Zbierka súdnych rozhodnutí

NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
PAOLO MENGOZZI
prednesené 12. januára 2012 [1]

Vec C-415/10

Galina Meister
proti
Speech Design Carrier Systems GmbH

[návrh na začatie prejudiciálneho konania podaný Bundesarbeitsgericht (Nemecko)]

„Sociálna politika — Rovnosť zaobchádzania v zamestnaní a povolaní — Dôkazné bremeno — Právo osoby, ktorej prihláška na pracovné miesto v súkromnom podniku nebola prijatá, získať všetky informácie týkajúce sa výberového konania na účely preukázania prípadnej diskriminácie — Skutočnosť nasvedčujúca tomu, že došlo k diskriminácii — Právne dôsledky spojené s neposkytnutím informácií zo strany zamestnávateľa“

1. Je všeobecne známe, že preukázať diskrimináciu je obzvlášť náročné. Toto tvrdenie platí tým skôr v prípade diskriminácie pri zamestnávaní. S vedomím tohto úskalia prijal normotvorca Únie opatrenia na uľahčenie úloh žiadateľov, ak uvádzajú, že sa stali obeťami diskriminácie založenej najmä na pohlaví, veku alebo pôvode. Umožnil tak úpravu dôkazného bremena, ale nestanovil jeho úplné prenesenie, lebo nebolo celkom možné nevziať do úvahy slobodu, ktorú zamestnávateľ tradične má pri zamestnávaní osôb podľa svojej voľby.

2. Tento návrh na začatie prejudiciálneho konania, pochádzajúci z Nemecka, dnes stavia pred Súdny dvor delikátnu otázku, ako sa môže uchádzač o zamestnanie dovolávať vo svoj prospech dodržania zásady rovnakého zaobchádzania, ak jeho prihlášku na pracovné miesto zamestnávateľ odmietol bez toho, aby mu poskytol akýkoľvek dôvod odmietnutia alebo akúkoľvek informáciu týkajúcu sa výberového konania a jeho výsledku.

I – Právny rámec

A – *Právo Únie*

3. Cieľom smernice Rady 2000/43/ES z 29. júna 2000, ktorou sa zavádza zásada rovnakého zaobchádzania s osobami bez ohľadu na rasový alebo etnický pôvod [2], je boj proti diskriminácii založenej na rase alebo etnickom pôvode.

4. Článok 8 smernice 2000/43 je venovaný dôkaznému bremenu. V odseku 1 sa uvádza, že „členské štáty prijmú v súlade so svojimi právnymi systémami nevyhnutné opatrenia, aby, akonáhle sa osoba cíti poškodená nedodržaním zásady rovnakého zaobchádzania a predloží súdu alebo inému príslušnému orgánu skutočnosti nasvedčujúce tomu, že došlo k priamej alebo nepriamej diskriminácii, prislúchalo odporcovi preukázať, že nedošlo k porušeniu zásady rovnakého zaobchádzania“.

1 — Jazyk prednesu: francúzština.

2 — Ú. v. ES L 180, s. 22; Mim. vyd. 20/001, s. 23.

5. Cieľom smernice Rady 2000/78/ES z 27. novembra 2000, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolaní[3], je stanoviť všeobecný rámec boja proti diskriminácii na základe náboženského presvedčenia alebo viery, zdravotného postihnutia, veku alebo sexuálnej orientácie v zamestnaní a povolaní, s cieľom zaviesť v členských štátoch zásadu rovnosti zaobchádzania.

6. Článok 10 smernice 2000/78 sa zaoberá dôkazným bremenom. Vo svojom odseku 1 doslovne preberá obsah článku 8 ods. 1 smernice 2000/43.

7. Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2006/54/ES z 5. júla 2006 o vykonávaní zásady rovnosti príležitostí a rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami vo veciach zamestnanosti a povolania[4] stanovuje vo svojom článku 19 ods. 1, venovanom dôkaznému bremenu, že „členské štáty prijmú v súlade so svojimi vnútroštátnymi súdnymi systémami nevyhnutné opatrenia, aby prislúchalo odporcovi preukázať, že nedošlo k porušeniu zásady rovnakého zaobchádzania, akonáhle sa osoba cíti poškodená nedodržaním zásady rovnakého zaobchádzania a predloží súdu alebo inému príslušnému orgánu skutočnosti nasvedčujúce tomu, že došlo k priamej alebo nepriamej diskriminácii“.

B – *Nemecké právo*

8. Cieľom všeobecného zákona o rovnosti zaobchádzania (Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, ďalej len „AGG“) je podľa jeho § 1 zabrániť tomu, aby bol akýkoľvek pracovník predmetom diskriminácie založenej na rase alebo etnickom pôvode, pohlaví, náboženskom presvedčení alebo viere, zdravotnom postihnutí, veku alebo sexuálnej orientácii. Za pracovníkov sa v zmysle tohto zákona považujú osoby, ktoré sa uchádzajú o zamestnanie.[5] Okrem toho § 22 AGG vo veci dôkazného bremena stanovuje, že „ak v rámci sporu predloží jeden z účastníkov konania údaje, na základe ktorých sa možno domnievať, že došlo k jeho diskriminácii z niektorého z dôvodov uvedených v § 1, musí druhý účastník konania dokázať, že nebolo porušené nijaké z ustanovení slúžiacich na ochranu pred diskrimináciou“.

II – Spor vo veci samej a prejudiciálne otázky

9. Galina Meister sa narodila v roku 1961 a má ruský pôvod. Je držiteľkou ruského diplomu systémovej inžinierky, ktorého rovnocennosť s diplomom vydávaným v Nemecku technickou vysokou školou („Fachhochschule“) bola uznaná spolkovou krajinou Šlezvicko-Holštajnsko.

10. Speech Design Carrier Systems GmbH (ďalej len „spoločnosť Speech Design“) uverejnila v roku 2006 v tlači inzerát ponúkajúci pracovné miesto „vývojára/vývojárky softvéru s praxou“. Galina Meister predložila 5. októbra svoju prihlášku, ktorú spoločnosť Speech Design odmietla listom z 11. októbra 2006. Táto spoločnosť krátko nato uverejnila na internete inzerát s podobným obsahom. Dňa 19. októbra 2006 sa G. Meister opätovne uchádzala o toto miesto, ale spoločnosť Speech Design zamietla jej prihlášku po druhýkrát bez toho, aby ju pozvala na pohovor alebo aby jej poskytla akúkoľvek informáciu, pokiaľ ide o odmietnutie jej prihlášky.

11. Keďže G. Meister sa domnievala, že bola diskriminovaná z dôvodu svojho pohlavia, pôvodu a veku, podala žalobu a na základe § 15 AGG požadovala peňažné odškodnenie. Požiadala tiež, aby spoločnosť Speech Design na účely objasnenia skutočností predložila spis uchádzača, ktorý bol zamestnaný na základe inzerátu.

3 — Ú. v. ES L 303, s. 16; Mim. vyd. 05/004, s. 79.

4 — Ú. v. EÚ L 204, s. 23.

5 — Paragraf 6 AGG.

12. Keďže tak prvostupňový, ako aj odvolací súd sa domnievali, že G. Meister nepredložila dostatočné údaje v zmysle § 22 AGG, z ktorých by bolo možné dôvodne usudzovať, že došlo k diskriminácii, zamietli návrh na náhradu škody, ktorý podala. Galina Meister teda podala opravný prostriedok „Revision“ na Bundesarbeitsgericht (Nemecko). Spoločnosť Speech Design navrhla zamietnuť tento opravný prostriedok z dôvodu, že nie je dostatočne odôvodnený, keďže žalobkyňa nepredložila dostatočné skutočnosti, ktoré by svedčili o existencii diskriminácie.

13. Vnútroštátny súd, ktorý podal návrh na začatie prejudiciálneho konania, pripúšťa, že sa so žalobkyňou vo veci samej v zmysle vnútroštátneho práva zaobchádzalo zjavne menej priaznivo ako s inými osobami, ktoré sú v porovnateľnej situácii, lebo na rozdiel od iných osôb, ktoré tiež predložili svoju prihlášku spoločnosti Speech Design, ju zamestnávateľ nepozval na pohovor. Vnútroštátny súd však pripomína, že G. Meister nebola schopná preukázať, že k tomuto menej priaznivému zaobchádzaniu došlo z dôvodu jej pohlavia, veku alebo etnického pôvodu. Vnútroštátny súd dodáva, že nemecké právo vyžaduje, aby žalobkyňa, ktorá sa sťažuje na diskrimináciu, preukázala skutočnosti a uviedla nepriame dôkazy, ktoré by nasvedčovali tomu, že došlo k uvedenej diskriminácii, a nielen obyčajné tvrdenia. Je to tak najmä v prípade, ak uvedené skutočnosti z objektívneho hľadiska s pravdepodobnosťou blízkou istote umožňujú dospieť k záveru, že k diskriminácii došlo na základe niektorého z týchto dôvodov.

14. Podľa relevantných ustanovení AGG a najmä § 22, ktorého predmetom bolo prebratie článku 8 smernice 2000/43 a článku 10 smernice 2000/78 do nemeckého práva, vnútroštátny súd uvádza, že uchádzač, ktorý sa domnieva, že je diskriminovaný z dôvodu svojho pohlavia, veku alebo etnického pôvodu, nesplní svoju povinnosť tvrdenia len tým, že jednoducho vyhlási, že keď sa uchádzal o zamestnanie a zodpovedal hľadanému profilu, bola jeho prihláška odmietnutá, a uvedie svoje pohlavie, vek a pôvod. Galina Meister mala uviesť aj ďalšie skutočnosti, ktoré by mohli s veľkou pravdepodobnosťou preukázať dôvody diskriminácie, keďže nepozvanie na prijímací pohovor je možné vysvetliť mnohými inými faktormi. Na základe § 22 AGG mala G. Meister povinnosť tvrdenia. Práve neexistencia údajov poskytnutých zamestnávateľom v okamihu zamietnutia jej prihlášok jej však neumožňovala splniť túto požiadavku. Z tohto dôvodu si vnútroštátny súd kladie otázku, či zo smerníc 2000/43, 2000/78 a 2006/54 vyplýva právo na informácie, ktoré by umožnilo neúspešnému uchádzačovi požadovať od zamestnávateľa, aby uviedol, koho zamestnal a aké boli dôvody, ktoré ho viedli k tomuto rozhodnutiu.

15. Vzhľadom na vzniknuté ťažkosti týkajúce sa výkladu práva Únie Bundesarbeitsgericht rozhodol prerušiť konanie a návrhom na začatie prejudiciálneho konania, ktorý bol kancelárii Súdneho dvora doručený 20. augusta 2010, položil Súdnemu dvoru na základe článku 267 ZFEÚ tieto prejudiciálne otázky:

„1.Majú sa článok 19 ods. 1 smernice 2006/54..., článok 8 ods. 1 smernice 2000/43..., ako aj článok 10 ods. 1 smernice 2000/78... vykladať v tom zmysle, že pracovníkovi, ktorý preukáže, že spĺňa požiadavky na pracovné miesto inzerované zamestnávateľom, musí byť v prípade, ak na toto miesto nebude prijatý, priznané právo požadovať od zamestnávateľa, aby uviedol, či prijal iného uchádzača, a ak áno, na základe akých kritérií?

2.V prípade kladnej odpovede na prvú otázku predstavuje neposkytnutie požadovaných informácií zo strany zamestnávateľa skutočnosť, na základe ktorej sa možno domnievať, že došlo k diskriminácii, ako tvrdí pracovník?“

III – Konanie pred Súdnym dvorom

16. Žalobkyňa vo veci samej, spoločnosť Speech Design, nemecká vláda, ako aj Európska komisia predložili Súdnemu dvoru písomné pripomienky.

17. Na pojednávaní, ktoré sa uskutočnilo 30. novembra 2011, žalobkyňa vo veci samej, nemecká vláda, ako aj Komisia predniesli svoje ústne pripomienky.

IV – Právna analýza

A – *O prvej prejudiciálnej otázke*

18. Vnútroštátny súd sa svojou prvou otázkou pýta, či uchádzač o zamestnanie, ktorý prijateľným spôsobom preukáže, že spĺňa predpoklady na zamestnanie inzerované zamestnávateľom, môže, ak bola jeho prihláška zamietnutá bez toho, aby bol pozvaný na prijímací pohovor, vyžadovať od zamestnávateľa, aby ho informoval o tom, koho nakoniec na dané miesto prijal a najmä akými kritériami sa pri svojej voľbe riadil.

19. Keďže žalobkyňa vo veci samej uvádza, že sa stala obeťou diskriminácie z dôvodu svojho pohlavia, veku alebo pôvodu, táto prvá otázka sa týka relevantných ustanovení smerníc 2000/43, 2000/78 a 2006/54[6], ktorých pôsobnosť zahŕňa podmienky prístupu k zamestnaniu[7]. Článok 8 ods. 1 smernice 2000/43, článok 10 ods. 1 smernice 2000/78, ako aj článok 19 ods. 1 smernice 2006/54 majú takmer totožné znenie a podriaďujú prípady diskriminácie, pokiaľ ide o dôkazné bremeno, tej istej právnej úprave.

20. Treba tiež poznamenať, že tieto články majú takmer rovnaké[8], alebo dokonca úplne zhodné[9] znenie s článkom 4 ods. 1 smernice 97/80. Súdny dvor sa k výkladu posledného uvedeného ustanovenia vyjadril v rozsudku Kelly[10]. V tejto veci sa Patrick Kelly uchádzal o prijatie do magisterského študijného programu v sociálnych vedách organizovaného írskou univerzitou. Jeho prihláška bola zamietnutá. Patrick Kelly tvrdil, že sa stal obeťou diskriminácie na základe pohlavia zakázanej v zmysle článku 4 ods. 1 smernice 97/80 a požiadal, aby univerzita poskytla kópie zápisných formulárov, dokumentov priložených k týmto formulárom a kópie hodnotiacich listov ostatných uchádzačov o štúdium. Súdny dvor rozhodol, že tento článok „sa má vykladať v tom zmysle, že nestanovuje právo pre uchádzača o odbornú prípravu, ktorý sa domnieva, že mu bol odopretý prístup k tejto príprave z dôvodu nedodržania zásady rovnosti zaobchádzania, na prístup k informáciám týkajúcim sa kvalifikácie ostatných uchádzačov na tú istú prípravu, ktoré má organizátor uvedenej prípravy, aby mohol preukázať ‚skutočnosti, z ktorých možno odvodiť, že došlo k priamej alebo nepriamej diskriminácii' v súlade s uvedeným ustanovením“[11].

21. Treba konštatovať, že nič v znení alebo v duchu článku 8 ods. 1 smernice 2000/43, článku 10 ods. 1 smernice 2000/78 a článku 19 ods. 1 smernice 2006/54 neumožňuje toto riešenie vyvrátiť. Ich znenie v žiadnom okamihu výslovne neodkazuje na právo prístupu k informáciám, ktoré má k dispozícii osoba „podozrivá“ z toho, že sa dopustila diskriminácie. Väčšina účastníkov konania, ktorí predložili písomné pripomienky, uviedla, že aj keď Komisia iniciovala návrh, ktorého zámerom bolo poskytnúť právo na informácie v prospech obetí diskriminácie,[12] takýto návrh nikdy nebol prijatý do konečného znenia predpisov. Za týchto podmienok neexistencia výslovného odkazu na právo na poskytnutie informácií vo vyššie uvedených ustanoveniach musí byť vykladaná nie ako opomenutie normotvorcu, ale naopak, ako prejav jeho vôle neposkytnúť takéto právo.

6 — Pokiaľ ide o túto poslednú uvedenú smernicu, je pravda, že skutkový stav vo veci samej nastal počas platnosti smernice Rady 97/80/ES z 15. decembra 1997 o dôkaznom bremene v prípadoch diskriminácie na základe pohlavia (Ú. v. ES L 14, 1998, s. 6; Mim. vyd. 05/003, s. 264). Smernica 2006/54 nahradila smernicu 97/80 počas konania vo veci samej. Smernica 2006/54 však nezaviedla nijakú zmenu, pokiaľ ide o dôkazné bremeno.

7 — Pozri článok 3 ods. 1 písm. a) smernice 2000/43, článok 3 ods. 1 písm. a) smernice 2000/78, ako aj článok 1 ods. 2 písm. a) a článok 14 ods. 1 písm. a) smernice 2006/54.

8 — Znenie článku 8 ods. 1 smernice 2000/43 a článku 10 ods. 1 smernice 2000/78 sa od znenia článku 4 smernice 97/80 odlišuje len slovným zvratom „v súlade so svojimi právnymi systémami“.

9 — Článok 19 ods. 1 smernice 2006/54.

10 — Rozsudok z 21. júla 2011, C-104/10, Zb. s. I-6813.

11 — Rozsudok Kelly, už citovaný, bod 38.

12 — Pozri článok 4 písm. b) návrhu smernice o dôkaznom bremene v oblasti rovnosti odmeňovania a rovnosti zaobchádzania medzi ženami a mužmi [KOM(88) 269 v konečnom znení] predloženého Komisiou 27. mája 1988 (Ú. v. ES C 176, s. 5). Tento návrh bol Komisiou stiahnutý v roku 1998 (Ú. v. ES C 40, s. 7).

22. Zo všeobecnej štruktúry týchto ustanovení vyplýva, že voľba normotvorcu jasne viedla k riešeniu zachovávajúcemu rovnováhu medzi obeťou diskriminácie a zamestnávateľom, pokiaľ je pôvodcom diskriminácie. Tieto tri smernice totiž, pokiaľ ide o dôkazné bremeno, zvolili mechanizmus, ktorý umožňuje zmenšiť toto dôkazné bremeno v prospech obete bez toho, aby ho zrušil. Inými slovami, ako už Súdny dvor uviedol v rozsudku Kelly [13], zavedený mechanizmus sa skladá z dvoch etáp. Najprv musí obeť uviesť dostatočné skutočnosti, z ktorých možno dôvodne usudzovať, že došlo k diskriminácii. Inými slovami, musí preukázať zdanie diskriminácie. Ak je tento predpoklad preukázaný, okamžitým dôsledkom je prenesenie dôkazného bremena na žalovaného. Ústredným bodom článkov uvedených v prvej prejudiciálnej otázke je dôkazné bremeno, ktoré, hoci je zmenšené, v skutočnosti spočíva na obeti. Zachováva sa tak určitá rovnováha, ktorá umožňuje obeti uplatniť svoje právo na rovnosť zaobchádzania a žalovanému nebyť žalovaný pred súdmi iba na základe tvrdenia obeti.

23. Narušenie tejto rovnováhy medzi osobou, ktorá tvrdí, že sa stala obeťou diskriminácie, a žalovaným nie je jediným rizikom, ktoré by vzniklo, ak by bolo v prospech obeti priznané právo na informácie. [14] V takom prípade by tiež vznikla otázka práv tretích osôb, ktoré sú prípadne uvedené v poskytnutých dokumentoch alebo informáciách. [15]

24. Z vyššie uvedených dôvodov navrhujem odpovedať na prvú otázku tak, že ani článok 8 ods. 1 smernice 2000/43, ani článok 10 ods. 1 smernice 2000/78, ani článok 19 ods. 1 smernice 2006/54 sa nemajú vykladať v tom zmysle, že uchádzačovi o zamestnanie musí byť v prípade, ak nebol prijatý, priznané právo požadovať od zamestnávateľa, aby uviedol, či prijal iného uchádzača, a ak áno, na základe akých kritérií, aj keď sa ukáže, že tento uchádzač preukázateľne tvrdí, že spĺňa požiadavky na pracovné miesto inzerované zamestnávateľom.

B – *O druhej prejudiciálnej otázke*

1. Úvodné pripomienky

25. Z návrhu na začatie prejudiciálneho konania vyplýva, že položené otázky znejú tak, že Súdny dvor má na druhú otázku odpovedať len v prípade kladnej odpovede na prvú otázku. Ako som však už uviedol, navrhujem Súdnemu dvoru na prvú otázku odpovedať záporne.

26. Ak by sa však Súdny dvor mal držať znenia otázok, v dôsledku toho by sa G. Meister nemohla dovolávať žiadneho práva na informácie na základe troch smerníc, ktoré sú jadrom tohto návrhu na začatie prejudiciálneho konania. Bez informácií, ktorých držiteľom je len zamestnávateľ, by nebola schopná poskytnúť vnútroštátnemu súdu skutočnosti, z ktorých možno dôvodne usudzovať, že došlo k diskriminácii, a okrem toho by tak nemohla nikdy urobiť, ak by nemala právo na informácie. Ak by Súdny dvor nepokračoval v analýze, hrozilo by, že potrebný účinok smerníc bojujúcich proti diskriminácii v kontexte prijímacieho konania bude zmarený.

13 — Už citovaný, bod 30.

14 — Je potrebné pripomenúť, že normotvorca pripustil, že táto rovnováha bola narušená, ale len v prospech žalobcu, lebo tieto tri smernice oprávňujú členské štáty, aby zaviedli dôkazný režim priaznivejší pre žalobcov (pozri článok 8 ods. 2 smernice 2000/43, článok 10 ods. 2 smernice 2000/78, ako aj článok 19 ods. 2 smernice 2006/54). Toto narušenie rovnováhy však vychádza len z vôle členských štátov. Zo spisu vyplýva, že Spolková republika Nemecko nezaviedla dôkazný režim priaznivejší pre žalobcov, keď prebrala tri smernice dotknuté prejednávanou predbežnou otázkou.

15 — Súdny dvor ďalej uznal, že v prípade, že by sa uchádzač o odbornú prípravu mohol odvolávať na smernicu 97/80 s cieľom získať prístup k informáciám, ktoré má organizátor tejto odbornej prípravy, týkajúcim sa kvalifikácie ostatných uchádzačov o túto prípravu, môže byť toto právo dotknuté pravidlami Únie v oblasti dôvernosti údajov (rozsudok Kelly, už citovaný, bod 56).

27. Mohlo by sa však namietať, že len vnútroštátnym súdom prislúcha posúdiť, či skutočnosť tvrdená obeťou stačí na to, aby bolo možné predpokladať, že došlo k diskriminácii.[16] Poznamenávam však, že Súdny dvor už v minulosti takúto kvalifikáciu uskutočnil[17] a že navyše v prejednávanom prípade je výslovne vyzvaný vnútroštátnym súdom, aby určil, či mlčanie zamestnávateľa je skutočnosťou, z ktorej možno dôvodne usudzovať, že došlo k diskriminácii, ktorú uvádza pracovník. Z ducha, v ktorom je vedené prejudiciálne konanie, okrem toho vyplýva, že Súdny dvor musí predložiť vnútroštátnemu súdu, ktorý sa naň obrátil, všetky potrebné informácie, aby mohol o spore vo veci samej rozhodnúť, a že takisto má „právomoc poskytnúť vnútroštátnemu súdu údaje zo spisu vo veci samej, ako aj z písomných a ústnych pripomienok, ktoré mu boli predložené, ktoré vnútroštátnemu súdu umožnia rozhodnúť v konkrétnom spore, ktorý mu bol predložený“[18].

28. Rovnako z dôvodu tohto ducha spolupráce, ktorý Súdny dvor musí preukázať vnútroštátnemu súdu, navrhujem preformulovať druhú otázku tak, aby smerovala k určeniu, či skutočnosť, že zamestnávateľ neoznámi uchádzačovi o zamestnanie informácie, o ktoré požiadal, musí byť v každom prípade považovaná za irelevantnú, pokiaľ ide o domnienku existencie diskriminácie v zmysle článku 8 ods. 1 smernice 2000/43, článku 10 ods. 1 smernice 2000/78 a článku 19 ods. 1 smernice 2006/54.

29. Navrhujem teda, aby Súdny dvor podrobnejšie posúdil právne dôsledky spojené s mlčaním zamestnávateľa v takom prípade, ako je prípad vo veci samej.

2. Posúdenie

30. Cieľom druhej otázky je teda spýtať sa Súdneho dvora na metódu, ktorú má vnútroštátny súd prijať pri posúdení stanoviska zamestnávateľa, ktorý nevyhovie žiadosti o informácie podanej uchádzačom o zamestnanie, z hľadiska troch smerníc, ktoré sú jadrom tohto návrhu na začatie prejudiciálneho konania. V tejto súvislosti Súdny dvor v rozsudku Kelly, už citovanom, odmietol uznať existenciu práva na informácie, potom však uviedol, že „nie je možné vylúčiť, že odmietnutie poskytnúť informácie zo strany [zamestnávateľa] v rámci preukázania [skutočností, z ktorých možno dôvodne usudzovať, že došlo k diskriminácii] by mohlo ohroziť dosiahnutie cieľa sledovaného“[19] smernicami o rovnosti zaobchádzania a predovšetkým zbaviť ich ustanovenia o dôkaznom bremene potrebného účinku.

31. Súdny dvor týmto rozhodnutím jednoznačne uviedol, že z metodologického hľadiska treba stanovisko zamestnávateľa nielen posúdiť so zreteľom na neposkytnutie odpovede z jeho strany, ale že ho treba aj zasadiť do širšieho skutkového kontextu, v ktorom sa nachádza. V rámci tohto návrhu na začatie prejudiciálneho konania bol Súdny dvor práve vyzvaný, aby pomohol vnútroštátnemu súdu určiť, ktoré druhy skutočností možno vziať do úvahy pri posúdení v predmetnej veci.

32. V tejto súvislosti vnútroštátny súd nemôže opomenúť skutočnosť, že keďže zamestnávateľ odmietol poskytnúť tieto informácie, existuje nezanedbateľná pravdepodobnosť, že tento zamestnávateľ môže svoje rozhodnutia urobiť nenapadnuteľnými. Inými slovami, zamestnávateľ má tak naďalej ako jediný dôležité skutočnosti, od ktorých v konečnom dôsledku závisí odôvodnenosť, a teda aj šance na úspech žaloby, ktorá by bola podaná neúspešným uchádzačom. V kontexte prijímacieho konania treba tiež prihliadať na to, že postavenie uchádzača – nevyhnutne mimo zamestnávajúceho podniku – ešte viac sťažuje získanie údajov alebo skutočností, z ktorých možno dôvodne usudzovať, že došlo k diskriminácii, než preukázanie toho, že zamestnávateľ zaviedol určitý počet diskriminačných opatrení, napríklad pokiaľ ide o podmienky

16 — Pozri odôvodnenie č. 15 smernice 2000/43, odôvodnenie č. 15 smernice 2000/78, ako aj odôvodnenie č. 13 smernice 2006/54. Pozri tiež rozsudok z 26. júna 2001, Brunnhofer, C-381/99, Zb. s. I-4961, bod 49.

17 — V súvislosti s otázkou, či verejné vyhlásenia zamestnávateľa, ktorý uvádza, že nezamestná pracovníkov, ktorí majú určitý etnický alebo rasový pôvod, predstavujú skutočnosť v zmysle článku 8 ods. 1 smernice 2000/43, pozri najmä rozsudok z 10. júla 2008, Feryn, C-54/07, Zb. s. I-5187, body 30 a 34.

18 — Rozsudok zo 14. júla 2011, Henfling a i., C-464/10, Zb. s. I-6219, bod 41 a citovaná judikatúra.

19 — Bod 39.

odmeňovania zamestnancov.[20] Uchádzač o zamestnanie je teda všeobecne úplne odkázaný na dobrú vôľu zamestnávateľa, pokiaľ ide o získanie informácií, ktoré by mohli predstavovať skutočnosti, z ktorých možno dôvodne usudzovať, že došlo k diskriminácii, aj keď sú tieto informácie nevyhnutné na to, aby mohlo dôjsť k uľahčeniu dôkazného bremena, pričom môže zažiť skutočné objektívne ťažkosti pri ich zaobstarávaní. V tejto súvislosti uvádzam, že riešenia navrhované nemeckou vládou na pojednávaní, ako môže uchádzač získať na základe vlastnej iniciatívy informácie, sa javia ako málo presvedčivé. Vyžadovať od uchádzača, aby sa priamo kontaktoval s radou zamestnancov zamestnávateľa alebo aby sa v okamihu nástupu do zamestnania vydal na miesto výkonu práce a tam počítal prítomných zamestnancov podľa „kategórií“, sa javí ako hypotetické a v konečnom dôsledku nerozumné, keďže jednak všetci zamestnávatelia nemajú radu zamestnancov a jednak nie všetky znaky, ktoré môžu slúžiť ako základ odôvodnenia diskriminácie, možno zistiť iba na základe pozorovania.

33. V prípade, ak by bol uchádzač o zamestnanie pri získavaní informácií obsahujúcich skutočnosti, z ktorých možno dôvodne usudzovať, že došlo k diskriminácii, úplne odkázaný na dobrú vôľu zamestnávateľa, rovnováha medzi slobodou zamestnávateľa a právami uchádzača o zamestnanie, ktorej prikladá normotvorca Únie značný význam, by sa mohla ukázať ako narušená.

34. Pokiaľ takýto prípad vznikne pred vnútroštátnymi súdmi, musia uvedené súdy na účely opätovného zavedenia tejto rovnováhy, v zmysle troch smerníc uvedených vo vnútroštátnom rozhodnutí, všeobecne stanoviť nižšiu úroveň požiadaviek, než o aké by šlo napríklad pri určení veľmi vysokej pravdepodobnosti, ako je uvedená v odôvodnení vnútroštátneho rozhodnutia, pokiaľ ide o kvalifikáciu skutočností, z ktorých možno dôvodne usudzovať, že došlo k diskriminácii, predovšetkým preto, aby práva, ktoré štátnym príslušníkom vyplývajú z práva Únie, mohli byť účinne zaistené a požívali skutočnú súdnu ochranu. Odmietnutie poskytnutia informácií zo strany zamestnávateľa môže v osobitnom kontexte, v ktorom sa nachádza, narušiť uskutočnenie cieľa sledovaného týmito smernicami,[21] ktorý spočíva v účinnom zavedení zásady rovnosti zaobchádzania.

35. Na uskutočnenie posúdenia, a aby bolo možné sledovať metódu navrhovanú v rozsudku Kelly, už citovanom, nesmie vnútroštátny súd opomenúť také dôležité skutočnosti, akými sú v prejednávanom prípade jednak skutočnosť, že zo spisu vyplýva, že zamestnávateľ nikdy nespochybnil, že kvalifikácia uchádzačky o zamestnanie zodpovedá obsadzovanému miestu, ale G. Meisterovú nechcel pozvať na prijímací pohovor, zatiaľ čo iných uchádzačov na pohovor pozval, a jednak skutočnosť, že táto uchádzačka odpovedala na ponúkané miesto a neuchádzala sa o miesto z vlastnej iniciatívy. V záujme ujasnenia je potrebné uviesť, že nereagovanie zamestnávateľa na žiadosti o poskytnutie informácií zo strany uchádzača musia byť vzhľadom na článok 8 ods. 1 smernice 2000/43, článok 10 ods. 1 smernice 2000/78 a článok 19 ods. 1 smernice 2006/54 posúdené odlišne podľa toho, či uchádzač zjavne nezodpovedá hľadanému profilu, či bol pozvaný na prijímací pohovor alebo či sa uchádzal o pracovné miesto z vlastnej iniciatívy.

36. Do úvahy možno vziať aj tretiu skutočnosť. Návrh na začatie prejudiciálneho konania poukazuje po prvé na to, že žalovaný vo veci samej zamietol prihlášku žalobkyne listom z 11. októbra 2006, a po druhé, že po tom, čo žalovaný uverejnil na internete nový inzerát o ponuke zamestnania s rovnakým rozsahom, žalobkyňa 19. októbra 2006 opätovne podala prihlášku, ktorá bola znovu zamietnutá bez toho, aby bola pozvaná na pohovor. Na otázku položenú na pojednávaní o dôvodoch uverejnenia tohto druhého inzerátu nebola zástupkyňa žalovaného vo veci samej schopná konkrétne vysvetliť chronológiu prijímacieho procesu. Vnútroštátnemu súdu prislúcha overiť, či uverejnenie druhého inzerátu bolo spôsobené skutočnosťou, že zamestnávateľ nepovažoval uchádzačov pozvaných po prvom inzeráte za uspokojivých, a či bez ohľadu na to znovu odmietol prihlášku žalobkyne bez toho, aby ju pozval na pohovor, hoci nepopiera, že jej kvalifikácia zodpovedala príslušnému pracovnému miestu.

20 — Aj v takomto prípade môže byť náročné predložiť dôkaz diskriminácie. Z ustálenej judikatúry však vyplýva, že pokiaľ podnik uplatňuje systém odmeňovania charakterizovaný úplnou netransparentnosťou, ktorý tak sťažuje úlohu žalobcu, má zamestnávateľ predložiť dôkaz, že jeho odmeňovacia prax nie je diskriminačná, pokiaľ zamestnankyňa, ktorá tvrdí, že sa stala obeťou diskriminácie, na základe značne vysokého počtu zamestnancov preukáže, že priemerná odmena zamestnankýň je nižšia ako zamestnancov (pozri v rámci bohatej judikatúry rozsudok Brunnhofer, už citovaný, bod 54 a citovanú judikatúru).

21 — Pozri analogicky rozsudok Kelly, už citovaný, bod 34.

37. V súlade s metódou navrhovanou v rozsudku Kelly, už citovanom, navrhujem Súdnemu dvoru, aby odpovedal na druhú otázku tak, že podľa článku 8 ods. 1 smernice 2000/43, článku 10 ods. 1 smernice 2000/78, ako aj článku 19 ods. 1 smernice 2006/54 musí vnútroštátny súd správanie zamestnávateľa, ktoré spočíva v odmietnutí poskytnúť informácie požadované neúspešným uchádzačom o zamestnanie týkajúce sa výsledku prijímacieho konania a kritérií, ktorými sa zamestnávateľ riadil pri obsadzovaní pracovného miesta jedným z uchádzačov, posúdiť tak, že sa neobmedzí iba na neposkytnutie odpovede zo strany zamestnávateľa, ale že toto neposkytnutie aj zasadí do širšieho skutkového rámca, v ktorom sa nachádza. V tejto súvislosti môže vnútroštátny súd zohľadniť skutočnosti, akými sú zjavná vhodnosť úrovne kvalifikácie uchádzača o zamestnanie, nepozvanie na pohovor a prípadné opätovné nepozvanie toho istého uchádzača na pohovor zamestnávateľom v prípade, že pristúpil k druhému výberu uchádzačov na to isté miesto.

V – Návrh

38. Vzhľadom na všetky uvedené úvahy navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na dve prejudiciálne otázky, ktoré položil Bundesarbeitsgericht, takto:

1. Článok 8 ods. 1 smernice Rady 2000/43/ES z 29. júna 2000, ktorou sa zavádza zásada rovnakého zaobchádzania s osobami bez ohľadu na rasový alebo etnický pôvod, článok 10 ods. 1 smernice Rady 2000/78/ES z 27. novembra 2000, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolaní, ani článok 19 ods. 1 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2006/54/ES z 5. júla 2006 o vykonávaní zásady rovnosti príležitostí a rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami vo veciach zamestnanosti a povolania sa nemajú vykladať v tom zmysle, že uchádzačovi o zamestnanie musí byť v prípade, že nebol prijatý, priznané právo požadovať od zamestnávateľa, aby uviedol, či prijal iného uchádzača, a ak áno, na základe akých kritérií, aj keď sa ukáže, že tento uchádzač preukázateľne tvrdí, že spĺňa požiadavky na pracovné miesto inzerované zamestnávateľom.

2. Podľa článku 8 ods. 1 smernice 2000/43, článku 10 ods. 1 smernice 2000/78, ako aj článku 19 ods. 1 smernice 2006/54 musí vnútroštátny súd správanie zamestnávateľa, ktoré spočíva v odmietnutí poskytnúť informácie požadované neúspešným uchádzačom o zamestnanie týkajúce sa výsledku prijímacieho konania a kritérií, ktorými sa zamestnávateľ riadil pri obsadzovaní pracovného miesta jedným z uchádzačov, posúdiť tak, že sa neobmedzí iba na neposkytnutie odpovede zo strany zamestnávateľa, ale že toto neposkytnutie aj zasadí do širšieho skutkového rámca, v ktorom sa nachádza. V tejto súvislosti vnútroštátny súd môže zohľadniť skutočnosti, akými sú zjavná vhodnosť úrovne kvalifikácie uchádzača o zamestnanie, nepozvanie na pohovor a prípadné opätovné nepozvanie toho istého uchádzača na pohovor zamestnávateľom v prípade, že pristúpil k druhému výberu uchádzačov na to isté miesto.