Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
Г-ЖА J. KOKOTT
представено на 6 декември 2012 година[1]

Съединени дела C-335/11 и C-337/11

HK Danmark, което действа от името на Jette Ring
срещу
Dansk Almennyttigt Boligselskab DAB
и
HK Danmark, което действа от името на Lone Skouboe Werge
срещу
Pro Display A/S — в производство по несъстоятелност

(Преюдициално запитване, отправено от Sø- og Handelsretten (Дания)

„Равно третиране в областта на заетостта и професиите — Директива 2000/78/ЕО — Забрана на дискриминацията, основана на увреждане — Понятие за увреждане — Разграничение между заболяване и увреждане — Подходящи мерки за приспособяване на работната среда на лицата с увреждания — Непряка дискриминация — Обосноваване“

I – Въведение

1. Кога е налице увреждане по смисъла на Директива 2000/78/ЕО за създаване на основна рамка за равно третиране в областта на заетостта и професиите[2] и как следва да се разграничава понятието за увреждане от това за заболяване? Това е основният въпрос в настоящото производство по преюдициално запитване. Следователно от Съда се иска да уточни дефиницията на понятието за увреждане, която той е дал в Решение по дело Chacón Navas[3].

2. Освен това се поставя въпросът какво означава понятието за подходящи мерки за приспособяване на работната среда на лицата с увреждания, които работодателят е длъжен да предприеме съгласно член 5 от Директива 2000/78. На последно място, запитващата юрисдикция иска да се установи дали съкратеният срок на предизвестие за уволнение при отсъствие поради заболяване може да представлява дискриминация, основана на увреждане.

1 — Език на оригиналния текст: немски.

2 — Директива на Съвета от 27 ноември 2000 г. (ОВ L 303, стр. 16; Специално издание на български език, 2007 г., глава 5, том 6, стр. 7, наричана по-нататък „Директива 2000/78“).

3 — Решение от 11 юли 2006 г. по дело Chacón Navas (C-13/05, Recueil, стр. I-6467).

II – Правна уредба

А– *Международно право*

3. Буква д) от преамбюла на Конвенцията на Организацията на обединените нации от 13 декември 2006 година за правата на хората с увреждания[4] гласи: „съзнавайки, че увреждането е развиващо се понятие и че то се явява резултат от взаимодействие между индивиди с нарушени физически функции и различни пречки в нагласите и средата, които затрудняват тяхното пълноценно и ефективно участие в обществото равноправно с останалите“.

4. Член 1, втора алинея от Конвенцията съдържа следната дефиниция:

„Хората с увреждания включват лица с трайна физическа, психическа, интелектуална и сетивна недостатъчност, която при взаимодействие с различни пречки би могла да възпрепятства тяхното пълноценно и ефективно участие в обществото, равноправно с останалите“.

Б– *Право на Съюза*

5. Съгласно съображение 20 от Директива 2000/78:

„Следва да се осигурят подходящи мерки, т.е ефективни и практически мерки, за адаптиране на работното място за лицата с увреждания, например адаптиране на сградите, оборудването, работн[ия режим], разпределянето на задачите, осигуряване на обучение и средства за интеграция“.

6. Съгласно член 2, параграф 2, буква б) от Директива 2000/78 проява на непряка дискриминация има, „когато видимо неутрална разпоредба, критерий или практика биха поставили лицата [с] определена религия или убеждение, увреждане, възраст или сексуална ориентация в сравнение с други лица в неблагоприятно положение, о[с]вен ако:

i) тази разпоредба, критерий или практика е обективно оправдана от законната си цел и средствата за постигане на тази цел са подходящи и необходими, или

[…]“.

7. Член 5 от Директива 2000/78, озаглавен „Подходящо [приспособяване на работната среда] на лицата с увреждания“, предвижда:

„За да се гарантира спазването на принципа за равно третиране във връзка с лицата с увреждания, трябва да се осигури подходящо [приспособяване на работната им среда]. Това означава, че работодателите предприемат подходящи [според случая] мерки [...] [за да може] лице с увреждане да има достъп [до заетост], да [работи], да се обучава, освен ако такива мерки не представляват непропорционална тежест за работодателя. Тази тежест не е непропорционална, когато е достатъчно [компенсирана] от съществуващите мерки в рамките на политиката спрямо хората с увреждания в съответната държава членка“.

4 — Ратифицирана от Европейския съюз на 23 декември 2010 г.; наричана по-нататък „Конвенцията на ООН“. Вж. Решение 2010/48/ЕО на Съвета от 26 ноември 2009 година относно сключването от Европейската общност на Конвенцията на Организацията на обединените нации за правата на хората с увреждания (ОВ L 23, 2010 г., стр. 35).

B– *Национално право*

8. Директива 2000/78 е транспонирана в датското право с Forskelsbehandlingslov[5]. Член 7 от този закон предвижда възможността да се иска обезщетение за вреди, когато забраната за дискриминация е нарушена или когато работодателят не е предприел необходимите мерки.

9. Funktionærlov[6] урежда правоотношенията между работодател и работниците/служителите.

10. Член 5, параграф 2 от FL съдържа специална разпоредба относно прекратяването на трудовото правоотношение поради заболяване на работника и предвижда:

„Все пак в писмения трудов договор може да се предвиди, че срокът на предизвестието е само един месец и изтича в последния ден на съответния месец, ако служителят е отсъствал по болест, като същевременно е получавал трудовото си възнаграждение, общо 120 дни в рамките на период от 12 последователни месеца. Предизвестието е валидно, ако е отправено незабавно след изтичането на периода от 120 дни отсъствие поради заболяване и служителят продължава да отсъства поради заболяване, като завръщането му на работното място след предизвестието не засяга валидността на това предизвестие. […]“.

III – Факти и главно производство

11. В основата на настоящите производства по преюдициално запитване са две дела, образувани по искове, които са предявени през 2006 г. от Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund Danmark (наричан по-нататък „HK“)[7] от името на работничките Jette Ring и Lone Skouboe Werge и с които на основание на датския Закон за забрана на дискриминацията се претендира обезщетение за вреди за дискриминация, основана на увреждане. В двата трудови договора е предвидено прилагането на член 5, параграф 2 от FL.

A– *Дело C-335/11*

12. По дело Ring фактическата обстановка в националното производство е следната.

13. От 2000 г. г-жа Ring работи за дружество Dansk Almennyttigt Boligselskab (наричано по-нататък „DAB“) като служител в офиса за обслужване на клиенти. В периода от юни 2005 г. до уволнението ѝ през ноември 2005 г. тя отсъства поради заболяване многократно; периодите на отсъствие са повече от 120 дни. В представените за отсъствията медицински удостоверения са посочени предимно хронични болки в гърба, които в частност се дължат на остеоартрити на лумбалните прешлени и се проявяват в постоянни болки в лумбалната област. Заключението на лекуващите лекари за предстоящо втвърдяване на лумбалните прешлени поради спонтанното им сливане изключва възможностите за по-нататъшно лечение. Не са предприети мерки, които биха могли да облекчат посочените оплаквания в рамките на работното време на г-жа Ring, например предоставянето на работното ѝ място на бюро с регулираща се височина или предлагането на работа при непълно работно време. По принцип обаче DAB предлага длъжности на непълно работно време.

5 — Lov om forbud mod forskelsbehandling på arbejdsmarkedet (Закон за забрана на дискриминацията на пазара на труда).

6 — Lov om retsforholdet mellem arbejdsgivere og funktionærer Funktionærlov (Закон за заетите лица, наричан по-нататък „FL“).

7 — Синдикален съюз на търговските служители и офисслужителите в Дания.

14. Поради натрупаните отсъствия г-жа Ring е уволнена с предизвестие със съкратен срок на основание член 5, параграф 2 от FL. Непосредствено след уволнението на г-жа Ring DAB публикува обява за свързана с изпълнението на подобни задачи длъжност на непълно работно време в регионален офис, който е разположен в близост. Г-жа Ring започва нова работа като рецепционист в друго дружество, където ѝ е предоставено бюро с регулираща се височина и реалната продължителност на работното ѝ време е 20 часа седмично. Тя е наета на работа на пълно работно време при гъвкави работни часове и с разрешение за работа при непълно работно време съгласно датската схема за субсидирана заетост (схемата „flexjob“) при възстановяване на 50 % от разходите за заплатата [8].

Б– *Дело C-337/11*

15. По дело Skouboe Werge Sø- og Handelsret предоставя следните данни за фактическата обстановка.

16. От 1998 г. г-жа Skouboe Werge работи за дружество Pro Display като административен асистент. След като през декември 2003 г. получава контузия на врата при пътнотранспортно произшествие и в продължение на три седмици е в отпуск по болест, първоначално тя се завръща на работата си на пълно работно време в Pro Display. След като в края на 2004 г. става ясно, че все още страда от последиците от контузията на врата, г-жа Skouboe Werge получава болничен лист с временна продължителност от четири седмици, въз основа на който работи само около четири часа дневно. През януари 2005 г. г-жа Skouboe Werge съобщава, че поради постоянните оплаквания ще отсъства по болест през цялото работно време. Вследствие на това в приложение на правилото за 120 дни по член 5 параграф 2 от FL тя е уволнена с предизвестие със срок от един месец, който изтича на 31 май 2005 г.

17. Оплакванията на г-жа Skouboe Werge се проявяват с различни симптоми, по-специално под формата на болки във врата, които се разпространяват към раменете, проблеми с челюстта, умора, проблеми с концентрацията, загуба на паметта, трудности при изразяване, свръхчувствителност при шум, слаба устойчивост на стрес и загуба на съзнание. Ето защо, след като нейната работоспособност е оценена на около осем часа седмично при бавен ритъм на работа, през юни 2006 г. на г-жа Skouboe Werge е отпусната пенсия за ранно пенсиониране. Освен това с решение на органа, компетентен по въпросите на трудовите злополуки и професионалните болести, на г-жа Skouboe Werge е определена степен на увреждане от 10 % и 65 на сто намалена работоспособност.

18. В главното производство HK твърди, че възможността за уволнение на работничките с предизвестие със съкратен срок съгласно правилото по член 5, параграф 2 от FL е изключена, понеже това нарушава предвидената в Директива 2000/78 забрана за дискриминация, основана на увреждане. Следователно запитващата юрисдикция поставя въпроса за дефиницията на понятието „увреждане“ по смисъла на Директива 2000/78.

8 — Схемата „flexjob“ представлява датска схема за предоставяне на държавни субсидии за заплати при наемането на работа на лица с трайно намалена работоспособност.

IV – Преюдициалните запитвания и производството пред Съда

19. С определения от 29 юни 2011 г., постъпили в секретариата на Съда на 1 юли 2011 г., Sø- og Handelsret решава да спре всяко от производствата и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1 а) Прилага ли се понятието за увреждане по смисъла на Директивата спрямо всяко лице, което поради физическо, умствено или психично увреждане не може да изпълнява работата си, или може да я изпълнява само в ограничена степен, през период, който отговаря на изискването за продължителност, посочено в точка 45 от Решение на Съда по дело Navas (C-13/05)?

б) Попада ли в обхвата на понятието за увреждане по смисъла на Директивата състояние, причинено от заболяване, за което медицински е установено, че е неизлечимо?

в) Попада ли в обхвата на понятието за увреждане по смисъла на Директивата състояние, причинено от заболяване, за което медицински е установено, че е излечимо?

2. Попада ли в обхвата на понятието за увреждане по смисъла на Директива 2000/78 трайното намаляване на работоспособността, което не налага използването на специални помощни средства, приспособления или съоръжения, а се изразява основно в невъзможността на съответното лице да работи на пълно работно време?

3. Представлява ли намаляването на работното време една от мерките по член 5 от Директива 2000/78?

4. Пречка ли е Директива 2000/78 да се приложи национален закон, съгласно който работодателят може да прекрати трудовия договор с предизвестие със съкратен срок, ако работникът — който трябва да се счита за лице с увреждане по смисъла на посочената директива — е отсъствал поради заболяване, като същевременно е получавал трудовото си възнаграждение, общо 120 дни в рамките на период от 12 последователни месеца, когато:

а) отсъствието се дължи на увреждането

или

б) отсъствието се дължи на обстоятелството, че работодателят не е предприел подходящите в конкретния случай мерки, за да даде възможност на лицето с увреждане да изпълнява работата си?“.

20. С Определение на председателя на Съда от 4 август 2011 г. дела C-335/11 и C-337/11 са съединени за целите на писмената и устната фаза на производството, както и на съдебното решение.

21. Освен страните по спора в главното производство, в писмената и в устната фаза на производството пред Съда участват правителствата на Дания, Ирландия, Полша, Обединеното кралство и Европейската комисия. В допълнение, писмени становища представят правителствата на Белгия и Гърция.

V – Анализ

22. На първия и втория въпрос на Sø- og Handelsret следва да се даде общ отговор, тъй като и двата въпроса се отнасят до дефиницията на понятието за увреждане (във връзка с това вж. раздел А по-нататък). Третият въпрос се отнася до същината и обхвата на мерките за приспособяване, които работодателят е длъжен да предприеме съгласно член 5 от Директива 2000/78 (във връзка с това вж. раздел Б по-нататък). Накрая следва да се разгледа четвъртият въпрос, т.е. дали съкращаването на срока на предизвестие на основание отсъствие поради заболяване е дискриминационна разпоредба (във връзка с това вж. раздел В по-нататък).

А– *Първи и втори преюдициален въпрос*

1. Дефиниция на понятието за увреждане

23. В Директива 2000/78 няма дефиниция на понятието за увреждане.

24. По дело Chacón Navas Съдът вече е бил сезиран с искане да даде дефиниция на посоченото понятие като самостоятелно понятие на правото на Съюза. Съгласно тази дефиниция понятието за увреждане се разбира като „ограничения, които произтичат от физически, умствени или психични недъзи и пречат на съответното лице да участва в професионалния живот“[9]. В допълнение, трябва да е вероятно ограниченията да имат дълга продължителност[10].

25. През 2010 г., т.е. няколко години след Решение по дело Chacón Navas, Европейският съюз ратифицира Конвенцията на Организацията на обединените нации за правата на хората с увреждания. В преамбюла на Конвенцията на ООН най-напред се посочва, че понятието за увреждане е динамично и че увреждането е развиващо се понятие[11]. По-нататък член 1 от Конвенцията дефинира това понятие. Съгласно дефиницията „[х]ората с увреждания включват лица с трайна физическа, психическа, интелектуална и сетивна недостатъчност, която при взаимодействие с различни пречки би могла да възпрепятства тяхното пълноценно и ефективно участие в обществото, равноправно с останалите“.

26. От член 216, параграф 2 ДФЕС следва, че сключените от Съюза международни споразумения обвързват институциите на Съюза и държавите членки. От момента на влизането им в сила сключените от Съюза международни споразумения представляват съществена („неразделна“) част от правния ред на Съюза[12]. Следователно разпоредбите на вторичното право на Съюза трябва, доколкото е възможно, да се тълкуват в съответствие с международноправните задължения на Съюза[13].

9 — Решение по дело Chacón Navas (посочено в бележка под линия 3, точка 43).

10 — Пак там, точка 45.

11 — Така и генералният адвокат Geelhoed в заключението си по дело Chacón Navas (посочено в бележка под линия 3, точка 66).

12 — В този смисъл вж. Решение от 10 септември 1996 г. по дело Комисия/Германия (C-61/94, Recueil, стр. I-3989, точка 52), Решение от 12 януари 2006 г. по дело Algemene Scheeps Agentuur Dordrecht (C-311/04, Recueil, стр. I-609, точка 25), Решение от 3 юни 2008 г. по дело Intertanko и др. (C-308/06, Сборник, стр. I-4057, точка 42), Решение от 3 септември 2008 г. по дело Kadi и Al Barakaat International Foundation/Съвет и Комисия (C-402/05 P и C-415/05 P, Сборник, стр. I-6351, точка 307) и Решение от 21 декември 2011 г. по дело Air Transport Association of America и др. (C-366/10, Сборник, стр. I-13755, точка 50).

13 — Вж. Решение по дело Комисия/Германия (посочено в бележка под линия 12, точка 52), Решение от 14 юли 1998 г. по дело Bettati (C-341/95, Recueil, стр. I-4355, точка 20), Решение на Съда от 9 януари 2003 г. по дело Petrotub и Republica (C-76/00 P, Recueil, стр. I-79, точка 57) и Решение от 14 май 2009 г. по дело Internationaal Verhuis- en Transportbedrijf Jan de Lely (C-161/08, Сборник, стр. I-4075, точка 38).

27. Ето защо обхватът на понятието за увреждане по смисъла на Директива 2000/78 не трябва да е по-тесен от обхвата на закрилата, която Конвенцията на ООН предоставя. Според дефиницията по Конвенцията на ООН възпрепятстването на хората с увреждания да участват в обществото се дължи на „взаимодействие[то] с различни пречки“. В това отношение в някои хипотези би могло да се направи изводът, че дефиницията, дадена в Решение по дело Chacón Navas, е по-тясна от дефиницията в Конвенцията на ООН и би следвало да се тълкува в съответствие с международното право.

28. По настоящите дела обаче проблемът не се корени в елемента „пречки“ от дефиницията. Запитващата юрисдикция иска да се прецени дали състояние, за което медицински е установено, че е неизлечимо или временно излечимо заболяване, може да попада в обхвата на понятието за увреждане. Нито дефиницията в Решение по дело Chacón Navas, нито тази в Конвенцията на ООН сами по себе си дават отговор на поставените от запитващата юрисдикция въпроси. Всъщност, освен изискването за голяма продължителност на ограниченията, двете дефиниции не съдържат изрични критерии за разграничение между увреждане и заболяване.

29. Следователно отговорът на поставените от запитващата юрисдикция въпроси изисква сега да се разгледа въпросът за разграничението между заболяване и увреждане.

2. Разграничение между увреждане и заболяване

30. В Решение по дело Chacón Navas Съдът приема, че работниците не попадат в обхвата на гарантираната с Директива 2000/78 закрила веднага щом се прояви каквото и да е заболяване [14]. Така Съдът провежда разграничение между заболяване и увреждане. Всъщност в Директивата понятието „заболяване“ не е посочено като отделно забранено основание за дискриминация.

31. Съдът обаче изключва от приложното поле на Директивата само „заболяването като такова“ [15]. От Решение по дело Chacón Navas не може да се направи извод, че заболяването като причина за увреждане изключва квалификацията като увреждане. В крайна сметка във второто си решение относно дискриминацията, основана на увреждане, Съдът уточнява също, че от Решение по дело Chacón Navas не може да се заключи, че обхватът ratione personae на посочената директива трябва да се тълкува ограничително [16].

32. По-специално не е очевидно, че в приложното поле на Директива 200/78 трябва да попадат само увреждания, които са вродени или се дължат на злополуки. Би било произволно, и следователно в противоречие със самата цел на Директивата за привеждане в действие на принципа на равно третиране, приложимостта на тази директива да зависи от причината за увреждането.

33. Ето защо трябва да се прави разграничение между заболяването като възможна причина за увреждането и увреждането, което произтича от това заболяване. В обхвата на гарантираната от Директивата закрила попадат и произтичащите от заболяване трайни ограничения, които възпрепятстват участието в професионалния живот.

34. Настоящите дела се отнасят до физически увреждания, които наред с другото се проявяват в болки и липса на подвижност. Следователно в случая разграничението между заболяване и увреждане е по-просто, отколкото по делото, по което Върховният съд на Съединените американски щати е трябвало да се произнесе и в което е постановил, че и заразяването със

14 — Решение по дело Chacón Navas (посочено в бележка под линия 3, точка 46).

15 — Пак там, точка 57.

16 — Решение от 17 юли 2008 г. по дело Coleman (C-303/06, Сборник, стр. I-5603, точка 46).

СПИН *без проявени симптоми* може да представлява увреждане по смисъла на Anti-Discrimination Act[17]. Юрисдикцията на държавата членка следва да прецени дали оплакванията на съответното лице при конкретната фактическа обстановка представляват увреждане.

35. Нищо в текста на Директива 2000/78 не дава основание да се приеме, че приложното ѝ поле е сведено до определена степен на увреждането[18]. Като се има предвид обаче, че този въпрос нито е поставен от запитващата юрисдикция, нито е обсъждан между участниците в производството, в случая Съдът не следва да се произнася окончателно по него.

36. В допълнение, за да е налице увреждане, трябва ограниченията вероятно да имат „голяма продължителност“[19]. В това отношение в Конвенцията на ООН се посочва, че увреждането следва да е „трайн[о]“[20]. Считам, че тук по същество няма разлика.

37. Поначало за ограниченията, които се дължат на неизлечимо заболяване, се счита, че имат голяма продължителност. Възможно е обаче и при заболяване, което по принцип е излечимо, да изтече толкова дълго време до пълното излекуване, че ограниченията да имат голяма продължителност. Също така е възможно да са налице трайни ограничения в случай на заболяване, което по принцип е излечимо. Именно при хроничните заболявания е възможно плавното преминаване от (подлежащо на лечение) заболяване към продължителни по всяка вероятност ограничения, които едва тогава ще имат характер на увреждане. За увреждане следва да се говори едва след като е поставена диагнозата, че са налице ограничения с голяма продължителност.

38. Ето защо само въз основа на констатацията, че дадено заболяване само по себе си е излечимо или неизлечимо, продължително или временно, не може категорично да се заключи, че впоследствие то ще доведе до ограничения с голяма продължителност.

3. Необходимост от специални помощни средства

39. Освен това запитващата юрисдикция иска да се установи дали за да се приеме, че е налице увреждане, съответното лице трябва да се нуждае от специални помощни средства, или е достатъчно това лице повече да не може да работи на пълно работно време.

40. Понятието за увреждане по смисъла на Директивата не предвижда като условие необходимостта от използване на специални помощни средства.

41. От член 5 от Директива 2000/78 става ясно, че за да се предприемат подходящите и необходими мерки, най-напред трябва да се установи, че е налице увреждане. Съображение 20 от Директивата дава някои насоки за възможното значение на понятието за съответни мерки, като по-специално посочва, че се изисква „адаптиране на работното място за лицата с увреждания“. Ето защо необходимостта от специални приспособления и помощни средства е *следствие* от констатацията за наличие на увреждане, а не елемент от дефиницията на понятието за увреждане.

17 — В Решение по дело Bragdon/Abbott, 524 US 624 [1998], Върховният съд на Съединените американски щати приема, че съгласно член 12102, параграф 1 (A) от ADA от 1990 г. е налице увреждане, когато „a physical [...] impairment [...] substantially limits one or more of [an individual's] major life activities“.

18 — Европейският съд по правата на човека също признава заболяването от Diabetes mellitus тип 1, квалифицирано от националните органи като незначително, като увреждане за целите на защитата срещу дискриминация (ЕСПЧ, Решение от 30 април 2009 г. по дело Glor/Швейцария, № 13444/04).

19 — Решение по дело Chacón Navas (посочено в бележка под линия 3, точка 45).

20 — В текста на английски език „long-term […]impairments“, в текста на френски език „incapacités […] durables“.

42. С оглед на смисъла и целта на Директивата също не може да се приеме, че необходимостта от специални помощни средства е елемент от дефиницията. Увреждания по смисъла на Директивата могат да произтичат от физически, психични или умствени недъзи. Изискването за необходимост от използване на специални помощни средства обаче изглежда изхожда само от представата за лице с физически недъзи. Изискването използването на помощни средства да се счита за задължителен елемент от дефиницията за увреждане би означавало в обхвата на това понятие да не попадат умствените или психичните недъзи, които са изрично посочени в Директивата, тъй като по правило те не налагат използването на помощни средства. Освен това подобно изискване би поставило в неблагоприятно положение именно лицата, чието увреждане не може да бъде компенсирано или облекчено с използването на помощно средство и които само поради тази причина обикновено всъщност са по-тежко засегнати, отколкото други лица.

43. Ето защо в крайна сметка от значение е само дали има пречка за участието в професионалния живот.

44. Според DAB и Pro Display за лице с увреждане може да се счита само лицето, което е напълно изключено от професионалния живот, така че наличието просто на намалена работоспособност не било достатъчно за квалификацията като увреждане. Тези доводи са неубедителни. Дори в общоупотребимия смисъл изразът „пречка за участието в професионалния живот“ обхваща и само частичните ограничения, а не се свежда до общо „изключване“ от професионалния живот.

45. Съображение 17 от Директивата също подкрепя тезата за прилагане на Директивата към лицата, които не могат да участват в професионалния живот, тъй като не са в състояние да работят на пълно работно време. Посоченото съображение предвижда, че в обхвата на предоставената от Директивата закрила попадат работниците, които по принцип са „[компетентни, в състояние или на разположение] да изпълнява[т] основните [за длъжността] задължения [...]“. Следователно Директивата има за цел да защити именно лицата, които по принцип могат — макар и евентуално в ограничена степен или след като са предприети специални мерки за приспособяване — да участват в професионалния живот. Ето защо Директивата не се прилага само ако заинтересованото лице е изключено от професионалния живот.

46. Следователно като междинно заключение трябва да се приеме, че в обхвата на понятието за увреждане попадат ограниченията, които произтичат от физически, умствени или психични недъзи и пречат на съответното лице да участва в професионалния живот. За дефиницията на увреждането е ирелевантно дали недъгът е причинен от заболяване; от определящо значение е само дали ограниченията имат голяма продължителност. Трайно намалената работоспособност, която не налага използването на специални помощни средства и се изразява само или основно в невъзможността на съответното лице да работи на пълно работно време, също трябва да се счита за увреждане по смисъла на Директива 2000/78.

Б– *Трети преюдициален въпрос*

47. С третия си преюдициален въпрос Sø- og Handelsret иска да се установи дали намаляването на работното време също може да представлява подходяща мярка за приспособяване на работната среда на лицата с увреждания.

48. Член 5, първо изречение от Директива 2000/78 предвижда, че за да се гарантира спазването на принципа на равно третиране по отношение на лицата с увреждания, трябва да се осигури подходящо приспособяване на работната им среда. Това означава, че работодателите са длъжни да предприемат „подходящи [според случая] мерки“, за да може лицето с увреждане да има достъп до заетост, да работи, да се издига в професията и да се обучава. Задължението на работодателя отпада, ако тези мерки представляват непропорционална тежест за него.

49. Целта на тази разпоредба е да се осигури не само равното *третиране*, но и равно*поставеността* на всяко лице с увреждане и така да му се даде възможност да упражнява професия.

50. Самият член 5 от Директива 2000/78 предвижда единствено че мерките трябва да бъдат „подходящи [според случая]“, за да се предостави достъп до заетост и т.н.

51. Съображение 20 от Директивата обаче конкретизира тази разпоредба. Съгласно това съображение следва да се осигурят „ефективни и практически мерки“ „за адаптиране на работното място за лицата с увреждания, например адаптиране на сградите, оборудването, работн[ия режим], разпределянето на задачите, осигуряване на обучение и средства за интеграция“.

52. Намаляването на работното време би могло да спада към изрично цитираното в това съображение като пример „адаптиране на работн[ия режим]“. DAB и Pro Display обаче считат, че понятието „адаптиране на работн[ия режим]“ се отнася не точно до работното време, а само до извършването и темповете на определена работа или до разпределянето на задачите между работниците.

53. Дори да се приеме, че намаляването на работното време не попада в обхвата на адаптирането на работния режим, според мен намаляването на работното време попада в приложното поле на член 5 от Директивата.

54. Всъщност от самия текст на съображение 20 от Директивата следва, че то съдържа само примерно изброяване, което не следва да се счита за изчерпателно. Обстоятелството, че намаляването на работното време не е изброено изрично в това съображение, не е достатъчно да се заключи, че това намаляване не попада в приложното поле на член 5 от Директивата.

55. DAB и Pro Display също така посочват, че понятието за работно време не е споменато в Директивата и не е било обсъждано при нейното изготвяне. Според тях понятието за намаляване на работното време, доколкото е толкова тясно свързано с Директивата за непълното работно време [21], трябва да бъде обсъждано само с оглед на тази директива.

56. Възприетата от законодателя на Съюза формулировка в член 5 обаче е широка. В текста се говори с общи изрази за мерки, които дават на лицата с увреждания достъп до заетост. Несъмнено намаляването на работното време може да позволи на дадено лице с увреждане да упражнява професия.

57. В това отношение съображение 20 от Директивата също подкрепя широкото тълкуване на член 5. От цитираното съображение всъщност следва, обратно на тезата на DAB и Pro Display, че се имат предвид не само физически, но и организационни мерки. „Адаптиране на сградите“ и „адаптиране на оборудването“ визират премахването на физически пречки, докато „адаптиране

21 — Директива 97/81/ЕО на Съвета от 15 декември 1997 година относно Рамково споразумение за работа при непълно работно време, сключено между Съюза на конфедерациите на индустриалците и на работодателите в Европа (UNICE), Европейския център на предприятията с държавно участие (CEEP) и Европейската конфедерация на профсъюзите (ЕКП) (ОВ L 14, стр. 9; Специално издание на български език, глава 5, том 5, стр. 35).

на работн[ия режим], разпределянето на задачите, осигуряване на обучение и средства за интеграция“ се отнася до мерки от организационно естество. Това съответства по-специално на понятието за увреждане по смисъла на Конвенцията на ООН, съгласно което за ограниченията значение имат не само физическите, но и други, по-специално социалните пречки.

58. Смисълът и целта на Директива 2000/78 също подкрепят отчитането на работата на непълно работно време. Директивата изисква вземането на индивидуализирани мерки, за да се осигури равнопоставеност, и следователно по-голямо участие на лицата с увреждания в професионалния живот [22]. Ето защо от определящо значение трябва да е дали дадена мярка може да позволи на лице с увреждане да упражнява професия или да продължи да упражнява тази професия. При това положение мярката, взета с цел работниците с увреждания, които са в състояние да работят поне на непълно работно време, да не бъдат напълно изключени от пазара на труда и да им се даде възможност за участие по подходящ начин в професионалния живот, като им се осигури работа на непълно работно време, е изцяло съобразена със смисъла и целта на Директивата. По нищо не личи, че Директивата изисква само мерки като монтажа на асансьор или на санитарни съоръжения, достъпни с инвалидна количка — нещо, което също може да е трудоемко и скъпо, — но в приложното ѝ поле не попада намаляването на работното време.

59. Несъмнено не трябва да се пренебрегва възражението на DAB и Pro Display, че в някои случаи работата на непълно работно време представлява сериозна намеса в правоотношението между работодателя и работника и може да бъде тежест за работодателя. Това обаче може да важи и за посоченото като пример адаптиране на сградите. Ето защо член 5, второ изречение все пак обвързва задължението на работодателя и с условието мерките да не да представляват непропорционална тежест за работодателя. В това отношение Директивата изисква да се намери подходящо равновесие между интересите на работника с увреждане да се ползва от мерки за подпомагане и интересите на работодателя, който не е длъжен да приема безусловно всяка намеса в организацията на предприятието си, както и да понася икономически загуби.

60. Следователно като междинно заключение следва да се приеме, че намаляването на работното време може да е сред мерките по член 5 от Директива 2000/78. Националната юрисдикция трябва да прецени в конкретния случай дали такава мярка води до непропорционална тежест за работодателя.

B– *Четвърти преюдициален въпрос*

1. Първа част от четвъртия преюдициален въпрос

61. С първата част от четвъртия преюдициален въпрос Sø- og Handelsret иска да се установи доколко национална правна уредба — съгласно която при отсъствие поради заболяване трудовият договор може да бъде прекратен с предизвестие със съкратен срок — е съвместима с Директива 2000/78, при положение че тази уредба се прилага и в случаите, когато отсъствието се дължи на увреждането.

62. Съгласно член 1 във връзка с член 2, параграф 2 от Директива 2000/78 се забранява пряката или непряката дискриминация, основана на увреждане в областта на заетостта и професиите. Съгласно посочените разпоредби проява на пряка дискриминация има, когато поради увреждане едно лице е третирано по-неблагоприятно от друго в сходно положение. Непряка дискриминация е налице, когато видимо неутрална разпоредба, критерий или практика би поставил(а) лицата с увреждане в неблагоприятно положение в сравнение с други лица, освен ако това може да бъде оправдано. Съгласно член 3, параграф 1, буква в) от Директивата в

22 — Вж. съображения 8, 9, 11 и 16 от Директива 2000/78.

материалния ѝ обхват изрично попадат условията за уволнение. Ето защо по-нататък следва първо да се разгледа въпросът дали съкратеният срок на предизвестие при уволнение трябва да се квалифицира като пряка или непряка дискриминация, и ако е така, дали такава дискриминация може да бъде оправдана.

а) Неблагоприятно положение

63. В самото начало обаче искам да уточня предмета на анализа: запитващата юрисдикция поставя само въпроса дали разпоредбата, която при отсъствие поради заболяване предвижда съкращаване на срока на предизвестие, е съвместима с правото на Съюза.

64. Друг логичен въпрос, който би могъл да се постави с оглед на фактите по главното производство, е доколко периодите на отсъствие, свързани с увреждане или заболяване поради увреждане, изобщо могат да представляват основателна причина за уволнение. Съдът вече е постановил, че Директивата не допуска уволнение, което, предвид задължението на работодателя да вземе подходящи мерки за приспособяване на работната среда, се основава на факта, че заинтересованото лице не е на разположение да изпълнява основните за своята длъжност задължения[23]. По аргумент от противното от това би могло да се заключи, че уволнението е допустимо, когато необходимите мерки за адаптиране на работното място биха представлявали непропорционална тежест за работодателя или когато поради отсъствието си работникът не е на разположение да изпълнява основните за своята длъжност задължения. Според мен обаче тази констатация на Съда все още не изяснява окончателно отговора на въпроса за допустимостта на уволнение, мотивирано от отсъствие поради заболяване, което е свързано с увреждане. При все това в отговор на поставения въпрос по-нататък ще разгледам единствено съкращаването на срока на предизвестието при уволнение.

65. Когато работник с увреждане отсъства поради „общо“ заболяване, отчитането на периодите на отсъствие поради заболяване с оглед на съкращаването на срока за предизвестие не води до по-неблагоприятно положение за същия в сравнение с работник без увреждане. Всъщност вероятността от разболяване от болест като грип по правило не е свързана с увреждането и засяга в еднаква степен работниците с или без увреждане.

66. В настоящия случай обаче става въпрос за отсъствие, което се дължи на увреждане. На пръв поглед член 5, параграф 2 от FL е неутрална разпоредба, защото се отнася до всички работници, които са отсъствали поради заболяване за период, по-дълъг от 120 дни. Следователно разпоредбата не води до пряка дискриминация на лицата с увреждания. Всъщност тази разпоредба нито се позовава пряко на забранения разграничителен критерий относно увреждането, нито въвежда различно третиране въз основа на критерий, неразривно свързан с увреждането. Действително увреждането не води непременно във всеки случай до заболявания и отсъствия поради заболяване, така че не може да се говори, че е налице неразривна връзка.

67. Това обаче е проява на непряка дискриминация. Всъщност, доколкото заболяването е свързано с увреждане, различни положения се третират по еднакъв начин. По принцип работниците с увреждане са изложени на далеч по-голям риск да се разболеят от болест, свързана със съответното им увреждане, отколкото работниците без увреждане. Последните могат да страдат само от „общо заболяване“. Работниците с увреждане могат обаче освен това да се разболеят и от такова заболяване. Следователно разпоредбата, която предвижда съкращаване на срока на предизвестие, е разпоредба, която дискриминира непряко работниците с увреждане в сравнение с работниците без увреждане.

23 — Решение по дело Chacón Navas (посочено в бележка под линия 3, точка 51).

68. Следва да се отхвърли възражението на някои от участниците в производството, че поради правото на работниците да не разкриват естеството на заболяването си нямало как да се прави разграничение между „общи“ заболявания и такива, които се дължат на увреждането. Всъщност има начини да се съчетаят тези два аспекта, например чрез доверен лекар.

б) Обосноваване

69. Съгласно член 2, параграф 2, буква б), подточка i) от Директивата разпоредба като член 5, параграф 2 от FL е оправдана, когато преследва законна цел и средствата за постигане на тази цел са подходящи и необходими. Тази формулировка съдържа изискванията, общопризнати в правото на Съюза, за обосноваване на случаите на неравно третиране [24].

70. Следователно правната уредба трябва да е подходяща за постигането на законна цел. Освен това тя следва да е необходима, т.е. преследваната законна цел не трябва да може да бъде постигната с по-малко ограничително и също толкова подходящо средство. На последно място, правната уредба трябва да е и пропорционална в тесен смисъл, т.е. не трябва да причинява неудобства, които са несъразмерни с преследваните цели [25].

71. При проверката на тези критерии следва да се има предвид, че в съдебната практика е признато, че държавите членки имат широка свобода на преценка при избора на мерките, с които могат да постигнат целите си в областта на социалната политика и заетостта [26].

72. В акта за преюдициално запитване няма данни за целите, преследвани с член 5, параграф 2 от FL. Това затруднява преценката. Следователно запитващата юрисдикция е тази, която в крайна сметка ще трябва да прецени дали спорната правна уредба е оправдана.

73. Според датското правителство с член 5, параграф 2 от FL се прави опит да се установи справедливо равновесие между интересите на работодателите и работниците в случай на дълги отсъствия поради заболяване. В крайна сметка обаче разпоредбата служела по-специално на интересите на работниците. Предизвестието със съкратен срок в случай на дълго отсъствие поради заболяване щяло да насърчи работодателя да не уволнява болния работник при първа възможност, а най-напред да го запази на работа, тъй като работодателят знаел, че в замяна на това в случай на много дълго отсъствие срокът на предизвестието е съкратен.

74. Посочените преследвани цели са законни и с оглед на свободата на преценка на държавите членки правната уредба също така не е явно неподходяща [27] за постигането на тези цели. Би трябвало да е възможно в общия трудовоправен режим да се въведе алтернативна, но по-малко ограничителна мярка. Поради липсата на допълнителни данни обаче е трудно да се прецени дали има такава възможност.

75. От определящо значение е дали неудобствата за работниците с увреждане, причинени от съкратения срок на предизвестие в настоящата му форма, са съразмерни с преследваните цели, т.е. дали не водят до прекомерно увреждане на интересите на съответните лица. За целта трябва да се осигури справедливо равновесие между различните противоречащи си интереси [28].

24 — Вж. по този въпрос моето заключение, представено на 6 май 2010 г. по дело Andersen (C-499/08, Сборник, стр. I-9343, точка 42).

25 — Решение от 12 юли 2001 г. по дело Jippes и др. (C-189/01, Recueil, стр. I-5689, точка 81), Решение от 7 юли 2009 г. по дело S. P. C. M. и др. (C-558/07, Сборник, стр. I-5783, точка 41) и Решение от 8 юли 2010 г. по дело Afton Chemical (C-343/09, Сборник, стр. I-7023, точка 45 и цитираната съдебна практика).

26 — Вж. в областта на дискриминацията, основана на възраст, Решение от 16 октомври 2007 г. по дело Palacios de la Villa (C-411/05, Сборник, стр. I-8531, точка 68) и Решение от 12 октомври 2010 г. по дело Rosenbladt (C-45/09, Сборник, стр. I-9391, точка 41).

27 — Във връзка с това вж. Решение по дело Palacios de la Villa (посочено в бележка под линия 26, точка 72) и Решение от 12 януари 2010 г. по дело Petersen (C-341/08, Сборник, стр. I-47, точка 70).

28 — Във връзка с това вж. моето заключение по дело Andersen (посочено в бележка под линия 24, точка 68) и заключението ми, представено на 2 октомври 2012 г. по дело Комисия/Унгария (C-286/12, точка 78).

В това отношение се поставя въпросът дали приетата за подходяща правна уредба не би трябвало да отчита и степента на увреждането и шансовете на съответния работник да бъде отново нает на работа. Колкото по-тежко е увреждането и колкото по-трудно ще бъде търсенето на нова работа, толкова по-голямо значение ще има за работника продължителността на срока на предизвестие. Запитващата юрисдикция трябва да прецени това в конкретния случай.

76. Ето защо като извод по първата част от четвъртия преюдициален въпрос следва да се приеме, че Директива 2000/78 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска национална правна уредба, съгласно която при отсъствие поради заболяване работодателят може да уволни работник с предизвестие със съкратен срок, когато заболяването се дължи на увреждането. Това не важи, когато в съответствие с член 2, параграф 2, буква б), подточка i) от Директива 2000/78 неблагоприятното положение е обективно оправдано от законна цел и средствата за постигане на тази цел са подходящи и необходими.

2. Втора част от четвъртия преюдициален въпрос

77. На последно място, с втората част от четвъртия преюдициален въпрос запитващата юрисдикция иска да се установи дали Директива 2000/78 допуска съкращаване на срока на предизвестие, когато отсъствието на работника се дължи на обстоятелството, че работодателят не е предприел подходящите мерки за приспособяване на работната среда по член 5 от Директивата, за да даде възможност на лице с увреждане да изпълнява работата си.

78. Преценката кои мерки за приспособяване на работната среда са подходящи по смисъла на член 5 от Директивата налага най-напред да се извърши проверка за пропорционалност. В рамките на тази проверка и след претегляне на интересите на работника с увреждане и на неговия работодател се изяснява дали е логично да се очаква от работодателя да предприеме необходимите мерки. Ако работодателят не предприеме тези мерки за приспособяване на работната среда, които може да се очакват от него, той няма да изпълни задълженията си по член 5 от Директивата, а от това същият не може да получи никакво правно предимство. Задължението по член 5 от Директивата би било лишено от смисъл, ако непредприемането на съразмерни мерки може да оправдае произтичащото от това поставяне на работника с увреждане в неблагоприятно положение. От смисъла и целта на тази разпоредба следва, че отсъствието на работника, което се дължи на непредприемането на мерки, не може да оправдае съкращаването на срока на предизвестие.

79. Ето защо, ако съкратеният срок на предизвестие се прилага поради отсъствие на работника, което се дължи на обстоятелството, че работодателят не е предприел подходящите мерки за приспособяване на работната среда по член 5 от Директива 2000/78, такова поставяне в неблагоприятно положение не може да бъде оправдано.

VI – Заключение

80. След всичко изложено дотук предлагам на Съда да отговори на преюдициалните въпроси, както следва:

„1. а)
В обхвата на понятието за увреждане по смисъла на Директива 2000/78/ЕО за създаване на основна рамка за равно третиране в областта на заетостта и професиите попадат ограниченията, които произтичат от физически, умствени или психични недъзи и пречат на съответното лице да участва в професионалния живот.

б) За дефиницията на увреждането е ирелевантно дали увреждането е причинено от заболяване; от определящо значение е само дали ограниченията вероятно имат голяма продължителност.

в) Трайно намалената работоспособност, която не налага използването на специални помощни средства и се изразява само или основно в невъзможността на съответното лице да работи на пълно работно време, също трябва да се счита за увреждане по смисъла на Директива 2000/78.

2. Намаляването на работното време може да е сред мерките по член 5 от Директива 2000/78. Националната юрисдикция трябва да прецени в конкретния случай дали такава мярка води до непропорционална тежест за работодателя.

3. Директива 2000/78 трябва да се тълкува в смисъл, че не допуска национална правна уредба, съгласно която при отсъствие поради заболяване работодателят може да уволни работник с предизвестие със съкратен срок, когато заболяването се дължи на увреждането. Това не важи, когато в съответствие с член 2, параграф 2, буква б), подточка i) от Директива 2000/78 неблагоприятното положение е обективно оправдано от законна цел и средствата за постигане на тази цел са подходящи и необходими. Ако обаче съкратеният срок на предизвестие се прилага поради отсъствие на работника, което се дължи на обстоятелството, че работодателят не е предприел подходящите мерки за приспособяване на работната среда по член 5 от Директива 2000/78, такова поставяне в неблагоприятно положение не може да бъде оправдано“.