OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
M. POIARESA MADURA
przedstawiona w dniu 12 marca 2008 r. [1]

1. Wbrew powszechnym sądom słowa mogą ranić, lecz czy mogą być uznane za dyskryminację? W gruncie rzeczy jest to zasadnicze pytanie w niniejszej sprawie. Arbeidshorf te Brussel (odwoławczy sąd pracy w Brukseli, Belgia) zwrócił się do Trybunału Sprawiedliwości z wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w zakresie wykładni dyrektywy Rady 2000/43/WE z dnia 29 czerwca 2000 r. wprowadzającej w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne [2]. Sąd krajowy poszukuje wskazówek co do kilku kwestii, które zostały podniesione w ramach postępowania pomiędzy instytucją promującą równe traktowanie i pracodawcą, który miał twierdzić, że nie zatrudnia osób pochodzenia marokańskiego.

I — Stan faktyczny i pytania prejudycjalne

2. NV Firma Feryn (zwaną dalej „Feryn") specjalizuje się w sprzedaży i montażu drzwi i bram wahadłowych oraz segmentowych. Na początku 2005 r. spółka Feryn poszukiwała monterów, którzy mieliby dokonywać instalacji drzwi wahadłowych u klientów. W tym celu Feryn umieściła duży szyld informujący o wolnych stanowiskach na należącej do niej nieruchomości, położonej wzdłuż autostrady Bruksela-Antwerpia.

3. W dniu 28 kwietnia 2005 r., gazeta *De Standaard* opublikowała wywiad z Pascalem Ferynem, jednym z kierowników spółki, zatytułowany „Klienci nie życzą sobie Marokańczyków". P. Feryn miał stwierdzić, że jego spółka nie zatrudnia osób pochodzenia marokańskiego:

„Poza tymi Marokańczykami nikt inny nie zareagował na nasze ogłoszenie w ciągu dwóch tygodni […], ale my nie szukamy Marokańczyków. Nasi klienci ich sobie nie życzą. Monterzy muszą instalować drzwi wahadłowe w mieszkaniach prywatnych, często w willach i klienci nie chcą, żeby Marokańczycy przestępowali progi ich posesji".

Podobne artykuły ukazały się w gazetach *Het Nieuwsblad* and *Het Volk.*

P. Feryn kwestionuje sposób przedstawienia jego wypowiedzi w gazetach.

1 — Język oryginału: angielski.
2 — Dz.U. L 180, s. 22.

4. Wieczorem dnia 28 kwietnia 2005 r. P. Feryn udzielił wywiadu telewizji belgijskiej, w którym stwierdził:

„Nasza firma ma wielu przedstawicieli, którzy są w bezpośrednim kontakcie z klientami […]. Każdy zakłada alarmy antywłamaniowe i w dzisiejszych czasach ludzie się po prostu boją. To nie chodzi o to, że włamań dokonują obcokrajowcy, tego nie twierdzę, nie jestem rasistą. Włamań dokonują również Belgowie. Ale ludzie po prostu się boją. Z tego względu często słyszy się: »Żadnych obcokrajowców« […]. Muszę spełniać oczekiwania moich klientów. Jeżeli pan/pani mi powie: »Chciał(a)bym ten konkretny produkt albo chciał(a)bym, żeby to zostało wykonane w taki czy inny sposób« i ja odpowiem: »Ja tego nie robię, ale wyślę panu/pani tych ludzi«, to odpowie mi pan/pani: »Właściwie to ja wcale tych drzwi nie potrzebuję«. W ten sposób rujnuję mój własny interes. My musimy spełniać oczekiwania naszych klientów. To nie ja jestem odpowiedzialny za powstanie tego problemu w Belgii. Ja chcę, żeby moja firma dobrze prosperowała i żebyśmy na końcu roku osiągali zysk. W jaki sposób mogę to zrealizować? Dostosowując się do życzeń klienta!".

5. Centrum voor Gelijkheid van Kansen en voor Racismebestrijding (Centrum Równości Szans i Zwalczania Rasizmu, zwane dalej „CGKR") jest instytucją promującą równe traktowanie. CGKR zostało ustanowione ustawą z dnia 15 lutego 1993 r. Ustawa została znowelizowana ustawą z dnia 25 lutego 2003 r. (zwaną dalej „ustawą o zwalczaniu dyskryminacji") Ustawa o zwalczaniu dyskryminacji dokonuje transpozycji dyrektywy Rady 2000/43/WE do prawa belgijskiego.

6. W dniu 31 marca 2006 r., po wymianie szeregu pism z Feryn, CGKR wniosło pozew przeciwko Feryn do prezesa Arbeidsrechtbank Brussel (sąd pracy w Brukseli, Belgia) podnosząc między innymi, że sąd powinien uznać, iż Feryn naruszyło przepisy ustawy o zwalczaniu dyskryminacji i nakazać zaniechania kontynuacji dyskryminującej polityki zatrudnienia. Jednakże prezes Arbeidsrechtbank stwierdził, że sporne publiczne oświadczenia nie stanowiły aktów dyskryminacji, a były jedynie dowodem co do potencjalnej dyskryminacji, w tym znaczeniu, że wskazywały, iż osoby o określonym pochodzeniu etnicznym nie byłyby zatrudnione przez P. Feryn, w przypadku gdyby zdecydowały się ubiegać o pracę. CGKR ani nie powoływało się, ani nie dowiodło tego, że Feryn kiedykolwiek faktycznie odrzuciło podanie o pracę ze względu na pochodzenie kandydata. Z tych powodów żądania CGKR zostały oddalone orzeczeniem sądu z dnia 26 czerwca 2006 r. CGKR odwołało się od orzeczenia sądu I instancji przed Arbeidshof te Brussel, który zwrócił się z niniejszym wnioskiem o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym do Trybunału Sprawiedliwości.

7. Arbeidshof te Brussel zwrócił się z kilkoma bardzo precyzyjnie określonymi pytaniami odnośnie do dyrektywy oraz co do określonych okoliczności, które były przedmiotem rozważań w postępowaniu przed sądem krajowym [3]. Pytania dotyczą przede wszystkim pojęcia bezpośredniej dyskryminacji (pytania pierwsze i drugie), ciężaru dowodu (pytania trzecie, czwarte i piąte) oraz zastosowania odpowiednich sankcji (pytanie szóste). Powyższe pytania powinienem rozpatrzyć, mając na uwadze, zgodnie z art. 234 WE, że Trybunał nie jest uprawniony do stosowania przepisów

3 — Dz.U. C 82, s. 21.

wspólnotowych do określonego przypadku, lecz wyłącznie do orzekania w kwestii wykładni prawa wspólnotowego, co może być przydatne w ocenie skutków zastosowania prawa krajowego.

II — Ocena

Pojęcie bezpośredniej dyskryminacji

8. Dyrektywa „ma na celu wyznaczenie ram walki z dyskryminacją ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne oraz wprowadzenie w życie w państwach członkowskich zasady równego traktowania” [4]. Dyrektywa znajduje zastosowanie zarówno w sektorze publicznym, jak i prywatnym, w odniesieniu do inter alia „warunków dostępu do zatrudnienia […], włączając również kryteria selekcji i warunków rekrutacji, niezależnie od rodzaju działalności i na wszystkich szczeblach hierarchii zawodowej […]” [5].

Zgodnie z art. 2 ust. 1 dyrektywy „zasada równego traktowania oznacza brak jakichkolwiek form bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne”. Artykuł 2 ust. 2 lit. a) stanowi, że „dyskryminacja bezpośrednia ma miejsce, gdy ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne osoba traktowana jest mniej przychylnie, niż traktuje się, traktowano lub traktowano by inną osobę w podobnej sytuacji”.

9. W ramach pierwszego pytania Trybunał powinien rozstrzygnąć zasadniczo następującą kwestię: czy w rozumieniu dyrektywy stanowi bezpośrednią dyskryminację złożone przez pracodawcę publicznie oświadczenie, w kontekście toczącej się rekrutacji, że podania o pracę osób określonego pochodzenia będą odrzucone?

10. Sąd krajowy, który rozpatrywał sprawę w pierwszej instancji, uznał, że dopóki pracodawca nie postępuje zgodnie ze swoimi oświadczeniami dyskryminującymi, dyskryminacja jest jedynie hipotetyczna i nie wchodzi w zakres dyrektywy. Wielka Brytania i Irlandia podzieliły ten pogląd. Dowodzą oni, że w przypadku braku określonego powoda, który byłby ofiarą dyskryminacji, dyrektywa nie znajduje zastosowania. W konsekwencji instytucje takie jak CGKR nie mogą w takich okolicznościach wytoczyć powództwa przed sądami krajowymi, podnosząc bezpośrednią dyskryminację w rozumieniu przepisów dyrektywy.

11. CGKR reprezentuje odmienny pogląd i stoi na stanowisku, że zakaz bezpośredniej dyskryminacji dotyczy zarówno procesu

4 — Artykuł 1 dyrektywy.

5 — Artykuł 3 ust. 1 lit. a) dyrektywy.

rekrutacji, jak i potencjalnej decyzji w sprawie rekrutacji. Według CGKR materialny zakres zastosowania dyrektywy należy określać niezależnie od kwestii, kto jest upoważniony do wniesienia powództwa. Innymi słowy, kwestia locus standi CGKR nie ma znaczenia dla kwestii, czy miała miejsce bezpośrednia dyskryminacja. Komisja i belgijski rząd podzieliły stanowisko CGKR.

12. Wydaje się, że istnieje pewna wątpliwość co do związku pomiędzy pojęciem bezpośredniej dyskryminacji i kwestią, czy instytucja użytku publicznego jest upoważniona do dochodzenia zadośćuczynienia w przypadku naruszenia zasady równego traktowania. Jak podkreśliły Wielka Brytania i Irlandia, dyrektywa nie miała na celu umożliwienia, w ramach prawa krajowego, organizacjom pożytku publicznego wniesienia pozwu o charakterze actio popularis. W tym względzie odwołują się do art. 7 dyrektywy. Przepis ten zobowiązuje państwa członkowskie do zapewnienia, że procedury sądowe będą dostępne „dla wszystkich osób, które *uważają się* za pokrzywdzone nieprzestrzeganiem wobec nich zasady równego traktowania” [6], w tym również organizacji pożytku publicznego, które „mogą »wszczynać«, *na rzecz skarżącego lub wspierając go*, za jego zgodą postępowanie sądowe” [7].

13. Niemniej z przepisu tego nie wynika, aby państwa członkowskie nie mogły przyznać dodatkowych możliwości egzekwowania prawa i dochodzenia zadośćuczynienia. Przeciwnie, dyrektywa wyraźnie wskazuje, że „[p]aństwa członkowskie mogą przyjmować lub utrzymywać przepisy bardziej korzystne dla zasady równego traktowania od przepisów ustanowionych w niniejszej dyrektywie” [8] oraz że „[w]ykonanie niniejszej dyrektywy nie może być w żadnych okolicznościach powodem obniżenia poziomu ochrony przed dyskryminacją, który już zapewnia państwo członkowskie w zakresie regulowanym niniejszą dyrektywą” [9]. Zatem co do zasady to prawo krajowe stanowi, czy organizacja promująca równe szanse taka jak CGKR może wnieść powództwo, jeśli nie działa w imieniu określonego powoda. Dyrektywa pozostawia państwom członkowskim wybór, co do różnych sposobów egzekwowania prawa, o ile stosowne procedury sądowe lub administracyjne są dostępne dla osób, które uważają się za dyskryminowane, jak również dla instytucji użytku publicznego, które reprezentują pokrzywdzonych występujących będących powodami. W tym względzie zgadzam się z Wielką Brytanią i Irlandią, że dyrektywa nie *zobowiązuje* państw członkowskich do zapewnienia organizacjom pożytku publicznego locus standi umożliwiającego wniesienie powództwa pod nieobecność powoda, który uważa się za pokrzywdzonego przez dyskryminację.

14. Jednakże nie oznacza to, że zakres dyrektywy jest ograniczony do przypadków, w których pokrzywdzonych — powodów da się określić. Formy dyskryminacji objęte dyrektywą należy przede wszystkim wywodzić z jej brzmienia i celu, nie zaś ze środków prawnych, które państwa członkowskie są zobowiązane zapewnić jako minimum. Czym

6 — Artykuł 7 ust. 1 dyrektywy (tekst pochyły został dodany).
7 — Artykuł 7 ust. 2 dyrektywy (tekst pochyły został dodany).
8 — Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy.
9 — Artykuł 6 ust. 2 dyrektywy.

innym jest zakres zachowań dyskryminujących zakazanych przez dyrektywę, czym innym zakres mechanizmów egzekwowania prawa i środków prawnych, które wyraźnie nakłada dyrektywa. Co więcej, dyrektywę należy interpretować w świetle szerszej polityki „wspierania rynku pracy sprzyjającego społecznej integracji” [10] oraz „zapewnienia rozwoju demokratycznych i tolerancyjnych społeczeństw, umożliwiających uczestnictwo wszystkich osób, bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne” [11]. Ponadto — jak dowodziłem w mojej ostatniej opinii w sprawie Coleman — gdy dyrektywa jest implementowana na podstawie art. 13 WE, należy ją interpretować w świetle ogólniejszych wartości leżących u podłoża tego przepisu [12]. Wprawdzie dyrektywa określa minimalny zakres działań, ale nie jest to powodem, aby interpretować jej zakres bardziej wąsko niż nakazywałoby to czytanie w świetle powyższych wartości. Minimum wymagane przez prawo wspólnotowe w zakresie poziomu ochrony nie jest równoznaczne minimalnemu poziomowi ochrony. Wspólnotowe zasady w zakresie ochrony przeciw dyskryminacji mogą pozostawić państwom członkowskim margines, aby zapewniły jeszcze większą ochronę, ale nie możemy z tego wywodzić, że poziom ochrony zagwarantowany przez Wspólnotę jest najniższym dopuszczalnym [13].

15. W tym kontekście wydaje mi się, że interpretacja ograniczająca zakres dyrektywy do przypadków określonych powodów, którzy ubiegali się o wskazaną pracę, mogłoby spowodować osłabienie skuteczności zasady równego traktowania w sektorze pracy. W jakimkolwiek procesie rekrutacji największa „selekcja” ma miejsce pomiędzy tymi, którzy ubiegają się o pracę, i tymi, którzy się o nią nie starają. Nikt rozsądny nie będzie ubiegać się o stanowisko, jeżeli z góry wie, że z powodu rasy lub pochodzenia etnicznego nie ma szans na zatrudnienie. Z tego względu publiczne oświadczenie pracodawcy, że osoby określonej rasy lub pochodzenia nie powinny ubiegać się o pracę powoduje skutki, które bynajmniej nie są hipotetyczne. Ignorowanie tego jako aktu dyskryminacji oznaczałoby ignorowanie społecznej rzeczywistości, w której takie oświadczenia mają poniżający i demoralizujący wpływ na osoby określonego pochodzenia, a które chcą uczestniczyć w rynku pracy, a w szczególności na tych, którzy byliby zainteresowani pracą dla wskazanego pracodawcy.

16. Mimo to w takich przypadkach konkretne wskazanie indywidualnego poszkodowanego może być trudne, jako że osoby, których to dotyczy, mogą nawet nie ubiegać się o wskazane stanowisko u pracodawcy. Podczas rozprawy sądowej Wielka Brytania i Irlandia przyznały, że pojęcie poszkodowanego powinno obejmować osoby potencjalnie zainteresowane ubieganiem się o pracę i które są do niej wykwalifikowane. Tymczasem nie rozwiązuje to problemu, mając na względzie trudności w zidentyfikowaniu takich osób indywidualnie oraz ich niską motywację do zgłaszania się. Poprzez publiczne oświadczenie zamiaru niezatrudnienia osób określonej rasy lub pochodzenia,

10 — Motyw 8 dyrektywy.

11 — Motyw 12 dyrektywy.

12 — Zobacz moja opinia w sprawie C-303/06 Coleman, w toku, pkt 7 i następne. Niniejsza sprawa dotyczy dyrektywy Rady 2000/78/WE z dnia 27 listopada 2000 r. ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz.U. L 303, s. 16).

13 — Ibidem, pkt 24.

pracodawca tak naprawdę wyłącza te osoby z procesu rekrutacji i swojego miejsca pracy. On nie tylko mówi o dyskryminacji, ale *dyskryminuje.* Nie tylko wypowiada dyskryminujące słowa, ale posługuje się „aktami słownymi" [14]. Ogłoszenie o tym, że osoby określonej rasy lub pochodzenia nie są mile widziane jako kandydaci do pracy, samo w sobie stanowi więc dyskryminację.

17. Wyłączenie tego rodzaju dyskryminacji — niezależnie od tego, z jakich powodów — z zakresu zastosowania dyrektywy prowadziłoby do niezręcznych sytuacji, ponieważ w konsekwencji państwa członkowskie mogłyby uznać, że w sposób dorozumiany są upoważnione do tego, by zgodnie z dyrektywą pozwolić pracodawcom na skuteczne wprowadzanie różnic między kandydatami ze względu na rasę czy pochodzenie etniczne, poprzez zwykłe podanie do wiadomości publicznej, z wyprzedzeniem i jak najbardziej otwarcie, dyskryminującego charakteru ich polityki rekrutacyjnej. W ten sposób najbardziej jawna strategia dyskryminującego zatrudnienia mogłaby się okazać najbardziej opłacalna. To oczywiście miałoby negatywny, zamiast pozytywnego, wpływ na warunki rynku pracy sprzyjającego integracji społecznej. Podsumowując, byłoby to w sprzeczności z głównym celem dyrektywy, jeżeli poza pojęciem bezpośredniej dyskryminacji znajdowałyby się publiczne oświadczenia pracodawcy, w kontekście toczącej się rekrutacji, prowadzące do tego, że podania osób określonego pochodzenia byłyby odrzucane.

18. Twierdzenie P. Feryna, że klienci byliby nieprzychylnie nastawieni wobec pracowników określonego pochodzenia jest całkowicie nieistotne dla kwestii stosowania dyrektywy. Nawet jeśli to twierdzenie byłoby prawdziwe, odzwierciedlałoby to tylko, że „rynek nie wykorzeni dyskryminacji" [15] oraz że interwencja prawodawcy ma zasadnicze znaczenie. Co więcej, wprowadzenie środków prawnych na poziomie wspólnotowym pozwala rozwiązać problem działań zbiorowych dla pracodawców, zapobiegając zakłóceniu konkurencji, która — właśnie z powodu nieprawidłowości rynku — mogłaby powstać poprzez zastosowanie różnych standardów ochrony przeciw dyskryminacji na poziomie krajowym.

19. W związku z powyższym proponuję, aby na pierwsze i drugie pytanie sądu krajowego Trybunał udzielił następującej odpowiedzi: publiczne oświadczenie pracodawcy, w kontekście toczącej się rekrutacji, wskazujące, że podania osób określonego pochodzenia będą odrzucone, stanowi bezpośrednią dyskryminację w rozumieniu art. 2 ust. 2 lit. a) dyrektywy.

14 — J. Searle, *Speech Acts*, Cambridge University Press 1969; J. Langshaw Austin, *How to Do Things With Words,* Cambridge (Mass.) 1962.

15 — C. Sunstein, „Why markets don't stop discrimination", w: *Free markets and social justice*, Oxford University Press, Oxford 1997, s. 165.

Ciężar dowodu

20. Sąd krajowy oczekuje również wskazówek w kwestii ciężaru dowodu. Kwestia ta jest istotna w kontekście zarzutów podniesionych przez Centrum przed sądem krajowym, a sprowadzających się do tego, że Feryn kontynuuje stosowanie dyskryminujących praktyk rekrutacji.

21. Właściwym przepisem jest art. 8 dyrektywy. Wynika z niego, że jeżeli przedstawiono fakty, z których można domniemywać istnienie bezpośredniej lub pośredniej dyskryminacji, to na stronie pozwanej ciąży udowodnienie, że zasada równego traktowania nie została naruszona. Tak więc w przypadku pozornej dyskryminacji to pracodawca powinien udowodnić, że ta zasada nie została naruszona.

22. Takie przerzucenie ciężaru dowodu jest zgodne z prawodawstwem wspólnotowym i orzecznictwem w zakresie dyskryminacji ze względu na płeć. Jak stwierdził Trybunał: „[…] w przypadku pozornej dyskryminacji na pracodawcy ciąży obowiązek dowiedzenia, że istnieją obiektywne przesłanki zróżnicowania wynagrodzeń. Jeżeli bowiem przedstawienie informacji wskazujących na istnienie pozornej dyskryminacji w efekcie nie nakładałoby na pracodawcę ciężaru udowodnienia, że zróżnicowanie wynagrodzeń w rzeczywistości nie jest dyskryminujące, to wówczas pracownicy byliby przed sądami krajowymi pozbawieni możliwości doprowadzenia do przestrzegania zasady równości wynagrodzeń” [16]. Pod tym względem to, co jest prawdą w przypadku dyskryminacji ze względu na płeć, jest także prawdą w przypadku dyskryminacji ze względu na pochodzenie. Artykuł 8 dyrektywy przejmuje bowiem dosłownie treść art. 4 dyrektywy Rady 97/80/WE z dnia 15 grudnia 1997 r. dotyczącej ciężaru dowodu w sprawach dyskryminacji ze względu na płeć [17].

23. Do sądu krajowego należy stosowanie reguł dotyczących ciężaru dowodu w stanie faktycznym konkretnej sprawy. Niemniej jednak — jak słusznie wskazała Komisja — w przypadku gdy wykazano, że pracodawca złożył publiczne oświadczenie na temat własnej polityki rekrutacyjnej takiej jak ta, która jest przedmiotem postępowania głównego, oraz dodatkowo, że obecnie stosowane przez pracodawcę praktyki rekrutacji pozostają niejasne i żadna osoba określonego pochodzenia etnicznego nie została zatrudniona, powstaje domniemanie dyskryminacji w rozumieniu art. 8 dyrektywy. Obalenie tego domniemania spoczywa na pracodawcy.

24. W kwestii tego, jak sądy krajowe powinny oceniać dowody dostarczone przez pracodawcę w celu obalenia wspomnianego domniemania, należy utrzymywać, że powinny one stosować odpowiednie krajowe zasady proceduralne, pod warunkiem że, po pierwsze, zasady te nie są mniej

16 — Wyrok z dnia 30 marca 2000 r. w sprawie C-236/98 JämO, Rec. s. I-2189, pkt 53. Zobacz również wyrok z dnia 10 marca 2005 r. w sprawie C-196/02 Nikoloudi, Zb.Orz. s. I-1789, pkt 74.

17 — Dz.U. L 14, s. 6, zmieniona dyrektywą Rady 98/52/WE z dnia 13 lipca 1998 r. w sprawie rozszerzenia stosowania dyrektywy 97/80/WE na Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej (Dz.U. L 205, s. 66). Zobacz również art. 10 ust. 1 dyrektywy 2000/78.

korzystne od zasad dotyczących podobnych środków w prawie krajowym (zasada równoważności), a po drugie, nie czynią one wykonywania praw przyznanych przez wspólnotowy porządek prawny praktycznie niemożliwym lub nadmiernie utrudnionym (zasada skuteczności) [18].

25. W konsekwencji proponuję, aby na trzecie, czwarte i piąte pytanie sądu krajowego Trybunał odpowiedział w następujący sposób: jeśli tylko jest wykazany przypadek pozornej dyskryminacji ze względu na pochodzenie, po stronie pozwanego spoczywa dowiedzenie, że zasada równego traktowania nie została naruszona.

Stosowne środki naprawcze

26. Na koniec sąd krajowy zwrócił się z zapytaniem o stosowne środki naprawcze w przypadkach wykazania dyskryminacji ze względu na rasę lub pochodzenie. W szczególności sąd krajowy zmierza do ustalenia, czy orzeczenie stwierdzające, że miała miejsce dyskryminacja, stanowi wystarczającą sankcję, czy też w okolicznościach takich jak w omawianej sprawie powinien nakazać pracodawcy zaniechanie dyskryminującej polityki rekrutacji.

27. W kwestii sankcji art. 15 dyrektywy stanowi, że „państwa członkowskie ustanawiają zasady stosowania sankcji obowiązujących wobec naruszeń przepisów krajowych przyjętych na mocy niniejszej dyrektywy i podejmują wszelkie niezbędne środki dla zapewnienia ich stosowania. Sankcje, które mogą nakazywać wypłacenie odszkodowania ofierze, muszą być skuteczne, proporcjonalne i odstraszające". Co więcej — jak stwierdził Trybunał w sprawie Von Colson i Kamann — sądy krajowe mają obowiązek przedsięwzięcia wszelkich możliwych środków, aby zapewnić wywiązanie się ze zobowiązań państwa członkowskiego co do osiągnięcia celów przewidzianych przez dyrektywę [19].

28. Sąd krajowy musi ustalić odpowiednie środki naprawcze w świetle okoliczności danej sprawy i zgodnie z właściwymi przepisami krajowymi. Jednakże sankcje czysto symboliczne w większości nie będą wystarczająco odstraszające, aby wyegzekwować przestrzeganie zakazu dyskryminacji [20]. Z tego względu wydaje się, że zastosowanie przez sąd nakazu zaniechania takiego zachowania stanowiłoby bardziej odpowiedni środek naprawczy.

29. Reasumując, jeżeli sąd krajowy uzna, że miało miejsce naruszenie zasady równego traktowania, powinien nałożyć sankcje, które będą skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.

18 — Zobacz podobnie wyroki: z dnia 16 grudnia 1976 r. w sprawie 33/76 Rewe, Rec. s. 1989; z dnia 14 grudnia 1995 r. w sprawach połączonych C-430/93 i C-431/93 van Schijndel i van Veen, Rec. s. I-4705, pkt 17 oraz z dnia 7 czerwca 2007 r. w sprawach połączonych od C-222/05 do C-225/05 van der Weerd i in., Zb.Orz. s. I-4233, pkt 28.

19 — Wyrok z dnia 10 kwietnia 1984 r. w sprawie 14/83, Rec. s. 1891, pkt 26. Zobacz również wyrok z dnia 10 kwietnia 1984 r. w sprawie Harz, Rec. s. 1921, pkt 26.

20 — Zobacz przez analogię ww. wyrok w sprawie Von Colson i Kamann, pkt 23 i 24.

III — Wnioski

30. Z powyższych przyczyn, uważam, że na pytania Arbeidshor te Brussel należy udzielić następujących odpowiedzi:

1) Publiczne oświadczenie pracodawcy, w kontekście prowadzonej rekrutacji, wskazujące, że podania osób określonego pochodzenia będą odrzucone, stanowi bezpośrednią dyskryminację w rozumieniu art. 2 ust. 2 lit. a) dyrektywy Rady 2000/43/WE z dnia 29 czerwca 2000 r. wprowadzającej w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne.

2) Z chwilą wykazania pozornej dyskryminacji ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne to na pozwanym spoczywa ciężar dowiedzenia, że zasada równego traktowania nie została naruszona.

3) W przypadku uznania przez sąd krajowy, że miało miejsce naruszenie zasady równego traktowania, sąd ten powinien nałożyć sankcje, które są skuteczne, proporcjonalne i odstraszające.