito tikėjimo; ir (c) atsisakymas priimti darbuotoją grindžiamas išpažįstamu tikėjimu (toks atsisakymas priimti į darbą neturėtų būti pripažįstamas diskriminaciniu) (Bagdanskis *et al.*, 2018, p. 4). Darbdavio pareiga pateikti neutralų įvaizdį gali būti pateisinama bet kokios matomos įsitikinimų raiškos draudimu, tačiau tai turi atitikti tikrą poreikį, nepaisant specifinio nacionalinio konteksto ir palankesnių nacionalinių nuostatų (IX prieš WABE eV..., 2021). Tačiau, pavyzdžiui, išmokos skyrimas darbuotojams dirbantiems per valstybinę-religinę šventinę dieną tik tą religiją išpažįstantiems darbuotojams gali būti laikoma tiesiogine diskriminacija remiantis Direktyva 2000/78/EB kitu darbuotoju atžvilgiu, kurie nėra šios bažnyčios nariai, tačiau šią dieną dirbo. ESTT pažymėjo, jog tokia

pašalpa turi būti mokama kiekvienam darbuotojui, kuris dirba per numatytą religinės šventės dieną (Cresco Investigation GmbH prieš Markus Achatzi..., 2019).

Apibendrinant, ESTT dar 1977 m. įtvirtino, jog asmenų skirtingas vertinimas tose pačiose situacijose gali būti nelaikomas diskriminacija jeigu tokią praktiką ar nuostatą galima pateisinti objektyviomis aplinkybėmis. Lietuvos teismai šiuo atveju taip pat laikosi šios tendencijos bei nurodo, jog asmenys toje pačioje situacijoje gali būti vertinami skirtingai, kai šias sąlygas pateisina teisėtas tikslas bei šio tikslo siekiama tinkamomis ir būtinomis priemonėmis. Teisinis reguliavimas suteikia tam tikras garantijas bei išimtis tam tikrų kategorijų darbuotojams, pavyzdžiui, neįgaliesiems, nėščiosioms, auginantiems vaikus, tačiau toks skirtingas reguliavimas negali būti laikomas kitų darbuotojų atžvilgiu diskriminacija, kadangi būtent šis skirtingas reguliavimas yra įtvirtintas teisės aktuose, taikomas tik tam tikroms asmenų kategorijoms, kurie dėl savo statuso yra atsidūrę nepalankioje socialinėje padėtyje, taikoma tik tam tikrais konkrečiais atvejais. Šiomis garantijomis siekiama sušvelninti šių darbuotojų kategorijų atsiradusią nelygybę palyginti su kitais darbuotojais, jog tai netaptų realia šių asmenų teisių nelygybe.

2.3. Darbdavio pareigos įgyvendinant nediskriminavimo principą

DK 26 straipsnio 2 dalyje įtvirtinta, kad darbdavys įgyvendindamas lyčių lygybės ir nediskriminavimo kitais pagrindais principus privalo: (1) priimdamas į darbą, taikyti vienodus atrankos kriterijus ir sąlygas; (2) sudaryti vienodas darbo sąlygas, galimybes tobulinti kvalifikaciją, siekti profesinio tobulėjimo, persikvalifikuoti, įgyti praktinės darbo patirties, taip pat teikti vienodas lengvatas; (3) taikyti vienodus darbo vertinimo ir atleidimo iš darbo kriterijus; (4) už tokį patį ir vienodos vertės darbą mokėti vienodą darbo užmokestį; (5) imtis priemonių, kad darbuotojas darbo vietoje nepatirtų priekabiavimo, seksualinio priekabiavimo ir nebūtų duodami nurodymai diskriminuoti, taip pat nebūtų persekiojamas ir būtų apsaugotas nuo priešiško elgesio ar neigiamų pasekmių, jeigu pateikia skundą dėl diskriminacijos ar dalyvauja byloje dėl diskriminacijos; (6) imtis tinkamų priemonių, kad neįgaliesiems būtų sudarytos sąlygos gauti darbą, dirbti, siekti karjeros arba mokytis, įskaitant tinkamą patalpų pritaikymą, jeigu dėl tokių priemonių nebus neproporcingai apsunkinamos darbdavio pareigos (Lietuvos Respublikos darbo kodeksas, 2016).

Pabrėžtina, jog darbdavys už tokį patį ir vienodos vertės darbą mokėti vienodą darbo užmokestį turi visiems darbuotojams, nepaisant šių darbuotojų statuso, pavyzdžiui, kuomet su darbuotoju sudaryta laikinojo darbo sutartis. Darbo kodekso 75 straipsnio 2 dalis numato, jog laikinojo įdarbinimo įmonė privalo užtikrinti, kad už darbą laikinojo darbo naudotojui laikinojo darbuotojo darbo užmokestis būtų ne mažesnis už užmokestį, koks

būtų jam mokamas, jeigu laikinojo darbo naudotojas būtų laikinąjį darbuotoją įdarbinęs pagal darbo sutartį toje pačioje darbo vietoje, išskyrus įstatyme numatytas išimtis dėl neterminuoto darbo (Lietuvos Respublikos darbo kodeksas, 2016). Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2022 m. vasario 23 d. nutartyje analizavo teisės normų taikymą ir aiškinimą dėl vienodo darbo užmokesčio laikiniams ir nuolatiniais laikinojo darbo naudotojo darbuotojams mokėjimo. Šioje nutartyje laikiniams darbuotojams nepagrįstai buvo mokamas mažesnis darbo užmokestis, nei būtų mokamas tuo atveju, jeigu laikinieji darbuotojai būtų įdarbinti tiesiogiai pas laikinojo darbo naudotoją. Kasacinis teismas nagrinėdamas šią bylą kreipėsi į ESTT siekdamas nustatyti ar šiuo atveju tokia situacija, kai laikinojo įdarbinimo įmonė įdarbinusi darbuotojus ir šiuos laikinuosius darbuotojus paskyrusi dirbti pas laikinojo darbo naudotoją patenka po Direktyvos 2008/104/EB teisiniu reguliavimu. ESTT išaiškino, jog Direktyva 2008/104/EB taip pat taikoma, jei darbuotojai yra paskirti dirbti laikinojo darbo naudotojui (UAB „Manpower Lit“ prieš E.S..., 2021). Kasacinis teismas atnaujinęs bylos nagrinėjimą bei įvertinęs visą bylos medžiagą konstatavo, jog laikinųjų darbuotojų nediskriminavimo garantija nereikalauja palyginti laikinųjų darbuotojų darbo užmokesčio dydžio su realiai laikinojo darbo naudotojo tiesiogiai įdarbintų kitų darbuotojų darbo užmokesčiu. Būtina tik nustatyti, koks darbo užmokestis laikinajam darbuotojui būtų mokamas, jei jis būtų tiesiogiai įdarbintas pas laikinojo darbo naudotoją (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2022 m. vasario 23 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-116-684/2022).

Analizuojant darbdavio pareigą už tokį patį ir vienodos vertės darbą mokėti vienodą darbo užmokestį, svarbu apibrėžti tokio pačio bei vienodos vertės darbo ypatumus. Tai analizavimo būtent Vilnius apygardos teismas 2019 m. liepos 18 d. nutartyje. Darbuotojas teigė, jog buvo diskriminuojamas, jam buvo nustatytas mažesnis algos koeficientas nei palyginus su kitų gimnazijų direktorių algomis. Šioje byloje teismas įtvirtino kelias išvadas, kurios turi reikšmę ir praktikos formavimui. Vilniaus apygardos teismas nenustatė, kad ieškovas būtų diskriminuojamas dėl jo nurodytų įsitikimų, bet teismas išaiškino bendras nuostatas, jog apmokėjimas už darbą turi būti nediskriminacinis. Darbo apmokėjimo sistema turi būti parengta taip, kad ją taikant būtų išvengta bet kokio diskriminavimo lyties ir kitais pagrindais. Darbas reiškia atlikimą darbo veiklos, kuri pagal objektyvius kriterijus yra vienoda ar panaši į kitą darbo veiklą tiek, kad abu darbuotojai gali būti sukeisti vietomis be didesnių darbdavio sąnaudų. Lygiavertis darbas reiškia, kad jis pagal objektyvius kriterijus yra ne mažesnės kvalifikacijos ir ne mažiau reikšmingas darbdaviui siekiant savo veiklos tikslų, negu kitas palyginamasis darbas. Darbo kodekse įtvirtintas teisės į vienodą darbo užmokestį principas negali būti pagrindu darbo

užmokesčio kitiems darbuotojams teisėtu mažinimo pagrindu (Vilnius apygardos teismo 2019 m. liepos 18 d. nutartis civilinėje byloje).

Įgyvendinant darbdavio pareigą už tokį patį ir vienodos vertės darbą mokėti vienodą darbo užmokestį, svarbu pažymėti, jog darbo užmokestis – tai įprastas bazinis arba minimalus darbo užmokestis arba atlyginimas ir bet koks kitas atlygis pinigais arba natūra, kurį darbuotojas tiesiogiai arba netiesiogiai gauna iš darbdavio už savo darbą. Papildomai, į darbo užmokesčio sudėtį įeina ir papildomos išmokos, ligos pašalpos, kompensacijos, vienašalės priemokos, specialios šeimos priemokos (Jaspers *et al.*, 2019, p. 167). Tad, darbo užmokestį sudaro ir darbdavio skiriami priedai ar premijos. Pabrėžtina, jog priedų ar premijų skyrimas darbuotojams taip pat neturi būti diskriminaciniu. Ypač atidžiai reikėtų vertinti įmonės vidaus dokumentuose tas vietas, kuriose suteikiama diskrecija vadovui vienašališkai, be aiškiai nustatytų kriterijų, priimti darbuotojams reikšmingus sprendimus, pavyzdžiui, savo nuožiūra skirti skatinamąsias premijas. Teismų praktikoje yra pažymėta, jog darbdavio argumentai, kad tai yra darbdavio prerogatyva, gali būti vertinami kaip diskriminacijos įrodymas (Vilniaus apygardos teismas 2019 m. vasario 14 d. nutartyje civilinėje byloje).

Ligos išmokama darbdavio mokama darbuotojui už pirmas dvi laikinojo nedarbingumo dienas taip pat turi būti vertinama kaip darbo užmokestis. Nepagrįstas tokios pašalpos dydžio diferencijavimas gali būti laikomas objektyviu nepalankaus požiūrio įrodymu. Pažymėtina, kad tokia praktika yra formuojama ne tik ESTT praktikoje (Ingrid Rinner-Kühn prieš FWW Spezial..., 1989), (Oumar Dabo Abdoulaye prieš Régie nationale des usines Renault SA..., 1999), tačiau šią tendenciją išlaiko ir Lietuvos teismai (Vilniaus apygardos teismo 2020 m. sausio 20 d. nutartis civilinėje byloje).

Darbo kodekso 26 straipsnio 6 dalis numato, jog darbdavys, kurio vidutinis darbuotojų skaičius yra daugiau kaip penkiasdešimt, privalo priimti ir įprastais darbovietėje būdais paskelbti lygių galimybių politikos įgyvendinimo ir vykdymo priežiūros principų įgyvendinimo priemones. Darbo kodeksas nenumato šios lygių galimybių politikos turinio, tačiau sutiktina, jog šios lygių galimybių politikos priėmimas neturėtų būti formalus bei turėtų aptarti galimus lygių galimybių užtikrinimo priemones ar kitus aspektus (Davulis..., 2016, p. 76) Pagal šią įstatymo normą galima vertinti, kad darbdaviai pas kuriuos dirba mažiau nei penkiasdešimt darbuotojų, tokių priemonių turėti neprivalo, tačiau siekiant sumažinti diskriminavimo pagrindais galinčių kilti ginčų riziką, diskriminacijos prevencijos nuostatas darbdavys gali įtraukti ir į kitus vidaus dokumentus, pavyzdžiui, darbo tvarkos taisykles. Autorės vertinimu, siekiant išvengti skundų dėl diskriminavimo, rekomenduojama pasitvirtinti lygių galimybių politiką ir numatyti kontrolės mechanizmus

jos įgyvendinimui ne tik toms įmonėms, kuriose vidutinis darbuotojų skaičius yra daugiau kaip penkiasdešimt. Su šio dokumento reikalavimais turėtų būti supažindinamas kiekvienas darbuotojas ir užtikrinama tinkama vykdymo kontrolė, tai yra pačioje politikoje nustatomi atsakingi, jos nuostatų laikymąsi kontroliuojantys darbuotojai, diskretiška skundų teikimo ir nagrinėjimo tvarka.

Apibendrinant, Darbo kodeksas numato ir išskiria darbdavio pareigas, kurias įgyvendinamas darbdavys turi užtikrinti nediskriminavimo principą. Teismų praktikoje išskiriama, jog darbdavys įgyvendinamas savo pareigą už tokį patį ir vienodos vertės darbą mokėti vienodą darbo užmokestį turi visiems darbuotojams, nepaisant šių darbuotojų statuso, pavyzdžiui, laikiniams darbuotojams. Laikinių darbuotojų diskriminavimo atveju būtina tik nustatyti, koks darbo užmokestis laikinajam darbuotojui būtų mokamas, jei jis būtų tiesiogiai įdarbintas pas laikinojo darbo naudotoją. Dar daugiau, darbdavys turėtų itin atidžiai vertinti darbdavio diskrecija ar kitaip prerogatyva, be aiškiai įtvirtintų kriterijų, skiriamus priedus ar premijas, kad šie nebūtų diskriminacinio pobūdžio. Siekiant išvengti skundų dėl diskriminavimo rekomenduojama pasitvirtinti lygių galimybių politiką ir numatyti kontrolės mechanizmus jos įgyvendinimui ne tik toms įmonėms, kuriose vidutinis darbuotojų skaičius yra daugiau kaip penkiasdešimt.

2.4. Įrodinėjimo ypatumai sprendžiant nediskriminavimo bylas

Pažeistų teisių gynimas bei susijusių reikalavimų pateikimas dėl diskriminacijos visiškai skiriasi nuo diskriminacijos patyrimo. Ankstesni tyrimai rodo, kad mažiau nei 1 proc. asmenų patyrusių diskriminaciją iš tikrųjų kreipiasi dėl pažeistų teisių gynimo (Tomaskovic-Devey, McCann, 2021, p. 2). Diskriminacijos kaltinimų pateikimo procesą galima suvokti kaip ginčų piramidę, kurioje daugelis asmenų patiria nusiskundimų, kai kurie iš jų pripažįsta, kad toks elgesys pažeidžia įstatymus, taip pat gali nustatyti šio pažeidimo šaltinį, tačiau tik nedaugelis imasi faktinių veiksmų (Tomaskovic-Devey, McCann, 2021, p. 2.). Nors darbuotojai dažniau vengia kreiptis į teismines institucijas dėl savo pažeistų teisių gynimo, diskriminavimui vis dar būdingas latentiškumas, tačiau pabrėžtina, jog diskriminavimo bylose taikoma speciali įrodinėjimo naštos perkėlimo taisyklė, taip siekiant palengvinti įrodinėjimo našta darbuotojui diskriminacijos bylose.

Nagrinėjant ginčus dėl diskriminacijos darbuotojui taikoma speciali įrodinėjimo naštos perkėlimo taisyklė – darbuotojui nurodžius aplinkybes, leidžiančias daryti prielaidą, kad diskriminacijos ar priekabiavimo faktas buvo, darbdaviui tenka pareiga įrodyti, kad

diskriminacijos ar priekabiavimo darbuotojo atžvilgiu nebuvo (Bagdanskis *et al.*, 2018, p. 29). Būtent Darbo kodekso 26 straipsnio 5 dalis įtvirtina, jog nagrinėjant lyčių lygybės ir nediskriminavimo kitais pagrindais bylas, susijusias su darbo santykiais, darbuotojui nurodžius aplinkybes, leidžiančias daryti prielaidą, kad darbuotojas patyrė diskriminaciją, darbdaviui tenka pareiga įrodyti, kad diskriminacijos nebuvo (Lietuvos Respublikos darbo kodeksas, 2016). Šį įrodinėjimo perkėlimo taisyklė yra taip pat įtvirtinta ir Lygių galimybių įstatymo 4 straipsnyje, kuris nurodo, jog nagrinėjant skundus, pareiškimus dėl diskriminacijos preziumuojama, kad tiesioginės ar netiesioginės diskriminacijos faktas buvo bei būtent skundžiamas asmuo turi įrodyti, jog lygių galimybių principas nebuvo pažeistas (Lietuvos Respublikos lygių galimybių įstatymas, 2003). Dar daugiau, ši taisyklė įtvirtinta ir Moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymo 3 straipsnyje, kuris numato, jog nagrinėjant fizinių asmenų skundus ir pareiškimus, taip pat asmenų ginčus dėl diskriminacijos lyties pagrindu, preziumuojama, kad tiesioginės ar netiesioginės diskriminacijos faktas buvo, skundžiamas asmuo turi įrodyti, kad lygių teisių principas nebuvo pažeistas (Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymas, 1998). ESTT taip pat laikosi tokios praktikos, jog jeigu darbuotojas pareiškia ieškinį diskriminavimo byloje, pateikia aplinkybes, kurios nurodo, kad darbuotojas patyrė diskriminaciją, tokia įrodinėjimo pareiga pereina darbdaviui (Isabel González Castro prieš Mutua Umivale..., 2018). Lietuvos teismai taip pat laikosi šios tendencijos. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas savo praktikoje yra išaiškinęs, jog esant ginčui dėl diskriminacijos tam tikru įstatyme nustatytu pagrindu ir nurodžius aplinkybes, leidžiančias daryti prielaidą dėl diskriminacijos buvimo, preziumuojamas diskriminavimo faktas, o skundžiamas asmuo, tai yra darbdavys, turi įrodyti, kad nebuvo pažeistas lygių galimybių principas (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. balandžio 11 d. nutartis civilinėje byloje). Dar daugiau, pavyzdžiui, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2021 m. liepos 8 d. nutartyje nustatė, jog darbuotojai tapus nėščiai ir apie tai pranešus darbdaviui, atsakovei buvo paskelbta prastova bei atimtos visos darbo priemonės. Kasacinis teismas išaiškino, jog kilus ginčui dėl prastovos teisėtumo, būtent darbdaviui tenka pareiga įrodyti, kad jo priimtą sprendimą skelbti prastovą nulėmė objektyvios priežastys. Tačiau byloje darbdavys neįrodė, kad prastova buvo paskelbta dėl objektyvių aplinkybių, o ieškovė neįvykdė ir kitos prastovos skelbimo sąlygos – nepasiūlė atsakovei kito darbo (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2021 m. liepos 8 d. nutartis civilinėje byloje).

Pažymėtina, jog asmens viešas pareiškimas per radijo laidą, kad jis nenori samdyti homoseksualių asmenų į savo įmonę ar naudotis jų paslaugomis taip pat laikomas diskriminacija Direktyvos 2000/78/EB prasme (NH prieš Associazione Avvocatura per i

diritti LGBTI ir Rete Lenford..., 2020). Vieši pareiškimai taip pat gali būti laikytini pakankamu pagrindu daryti prielaidą apie buvusią diskriminaciją, tokiu būdu perkeliant įrodinėjimo pareigą darbdaviui, kuris turi įrodyti, kad jo veiksmai, bylos kontekste tai buvo įdarbinimo politika, nėra diskriminacinė (Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding prieš Firma Feryn NV..., 2008). Tad, įrodinėjimo naštos perkėlimo taisyklė yra taikoma ir viešiemis pareiškimams, kurie yra diskriminaciniai.

Remiantis šia įtvirtinta įrodinėjimo perkėlimo taisykle, šis įrodinėjimo pareigos perkėlimas darbdaviui gali atsirasti tik tuomet, kai darbuotojas nurodo aplinkybes leidžiančias daryti prielaidą, kad darbuotojas patyrė diskriminaciją. Vadinas, nors įstatymo leidėjas ir nustato nukentėjusiam nuo diskriminacijos asmeniui lengvesnį įrodinėjimo standartą, tačiau vis dėlto nukentėjęs nuo diskriminacijos asmuo turi nurodyti aplinkybes, leidžiančias daryti prielaidą apie buvusią diskriminaciją (Kauno apygardos teismo 2021 m. kovo 30 d. nutartis civilinėje byloje). Kartu teismų praktikoje pažymėta, jog būtent besikreipiančiam dėl diskriminacijos asmeniui, kuriam pagal bendrąsias proceso taisykles tenka pareiga įrodyti savo reikalavimų pagrįstumą, pakanka teismui ar kitai kompetentingai institucijai nurodyti aplinkybes, kurios leidžia preziumuoti diskriminavimo faktą, kitaip *prima facie* aplinkybes, tai yra pradinius diskriminacijos įrodymus, o atsakovas turi įrodyti, kad jis diskriminavimo draudimo nepažeidė, kitaip – paneigti prezumpciją (Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2021 m. gruodžio 15 d. sprendimas administracinėje byloje). Darbuotojas turi pateikti informacijos ne tik apie pažeistas teises, bet ir nurodyti aplinkybes, kurios *prima facie* leistų spręsti apie diskriminacinį darbdavio elgesį. Darbuotojui įvykdžius šią pareigą, darbdaviui tenka įrodymų, kad vienodo požiūrio taikymo principas nebuvo pažeistas, pateikimo našta (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. kovo 16 d. nutartis civilinėje byloje). Tad, įrodinėjimo naštos atgręžimui keliamas reikalavimas – darbuotojas turi nurodyti aplinkybes, kurios teikia pagrindą spręsti, kad prieš jį buvo vykdoma diskriminacija. Teismų praktikoje šios aplinkybės leidžiančios daryti prielaidą, jog darbuotojas patyrė diskriminaciją yra vadinamos *prima facie* aplinkybės.

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas savo praktikoje yra išaiškinęs, jog pareiga nurodyti diskriminacinio pobūdžio aplinkybes pirmiausia keliamą diskriminacijos faktą norinčiam įrodyti asmeniui, tai yra asmuo privalo nurodyti aplinkybes, leidžiančias daryti prielaidą dėl diskriminacijos buvimo. Tokių aplinkybių nenurodžius – įrodinėjimo paneigti diskriminaciją pareiga kitai šaliai nepereina ir diskriminacijos faktas negali būti konstatuotas (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. balandžio 11 d. nutartis civilinėje byloje). Pavyzdžiui, dar 2015 metų nutartyje Lietuvos Aukščiausiasis Teismas nustatė, jog byloje ieškovas argumentą, kad buvo diskriminuojamas dėl įsitikinimų, grindė faktu, kad,

jam išsakyti nuomonę apie tobulintiną darbo procesą, darbdavys tam nepritarė, vėliau išsakė pastabas dėl darbo drausmės nesilaikymo, nušalino nuo ankstesnio darbo, paskyrė atestaciją. Kasacinis teismas nustatė, kad ne kasatoriaus nuomonė dėl darbo tvarkos organizavimo, bet jo nenoras laikytis nustatytos darbo tvarkos, netinkamas požiūris į darbą, motyvacijos stoka, reikalaujamo elgesio standarto nesilaikymas nulėmė darbdavio veiksmus (darbuotojo nušalinimą nuo ankstesnio darbo, atestacijos paskyrimą ir darbo sutarties nutraukimą). Kasacinio teismo vertinimu, kasatorius be teisinio pagrindo darbdavio veiksmus siekia vertinti kaip diskriminaciją. Bet koks išskyrimas, apribojimas ar pranašumo teikimas, susijęs su konkrečiam darbui keliamais reikalavimais, nėra laikomas diskriminacija. Teisėjų kolegija konstatavo, kad apeliacinės instancijos teismas turėjo pagrindą padaryti išvadą, jog kasatoriui nenurodžius aplinkybių, leidžiančių preziumuoti tiesioginės ar netiesioginės diskriminacijos faktą, atleidimas dėl diskriminavimo nenustatytas (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. vasario 23 d. nutartis civilinėje byloje). Pabrėžtina, jog darbuotojo nurodomos aplinkybės dėl diskriminacijos negali būti abstrakčios. Vilnius apygardos teismo 2019 m. sausio 17 d. nutartyje Vilniaus apygardos teismas nustatė, jog darbuotojo nurodytos aplinkybės apie diskriminaciją buvo labai abstrakčios, iš šių aplinkybių teismas negalėjo padaryti patikimos prielaidos apie tai, kad darbuotojas iš tiesų galėjo patirti diskriminaciją, todėl nustatė, jog nebuvo pakankamo pagrindo perkelti darbdaviui pareigą įrodyti, kad ieškovo nurodytos diskriminacijos nebuvo (Vilniaus apygardos teismo 2019 m. sausio 17 d. nutartis civilinėje byloje). Tačiau šiuo aspektu vertėtų pažymėti, jog teismas byloje taip pat turi rinkti įrodymus, apklausti liudytojus. O to neatlikus aukštesnės instancijos teismai tam tikromis aplinkybėmis turi naikinti jau priimtus sprendimus ir bylas grąžinti nagrinėti iš naujo (Vilniaus apygardos teismo 2019 m. vasario 14 d. nutartis civilinėje byloje).

Nors įstatymo leidėjas ir nustato nukentėjusiam nuo diskriminacijos asmeniui lengvesnį įrodinėjimo standartą, tačiau vis dėlto nukentėjęs nuo diskriminacijos asmuo turi nurodyti aplinkybes, leidžiančias daryti prielaidą apie buvusią diskriminaciją. Tad, asmuo negali teigti, kad jis patyrė diskriminaciją, nepateikdamas informacijos kaip ir koku pagrindu šis patyrė diskriminaciją. Teismas vertindamas šias *prima facie* aplinkybes negali reikalauti, kad ieškovas įrodytų diskriminacijos faktą. Pavyzdžiui, Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2021 m. liepos 8 d. nagrinėjo ginčą dėl netiesioginio darbuotojos diskriminavimo dėl jos lyties ir nustatė, jog po ieškovei (darbdavei) pateiktos pažymos apie atsakovės (darbuotojos) nėštumą ieškovės elgesys ir veiksmai darbuotojos atžvilgiu staiga ir iš esmės pasikeitė – nesant objektyvių priežasčių ir teisėto pagrindo buvo priimtas įsakymas dėl prastovos, atimtos visos darbuotojai suteiktos darbo priemonės, ji buvo atjungta nuo visų

elektroninių sistemų, darbuotojai nebuvo suteikiamos atostogos, nors ji, būdama nėščia, įgijo pirmumo teisę gauti kasmetines atostogas, darbdavė ilgą laiką ignoravo jos prašymus, o apie prašymų nagrinėjimą ir atostogų (ne)suteikimą darbuotojos net neinformuodavo. Pastebėtina, jog toje pačioje nutartyje apeliacinės instancijos teismo teisėjų kolegija padarė prieštarinę išvadą, kad faktinės bylos medžiagos analizė neteikia pakankamo pagrindo išvadai, jog ieškovė nurodytus darbo teisės normų ir bendrųjų principų pažeidimus padarė diskriminaciniais motyvais, nors tam tikrų galimos diskriminacijos dėl su lytimi susijusios darbuotojos būklės (nėštumo) apraiškų ir buvo nustatyta. Apeliacinės instancijos teismas taip pat suabejojo atsakovės patirtais išgyvenimais, siejamais su sveikatos būklės bei reputacijos pablogėjimu bei jų sukeltomis pasekmėmis. Tačiau, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas šioje nutartyje konstatavo, jog apeliacinės instancijos teismas, darydamas išvadą dėl ieškovės diskriminacinių motyvų nebuvimo bei svarstydamas apie atsakovės sveikatos būklės pablogėjimą ir galimą ieškovės neteisėtų veiksmų įtaką atsakovės reputacijai, pažeidė nurodytas įrodymų vertinimo taisykles. Nagrinėjamoje byloje atsakovei nepagrįstai buvo perkelta diskriminacijos bei jos motyvo ir pagrindo įrodinėjimo našta. Šiuo atveju pakako nustatyti, kad atsakovės nurodytos aplinkybės siejamos su jos diskriminacija darbo teisiniuose santykiuose buvo. Iš esmės tai abiejų instancijų teismų ir buvo konstatuota procesiniuose sprendimuose, todėl apeliacinės instancijos teismo motyvai, kuriais pripažįstama, kad nėra nustatytas diskriminacijos motyvas bei pagrindas ir kad atsakovė neįrodė ieškovės neteisėtų veiksmų įtakos jos sveikatai ir reputacijai, nepagrįsti (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2021 m. liepos 8 d. nutartis civilinėje byloje). Tuo tarpu, pavyzdžiui, Vilniaus apygardos teismas 2019 m. vasario 14 d. nutartyje nagrinėjo ir įvertinęs šalių argumentus, atkreipė dėmesį, kad byloje nustatyti faktai apie tai, jog po to, kai ieškovė informavo darbdavį apie savo nėštumą, jai buvo pakeistos darbo sąlygos, tai yra bendravimas su klientais iš tiesioginio pakeistas į netiesioginį, paimta darbo priemonė automobilis, neskirta premija dėl realiai dėl pakeistų darbo sąlygų, nesuteikta laisva diena – yra pakankami daryti išvadą, kad ieškovė *prima facie* įrodė diskriminavimą dėl lyties (Vilniaus apygardos teismas 2019 m. vasario 14 d. nutartis civilinėje byloje).

Kitas įdomus įrodinėjimo naštos perkėlimo klausimas yra susijęs su tuo kiek ir kokių faktų bei aplinkybių ieškovas turi pateikti, kad ši įrodinėjimo našta būtų perkelta atsakovui. Teismų praktikoje aplinkybės civilinio proceso įrodinėjimo kontekste yra suprantamos kaip faktai, kuriuos buvus patvirtina įrodymai, išvardinti Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso 177 straipsnyje, tai yra paaiškinimai, rašytiniai įrodymai, daiktiniai įrodymai, vaizdo, garso įrašai ir panašiai (Kauno apygardos teismo 2021 m. kovo 30 d. nutartis civilinėje byloje). ESTT ilgainiui laikosi nuoseklios pozicijos

dėl įrodinėjimo naštos perkėlimo – ieškovui pateikus statistinius duomenis, patvirtinančius *prima facie* aplinkybes dėl galimos diskriminacijos, darbdaviui perkeliama pareiga ir jis turi įrodyti, kad skirtingas elgesys su darbuotoju yra pateisinamas <...> (Gumbrevičiūtė-Kuzminskienė, 2011, p. 132).

Iki įsigaliojant 2017 m. liepos 1 d. Darbo kodeksui, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas buvo pažymėjęs, jog įrodinėjimo pareigos taisyklė tiesiogiai yra taikoma tik sprendžiant dėl Lygių galimybių įstatyme įtvirtintų draudžiamų diskriminavimo pagrindų, tai yra nagrinėjant fizinių ir juridinių asmenų skundus, pareiškimus, prašymus, pranešimus ar ieškinius dėl diskriminacijos lyties, rasės, tautybės, kalbos, kilmės, socialinės padėties, tikėjimo, įsitikimų ar pažiūrų, amžiaus, lytinės orientacijos, negalios, etninės priklausomybės, religijos pagrindų (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. kovo 16 d. nutartis civilinėje byloje). Tai reiškia, kad Lygių galimybių įstatymas ir įrodinėjimo naštos paskirstymo taisyklė yra netaikytina, pavyzdžiui, dėl galimos diskriminacijos dalyvavimo profesinės sąjungos veiklos pagrindu. Jeigu asmuo yra diskriminuojamas dėl savo narystės profesinėje sąjungoje šiam asmeniui nėra taikoma ši įrodinėjimo naštos paskirstymo taisyklė, diskriminacijos faktas nėra preziumuojamas, o asmuo turi šį įrodyti. Tačiau kaip ir jau buvo paminėta, šiuo metu Darbo kodeksas numato netgi platesnį draudžiamų diskriminacijos pagrindų sąrašą nei minimas Lygių galimybių įstatymas. Darbo kodeksas taip pat numato, jog nagrinėjant lyčių lygybės ir nediskriminavimo kitais pagrindais bylas, susijusias su darbo santykiais, darbuotojui nurodžius aplinkybes, leidžiančias daryti prielaidą, kad darbuotojas patyrė diskriminaciją, darbdaviui tenka pareiga įrodyti, kad diskriminacijos nebuvo. Tad, galima daryti išvadą, jog įsigaliojus Darbo kodeksui, kuriame įtvirtintas platesnis draudžiamų diskriminacijos pagrindų sąrašas, kuriame taip pat įtvirtinta įrodinėjimo perkėlimo taisyklė – šie turėtų būti taikomi ir ginčams dėl diskriminacijos, kuri pasireiškia ir saugomais pagrindais įtvirtintais būtent Darbo kodekse.

Lietuvos teisiniame reguliavime ar teismų praktikoje nėra įtvirtinta tokia nuostata, jog darbuotojo reikalavime nurodytos kompensacijos sumokėjimo atveju, toliau toks ginčas dėl galimos diskriminacijos gali būti nenagrinėjamas. Būtent ESTT neseniai nagrinėjo bylą, kurioje buvo nustatyta, jog oro transporto bendrovės skrydį Švedijoje užsisakiusiam Čilės kilmės keleiviui įgulos vado sprendimu buvo pritaikyta papildoma saugumo patikra. Keleivis ginčijo, jog šis šioje situacijoje patyrė diskriminaciją. Vėliau šios bylos nagrinėjimo metu, oro transporto bendrovė sutiko sumokėti visą kompensaciją, tačiau neigė apie diskriminacijos buvimo faktą. ESTT šioje byloje išaiškino, jog jei diskriminacijos byloje atsakovas nori sumokėti visą reikalaujamą kompensaciją, bet neigia, kad tokia diskriminacija buvo, ieškinyje dėl diskriminacijos vis tiek turi būti išnagrinėtas

(Diskrimineringsombudsmannen prieš Braathens Regional Aviation AB..., 2021). Vadinasi, vien piniginės sumos sumokėjimas, net jei to reikalauja ieškovas, negali užtikrinti asmens, prašančio pripažinti jo teisės į vienodą požiūrį pagal minėtą Direktyvą 2000/78/EB pažeidimo, veiksmingos teisminės gynybos, ypač kai pirminis šio asmens interesas nėra ekonominis, o jis siekia įrodyti faktų, kuriais kaltinamas atsakovas, tikrumą ir jų teisinį kvalifikavimą.

Apibendrinant, teisinis reguliavimas, Lietuvos teismų bei ESTT praktika imperatyviai įtvirtina, jog įrodinėjimo pareiga, tai yra įrodyti, jog darbuotojas nebuvo diskriminuojamas, tenka būtent darbdaviui, tai yra skundžiamam asmeniui. Darbdavys diskriminavimo bylose turi būti aktyvus, kadangi būtent šiam perkeliama įrodinėjimo pareiga, o diskriminavimo faktas preziumuojamas. Šiai įrodinėjimo naštos perkėlimo taisyklei būtina, jog darbuotojas, kuris buvo diskriminuojamas, nurodytų aplinkybes, kurios leistų preziumuoti diskriminavimo faktą, kitaip nurodytų *prima facie* aplinkybes. Vertinant, Lietuvos teismų praktikos ypatumus bylose dėl diskriminacijos, teismų praktikoje vis dar trūksta vieningo įrodinėjimo naštos perkėlimo taisyklės taikymo. Teismai ne visais atvejais vieningai taiko bei aiškina šį įrodinėjimo naštos perkėlimą. Tam tikrais atvejais nurodžius aplinkybes, kuriomis darbuotojas patyrė diskriminaciją teismai sprendžia, jog ieškovas nurodė *prima facie* aplinkybes dėl diskriminacijos, tačiau kitais atvejais, teismai vis dėlto kvestionuoja nurodytas aplinkybes, patirtus išgyvenimus taip nepagrįstai perkeldami diskriminacijos bei jos motyvo ir pagrindo įrodinėjimo našta darbuotojui.

3. NEDISKRIMINAVIMO PRINCIPO TAIKYMAS

3.1. Nediskriminavimo principo taikymas lyties aspektu

Pirmiausia prieš pradėdant analizuoti nediskriminavimo principo taikymą lyties aspektu galima pasiremti užsienio teisės mokslo autoriaus atlikta išvada – Jungtinėse Valstijose vyrų savaitės uždarbio mediana yra 17,4 proc. didesnė nei moterų (Stainback, 2018, p. 42). Akivaizdu, kad net ir šiuolaikinėje visuomenėje vis dar galime susidurti su diskriminacija būtent lyties pagrindu.

Lytis gali būti vertinama kaip tam tikras socialinis bei kultūrinis konstruktas, kurio pagalba moterys ir vyrai suvokiami skirtingai visuomenėje, pagrįstoje lūkesčiais, darbo ir jėgos pasidalijimu (Stundžė, 2009, p. 101). Abi lytys turi turėti vienodus įgaliojimus ir sąlygas vienodai dalyvauti visose viešojo ir privataus gyvenimo srityse, o ši lygybė turi būti suvokiama ne kaip fiziologinė ar biologinė lygybė, o kaip kiekvienos visuomenės narių, valstybės piliečių, mąstančių ir kuriančių individų lygybė (Vengalė-Dits, 2012, p. 9). Būtent diskriminacija dėl lyties sukelia negalėjimą lygiomis teisėmis su kita lytimi naudotis pagrindinėmis teisėmis ir laisvėmis įvairiose viešojo ir asmeninio gyvenimo sferose. Nors nuo diskriminacijos dėl lyties nukenčia ir moterys, ir vyrai, be abejonės, daug dažniau ji paliečia moteris (Michailovič, 2017, p. 53). Diskriminacija dėl lyties pirmiausia turi būti vertinama kaip nevienodas požiūris į vyrus ir moteris (Jaspers *et al.*, 2019, p. 142).

Vienas iš įstatymų leidėjo ketinimų bei tikslų yra visų formų diskriminacijos, tarp jų ir diskriminacijos dėl lyties, uždraudimas. Nediskriminavimo principas taikomas ir lyties pagrindu, toks diskriminacijos draudimas yra įtvirtintas tiek Darbo kodekse, tiek Lygių galimybių įstatyme, tiek Moterų ir vyrų lygių galimybių įstatyme, taip pat ir kituose tarptautiniuose ir Europos Sąjungos teisės aktuose. Teismų praktikoje taip pat yra pažymėta, jog mažiau palankus elgesys su darbuotoja dėl jos nėštumo yra laikomas tiesiogine diskriminacija lyties pagrindu (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. balandžio 11 d. nutartis civilinėje byloje). ESTT savo praktikoje taip pat yra pažymėjęs, jog nepalankus elgesys su moterimi dėl nėštumo ar motinystės yra tiesioginė diskriminacija dėl lyties. ESTT pastebėjo, jog tik moterį galima atsisakyti priimti į darbą dėl nėštumo. Darbdavys atsisakantis priimti į darbą darbuotoją remiantis tik galimais neigiamais nėščios moters įdarbinimo padariniais, kuri nors ir atitinka formalius keliamus įdarbinimo reikalavimus, gali būti pripažintas kaltu dėl tiesioginės diskriminacijos (Dekker prieš Stichting Vormingscentrum..., 1990).

Diskriminacija dėl lyties gali pasireikšti skirtinguose kontekstuose, darbuotojas gali būti diskriminuojamas, jei šio klausima diskriminacinio pobūdžio klausimų pokalbyje dėl darbo, kai darbdavys nepasamdo, nepaaukština žmogaus pareigose ar nutraukia darbo sutartį su juo vien dėl tam tikros lyties, arba dėl asmens lyties mokamas mažesnis atlyginimas nei priešingos lyties darbuotojui (Vengalė-Dits, 2012, p. 5). Pavyzdžiui, Lygių galimybių kontrolierius 2021 m. spalio 27 d. sprendime konstatavo, jog įdarbinimo paslaugas teikiančios bendrovės taikoma automatinė darbo pasiūlymų sistema, kurioje įkėlus tam tikrus kandidatūrai reikalingus dokumentus, tokius kaip higienos įgūdžių pažymėjimas ir sveikatos pažymėjimas, sistema tam tikrų darbo pasiūlymų kandidatui nerodo, tiesiogiai diskriminuoja moteris lyties pagrindu. Nors įdarbinimo paslaugas teikianti bendrovė teigė, jog numatytas automatinis filtras, kuris pagal asmens lytį pateikia darbo ieškantiems asmenims skirtingus darbo skelbimus, tai yra moterims nerodo darbo skelbimų, kuriuose siūlomi daugiau nei 10 kilogramų sveriantys krovinių krovos darbai, tačiau Lygių galimybių kontrolieriaus tarnyba konstatavo, jog bendrovė neturėjo teisės apriboti galimybės darbo ieškančioms moterims matyti ir kandidatuoti pagal pareiškėjos skunde nurodytus darbo skelbimus. Teisės aktai, nustatantys darbuotojų saugą ir sveikatą darbo vietoje, skirti ne apriboti moterų galimybes dirbti tam tikrus darbus, bet apsaugoti moteris ir vyrus darbo vietose, todėl bendrovė, net ir gavusi kurio nors iš laikinojo darbo naudotojų prašymą priimti tik vienos lyties asmenis, negalėjo priimti sprendimo nerodyti moterims darbo pasiūlymų (Lietuvos Respublikos Lygių galimybių kontrolieriaus 2021 m. spalio 27 d. sprendimas).

Diskriminacija lyties pagrindu kartu gali pasireikšti ir kitais susijusiais aspektais, kurie neatsiejamai susiję su asmens lytimi, pavyzdžiui, ūgiu. Būtent moterų ir vyrų vienodas ūgis kaip vienas iš reikalavimų darbo santykiuose negali būti laikomas kaip vienas iš faktorių lemiančių užduočių atlikimo kokybę, kurios nereikalauja fizinės ištvėmės. Toks reikalavimas apsunkina moterų įsidarbinimo galimybes, o įstatymo pritaikymas praktikoje neatlieka savo funkcijos, tai yra atrinkti tinkamiausius žmones į policijos pajėgas. Taigi, tokie reikalavimai kaip tam tikras ūgis, kuris taikomas vienodas moterims ir vyrams diskriminuoja moteris, pažeidžia direktyvą 2002/73/EB ir nepagrįstai apriboja moterų galimybę įsidarbinti (Ypourgos Esoterikon, Ypourgos Ethnikis Pedias kai Thriskevmaton prieš Maria-Eleni Kalliri..., 2017).

Nors diskriminacija lyties pagrindu gali pasireikšti tiek moterims, tiek vyrams, tačiau modernėjant visuomenei ilgainiui praktikoje tai lemia ir kiek sudėtingesnę šio pagrindo taikymą. Pavyzdžiui, ESTT savo praktikoje yra konstatavęs, jog diskriminacija

lyties pagrindu gali pasireikšti ir lytį keičiantiems ar jau pasikeitusiems darbuotojams, kadangi tokia diskriminacija paremta būtent asmens lytimi (Jaspers *et al.*, 2019, p. 143).

Apibendrinant, svarbu pažymėti, jog diskriminacijai dėl lyties vis dar didelį poveikį kuria būtent vis dar visuomenėje gajus lyčių stereotipai, visuomenė vis dar susiduria su moteriškumo ir vyriškumo standartais. Nors diskriminacija lyties pagrindu gali pasireikšti tiek moterims, tiek vyrams, tačiau nagrinėjant teismų praktikos ypatumus pažymėtina, kad vis dėlto diskriminacija dėl lyties dažniau pasireiškia būtent moterims. Diskriminacija dėl lyties gali pasireikšti ir lytį pasikeitusių asmenų atžvilgiu, kadangi tokia diskriminacija yra paremta būtent jų lytimi, taip pat vienodo ūgio reikalavimo kėlimas tiek moterims ir vyrams gali diskriminuoti moteris, nepagrįstai apriboti moterų galimybę įsidarbinti. Tiek Lietuvos teismų praktikoje, tiek ESTT praktikoje pabrėžiama, jog mažiau palankus elgesys su darbuotoja dėl jos nėštumo, motinystės yra laikomas tiesiogine diskriminacija lyties pagrindu.

3.2. Nediskriminavimo principo taikymas dėl amžiaus

Populiacijos senėjimas, kitaip vadinamas amžėjimu, pastaraisiais dešimtmečiais tapo viena ryškiausių demografinių visuomenės raidos tendencijų. Ilgėjanti gyvenimo trukmė, mažas gimstamumas, darbuotojų migracija lemia tai, kad kinta visuomenės amžiaus struktūra. Vyraujant tokioms demografinėms tendencijoms, vyresnio amžiaus asmenų dalis darbo rinkoje tampa vis didesnė, o jaunesnio amžiaus – mažesnė. Darbingo amžiaus ilginimas ir skatinimas likti darbo rinkoje, sulaukus senatvės amžiaus, tampa svarbia užduotimi (Kolesnik, Juškelienė, 2021, p. 9). Tarptautinių ir nacionalinių tyrimų rezultatai atskleidžia, jog jau sukakę 50–55 metų amžiaus ribą asmenys susiduria su pirmaisiais sunkumais darbo rinkoje, taip pat kuo asmuo yra vyresnis, tuo didesnė tikimybė, kad darbo rinkoje jis patirs diskriminaciją (Brazienė, Mikutavičienė, 2015, p. 87).

Diskriminacija vyresnio amžiaus asmenų darbo santykiuose gali pasireikšti per keletą aspektų: darbo skelbimuose įdedamas amžiaus ribojimas, mokomųjų programų, kurios skatintų tobulėti arba sudarytų galimybes persikvalifikuoti stoka, darbo netekimas priešpensijiniame laikotarpyje (Lengvinienė *et al.*, 2014, p. 130). Svarbu pažymėti, jog veiksmas ar elgesys yra laikomas diskriminacija dėl amžiaus, kai jis arba tiesiogiai susijęs su asmens amžiumi, pavyzdžiui, kai būtent amžius yra kriterijus, kuriuo grindžiamas konkretus elgesys, arba netiesiogiai, kai amžius naudojamas nustatyti tam tikrus požymius, pavyzdžiui, mobilumo stoką, nesugebėjimą valdyti naujas technologijas, kurie vėliau naudojami tokiam veiksmui pateisinti (Rothermund *et al.*, 2021, p. 4).

Diskriminacijos draudimas amžiaus aspektu yra draudžiamas ne tik Lietuvos teisės aktuose, tačiau ir Europos Sąjungos bei tarptautiniuose teisės aktuose. Įstatymų leidėjas Lietuvos teisiniame reguliavime imperatyviai įtvirtina diskriminacijos dėl amžiaus draudimą. Tad, darbuotojo amžius taip yra priskiriamas vienam pagrindų, dėl kurių jis negali būti diskriminuojamas. Darbuotojas, su kuriuo darbo sutartis nutraukiama, jo nuomone, remiantis jo amžiumi ir nesant įstatyme nustatytų su darbuotojo amžiumi susijusių išimčių, turi teisę reikalauti, kad toks diskriminacijos faktas būtų nustatytas ir taikomi atitinkami teisiniai padariniai, pavyzdžiui, darbuotojas gražinamas į darbą, priteisiamas žalos atlyginimas ir kita (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2012 m. birželio 8 d. nutartis civilinėje byloje). Verta pažymėti, jog vyresnio amžiaus moterys gali susidurti su didesne rizika – daugialype diskriminacija, nes jų integravimasis į darbo rinką gali būti apsunkintas ne tik amžiaus, bet ir lyties faktoriaus (Gumbrevičiūtė-Kuzminskienė, 2011, p. 68).

Pažymėtina, jog Darbo kodeksas numato ir tam tikrą apsaugą bei garantijas vyresnio amžiaus darbuotojams. Įtvirtintos garantijos siekia, jog nesusidarytų prielaidos lengvai ir greitai nutraukti darbo santykius su vyresnio amžiaus darbuotojais būtent darbdavio iniciatyva. Remiantis Darbo kodeksu, kai darbo santykių nutraukimą inicijuoja darbdavys, nesant darbuotojo kaltės, pavyzdžiui, dėl bendrovės organizacinių ar struktūrinių pokyčių, jis turi išpėti darbuotoją prieš vieną mėnesį. Atkreiptinas dėmesys, jog išpėjimo terminas dvigubinamas, kai darbuotojui iki įstatymo nustatyto senatvės pensijos amžiaus likę mažiau kaip penkeri metai ir trigubinamas, kai šioms iki senatvės pensijos amžiaus liko mažiau kaip dveji metai (Lietuvos Respublikos darbo kodeksas, 2016). Vyresnio amžiaus darbuotojams suteikiama ir pirmenybės teisė būti paliktiems dirbti. Kaip jau ir minėta šiame darbe, pabrėžtina, jog tokios įtvirtintos garantijos vyresnio amžiaus darbuotojams negali būti laikomos diskriminacija kitų darbuotojų atžvilgiu.

Lietuvos Aukščiausiasis Teismas savo praktikoje nagrinėdamas ginčą dėl diskriminacijos, vienoje iš bylų nustatė, jog ieškovas kreipdamasis į teismą dėl jo atleidimo iš darbo pripažinimo neteisėtu, be kita ko, rėmėsi ta aplinkybe, jog jis buvo diskriminuojamas dėl amžiaus, tai yra atleistas iš darbo dėl to, jog nepatenka į atsakovo pageidaujamo darbuotojų amžiaus kategoriją. Savo reikalavimą iširti su jo diskriminacija susijusias aplinkybes ieškovas grindė tuo, kad atsakovo atleisti darbuotojai priklauso tam tikroms socialinėms grupėms, kurios yra mažiau pageidaujamos darbo teisiniuose santykiuose nei kitos, pavyzdžiui, darbuotojai, auginantys nepilnamečius vaikus, vyresni kaip 35 metų amžiaus, prižiūrintys vyresnio amžiaus tėvus ir panašiai, taip pat atsakovo buvusio vadovo interviu, kuriame, pasak ieškovo, yra nurodomas ketinimas ateityje

diskriminuoti darbuotojus dėl amžiaus. Nors ieškovas nurodė aplinkybes, kurios sudarė pagrindą spręsti, kad jo atžvilgiu galbūt buvo vykdoma tiesioginė ar netiesioginė diskriminacija, tačiau byloje visiškai neaišku, kokiais įrodymais remiantis padaryta pirmosios instancijos teismo išvada, jog byloje nenustatyta ir ieškovas neįrodė, jog atleidimas iš darbo susijęs su jo amžiumi ar kitais nurodytais neteisėtais darbdavio veiksmais. Šiuo atveju pirmosios instancijos teismas neteisingai paskirstė įrodinėjimo pareigą, nes kaip ir minėta, pareiga įrodyti, kad diskriminacijos nebuvo, tenka darbdaviui. Remiantis diskriminacijos draudimą ir asmenų lygiateisiškumo principą įtvirtinančių teisės aktų nuostatomis, teismas konstatavo, kad teismai nepagrįstai atsisakė vertinti ir netyrė ieškovo nurodytų aplinkybių dėl galbūt jo atžvilgiu vykdytos diskriminacijos, neteisingai paskirstė įrodinėjimo pareigą (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2012 m. birželio 8 d. nutartis civilinėje byloje). Kita vertus, Kauno apygardos teismas visai neseniai taip pat nagrinėjo ginčą, kuomet apeliantė, gimusi 1948 metais teigė, jog šios atleidimas iš darbo yra diskriminacinio pobūdžio, ji buvo diskriminuojama dėl amžiaus. Pirmosios instancijos teismo posėdžio metu buvo bandoma aiškintis galimos diskriminacijos požymius, byloje nebuvo pateikta duomenų, kad kitas darbuotojas padarė tokius pačius pažeidimus ar, kad naujai priimta darbuotoja yra žymiai jaunesnė, negu, kad apeliantė. Teismo teigimu, šioje byloje apeliantė ginčijo atleidimo iš darbo teisėtumą, vadinasi, ji turėjo pateikti įrodymus, kad kitas atsakovo darbuotojas padarė tokius pačius veiksmus, kaip ir ieškovė, tačiau nebuvo atleistas iš darbo. Teisėjų kolegija, išanalizavusi pateiktus byloje rašytinius įrodymus, vis dėlto priėjo prie išvados, jog negali padaryti išvados, kad šie įrodymai patvirtina tokių pačių situacijų skirtingą vertinimą. Teismas sprendė, jog ieškovės pateikti įrodymai apie galimos diskriminacijos požymius buvo nepakankami (Kauno apygardos teismas 2021 m. kovo 30 d. nutartis civilinėje byloje). Vertinant šią nutartį, matyti, jog teismas siekė panaudoti būtent panašių situacijų palyginimą. Iš ieškovės buvo prašoma pateikti įrodymus, kad kitas darbuotojas, kuris buvo toje pačioje situacijoje nebuvo atleistas. Tačiau vis dėlto ieškovės pateiktos aplinkybės negalėjo įrodyti tokių pačių situacijų vertinimą skirtingai, įrodymai buvo nepakankami.

Kalbant apie draudžiamą diskriminacijos pagrindą pagrįstą būtent amžiumi, tam tikrais įtvirtintais atvejais tiesioginė diskriminacija amžiaus pagrindu gali būti pateisinama (Barnard, 2012, p. 278). Tokie atvejai gali būti suprantami, pavyzdžiui, kuomet nacionalinis reguliavimas įtvirtina iki kokios maksimalios amžiaus ribos darbuotojas gali dirbti. Šiuo aspektu ESTT yra išaiškinęs, jog diskriminacija dėl amžiaus gali pasireikšti ir kuomet darbo sutartis iš neterminuotos sutarties yra pakeičiama į terminuotą darbo sutartį tik dėl amžiaus sąlygos (Werner Mangold prieš Rüdiger Helm..., 2005). Tuo tarpu kitoje

Palacios de la Villa byloje, ESTT pripažino teisę nusistatyti privalomo išėjimo į pensiją amžių, jei darbuotojai yra įgiję teisę į nacionalinėje sistemoje numatytą pensiją (Félix Palacios de la Villa prieš Cortefiel Servicios SA..., 2007).

Dar daugiau, analizuodamas maksimalią amžiaus ribą nustatytą darbo santykiuose, ESTT byloje Werner Fries prieš Lufthansa nustatė, jog Werneris Friesas buvo įdarbintas pilotu. Vėliau šiam suėjus 65 metams, darbo sutartis su šiuo buvo nutraukta, nes pagal galiojančią kolektyvinę sutartį šis jau buvo sukakęs įprastinį valstybės pensijos amžių ir buvo atleistas. ESTT šioje byloje išaiškino, jog nediskriminavimo principas ir užimtumo laisvė, kaip numatyta Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijoje, netrukdo nustatyti komerciniame oro transporte dalyvaujančių pilotų amžiaus ribos, jei tai daroma laikantis numatytų reikalavimų (Werner Fries prieš Lufthansa CityLine GmbH..., 2017). Tuo tarpu Prigge byloje, ESTT vertino kolektyvinės sutarties nuostatas, pagal kurias asmeniui pasiekus 60 metų amžiaus ribą, darbo santykiai su lėktuvų pilotais savaime nutrūksta. Pabrėžtina, jog ši amžiaus riba buvo žemesnė nei tarptautiniuose ar nacionaliniuose teisės aktuose įtvirtinta 65 metų riba. Todėl, atsižvelgiant į visas aplinkybes ESTT nusprendė, kad tokios žemesnės ribos nustatymas vis dėlto nėra būtina priemonė visuomenės saugumui ir sveikatos apsaugai užtikrinti (Reinhard Prigge ir kiti prieš Deutsche Lufthansa AG..., 2011).

Tuo tarpu, Lietuvos Respublikos Konstitucinis Teismas 2021 m. vasario 12 d. nagrinėjo bylą, kurioje buvo ginčijamas Vilniaus universiteto Statuto nuostatų konstitucingumas. Konstitucinis Teismas nustatė, jog darbo santykiai buvo nutraukti tarp Vilniaus universiteto ir buvusio mokslinio darbuotojo (dėstytojo), kuris buvo atleistas iš užimamų pareigų, kadangi Vilniaus universitete mokslininko ar dėstytojo neterminuota darbo sutartis su Vilniaus universitetu savaime nutrūksta paskutinę mokslų metų dieną, kai darbuotojas sukanka 65 m., nors jam ir buvo vėliau leista du kartus po trejus metus dirbti. Konstitucinis Teismas šioje situacijoje analizavo du aspektus: (a) ar Konstitucijai neprieštarauja nuostata, jog Vilniaus universiteto darbuotojui sukakus numatytą amžių, šio neterminuota darbo sutartis savaime pasibaigia; (b) ar tinkamai yra sureguliuota išimtinė teisė, tam tikriems darbuotojams net ir sukakus numatytą amžių terminuotai leisti pratęsti darbo santykius. Konstitucinis Teismas nagrinėdamas situaciją, kartu atsižvelgė ir į Europos Sąjungos reguliavimą, pavyzdžiui, Direktyvos 2000/78/EB 6 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad <...> valstybės narės gali numatyti, jog skirtingas požiūris dėl amžiaus nėra diskriminacija, jei pagal nacionalinę teisę jį objektyviai ir tinkamai pateisina teisėtas tikslas, įskaitant teisėtus užimtumo politikos, darbo rinkos ir profesinio mokymo tikslus, o šio tikslo siekiama tinkamomis ir būtinomis priemonėmis. Pagal ESTT praktiką paprastai

universiteto dėstytojų darbo vietų skaičius yra ribotas, o jos rezervuojamos asmenims, įgijusiems aukščiausią kvalifikaciją tam tikroje srityje ir kadangi norint įdarbinti dėstytoją reikia turėti tokią laisvą darbo vietą, darytina išvada, kad valstybė narė gali manyti esant tinkama nustatyti amžiaus ribą siekiant tokių užimtumo politikos tikslų (ESTT 2010 m. lapkričio 18 d. sprendimas sujungtose bylose C-250/09 ir C-268/09 Georgiev). Tad, Konstitucinis Teismas vis dėlto pritarė bei pripažino, jog maksimalios amžiaus ribos, kuri tuo pačiu nėra mažesnė už senatvės pensijos amžių, iki kurios mokslininkai ir dėstytojai gali dirbti aukštojoje mokykloje nustatymas, savaime nelaikytinas draudžiamu diskriminavimu, nes būtent šiuo siekiama konstituciškai svarbaus tikslo – užtikrinti aukštojo mokslo kokybę laiduojant nuoseklią ir optimalią mokslininkų ir dėstytojų kaitą, kad dirbti aukštojoje mokykloje būtų skatinami jaunesnio amžiaus aukštos kvalifikacijos mokslininkai ir dėstytojai. Analizuojant antrąjį aspektą dėl darbo santykių pratęsimo terminuotai, Konstitucinis Teismas vis dėlto sprendė, jog toks darbo santykių pratęsimas terminuotai, nesant iš anksto paskelbtų kriterijų, vis dėlto prieštarauja Konstitucijai (Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. vasario 12 d. nutarimas).

ESTT yra analizavęs kitą įdomų aspektą – darbo užmokesčio mažinimą atsižvelgiant į darbuotojo įsidarbinimo datą. ESTT vertino, jog jog tokia priemonė kaip darbo užmokesčio mažinimas pagal darbuotojo įsidarbinimo datą, kuri nuo konkrečios datos numato taikymą įdarbinant naujus mokytojus pagal darbo užmokesčio skalę ir klasifikaciją, nelaikoma netiesiogine diskriminacija dėl amžiaus. Tad, toks mokytojų atlyginimų mažinimas pagal įdarbinimo datą nėra netiesioginė diskriminacija dėl amžiaus (Tomás Horgan, Claire Keegan prieš Minister for Education..., 2019).

Pažymėtina, jog diskriminacija dėl amžiaus pagrindo gali pasireikšti ne tik vyresnio amžiaus asmenims, tačiau ir atvirkščiai – jauno amžiaus asmenims. Pavyzdžiui, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas analizavo bylą, kurioje ieškovas, ginčydamas darbo sutarties nutraukimą, nurodė, kad darbo sutarties nutraukimą galėjo lemti jo jaunas amžius, socialinė padėtis, kadangi tuo metu studijavo ir įsitikinimai. Apeliacinės instancijos teismas pažymėjo, kad nurodžius šiuos faktus, nebuvo nurodytos aplinkybės, leidžiančios daryti prielaidą apie diskriminaciją dėl socialinės padėties ar amžiaus. Teismas atkreipė dėmesį, kad ieškovas neatskleidė savo politinių-ekonominių įsitikinimų, todėl jis neturėjo pagrindo spręsti apie diskriminavimą šiuo aspektu. Byloje nustatytas jaunas kasatoriaus amžiaus, jo studijavimo faktas, bet teismai nenustatė aplinkybių, kad dėl jo amžiaus, socialinės padėties jam buvo sudarytos nepalankios darbo sąlygos, buvo apribotos kokios nors teisės, kad kitiems darbuotojams buvo suteiktas tam tikras pranašumas prieš kasatorių. Apeliacinės instancijos teismas pažymėjo, kad byloje nustatyta priešingai – atsakovas suteikė tikslines

atostogas mokytis ir rašyti baigiamąjį darbą. Kasacinio teismo vertinimu, dėl to teismai negalėjo daryti prielaidos apie diskriminavimą šiais pagrindais (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. vasario 23 d. nutartis civilinėje byloje).

Apibendrinant, diskriminacija dėl amžiaus yra išsaknijusi su amžiumi susijusiuose įsitikinimuose ir stereotipuose. Nors tiek jauni asmenys, tiek vyresni gali patirti diskriminaciją dėl amžiaus, tačiau dažniau diskriminacija amžiaus pagrindu pasireiškia būtent vyresnio amžiaus darbuotojams. Vertinant teismų praktikos ypatumus, kuomet tiesioginė diskriminacija amžiaus pagrindu yra pateisinama, ESTT praktika nėra visiškai vieninga. Tačiau pastebėtina, kad tais atvejais, kuomet darbuotojai yra atleidžiami dar nesukakę įstatymų nustatyto senatvės pensijos amžiaus teismai labiau linkę vertinti, kad tokia priemonė nėra būtina, o asmenys, kurie yra atleidžiami jau sukakę įstatymų įtvirtintą senatvės pensijos amžių, teismai linkę vertinti, kad toks atleidimas gali būti pateisinamas, jei tai daroma laikantis numatytų reikalavimų. Lietuvoje šiuo aspektu yra pasisakęs Konstitucinis Teismas, kuris išaiškino, jog maksimalios amžiaus ribos, iki kurios darbuotojai gali dirbti, savaime nelaikytinas draudžiamu diskriminavimu, kai tai objektyviai ir tinkamai pateisina teisėtas tikslas, įskaitant teisėtus užimtumo politikos, darbo rinkos ir profesinio mokymo tikslus, o šio tikslo siekiama tinkamomis ir būtinomis priemonėmis. Be abejonės ši Konstitucinio Teismo doktrina prisidės prie vieningo Lietuvos teismų praktikos formavimo. Vertinant Lietuvos teismų praktikos ypatumus nagrinėjant ginčus dėl diskriminacijos dėl amžiaus, taip pat pastebėtina, jog teismai vis dar tam tikrais atvejais nepagrįstai perkelia įrodinėjimo naštos pareigą ieškovui, prašoma pateikti įrodymus, kad darbuotojas, kuris buvo toje pačioje situacijoje nebuvo atleistas, konstatuoja, jog pateikti įrodymai yra nepakankami. Tokią teismų praktiką galima būtų laikyti ydinga, kadangi taip pažeidžiama įrodinėjimo pareigos paskirstymo taisyklė, kartu nevisuomet atsižvelgiama, jog darbuotojams nevisuomet yra lengva pateikti tokius įrodymus, jog kitas darbuotojas esantis toje pačioje situacijoje, konkrečių darbdavio veiksmų (ne)patyrė, nebuvo atleistas ar panašiai.

3.3. Nediskriminavimo principo taikymas dėl negalios

Pirmiausia analizuojant nediskriminavimo principo taikymą negalios pagrindu, svarbu apibrėžti ir pačios negalios sampratą. Remiantis Lietuvos Respublikos neįgaliųjų socialinės integracijos įstatymu bei šio įstatymo 2 straipsnio 8 punktu, neįgalumas vertinamas kaip asmens kūno sandaros ir funkcijų sutrikimo bei nepalankių aplinkos veiksnių sąveikos atsiradęs ilgalaikis sveikatos būklės pablogėjimas, dalyvavimo visuomenės gyvenime ir veiklos galimybių sumažėjimas. Pažymėtina, jog šio įstatymo 3 straipsnio 3 punktas

numato, jog neįgaliųjų socialinė integracija organizuojama vadovaujantis ir diskriminacijos prevencijos principu, pagal kurį neįgalieji turi būti apsaugomi nuo bet kokios diskriminacijos ar išnaudojimo (Lietuvos Respublikos neįgaliųjų socialinės integracijos įstatymas, 1991).

Negalios sąvoka bei diskriminacijos dėl neįgalumo draudimas įtvirtintas ir Jungtinių Tautų neįgaliųjų teisių konvencijoje ir jos Fakultatyviajame protokole (toliau – Konvencija). Lietuva taip pat yra pasirašiusi bei įsipareigojusi laikytis šios Konvencijos. Konvencija yra pagrindinis tarptautinis dokumentas, kurios tikslas apsaugoti visų neįgaliųjų asmenų teises ir laisves. Konvencijos 2 straipsnis įtvirtina ir diskriminacijos dėl neįgalumo apibrėžimą, kuris įtvirtinamas kaip bet koks išskyrimas, atstūmimas ar apribojimas dėl neįgalumo, kuriuo siekiama pabloginti ar paneigti arba dėl kurių pabloginamas ar paneigiamas visų žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių pripažinimas, įgyvendinimas ar naudojimasis jomis lygiai su kitais asmenimis politinėje, ekonominėje, socialinėje, kultūrinėje, pilietinėje ar bet kurioje kitoje srityje. Tokia diskriminacija apima visų formų diskriminaciją, įskaitant atsisakymą tinkamai pritaikyti sąlygas. Šios Konvencijos 5 straipsnio 2 dalis numato, jog valstybės, šios Konvencijos Šalys, draudžia bet kokią diskriminavimą dėl neįgalumo ir garantuoja neįgaliesiems vienodą ir veiksmingą teisinę apsaugą nuo diskriminavimo dėl bet kokios priežasties (Jungtinių Tautų neįgaliųjų teisių konvencija..., 2010).

Diskriminacijos draudimas negalios pagrindu yra įtvirtintas ir Lietuvos teisės aktuose. Būtent Darbo kodeksas, Lygių galimybių įstatymas imperatyviai įtvirtina, jog asmenys turintys negalią negali patirti diskriminacijos. Kartu įstatymų leidėjas Darbo kodekse numato tam tikras garantijas ir neįgaliesiems darbuotojams, pavyzdžiui, nutraukiant darbo santykius su neįgaliu darbuotoju darbdavio iniciatyva nesant darbuotojo kaltės, šiems neįgaliesiems darbuotojams trigubinamas išpėjimo terminas, neįgalūs darbuotojai turi teisę pasinaudoti nemokamomis atostogomis, taip pat pasinaudoti pailgintomis kasmetinėmis atostogomis ir panašiai. Pabrėžtina, kad tokios garantijos negali būti laikomos diskriminacija kitų darbuotojų atžvilgiu. Kaip jau ir minėta šiame darbe, būtent šiomis garantijomis siekiama suteikti papildomas teises, garantijas neįgaliesiems, kurie dėl savo sveikatos būklės ar padėties yra atsidūrę mažiau palankioje situacijoje, palyginti su kitomis darbuotojų grupėmis.

Darbo kodekso 26 straipsnio 2 dalies 6 punktą numato, jog viena iš darbdavio pareigų yra imtis tinkamų priemonių, kad neįgaliesiems būtų sudarytos sąlygos gauti darbą, dirbti, siekti karjeros arba mokytis, įskaitant tinkamą patalpų pritaikymą, jeigu dėl tokių priemonių nebus neproporcingai apsunkinamos darbdavio pareigos. Kartu kalbant apie

tinkamą patalpų pritaikymą pažymėtina, kad neįgaliam asmeniui ar darbuotojui, turinčiam judėjimo negalią, pateikimas į patalpas ar darbovietę taip pat turi būti pritaikytas. Teismų praktikoje yra išaiškinta, jog tais atvejais, kai judėjimo negalią turintis asmuo negali patekti į pastatą, tai gali būti laikoma diskriminacija dėl judėjimo negalios. Aplinkybės, jog tam tikros paslaugos yra suteikiamos tik po poros valandų šiam laukiant automobilyje, gali būti vertinamos tik kaip atsakomybės dydį už nediskriminavimo principo pažeidimą mažinančios aplinkybės, tačiau negali paneigti pareiškėjo diskriminavimo dėl judėjimo negalios fakto (Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2021 m. gruodžio 15 d. sprendimas administracinėje byloje). Dar daugiau, ESTT praktikoje yra išaiškinęs, jog neįgalus darbuotojas, negalintis eiti savo esminių pareigų, turi perkeliamas į kitas tinkamas pareigas, net jeigu jam dar yra bandomasis laikotarpis, nebent toks perkėlimas darbdaviui užkrauna neproporcingą našta (XXXX prieš HR Rail SA..., 2022).

Tokia praktika, kuomet darbdavys numato pašalpos mokėjimą neįgaliesiems darbuotojams po darbdavio pasirinktos datos, taip pat gali būti laikoma tiesiogine ar netiesiogine diskriminacija dėl negalios, kadangi tokia praktika lemia skirtingą požiūrį, kuri pasireiškia, jog į neįgalius darbuotojus, kurie savo neįgalumo pripažinimo pažymėjus pateikė iki nurodytos dienos, yra žiūrima mažiau palankiai nei į neįgalius darbuotojus, kurie tą dieną savo pažymėjimo dar nebuvo pateikę, nes tik pastarieji turėjo galimybę gauti jų darbdavio pasiūlytą darbo užmokesčio priedą, nuo tos dienos pateikę jam neįgalumo pripažinimo pažymėjimą (VL prieš Szpital Kliniczny im. dra J. Babińskiego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Krakowie..., 2021). Tad, darbdavys numatantis tam tikras pašalpas neįgaliesiems darbuotojams turėtų atidžiai įsivertinti ar tai nesudaro nepalankaus požiūrio kitų neįgaliųjų darbuotojų atžvilgiu, kuriems tokios pašalpos nėra suteikiamos.

Pažymėtina, jog mokslinėje literatūroje atskleidžiama, jog negalia gali būti vertinama tiek medicinio, tiek socialinio modelio prasme. Būtent mediciniame modelyje daroma prielaida, kad negalia atsiranda būtent dėl individualaus sutrikimo. Tai lemia, kad nustatant ar ieškovas turi negalią, reikia analizuoti ieškovo sveikatos būklę, vertinti ar sutrikimas yra pakankamai rimtas ir (ar) ilgalaikis. Priešingai, socialiniame modelyje negalią sukelia sąveiką kliūčių, kylančių dėl individo negalios ir supančios aplinkos. Tai nukreipia dėmesį nuo asmens medicinių aplinkybių ir nukreipia į socialines kliūtis, sukėlusias nepalankią padėtį (Jaspers *et al.*, 2019, p. 144). ESTT praktikoje, sąvoka negalia gali būti vertinama ir kaip reiškianti veiksnio apribojimą, kuris gali pasireikšti dėl ilgalaikių fizinių, psichinių ar psichologinių sutrikimų, kurie sąveikaudami su įvairiomis kliūtimis gali trukdyti visapusiškai ir veiksmingai atitinkamo asmens dalyvavimui

profesiniame gyvenime palyginti su kitais darbuotojais (DW prieš Nobel Plastiques Ibérica SA..., 2019). Tad, negalia gali apimti ir ilgalaikius asmens psichinius ar psichologinius sutrikimus, sveikatos problemas, kurie trukdo asmens dalyvavimui profesiniame gyvenime. Kartu, teismų praktikoje pažymima, jog asmens negalia gali būti priskiriama ir tuomet, kai darbuotojas būtent dėl savo patologijos, pavyzdžiui, nutukimo yra pripažintas neįgaliu. Įprastai nutukimas *per se* nėra „negalia“, nes pagal savo pobūdį jis nebūtinai lemia ribojimą. Tačiau ESTT yra pažymėjęs, jog jei konkrečiomis aplinkybėmis dėl darbuotojo nutukimo atsiranda apribojimas, visų pirma nulemtas fizinių, protinių arba psichikos sutrikimų, kurie kartu su įvairiomis kliūtėmis gali trukdyti asmeniui visapusiškai ir veiksmingai dalyvauti profesiniame gyvenime tokiomis pačiomis kaip ir kitų darbuotojų sąlygomis, ir jei šis apribojimas yra ilgalaikis, tokia būklė gali patekti į sąvoką „negalia“. Taip būtų, pavyzdžiui, jei darbuotojo nutukimas neleistų jam visapusiškai ir veiksmingai užsiimti profesine veikla tokiomis pačiomis kaip ir kitų darbuotojų sąlygomis dėl sumažėjusio judrumo ar šiam asmeniui atsiradusių patologijų, kurios trukdytų dirbti savo darbą arba sukeltų sunkumų vykdyti profesinę veiklą (Fag og Arbejde prieš Kommunernes Landsforening..., 2014).

Diskriminacija dėl neįgalumo gali pasireikšti ir tais atvejais, kuomet asmeniui nepagrįstai yra keliami tam tikri pertekliniai reikalavimai dėl judėjimo, kurie praktiškai nėra susiję su tinkamu darbo pareigų vykdymu ir šitaip apriboja asmenų turinčių negalią galimybę įsidarbinti. Lietuvos teismų praktikoje įtvirtinta, jog darbo skelbime į direktijos direktoriaus pareigas kaip vienas iš keliamų reikalavimų buvo nurodytas gebėjimas važiuoti dviračiu. Kitų ekologiškų transporto priemonių, kuriomis galima būtų judėti būtent regioninių parkų teritorijose nebuvo nurodyta. Teismas sprendė, jog toks specialusis reikalavimas gebėti važiuoti dviračiu, prieštarauja Lygių galimybių įstatymui ir negali būti taikomas. Teismas sutiko, jog toks perteklinis, specialusis reikalavimas apriboja asmenų su negalia, kurie negali važiuoti su dviračiu, galimybę lygiai su kitais asmenimis kandidatuoti į siūlomas pareigas (Vilniaus apygardos administracinio teismo 2019 m. spalio 3 d. sprendimas administracinėje byloje).

Apibendrinant, negalia ar kitaip neįgalumas yra suprantamas kaip asmens kūno sutrikimas, ilgalaikis sveikatos pablogėjimas, dalyvavimo visuomenės gyvenime sumažėjimas. Teisės aktai draudžia diskriminaciją negalios pagrindu, kartu numato, jog viena iš darbdavio pareigų yra imtis tinkamų priemonių, kad neįgaliesiems būtų sudarytos sąlygos gauti darbą, dirbti, siekti karjeros arba mokytis, įskaitant tinkamą patalpų pritaikymą, jeigu dėl tokių priemonių nebus neproporcingai apsunkinamos darbdavio pareigos. Tokiais atvejais, kai judėjimo negalią turintis asmuo negali patekti į pastatą, tai

gali būti laikoma diskriminacija dėl judėjimo negalios. Vertinant teismų praktikos ypatumus, pažymėtina, jog ESTT laikosi tendencijos, jog negalia yra artimėstė būtent socialiniam negalios modeliui, o įrodymai kaip tai paveikia asmenų gyvenimą, kaip tai sukelia socialines kliūtis, nepalankią padėtį išlieka pagrindiniu veiksmu aiškinant negalios apibrėžimą. ESTT laikosi tendencijų, jog negalia gali būti laikomi ir ilgalaikiai asmens psichiniai ar psichologiniai sutrikimai. Negalios prasme tam tikrais atvejais ir nutukimas gali būti laikomas negalia, kai šis trukdo darbuotojai visapusiškai ir veiksmingai dalyvauti profesiniame gyvenime. Lietuvos teismų praktikoje pažymėta, jog pertekliniai, specialūs reikalavimai darbo atrankos procese (darbo skelbimuose), pavyzdžiui, kaip mokėjimas važiuoti dviračiu, gali būti laikomi diskriminacija dėl negalios, kai tai užkerta tam tikrų asmenų grupei dėl savo negalios lygias galimybes kandidatuoti į pareigas.

3.4. Nediskriminavimo principo taikymas dėl priklausymo profesinei sąjungai

Lietuvos Respublikos Konstitucija ir šios 35 straipsnis įtvirtinta, kad piliečiams laiduojama teisė laisvai vienytis į bendrijas, politines partijas ar asociacijas, jei šių tikslai ir veikla nėra priešingi Konstitucijai ir įstatymams. Niekas negali būti verčiamas priklausyti kokiam nors bendrijai, politinei partijai ar asociacijai. Konstitucijos 50 straipsnis įtvirtinta, jog profesinės sąjungos kuriasi laisvai ir veikia savarankiškai. Jos gina darbuotojų profesines, ekonomines bei socialines teises bei interesus. Visos profesinės sąjungos turi lygias teises (Lietuvos Respublikos Konstitucija, 1992). TDO konvencijos Nr. 87 „Dėl asociacijų laisvės ir teisės jungtis į organizacijas gynimo“ 2 straipsnis įtvirtina, jog darbuotojai ir darbdaviai be jokių išimčių turi teisę pasirinkti, be išankstinio leidimo steigti ir stoti į organizacijas, vadovaudamiesi tik tų organizacijų taisyklėmis. Šios konvencijos 11 straipsnis įtvirtina nustatytą įsipareigojimą imtis visų reikiamų ir tinkamų priemonių, garantuojančių darbuotojams bei darbdaviams galimybes laisvai naudotis teise jungtis į organizacijas (TDO Konvencija Nr. 87..., 1996). TDO konvencija Nr. 98 „Dėl teisės jungtis į organizacijas ir vesti kolektyvines derybas principų taikymo“ ir šios 1 straipsnis įtvirtina darbuotojų tinkamo gynimo nuo diskriminacijos veiksmų, neleidžiančių jiems jungtis į organizacijas darbe, principą. Remiantis šios konvencijos 1 straipsnio 2 dalimi darbuotojai yra ginami konkrečiai nuo veiksmų, kuriais norima: (a) darbuotoją priimti į darbą arba palikti jį dirbti su sąlyga, kad jis nestos į profesinę sąjungą arba išstos iš jos; (b) atleisti darbuotoją arba padaryti jam žalos kitokiu būdu dėl jo narystės profesinėje sąjungoje ar dalyvavimo jos veikloje ne darbo metu <...> (TDO Konvencija Nr. 98..., 1996). Tad, laisvę

jungtis į asociacijas sudaro šie elementai: teisė steigti asociaciją ir teisė stoti arba nestoti į asociaciją. Darbuotojai yra laisvi pasirinkti, kuriai asociacijai priklausyti.

Teismų praktikoje pabrėžiama, jog profesinės sąjungos pagal teisinę prigimtį yra asociacijos, turinčios išskirtinį veiklos tikslą – ginti darbuotojų darbo, socialines ir ekonomines teises. Vienodai ginama ne tik pozityvioji asociacijų laisvė, tai yra teisė jungtis į organizacijas, tačiau ir negatyvioji – teisė nesijungti į profesines sąjungas ir nebūti jų nariu nepatiriant dėl to diskriminacijos (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2020 m. gruodžio 16 d. nutartis civilinėje byloje). Sutiktina, jog nei valstybė, nei darbdavys neturi taikyti apribojimų darbuotojams, kurie yra ar siekia tapti profesinės sąjungos nariais. Tai įpareigoja apsaugoti darbuotojus, kad šie nebūtų diskriminuojami dėl narystės profesinėje sąjungoje arba dėl to, kad dirba kaip profesinės sąjungos nariai (Jaspers *et al.*, 2019, p. 282). Tačiau, pavyzdžiui, tokie darbuotojo argumentai, jog darbuotojas, kuris buvo profesinės sąjungos pirmininkas ir dėl to patyrė diskriminaciją bei šiam buvo pritaikyta drausminė atsakomybė negali būti laikomi diskriminaciniais, kuomet darbdavys įrodo, jog darbuotojui buvo paskirta drausminė atsakomybė ne dėl darbuotojų atstovo funkcijų vykdymo, tačiau dėl darbo drausmės pažeidimų, kuriuos darbuotojas atliko iki profesinės sąjungos įsteigimo (Vilniaus apygardos teismas 2019 m. vasario 14 d. nutartyje civilinėje byloje).

Analizuojant teismų praktikos ypatumus, teismų praktikoje yra išaiškinta, jog nors teisės doktrinoje pripažįstama, kad šioje teisinio reglamentavimo stadijoje egzistuoja tik ribotas pagrindų sąrašas, kuriais Europos Sąjungos teisė iš tiesų nustato tiesioginį diskriminacijos draudimą. Nors kova su diskriminacija patenka į Europos Sąjungos kompetenciją ir reguliavimo sritį pagal tam tikrus diskriminacijos pagrindus, tačiau diskriminacija dėl priklausymo profesinei sąjungai neišskiriama kaip diskriminacijos rūšis. Vis dėlto Darbo kodekso 2 straipsnio 1 dalyje ir 26 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas teisinis reguliavimas reiškia, kad, esant bet kokių darbdavio santykių su darbuotojais, tiesioginė ir netiesioginė diskriminacija, be kitų, narystės asociacijoje pagrindu, dėl aplinkybių, nesusijusių su darbuotojų dalykinėmis savybėmis, ar kitais įstatymuose nustatytais pagrindais yra draudžiama (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2020 m. gruodžio 16 d. nutartis civilinėje byloje). Tad, diskriminavimo narystės profesinėje sąjungoje atveju, tokie darbdavio argumentai, jog šis diskriminavimo pagrindas nepatenka po pagrindais įtvirtintais Europos Sąjungos reguliavimo srityje bei todėl tai negali būti laikoma diskriminacija yra nepagrįsti. Būtent narystė profesinėje sąjungoje priskiriama prie draudžiamų diskriminacinių pagrindų ne pagal Europos Sąjungos reguliavimą ar Lygių

galimybių įstatymą, bet pagal Darbo kodekso 26 straipsnį, kuriame yra numatytas draudimas darbdaviui diskriminuoti narystės asociacijoje pagrindu.

Vertinant netiesioginę diskriminaciją dėl narystės profesinėje sąjungoje, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2021 m. rugpjūčio 26 d. nutartyje vertinoje situaciją dėl kolektyvinių sutarčių bei darbdavio lokalių teisės aktų suderinamumo. Byloje, įstaiga darbuotojams, dalyvaujantiems profesinės sąjungos veikloje, taikė kolektyvinę sutartį ir atsisakė taikyti direktoriaus įsakymą, kuriuo darbuotojams (ne profesinės sąjungos nariams) suteikiamas didesnis atostogų dienų skaičius, negu šis įtvirtintas kolektyvinėje sutartyje. Apeliacinės instancijos teismas konstatavo, kad darbdavė nepažeidė savo pareigų vykdydama kolektyvinės sutarties nuostatas. Apeliacinės instancijos teismas pažymėjo, jog kitu atveju bet kokia profesinės sąjungos suderėta kolektyvinės sutarties nuostata, nustatanti profesinės sąjungos nariams taikomas darbo garantijas, galėtų būti laikoma diskriminacine kitų darbuotojų atžvilgiu. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas su šiais argumentais nesutiko. Kasacinis teismas išaiškino, jog kolektyvinės sutarties normų santykis su darbdavio įsakymu turi būti sprendinamas *in favorem* principo pagrindu, tai yra turi būti taikomos tokios sąlygos, kurios didina darbuotojų darbo teisių garantijas. Situaciją aiškinant priešingai, darbdavys įgytų didelį pranašumą prieš darbuotojus – profesinės sąjungos narius ir pačią profesinę sąjungą, nes leidžiamais lokaliais aktais galėtų darbuotojų dalyvavimą profesinėje sąjungoje daryti jiems nenaudingą, o pačią profesinę sąjungą – neveiksmingą. Kasacinis teismas pažymėjo, kad šiuo atveju faktiškai susiklostė situacija, atitinkanti netiesioginės diskriminacijos kriterijus dėl priklausymo profesinei sąjungai, tai yra nors nustatyta taisyklė dėl atostogų dienų skaičiaus ir buvo nominaliai neutrali, tačiau ji turėjo neigiamos įtakos dalies darbuotojų teisėms ir šis neigiamas poveikis siejamas būtent su naryste profesinėje sąjungoje (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2021 m. rugpjūčio 26 d. nutartis civilinėje byloje).

Analizuojant kolektyvinę sutartį pasirašiusių ir šios sutarties nepasirašiusių profesinės sąjungos narių diskriminaciją bei diferenciaciją, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas 2020 m. gruodžio 16 d. nutartyje nustatė, jog pas darbdavį galiojusioje kolektyvinėje sutartyje buvo numatytas papildomos vienkartinės išmokos mokėjimas profesinės sąjungos, sudariusios kolektyvinę sutartį, nariams penkiasdešimties ir šešiasdešimties metų jubiliejaus proga. Darbuotoja, siekianti gauti išmoką, priklausė profesinei sąjungai, kuri nebuvo su darbdaviu sudariusi kolektyvinės sutarties. Darbuotojos teigimu, kolektyvinę sutartį pasirašiusių ir jos nepasirašiusių profesinių sąjungų narių diferenciacija negalima. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas su šiais argumentais nesutiko.

Kasacinis teismas nustatė, jog kolektyvinės sutarties nuostatų, įtvirtinančių tam tikras socialines garantijas į jų taikymo sritį patenkančių profesinių sąjungų nariams, įtvirtinimas nėra draudžiamas imperatyviomis įstatymo normomis. Priešingai, pripažįstama kolektyvinių derybų šalių teisė savo nuožiūra nustatyti kolektyvinės sutarties turinį. Profesinės sąjungos narių gaunama nauda, pasiekta kolektyvinių derybų būdu, kitų darbuotojų atžvilgiu yra laikytina ne diskriminacija dėl tam tikrų savybių, o dalyvavimu profesinės sąjungos veikloje uždirbta papildoma nauda, ypač atsižvelgiant į tai, kad pasirinkimas dalyvauti ar nedalyvauti profesinės sąjungos veikloje, taip pat sprendimas pasirinkti konkrečią profesinę sąjungą priklauso nuo paties darbuotojo valios (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2020 m. gruodžio 16 d. nutartis civilinėje byloje).

Apibendrinant, profesinės sąjungos pagal teisinę prigimtį yra laikomos asociacijos, turinčios išskirtinį savo veiklos tikslą – apsaugoti darbuotojų teises. Ginama ne tik pozityvioji asociacijų laisvė, tai yra teisė jungtis į organizacijas, tačiau ir negatyvioji – teisė nesijungti į profesines sąjungas ir nebūti jų nariu nepatiriant dėl to diskriminacijos. Analizuojant Lietuvos teismų praktikos dėl narystės profesinėje sąjungoje ypatumus pastebėtina, kad pastaruoju metu diskriminacija dėl narystės profesinės sąjungos pagrindu pasireiškia būtent dėl sudarytų kolektyvinių sutarčių bei papildomų garantijų darbuotojams suderinamumu. Tuo atveju, kai palankesnės darbo garantijos yra įtvirtintos darbdavio lokaliuose teisės aktuose, negu kolektyvinių sutarčių nuostatuose, darbuotojams turi būti taikomos tokios garantijos ir tokie teisės aktai, kurios didina darbuotojų darbo teisių garantijas, o ne atvirkščiai šias mažina ir pačią narystę profesinėje sąjungoje padaro nenaudingą. Kartu teismų praktikoje yra pripažįstamas ir kolektyvinių derybų laisvės principas, numatant, kad tais atvejais, kuomet taikomos skirtingos garantijos kolektyvinę sutartį su darbdaviu pasirašiusiems ir kolektyvinės sutarties nepasirašiusiems profesinių sąjungų nariams – tai negali būti laikoma kolektyvinės sutarties nepasirašiusių narių diskriminacija. Tai laikytina ne diskriminacija dėl tam tikrų savybių, o dalyvavimu profesinės sąjungos veikloje uždirbta papildoma nauda.

IŠVADOS

1. Diskriminacija yra pripažįstama kaip visuotinai paplitęs reiškinys. Diskriminacijos samprata mokslinėje literatūroje atskleidžiama tiek kaip socialinis-psichologinis reiškinys, tiek kaip nesąžiningas ir neetiškas elgesys. Teisinis reguliavimas ir Lietuvos teismų praktika draudžia darbuotojų diskriminavimą, kartu teismų praktikoje pažymėta, jog darbuotojo apsauga nuo diskriminacijos darbo teisiniuose santykiuose yra viešasis interesas, kurio neginant yra pažeidžiamos asmens teisės ir teisėti interesai.
2. Išskiriamos tokios diskriminacijos pasireiškimo rūšys kaip tiesioginė ir netiesioginė diskriminacija. Tačiau ESTT praktika formuoja naujas galimas diskriminacijos pasireiškimo formas tokias kaip: daugialypė diskriminacija, diskriminacija dėl ryšių, menamos charakteristikos. Nors teisinis reguliavimas šių formų neįtvirtina, tačiau remiantis tuo, jog šios formos jau yra įtvirtinamos ESTT ir kitų valstybių praktikoje, Lietuvos teismų praktikoje šios formos taip pat turi būti užtikrinamos ir ginamos.
3. Įvertinus nediskriminavimo principo taikymą atskirais pagrindais galima išskirti tokius aspektus:
 - 3.1. Tiek Lietuvos teismų, tiek ESTT praktikoje nepalankus elgesys su darbuotoja dėl jos nėštumo, motinystės yra laikomas tiesiogine diskriminacija dėl lyties.
 - 3.2. Vertinant teismų praktikos ypatumus tais atvejais, kuomet tiesioginė diskriminacija dėl amžiaus gali būti pateisinama, pažymėtina, kad nors praktika šiuo aspektu nėra visiškai vieninga, tačiau kuomet darbuotojai yra atleidžiami dar nesukakę įstatymų nustatyto senatvės pensijos amžiaus ESTT vertina, kad tokia priemonė nėra būtina. Šiuo aspektu Konstitucinis Teismas yra išaiškinęs, jog maksimalios amžiaus ribos, iki kurios darbuotojai gali dirbti, savaime nelaikytinas draudžiamu diskriminavimu, kai tai objektyviai ir tinkamai pateisina teisėtas tikslas, įskaitant teisėtus užimtumo politikos, darbo rinkos ir profesinio mokymo tikslus, o šio tikslo siekiama tinkamomis ir būtinomis priemonėmis.
 - 3.3. Dažniau laikomasi tendencijos, jog negalia yra artimesnė būtent socialiniam, o ne mediciniam negalios modeliui, pripažįstant, jog diskriminacija dėl negalios gali pasireikšti ir dėl darbuotojo psichologinių ar psichinių sutrikimų, nutukimo.
 - 3.4. Lietuvos teismų praktikoje diskriminacija dėl priklausymo profesinei sąjungai pagrindu pasireiškia būtent dėl sudarytų kolektyvinių sutarčių ir papildomų garantijų darbuotojams suderinamumu. Darbuotojams, profesinės sąjungos nariams, kuriems darbdavio įsakymas numato palankesnes garantijas negu sudaryta kolektyvinė sutartis, tokios garantijos turi būti taikomos *in favorem* principo

pagrindu. Kartu Lietuvos teismai pripažįsta kolektyvinių derybų laisvės principą, numatant, jog taikomos skirtingos garantijos kolektyvinę sutartį pasirašiusiems ir nepasirašiusiems darbuotojams yra laikoma ne diskriminacija, o dalyvavimu profesinės sąjungos veikloje uždirbti papildoma nauda.

4. Išanalizavus bendras Lietuvos teismų praktikos tendencijas nediskriminavimo bylose galima išskirti, jog:

4.1. Nors teisinis reguliavimas įtvirtina nediskriminavimo principą, tačiau Lietuvos teismų praktika vis dar nėra tokia gausi, darbuotojai patyrę diskriminaciją dažniau vengia kreiptis dėl savo pažeistų teisių gynimo į teismines institucijas.

4.2. Lietuvos teisės aktai įtvirtina, jog darbuotojui nurodžius aplinkybes, leidžiančias daryti prielaidą, kad diskriminacijos faktas buvo, būtent darbdaviui tenka pareiga įrodyti, kad diskriminacijos darbuotojo atžvilgiu nebuvo. Lietuvos teismų praktikoje šios aplinkybės, kurios leistų preziumuoti diskriminavimo faktą dar kitaip vadinamos *prima facie* aplinkybės. Tačiau Lietuvos teismų praktikoje vis dar trūksta vieningo šios įrodinėjimo naštos perkėlimo taikymo.

4.3. Darbuotojui nepateikus pakankamai duomenų pagrindžiančių diskriminacijos faktą, teismai vengia pasinaudoti savo teise rinkti įrodymus, apklausti liudytojus. Tai sudaro aplinkybes teismams nediskriminavimo bylose daryti išvadą, jog pateikta informacija ir aplinkybės dėl diskriminacijos fakto yra nepakankamos, per daug abstrakčios. Teismams tenka naikinti priimtus sprendimus ir gražinti bylas nagrinėti iš naujo, o šių veiksmų neatlikus išlieka tikimybė, jog tam tikrais atvejais darbuotojų pažeistos teisės gali būti neapgintos.

ŠALTINIŲ SĄRAŠAS

1. Teisės norminiai aktai

1.1. Tarptautiniai teisės aktai

- (1) Visuotinė žmogaus teisių deklaracija (1948). *Valstybės žinios*, 2006, 68-2497;
- (2) Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija (1950). *Valstybės žinios*, 1995, 40-987;
- (3) Jungtinių Tautų neįgaliųjų teisių konvencija ir jos Fakultatyvus protokolais (2006). *Valstybės žinios*, 2010, 71-03561;
- (4) Tarptautinės darbo organizacijos konvencija Nr. 111 „Dėl diskriminacijos darbo ir profesinės veiklos srityje“ (1958). *Valstybės žinios*, 1996, 28-677;
- (5) Tarptautinės darbo organizacijos konvencija Nr. 98 „Dėl teisės jungtis į organizacijas ir vesti kolektyvines derybas principų taikymo“ (1949). *Valstybės žinios*, 1996, 28-674;
- (6) Tarptautinės darbo organizacijos konvencija Nr. 87 „Dėl asociacijų laisvės ir teisės jungtis į organizacijas gynimo“ (1948). *Valstybės žinios*, 1996, 27-653;

1.2. Europos Sąjungos teisės aktai

- (7) Europos Sąjungos sutarties ir Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo suvestinė redakcija (2012). *OL C 326*;
- (8) Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija (2012). *OL C 326*;
- (9) Tarybos 2000 m. lapkričio 27 d. direktyva 2000/78/EB nustatanti vienodo požiūrio užimtumo ir profesinėje srityje bendruosius pagrindus. *OL L 303*;

1.3. Lietuvos Respublikos teisės aktai

- (10) Lietuvos Respublikos Konstitucija (1992). *Valstybės žinios*, 33-1014;
- (11) Lietuvos Respublikos darbo kodeksas (2016). *TAR*, 23709
- (12) Lietuvos Respublikos lygių galimybių įstatymas (2003). *Valstybės žinios*, 114-5115;
- (13) Lietuvos Respublikos darbuotojų saugos ir sveikatos įstatymas (2003). *Valstybės žinios*, 70-3170;

- (14) Lietuvos Respublikos moterų ir vyrų lygių galimybių įstatymas (1998).
Valstybės žinios, 112-3100;
- (15) Lietuvos Respublikos neįgaliųjų socialinės integracijos įstatymas (1991).
Valstybės žinios, 249-0;

2. Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo doktrina

- (16) Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 2021 m. vasario 12 d. nutarimas.
TAR, 2775;
- (17) Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1998 m. lapkričio 11 d. nutarimas.
Valstybės žinios, 100-2791;
- (18) Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1997 m. gegužės 6 d. nutarimas.
Valstybės žinios, 40-977;
- (19) Lietuvos Respublikos Konstitucinio Teismo 1995 m. sausio 24 d. išvada.
Valstybės žinios, 9-199;

3. Specialioji literatūra

3.1. Knygos

- (20) Bagdanskis, T., Mačiulaitis, V. ir Mikalopas, M. (2018). *Lietuvos Respublikos darbo kodekso komentaras: individualieji darbo santykiai*. Vilnius: Rito Projects;
- (21) Barnard, C. (2012). *EU Employment Law Fourth Edition*. Oxford University Press;
- (22) Davulis, T. (2018). *Lietuvos Respublikos darbo kodekso komentaras*. Vilnius: Registrų centras;
- (23) Jaspers, T., Pennings, F., Peters S. (2019). *European Labour Law*. Intersentia Ltd;

3.2. Moksliniai straipsniai

- (24) Brazienė, R., Mikutavičienė, I. (2015). Diskriminacijos dėl amžiaus raiška darbo rinkoje. *Filosofija. Sociologija*, 2, p. 87–96;
- (25) Davulis, T. (2017). Darbo teisės rekodifikavimas Lietuvoje 2016-2017 m. *Teisė*, 104, p. 7-27;

- (26) Davulis, T. (2016). Main Features of Lithuanian Labour Law Reform. *Die Deutsche Nationalbibliothek*, 57-81;
- (27) Dietz, J. ir Kleinlogel, E. P. (2015). Employment Discrimination as Unethical Behavior. *The Oxford Handbook of Workplace Discrimination (Forthcoming)*, p. 1-14, <https://doi: 10.1093/oxfordhb/9780199363643.013.5>;
- (28) Gumbrevičiūtė-Kuzminskienė, D. (2013). *Lygių galimybių principo įgyvendinimas Europos Sąjungos ir Lietuvos darbo teisėje*. Daktaro disertacija, socialiniai mokslai, teisė (01S), Mykolo Romerio universitetas. Vilnius: Mykolo Romerio universiteto Leidybos centras;
- (29) Heinrichs, B. (2022). Discrimination in the age of artificial intelligence. *AI & Society*, 37, p. 143-154, <https://doi.org/10.1007/s00146-021-01192-2>;
- (30) Henle, A. C., Shore, H. T., Murphy, R. K., Marshall, D. A. (2022). Visible Tattoos as a Source of Employment Discrimination Among Female Applicants for a Supervisory Position. *Journal of Business and Psychology*, 37, p. 107-125, <https://doi.org/10.1007/s10869-021-09731-w>;
- (31) Kolesnik, J., Juškelienė, V. (2021). Veiksniai, turintys reikšmės vyresnio amžiaus žmonių ilgesniam darbingam amžiui ir dalyvavimui darbo rinkoje: Literatūros apžvalga, *Higienos institutas*, p. 9 [interaktyvus].
Prieiga per internetą: [https://www.hi.lt/uploads/pdf/visuomenes%20sveikata/2021.3\(94\)/VS%202021%203\(94\)%20LIT%20Darbingas%20amzius%20\(1\).pdf](https://www.hi.lt/uploads/pdf/visuomenes%20sveikata/2021.3(94)/VS%202021%203(94)%20LIT%20Darbingas%20amzius%20(1).pdf) [žiūrėta 2022 m. vasario 1 d.];
- (32) Lengvinienė, S., Rutkienė, A., Tandzegolskienė, I. (2014). Vyresnio amžiaus asmenų išlikimo darbo rinkoje teoriniai aspektai. *Profesinis rengimas: tyrimai ir realijos*, 25, p. 127 – 137;
- (33) Michailovič, I. (2017). Smurtas prieš moteris kaip diskriminacijos dėl lyties forma ir lyčių stereotipų pasekmė. *Informacijos mokslai*, 80, p. 50-60;
- (34) Rothermund, K., Klusmann, V., & Zacher, H. (2021). Age discrimination in the context of motivation and healthy aging. *Journals of Gerontology, Series B*, 76(S2), p. 167-180, <https://doi.org/10.1093/geronb/gbab081>;
- (35) Roscigno, V. J. (2019) Discrimination, Sexual Harassment and the Impact of Workplace Power, *Sage Journals*, 5, p. 1- 21, <https://doi:10.1177/2378023119853894>;

- (36) Stainback, K. (2018). Organizations, Employment Discrimination and Inequality. *The Oxford Handbook of Workplace Discrimination*, Oxford University Press, p. 41-52;
- (37) Stundžė, L. (2009). Lytis ir organizacija: komunikacinis aspektas. *Informacijos mokslai*, 49, p. 99-117;
- (38) Tomaskovic-Devey, D. ir McCann, C. (2021). Employment Discrimination and Charge Rates: Variation and Sources. *Socius: Sociological Research for a Dynamic World*, 7, p. 1-12, [https://doi: 10.1177/23780231211064389.srd.sagepub.com](https://doi.org/10.1177/23780231211064389.srd.sagepub.com);
- (39) Vengalė-Dits, L. (2012). Metodinės rekomendacijos dėl seksualinio priekabiavimo ir priekabiavimo dėl lyties bei nurodymo diskriminuoti prevencijos. *Lygių galimybių kontrolieriaus tarnyba*, p. 2-40 [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <https://www.lygybe.lt/data/public/uploads/2015/11/metodines-rekomendacijos-del-seksualinio-priekabiavimo-ir-priekabiavimo-del-lyties-bei-nurodymo-diskriminuoti-prevencijos.pdf> [žiūrėta 2022 m. sausio 2 d.];
- (40) Žukauskas, P. ir Vveinhardt J. (2008). Diskriminacija kaip darbuotojų tarpusavio disfunkcija. Mokslo darbai, socialiniai mokslai, vadyba ir administravimas (03S), Vytauto Didžiojo universitetas;

4. Teismų praktika

4.1. Europos Žmogaus Teisių Teismo praktika

- (41) *Garib prieš Nyderlandus* [EŽTT], Nr. 43494/09, [2016-02-23]. ECLI:CE:ECHR:2016:0223JUD004349409;

4.2. Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktika

- (42) *XXXX prieš HR Rail SA* [ESTT], Nr. C-485/20, [2022-02-10]. ECLI:EU:C:2022:85;
- (43) *UAB „Manpower Lit“ prieš E.S. ir kiti* [ESTT], Nr. C-948/19, [2021-11-11]. ECLI:EU:C:2021:906;
- (44) *IX prieš WABE eV ir MH Müller Handels GmbH prieš MJ* [ESTT], Nr. C-804/18, C-341/19, [2021-07-15]. ECLI:EU:C:2021:594;
- (45) *Diskrimineringsombudsmannen prieš Braathens Regional Aviation AB* [ESTT], Nr. C-30/19, [2021-04-15]. ECLI:EU:C:2021:269;

- (46) *VL prieš Szpital Kliniczny im. dra J. Babińskiego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Krakowie* [ESTT], Nr. C-16-19, [2021-01-26]. ECLI:EU:C:2021:64;
- (47) *Syndicat CFTEC du personnel de la Caisse primaire d'assurance maladie de la Moselle prieš Caisse primaire d'assurance maladie de la Moselle* [ESTT], Nr. C-463/19, [2020-11-18]. ECLI:EU:C:2020:932 ;
- (48) *NH prieš Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI ir Rete Lenford* [ESTT], Nr. C-507/18, [2020-04-23]. ECLI:EU:C:2020:289;
- (49) *DW prieš Nobel Plastiques Ibérica SA* [ESTT], Nr. C-397/18, [2019-09-11]. ECLI:EU:C:2019:703;
- (50) *Tomás Horgan, Claire Keegan prieš Minister for Education & Skills, Minister for Finance, Minister for Public Expenditure & Reform, Ireland, Attorney* [ESTT], Nr. C-154/18, [2019-02-14]. ECLI:EU:C:2019:113;
- (51) *Cresco Investigation GmbH prieš Markus Achatzi* [ESTT], Nr. C-193/17, [2019-01-22]. ECLI:EU:C:2019:43;
- (52) *Isabel González Castro prieš Mutua Umivale ir kiti* [ESTT], Nr. 41/17, [2018-09-19]. ECLI:EU:C:2018:736;
- (53) *Ypourgos Esoterikon, Ypourgos Ethnikis Pedias kai Thriskevmaton prieš Maria-Eleni Kalliri* [ESTT], Nr. C-409/16, [2017-10-18]. ECLI:EU:C:2017:767;
- (54) *Werner Fries prieš Lufthansa CityLine GmbH* [ESTT], Nr. C-190/16, [2017-07-05]. ECLI:EU:C:2017:513;
- (55) *Samira Achbita ir Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding prieš G4S Secure Solutions NV* [ESTT], Nr. C-157/15, [2017-03-14]. ECLI:EU:C:2017:203;
- (56) *Fag og Arbejde prieš Kommunernes Landsforening* [ESTT], Nr. C-354/13, [2014-12-18]. ECLI:EU:C:2014:2463;
- (57) *Reinhard Prigge ir kiti prieš Deutsche Lufthansa AG* [ESTT], Nr. C-447/09, [2011-09-13]. ECLI:EU:C:2011:573;
- (58) *Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding prieš Firma Feryn NV* [ESTT], Nr. C-54/07, [2008-07-10]. ECLI:EU:C:2008:397;
- (59) *Félix Palacios de la Villa prieš Cortefiel Servicios SA* [ESTT], Nr. C-411/05, [2007-10-16]. ECLI:EU:C:2007:604;
- (60) *Werner Mangold prieš Rüdiger Helm* [ESTT], Nr. 144/04, [2005-11-22]. ECLI:EU:C:2005:709;

- (61) *Oumar Dabo Abdoulaye ir kiti prieš Régie nationale des usines Renault SA* [ESTT], Nr. 218/98, [1999-09-16]. ECLI:EU:C:1999:424;
- (62) *Elisabeth Johanna Pacifica Dekker prieš Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus* [ESTT], Nr. 177/88, [1990-11-08]. ECLI:EU:C:1990:383;
- (63) *Ingrid Rinner-Kühn prieš FWW Spezial-Gebäudereinigung GmbH & Co. KG* [ESTT], Nr. 171/88, [1989-07-13]. ECLI:EU:C:1989:328;
- (64) *Albert Ruckdeschel & Co ir Hansa-Lagerhaus Ströh & Co. Contre Hauptzollamt Hamburg-St. Annen i Diamalt AG prieš Hauptzollamt Itzehoe* [ESTT], Nr. 177/76 ir 16/77, [1977-10-19]. ECLI:EU:C:1977:160;
- (65) *Gabrielle Defrenne prieš Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena* [ESTT], Nr. 43/75, [1976-04-08]. ECLI:EU:C:1976:56;

4.3. Lietuvos Respublikos teismų praktika

- (66) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2022 m. vasario 23 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-116-684/2022;
- (67) Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo 2021 m. gruodžio 15 d. sprendimas administracinėje byloje eA-2796-492/2021;
- (68) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2021 m. rugpjūčio 26 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-227-684/2021;
- (69) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2021 m. liepos 8 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-286-943/2021;
- (70) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2020 m. gruodžio 16 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-348-403/2020;
- (71) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2020 m. vasario 20 d. nutartis baudžiamojoje byloje Nr. 2K-14-1073/2020;
- (72) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. kovo 16 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-134-969/2017;
- (73) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. vasario 23 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-48-969/2015;
- (74) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. balandžio 11 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-199/2014;
- (75) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2012 m. gruodžio 21 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-598/2012;

- (76) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2012 m. birželio 8 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-290/2012;
- (77) Vilniaus apygardos teismo 2022 m. sausio 31 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2A-252-912/2022;
- (78) Vilniaus apygardos teismo 2021 m. gruodžio 7 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2A-2921-910/2021;
- (79) Kauno apygardos teismo 2021 m. kovo 30 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2A-306-638/2021;
- (80) Vilniaus apygardos teismo 2020 m. sausio 20 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2A-573-852/2020;
- (81) Kauno apygardos teismo 2019 m. gruodžio 10 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2A-2088-945/2019;
- (82) Vilniaus apygardos administracinio teismo 2019 m. spalio 3 d. sprendimas administracinėje byloje Nr. I-4523-789/2019;
- (83) Vilniaus apygardos teismo 2019 m. rugpjūčio 9 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2A-1873-852/2019;
- (84) Vilnius apygardos teismo 2019 m. liepos 18 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2A-2045-431/2019;
- (85) Vilniaus apygardos teismo 2019 m. vasario 19 d. sprendimas c.b. Nr. 2A-1149-910/2019;
- (86) Vilniaus apygardos teismo 2019 m. vasario 14 d. nutartyje civilinėje byloje Nr. e2A-137-852/2019;
- (87) Vilniaus apygardos teismo 2019 m. vasario 14 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2A-141-852/2019;
- (88) Vilniaus apygardos teismo 2019 m. sausio 17 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2A-999-852/2019;
- (89) Kauno apygardos teismo 2018 m. vasario 1 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2A-73-945/2018;

5. Travaux préparatoires

- (90) Inter-American Court of Human Rights Advisory Opinion OC-18/03. (2003). *The Juridical Condition 2 and Rights of Undocumented Migrants*, p. 1-166, [interaktyvus]. Prieiga per internetą: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_ing.pdf [žiūrėta 2021 m. gruodžio 27 d.];

- (91) Lietuvos Respublikos darbo kodekso Nr. XII-2603 1, 2, 25, 26, 30, 36, 40, 44, 46, 51, 52, 55, 56, 57, 59, 72(1), 75, 79, 107, 113, 117, 126, 133, 134, 137, 138, 169, 171 straipsnių ir priedo pakeitimo įstatymo projektas. (2022), Nr. XIVP-1438;

6. Elektroniniai dokumentai

- (92) Europos Sąjungos pagrindinių teisių agentūra ir Europos Taryba. (2021). Europos nediskriminavimo teisės vadovas 2018 m. leidimas. *Liuksemburgas, Europos Sąjungos leidinių biuras*, p. 3-304, <https://doi:10.2811/548413>;
- (93) Lietuvos Respublikos Lygių galimybių kontrolieriaus tarnyba. (2022). *2021 m. veiklos ataskaita*. [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <https://www.lygybe.lt/data/public/uploads/2022/03/2021-metu-lgk-veiklos-ataskaita.pdf> [žiūrėta 2022 m. vasario 4 d.];
- (94) Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolieriaus tarnyba. (2021). *2020 m. veiklos ataskaita*. [interaktyvus]. Prieiga per internetą: https://www.lygybe.lt/data/public/uploads/2021/03/lr_lygiu_galimybiu_kontrolieriaus_2020_m._veiklos_ataskaita.pdf [žiūrėta 2021 m. gruodžio 15 d.];
- (95) Lygių galimybių kontrolieriaus tarnyba. (2012). Visa tiesa apie diskriminaciją: kaip atpažinti, kaip elgtis, kur kreiptis. p. 2-29 [interaktyvus]. Prieiga per internetą: https://lygybe.lt/data/public/uploads/2015/11/tiesa_apie_diskriminacija_leidiny.pdf [žiūrėta 2022 m. sausio 4 d.];

7. Kita praktinė medžiaga

- (96) Academy of European Law (ERA). EU Anti-discrimination law. *Module 2: Types of discrimination that are prohibited*. [interaktyvus]. Prieiga per internetą: https://www.era-comm.eu/anti-discr/e_learning/module2_1.html [žiūrėta 2022 m. sausio 3 d.];
- (97) Europos Komisijos ataskaita. (2007). „*Beyond Formal Equality*. Positive Action under Directives 2000/43/EC and 2000/78/EC“;
- (98) Lietuvių kalbos institutas. *Lietuvių kalbos žodynas* [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <http://www.lkz.lt> [žiūrėta 2022 m. sausio 12 d.];
- (99) Lietuvos Respublikos lygių galimybių kontrolieriaus 2021 m. spalio 27 d. sprendimas Nr. (21)SN-140)SP-56;

(100) Lygių galimybių kontrolieriaus tarnyba. *Naujienos, Parkavimo vietų skirstymas darbe: diskriminacija ar ne?* [interaktyvus] (modifikuota: 2020-02-19). Prieiga per internetą: <https://www.lygybe.lt/lt/parkavimo-vietu-skirstymas-darbe-diskriminacija-ar-ne> [žiūrėta 2022 m. vasario 8 d.].

SANTRAUKA

Diskriminacija yra pripažįstama kaip visuotinai paplitęs reiškinys. Lietuvos, tarptautiniai bei Europos Sąjungos teisės aktai įtvirtina diskriminaciją draudžiantį nediskriminavimo principą. Pripažįstama, jog nediskriminavimo principas yra visuotinis bei pamatinis teisinės sistemos principas. Lietuvos teisinis reguliavimas draudžia diskriminaciją darbo teisiniuose santykiuose, įtvirtina darbdavio pareigas įgyvendinant šį principą, numato specialius įrodinėjimo naštos perkėlimo ypatumus, taip siekiant palengvinti pažeistų teisių gynimą darbuotojams. Tyrimo tikslas – ne tik išanalizuoti nediskriminavimo principo įgyvendinimą darbo santykiuose, tačiau įvertinti Lietuvos teismų praktiką, šios tendencijas bei iššūkius aiškinant ir pritaikant nediskriminavimo principą darbo santykiuose. Kartu analizuojama ir reikšminga Europos Sąjungos Teisingumo Teismo praktika.

Pirmoji darbo dalis skirta bendro pobūdžio aspektams, susijusiems su nediskriminavimo principo taikymu. Siekiant išanalizuoti šio principo taikymą yra nagrinėjama diskriminacijos samprata, diskriminacijos rūšys, diskriminacijos pasireiškimo formos.

Antrojoje dalyje tiriamas nediskriminavimo principo taikymas būtent darbo teisiniuose santykiuose. Analizuojamas nediskriminavimo principo pasireiškimas ikisutartinių, sutartinių bei posutartinių darbo teisių santykių metu, analizuojamos darbdavio įtvirtintos pareigos, diskriminacijos draudimo išlygos ar kitaip situacijos, kuomet asmenys esantys toje pačioje situacijoje gali būti vertinami skirtingai, tiriami įrodinėjimo ypatumai nediskriminavimo bylose.

Trečiojoje dalyje tiriamas nediskriminavimo principo taikymas atskirais pagrindais, tai yra lyties, amžiaus, negalios ir narystės profesinėje sąjungoje. Pagrindžiant temos aktualumą, jog būtent lyties, amžiaus ir negalios pagrindai yra dažniausiai pasireiškiantys pagrindai detaliau aptariamas teisinis reguliavimas, aktualūs teismų praktikos išaiškinimai.

SUMMARY

Discrimination is recognised as a widespread phenomenon. Lithuanian, international and European Union legislation enshrines the principle of non-discrimination prohibiting discrimination. The principle of non-discrimination is recognised as a universal and fundamental principle of the legal system. Lithuanian legal regulation prohibits discrimination in employment legal relations, establishes the obligations of the employer, provides for special features of shifting the burden of proof, thus facilitating the protection of violated rights of employees. The aim of the work is not only to analyse the implementation of the principle of non-discrimination in employment, but also to evaluate the practice of Lithuanian courts, its tendencies and challenges in interpreting and applying the principle of non-discrimination in employment. In addition, the relevant case-law of the Court of Justice of the European Union is analysed.

The first part of the work deals with general aspects related to the application of the principle of non-discrimination. In order to analyse the application of this principle, the concept of discrimination, types of discrimination and forms of discrimination are examined.

The second part analyses the application of the principle of non-discrimination in employment law. The principle of non-discrimination in pre-contractual, contractual and post-contractual employment relations, the obligations established by the employer, non-discrimination clauses and other situations where persons in the same situation may be treated differently, also the peculiarities of proof in non-discrimination cases are analysed.

The third part examines the application of the principle of non-discrimination on individual grounds: gender, age, disability and trade union membership. In order to substantiate the relevance of the topic, that the grounds of gender, age and disability are the most common grounds, the legal regulation and interpretations of case law are discussed in detail.