Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
MICHALA BOBKA,
predstavljeni 9. julija 2020[1]

Zadeva C-463/19

Syndicat CFTC du personnel de la Caisse primaire d'assurance maladie de la Moselle
proti
Caisse primaire d'assurance maladie de la Moselle,
ob udeležbi
Mission nationale de contrôle et d'audit des organismes de sécurité sociale

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Conseil de prud'hommes de Metz (delovno sodišče v Metzu, Francija))

„Predhodno odločanje – Socialna politika – Direktiva 2006/54/ES – Enako obravnavanje delavcev in delavk – Dodatni dopust, odobren s kolektivno pogodbo, po zakonskem obdobju porodniškega dopusta – Neobstoj pravice do dodatnega dopusta za delavce – Določbe, ki se nanašajo na varstvo žensk, zlasti glede nosečnosti in materinstva“

I. Uvod

1. Na podlagi francoske kolektivne pogodbe za zaposlene v organih socialne varnosti se lahko trajanje zakonskega porodniškega dopusta podaljša za dodatno obdobje. Ta dodatni dopust, ki je namenjen izključno ženskam, je lahko enoinpolmesečni s polno plačo ali trimesečni s polovično plačo ali enoletni brez plače. Dodatni dopust je pod določenimi pogoji mogoče tudi podaljšati za dodatno leto brez plače.

2. V postopku v glavni stvari je sindikat vložil tožbo v imenu delavca organa socialne varnosti. Ta delavec, ki je oče majhne deklice, je zaprosil za dodatni dopust. Njegova prošnja je bila zavrnjena z obrazložitvijo, da je moški. Sindikat zdaj pred nacionalnim sodiščem zatrjuje, da je takšna zavrnitev diskriminatorna.

3. Sodišče je leta 1984 v sodbi Hofmann razsodilo, da lahko država članica po izteku zakonskega obdobja porodniškega dopusta ženskam nameni dodatno obdobje porodniškega dopusta.[2] Vendar se v teh sklepnih predlogih glede na velike družbene in pravne spremembe, ki so se zgodile v zadnjih 40 letih ter vključujejo bistvene spremembe na povezanih področjih socialnega prava in politike Unije, predlaga, da je treba prvotni rešitvi, sprejeti v sodbi Hofmann, dodati omejitve. Čas je za posodobitev.

1 Jezik izvirnika: angleščina.

2 Sodba z dne 12. julija 1984, Hofmann (184/83, EU:C:1984:273).

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

4. V uvodni izjavi 24 Direktive 2006/54/ES[3] je navedeno: „Sodišče dosledno priznava zakonitost, glede na načelo enakega obravnavanja, zaščite biološkega stanja ženske med nosečnostjo in materinstvom ter uvedbe ukrepov za varstvo nosečnosti kot sredstva za dosego dejanske enakosti. Ta direktiva torej ne posega v Direktivo Sveta 92/85/EGS z dne 19. oktobra 1992 o uvedbi ukrepov za spodbujanje izboljšav na področju varnosti in zdravja pri delu nosečih delavk in delavk, ki so pred kratkim rodile ali dojijo.[4] Ta direktiva nadalje ne posega v Direktivo Sveta 96/34/ES z dne 3. junija 1996 o okvirnem sporazumu o starševskem dopustu, sklenjenem med UNICE, CEEP in ETUC.[5]“

5. Člen 1 Direktive 2006/54 določa:

„Namen te direktive je zagotoviti uresničevanje načela enakih možnosti in enakega obravnavanja moških in žensk na področju zaposlovanja in poklicnega dela.

V ta namen vsebuje določbe za uresničevanje načela enakega obravnavanja v zvezi:

[…]

(b) z delovnimi pogoji, vključno s plačilom;

[…]“.

6. V členu 2(1)(a) Direktive 2006/54 je neposredna diskriminacija za namene te direktive opredeljena kot položaj, „kadar se ena oseba zaradi spola obravnava manj ugodno, kakor se obravnava, se je obravnavala ali bi se obravnavala oseba drugega spola v primerljivi situaciji“.

7. V skladu s členom 14(1) Direktive 2006/54 „[v] javnem ali zasebnem sektorju, vključno z javnimi organi, ne sme biti nikakršne neposredne ali posredne diskriminacije zaradi spola v zvezi:

[…]

(c) z zaposlitvenimi in delovnimi pogoji, vključno z odpuščanjem, ter plačilom, kakor je določeno v členu 141 Pogodbe;

[…]“.

8. Člen 28 Direktive 2006/54 določa:

„1. Ta direktiva ne posega v določbe, ki se nanašajo na varstvo žensk, še zlasti kar zadeva nosečnost in materinstvo.

2. Ta direktiva ne posega v določbe direktiv 96/34/ES in 92/85/EGS.“

3 Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 5. julija 2006 o uresničevanju načela enakih možnosti ter enakega obravnavanja moških in žensk pri zaposlovanju in poklicnem delu (preoblikovano) (UL 2006, L 204, str. 23).

4 UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 2, str. 110.

5 UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 2, str. 285.

B. Francosko pravo

1. Zakonik o delovnih razmerjih

9. Člen L 1225-17 Code du travail (zakonik o delovnih razmerjih) določa zakonske določbe, ki veljajo za porodniški dopust v običajnih okoliščinah:

„Delavka je upravičena do porodniškega dopusta v obdobju, ki se začne šest tednov pred predvidenim datumom poroda in konča deset tednov po tem datumu.

Na zahtevo delavke in po odobritvi zdravstvenega delavca, ki spremlja nosečnost, se lahko obdobje prekinitve pogodbe o zaposlitvi, ki se začne pred predvidenim datumom poroda, skrajša za največ tri tedne. Obdobje po predvidenem datumu poroda se nato za enako obdobje podaljša.

Če je delavka del porodniškega dopusta odložila na čas po rojstvu otroka in ji zdravnik odredi odsotnost z dela v obdobju pred predvidenim datumom poroda, se ta odlog prekliče in obdobje prekinitve pogodbe o zaposlitvi se šteje od prvega dne odsotnosti delavke. Prvotno odloženo obdobje se ustrezno skrajša.“

10. V členih od L 1225-18 do L 1225-23 zakonika o delovnih razmerjih je trajanje porodniškega dopusta prilagojeno različnim posebnim okoliščinam.

2. Nacionalna kolektivna pogodba za osebje organov socialne varnosti

11. Oddelek L Convention collective nationale de travail du personnel des organismes de sécurité sociale (nacionalna kolektivna pogodba za osebje organov socialne varnosti, v nadaljevanju: CCN) z dne 8. februarja 1957 je naslovljen „Porodniški dopust“. Ta oddelek vsebuje člena 45 in 46.

12. V skladu s členom 45 CCN „delavke, ki so pri delodajalcu zaposlene vsaj šest mesecev, ohranijo plačo v obdobju zakonskega porodniškega dopusta. Plača ni združljiva z dnevnicami, ki se izplačajo članom osebja kot zavarovanim osebam.

Takšen dopust se ne upošteva pri pravici do bolniškega dopusta in ne sme povzročiti skrajšanja trajanja letnega dopusta.“

13. Člen 46 CCN določa:

„Po izteku dopusta iz prejšnjega člena je delavka, ki sama vzgaja otroka, upravičena zaporedoma do:

– trimesečnega dopusta s polovično plačo ali enoinpolmesečnega dopusta s polno plačo;

– enoletnega neplačanega dopusta.

Če je delavka samska ali je njen(a) zakonski(-ka) ali zunajzakonski(-ka) partner(ica) brez običajnih dohodkov (invalidnost, dolgotrajna bolezen, služenje vojaškega roka), je upravičena do trimesečnega dopusta s polno plačo.

Upravičenka se po izteku zgoraj določenega dopusta vrne na svoje delovno mesto.

Izjemoma lahko uprava odobri dodatno leto neplačanega dopusta. V zadnjenavedenem primeru se delavka vrne na delo samo v primeru razpoložljivih delovnih mest v njeni ali sestrski organizaciji, pri katerih ima prednost pred ostalimi kandidati, ob upoštevanju določb iz člena 16 zgoraj.

Uprava se lahko ob podaljšanju navedenega dopusta v posebnih primerih formalno zaveže k takojšnjemu sprejemu nazaj na delovno mesto.

Neplačani dopust, zajet s tem členom, ima enake učinke kot dopust iz člena 40 zgoraj glede določb te pogodbe in pokojninskega načrta.“

III. Dejansko stanje, nacionalni postopki in vprašanje za predhodno odločanje

14. Confédération française des travailleurs chrétiens (francoska konfederacija krščanskih delavcev, v nadaljevanju: CFTC) pri Caisse primaire d'assurance maladie de la Moselle (sklad za primarno zdravstveno zavarovanje Mozele, v nadaljevanju: CPAM) je 27. decembra 2017 pri Conseil de prud'hommes de Metz (delovno sodišče v Metzu, Francija, v nadaljevanju: delovno sodišče) vložila tožbo proti CPAM.

15. CFTC deluje v imenu enega od delavcev, zaposlenih v CPAM, ki je oče majhne deklice. Ta delavec je zaprosil za dodatni dopust[6], ki ga določa člen 46 CCN. CPAM mu je to ugodnost zavrnil, ker je namenjena le ženskam.

16. CFTC je od CPAM zahtevala, naj člen 46 CCN razširi na moške delavce. CPAM je odgovoril, da „dobesedna uporaba člena 46 pomeni, da se dopust iz kolektivne pogodbe v okviru materinstva odobri samo materi (izraz ‚delavka' je v ženski obliki). Oče ga torej ne more uporabiti. Ta člen ni diskriminatoren, ker je člen 46 podreden členu 45, ki velja samo za ženske. Ker se člen 45 ne more uporabiti za moškega, ta ne more biti upravičen do uporabe člena 46.“

17. CFTC je pred delovnim sodiščem predlagala, naj se odločitev CPAM, da svojemu delavcu ne odobri dopusta iz člena 46 CCN, ne uporabi, ker je diskriminatorna; naj se CPAM naloži plačilo odškodnine njegovemu delavcu v višini 4661,83 EUR; naj se CPAM naloži, naj za leto 2016 prilagodi plačo, tako da jo uskladi s plačami delavcev organa, za katere se uporablja člen 46 CCN.

18. CPAM je predlagal, naj delovno sodišče odloči, da so vsi zahtevki CFTC nedopustni, in, podredno, odloči, da odločitev CPAM, da svojemu delavcu zavrne dopust iz člena 46 CCN, nikakor ni diskriminatorna, ter zavrne vse ostale zahtevke, ki jih je vložila CFTC.

19. V teh okoliščinah je Conseil de prud'hommes de Metz (delovno sodišče v Metzu) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo to vprašanje:

„Ali je treba Direktivo 2006/54 z vidika členov 8 in 157 PDEU, splošnih načel prava Unije glede enakega obravnavanja in prepovedi diskriminacije ter člena 20, člena 21(1) in člena 23 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah razlagati tako, da s svojega stvarnega področja uporabe izključuje določbe člena 46 [CCN], ki trimesečni dopust s polovično plačo ali enoinpolmesečni dopust s polno plačo in enoletni dopust brez plače po porodniškem dopustu pridržuje za delavke organov [socialne varnosti], ki same vzgajajo otroke?“

20. Pisna stališča so predložili CFTC, CPAM, francoska in portugalska vlada ter Evropska komisija.

6 Opomba glede terminologije: francoska vlada in CPAM dopust, odobren v skladu s členom 46 CCN, imenujeta dodatni „porodniški dopust“. CFCT ga imenuje „congé d'éducation“ (dopust za vzgojo). Ker takšna izbira terminologije vpliva na utemeljenost obravnavane zadeve, za dopust, odobren v skladu s členom 46 CCN, v teh sklepnih predlogih uporabljam nevtralno poimenovanje, in sicer „dodatni dopust“.

IV. Analiza

21. V teh sklepnih predlogih bom najprej obravnaval ugovora zoper pristojnost Sodišča in dopustnost vprašanja za predhodno odločanje, ki sta ju predložili zainteresirani strani (A). Nato bom podal razlago členov 14(1) in 28(1) Direktive 2006/54, da bi nacionalnemu sodišču omogočil presojo združljivosti člena 46 CCN s tema določbama prava Unije (B).

A. Pristojnost in dopustnost

22. CPAM zatrjuje, da Sodišče nima *pristojnosti* v obravnavani zadevi. Navaja, da želi predložitveno sodišče dejansko doseči „nadnacionalno razglasitev ničnosti“ zadevnih nacionalnih določb in da se predlog za predhodno odločanje ne nanaša ne na razlago ne na veljavnost določb prava Unije. Trdi, da Sodišče ni pristojno za preverjanje združljivosti nacionalnih določb s pravom Unije in za razlago nacionalnega prava.

23. (Morebitna) formalna ugotovitev nezdružljivosti nacionalnih pravil s pravom Unije v posamezni zadevi pred predložitvenim sodiščem je zagotovo v pristojnosti tega sodišča. Vendar Sodišče je in je vedno bilo pristojno, da nacionalnemu sodišču da vse napotke za razlago prava Unije, da tako nacionalnim sodiščem omogoči presojo združljivosti določb nacionalnega prava s pravom Unije.[7]

24. Glede *dopustnosti* vprašanja za predhodno odločanje je francoska vlada opozorila, da predložitvena odločba ne izpolnjuje nekaterih zahtev iz člena 94 Poslovnika. V predložitveni odločbi naj namreč ne bi bili navedeni razlogi, iz katerih je predložitveno sodišče postavilo vprašanje za predhodno odločanje, saj naj bi bile v njem zgolj povzete navedbe strank v postopku v glavni stvari. Poleg tega naj bi se predložitveno sodišče v vprašanju za predhodno odločanje sklicevalo na več določb prava Unije, ne da bi pojasnilo njihovo povezavo z obravnavano zadevo. To naj bi veljalo za člena 8 in 157 PDEU ter za člene 20, 21 in 23 Listine.

25. Strinjam se s francosko vlado, da je predložitvena odločba precej skopa. Vendar oba elementa, ki ju očita ta vlada, jasno izhajata iz same predložitvene odločbe. Prvič, kot priznava francoska vlada, je iz sklicevanja na trditve CFTC glede člena 46 CCN in njegove združljivosti z Direktivo 2006/54 ter njihovega povzemanja jasno razvidno, zakaj je predložitveno sodišče menilo, da je treba predložiti vprašanje za predhodno odločanje. Poleg tega je glavni namen vprašanja za predhodno odločanje razlaga upoštevnih določb Direktive 2006/54. Člena 8 in 157 PDEU ter členi 20, 21 in 23 Listine so navedeni le kot določbe, *z vidika katerih* naj bi Sodišče na predlog nacionalnega sodišča razlagalo to direktivo. To je nekakšna običajna praksa, ki je ni treba posebej utemeljevati.

26. Tako menim, da ima Sodišče v tej zadevi na voljo vse potrebne elemente, da predložitvenemu sodišču zagotovi koristen odgovor. Ugovora glede pristojnosti Sodišča in dopustnosti vprašanja za predhodno odločanje je treba zavrniti.

B. Utemeljenost

27. Delovno sodišče sprašuje, ali je treba Direktivo 2006/54 razlagati tako, da je dodatni dopust iz člena 46 CCN *izključen* s področja uporabe te direktive.

7 Glej na primer sodbo z dne 16. julija 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, točka 62 in navedena sodna praksa).

28. Če bi bilo treba to vprašanje razumeti v smislu, ali spada dodatni dopust iz člena 46 CCN na (stvarno) področje uporabe te direktive, se strinjam s Komisijo, da je odgovor na to vprašanje precej preprost. Člen 46 CCN ureja dodatni dopust, ki ga je mogoče koristiti po izteku zakonskega porodniškega dopusta. Očitno je torej, da pogoji za odobritev takega dopusta spadajo med zaposlitvene in delovne pogoje iz členov 1(b) in 14(1)(c) Direktive 2006/54.[8]

29. Vendar je iz konteksta predložitvene odločbe razvidno, kot je jasno tudi vsem zainteresiranim stranem, ki so podale stališča pred Sodiščem, da želi predložitveno sodišče izvedeti, ali je treba Direktivo 2006/54 in zlasti njena člena 14(1) in 28(1) razlagati tako, *da nasprotujejo* nacionalni določbi, kot je člen 46 CCN, ki po izteku zakonskega obdobja porodniškega dopusta delavkam pridržuje dodatni enoinpolmesečni dopust s polno plačo, trimesečni dopust s polovično plačo ali enoletni dopust brez plače. Zato enako kot Komisija menim, da je treba v obravnavani zadevi vprašanje za predhodno odločanje preoblikovati.

30. V okviru odgovarjanja na ustrezno preoblikovano vprašanje bom najprej določil pravni okvir Unije, ki se uporablja (1). Nato bom preučil sodbo Hofmann (2) ter socialni in zakonodajni razvoj po sodbi Hofmann (3). Ob upoštevanju teh elementov bom nato predstavil nekaj omejevalnih meril za določanje, ali nacionalni ukrep spada pod „izjemo na podlagi nosečnosti in materinstva“ iz člena 28(1) Direktive 2006/54 (4). Nazadnje bom ponudil nekaj napotkov v zvezi z uporabo navedenih meril v okoliščinah obravnavane zadeve, o kateri mora na koncu odločiti nacionalno sodišče (5).

1. Pravni okvir Unije

31. Člen 14(1)(c) Direktive 2006/54 v javnem ali zasebnem sektorju, vključno z javnimi organi, prepoveduje neposredno diskriminacijo na podlagi spola v zvezi z zaposlitvenimi in delovnimi pogoji. Ti delovni pogoji vključujejo dopust, ki se odobri ob rojstvu otroka.

32. V členu 2(1)(a) Direktive 2006/54 je neposredna diskriminacija za namene te direktive opredeljena kot položaj, „kadar se ena oseba zaradi spola obravnava manj ugodno, kakor se obravnava, se je obravnavala ali bi se obravnavala oseba drugega spola v primerljivi situaciji“.

33. Ni sporno, da v obravnavanem primeru člen 46 CCN uvaja manj ugodno obravnavanje za delavce. Dodatni dopust, ki ga zagotavlja ta določba, je namreč izrecno in izključno pridržan delavkam.

34. Ker se obravnavana zadeva nanaša na primer neposredne diskriminacije, ni dopustna nobena utemeljitev, ki je sicer dopustna v primeru posredne diskriminacije v skladu s členom 2(1)(b) Direktive 2006/54. Zato je treba ugotoviti še, ali je mogoče šteti, da so delavci in delavke *v primerljivem položaju* za namene zadevnega dopusta.

35. Sodišče je nosečnost, porod in obdobje po porodu priznalo kot položaje, v katerih moški in ženske niso primerljivi. Natančneje, Sodišče je v zvezi s *porodniškim* dopustom razsodilo, da „so noseče delavke in delavke, ki so pred kratkim rodile ali dojijo, v posebno ranljivem položaju, zaradi katerega jim je treba priznati porodniški dopust […]“, ter je na podlagi tega ugotovilo, da položaja žensk med tem dopustom ni mogoče primerjati niti s položajem moških ali žensk, ki so na bolniškem dopustu,[9] niti s položajem moških ali žensk, ki dejansko delajo[10].

8 Podobno glede opredelitve starševskega dopusta kot „delovnega pogoja“ v smislu člena 14(1)(c) Direktive 2006/54, ker njegova odobritev, „ki osebam, ki so ravno postali starši, omogoča prekinitev poklicne dejavnosti, da se posvetijo družinskim obveznostim, vpliva na izvajanje poklicne dejavnosti zadevnih javnih uslužbencev“, glej sodbo z dne 16. julija 2015, Maïstrellis (C-222/14, EU:C:2015:473, točka 45).

9 Sodba z dne 27. oktobra 1998, Boyle in drugi (C-411/96, EU:C:1998:506, točka 40).

10 Sodbi z dne 13. februarja 1996, Gillespie in drugi (C-342/93, EU:C:1996:46, točka 17), in z dne 14. julija 2016, Ornano (C-335/15, EU:C:2016:564, točka 39).

36. Člen 28 Direktive 2006/54 v tem okviru v odstavku 1 določa, da ta direktiva ne posega v določbe, ki se nanašajo na varstvo žensk, zlasti glede nosečnosti in materinstva. Dalje, člen 28(2) določa še, da ta direktiva ne posega v določbe direktiv 96/34[11] in 92/85, ki urejata pravico do starševskega dopusta oziroma različne ukrepe za varstvo nosečih delavk in delavk, ki so pred kratkim rodile ali dojijo. Poleg tega je legitimnost varstva biološkega stanja ženske med nosečnostjo in materinstvom ter uvedbe ukrepov za varstvo materinstva v uvodni izjavi 24 Direktive 2006/54 izpostavljena kot sredstvo za dosego dejanske enakosti.

37. Glede na navedeno se ne zdi sporno, da imajo države članice pravico, da obdobje porodniškega dopusta v trajanju *vsaj* 14 tednov, kot ga ureja člen 8 Direktive 92/85, pridržijo ženskam.

2. Sodba Hofmann

38. Obravnavana zadeva se nanaša na obdobje dopusta, ki dopolnjuje zakonski porodniški dopust, uveden z nacionalno zakonodajo. Ta dodatni dopust lahko v obravnavanem primeru traja od enega meseca in pol do enega leta. Mogoče ga je celo podaljšati za dodatno leto.

39. Sodišče je vprašanje dodatnih obdobij dopusta, odobrenih po izteku (zakonskega) porodniškega dopusta, obravnavalo že leta 1983 v zadevi Hofmann.[12] Na to zadevo sta se sklicevala tako CPAM kot francoska vlada. Sodba Hofmann je nesporno osrednjega pomena za obravnavano zadevo. Zato je na tem mestu upravičena podrobna analiza te sodbe.

40. U. Hofmann je bil delavec, kateremu je delodajalec odobril neplačani dopust, da bi lahko skrbel za svojega otroka. V takratni nemški zakonodaji je bilo materi dodeljeno zakonsko obdobje varstva osmih tednov, po katerih se je lahko odločila za dodatno obdobje porodniškega dopusta do dopolnjenih šestih mesecih starosti otroka, med katerim je prejemala nadomestilo. U. Hofmannu je delodajalec odobril neplačani dopust v obdobju, enakovrednem obdobju navedenega dodatnega dopusta, saj ga je nastopil po izteku osemtedenskega zakonskega porodniškega dopusta in zaključil na dan, ko je otrok dopolnil šest mesecev, medtem ko je mati nadaljevala opravljanje svoje poklicne dejavnosti. U. Hofmann je vložil zahtevek za izplačilo nadomestil, do katerih so bile v tem obdobju upravičene matere. To izplačilo je bilo zavrnjeno z obrazložitvijo, da lahko navedeni porodniški dopust uveljavljajo samo matere.

41. Odločitev Sodišča je bila sprejeta na podlagi člena 2(3) Direktive 76/207/EGS[13], predhodnika sedanjega člena 28(1) Direktive 2006/54, ki vsebuje „izjemo na podlagi nosečnosti in materinstva“. Sodišče je najprej navedlo zakonodajo, ki se je uporabljala takrat, nato pa opozorilo, da namen Direktive „ni urejanje vprašanj, povezanih z organizacijo družine, niti sprememba delitve odgovornosti med starši“.[14]

11 Ta direktiva je bila razveljavljena in nadomeščena z Direktivo Sveta 2010/18/EU z dne 8. marca 2010 o izvajanju revidiranega okvirnega sporazuma o starševskem dopustu, sklenjenega med BUSINESSEUROPE, UEAPME, CEEP in ETUC, ter o razveljavitvi Direktive 96/34/ES (UL 2010, L 68, str. 13). Zadnjenavedena direktiva je bila prav tako razveljavljena in nadomeščena z Direktivo (EU) 2019/1158 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 20. junija 2019 o usklajevanju poklicnega in zasebnega življenja staršev in oskrbovalcev ter razveljavitvi Direktive 2010/18 (UL 2019, L 188, str. 79). Rok za prenos zadnjenavedene direktive še ni potekel in ta direktiva se ne uporablja v okoliščinah obravnavane zadeve.

12 Sodba z dne 12. julija 1984, Hofmann (184/83, EU:C:1984:273).

13 Direktiva Sveta z dne 9. februarja 1976 o izvrševanju načela enakega obravnavanja moških in žensk v zvezi z dostopom do zaposlitve, poklicnega usposabljanja in napredovanja ter delovnih pogojev (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 1, str. 187). Člen 2(3) je po spremembi z Direktivo 2002/73/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 23. septembra 2002 (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 4, str. 255) postal člen 2(7).

14 Sodba z dne 12. julija 1984, Hofmann (184/83, EU:C:1984:273, točka 24).

42. Sodišče je dalje pojasnilo, da „Direktiva s tem, da državam članicam priznava pravico, da ohranijo ali uvedejo določbe, namenjene varstvu žensk v zvezi z nosečnostjo in materinstvom, priznava, da je varstvo potreb žensk z vidika načela enakega obravnavanja upravičeno v dveh pogledih. Prvič, legitimno je zagotoviti varstvo biološkega stanja ženske med nosečnostjo in po njej, dokler niso po porodu njene fiziološke in mentalne funkcije znova normalne; drugič, legitimno je varovati poseben odnos med žensko in njenim otrokom v obdobju, ki sledi nosečnosti in porodu, s preprečevanjem, da bi bil ta odnos moten s kopičenjem nalog zaradi hkratnega opravljanja poklicne dejavnosti.“ [15]

43. Ob upoštevanju tega dvojnega merila („test iz sodbe Hofmann“) je Sodišče ugotovilo, da načeloma „ukrep, kakršen je porodniški dopust, ki je odobren ženski po izteku zakonskega obdobja varstva, spada na področje uporabe člena 2(3) Direktive 76/207, ker je namenjen varstvu ženske zaradi posledic nosečnosti in materinstva. Zato je tak dopust lahko upravičeno pridržan materi z izključitvijo katerekoli druge osebe glede na to, da je samo mati lahko izpostavljena neželenemu pritisku za predčasno vrnitev na delovno mesto“. [16] Sodišče je izpostavilo tudi polje proste presoje držav članic, ki ni zajeta z navedeno direktivo, kar zadeva vrsto in podrobne ureditve varstvenih ukrepov, ki jih je treba sprejeti v zvezi z nosečnostjo in materinstvom. [17]

3. Sodbe po sodbi Hofmann

44. Sodba Hofmann se je odrazila v več poznejših sodbah Sodišča. Test iz sodbe Hofmann, ki „izjemo na podlagi nosečnosti in materinstva“ povezuje z biološkim stanjem žensk in posebnim odnosom, ki obstaja med žensko in njenim otrokom, se namreč še naprej pojavlja v sodobni sodni praksi. [18] Merila iz sodbe Hofmann so na primer imela ključno vlogo v sodni praksi s tem, ko so prispevala k vzpostavitvi razlike med starševskim in porodniškim dopustom. [19]

45. Vendar po mojem mnenju to ne pomeni, da je treba privzeto šteti, da so dodatna obdobja dopusta, ki so odobrena ženskam po zakonskem obdobju porodniškega dopusta, samodejno zajeta s členom 28 Direktive 2006/54.

46. Sodba Hofmann ne vsebuje nobenih omejevalnih meril v zvezi s trajanjem utemeljenega dodatnega dopusta. V njej sta zgolj določena oba razloga, s katerima se utemeljuje takšen dodatni dopust, očitno brez izrecnih omejitev. Toda, ali to nevsebovanje omejevalnih meril pomeni, da je utemeljeno vsako dodatno obdobje dopusta ne glede na dolžino in namen?

47. Nacionalne določbe, obravnavane v sodbi Hofmann, so določale zakonsko obdobje varstva, ki je trajalo zgolj osem tednov. Dodatni porodniški dopust je bil omejen na obdobje do dopolnjenega šestega meseca starosti otroka. V obravnavani zadevi na primer določeno zakonsko obdobje porodniškega dopusta traja 16 tednov. Dodatni dopust lahko traja do dve leti.

48. Navedena različna okvira bi tako na določeni ravni analize lahko, morda nekoliko mehansko, razlikovali. Osem tednov, katerim se prišteje šest mesecev (v resnici prej manj), se razlikuje od šestnajstih tednov, katerim se lahko prištejeta do 2 leti. Vendar pa bi takšen pristop k obravnavani zadevi le stežka ustrezal današnjemu spremenjenemu pravnemu in socialnemu okolju Unije.

15 Sodba z dne 12. julija 1984, Hofmann (184/83, EU:C:1984:273, točka 25).

16 Sodba z dne 12. julija 1984, Hofmann (184/83, EU:C:1984:273, točka 26).

17 Sodba z dne 12. julija 1984, Hofmann (184/83, EU:C:1984:273, točka 27).

18 Glej na primer sodbe z dne 18. marca 2014, D. (C-167/12, EU:C:2014:169, točka 34); z dne 19. oktobra 2017, Otero Ramos (C-531/15, EU:C:2017:789, točka 61), ali z dne 12. decembra 2019, Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pokojninski dodatek za matere) (C-450/18, EU:C:2019:1075, točka 56).

19 Sodba z dne 16. junija 2016, Rodríguez Sánchez (C-351/14, EU:C:2016:447, točka 44). Glej tudi sodbi z dne 14. aprila 2005, Komisija/Luksemburg (C-519/03, EU:C:2005:234, točka 32), in z dne 4. oktobra 2018, Dicu (C-12/17, EU:C:2018:799, točka 34).

49. Prvič, sodba v zadevi Hofmann je bila izrečena v času, ko področje *porodniškega in starševskega dopusta na ravni Unije nikakor ni bilo harmonizirano*. Pravnih sprememb, ki jih je odtlej na tem področju doživelo pravo Unije, skoraj ni mogoče preceniti. Široko polje proste presoje, ki so ga imele države članice glede potrebnih varstvenih ukrepov v zvezi z nosečnostjo in materinstvom in ki je gotovo imelo ključno vlogo pri analizi, ki jo je opravilo Sodišče v sodbi Hofmann,[20] se je od sprejetja Direktive 92/85 občutno zmanjšalo. S to direktivo so bile uvedene pravica do najmanj 14-tedenskega porodniškega dopusta pred porodom in/ali po njem, ki vključuje obvezno 2-tedensko obdobje; prepoved odpuščanja med porodniškim dopustom in posebne pravice iz delovnega razmerja, vključno z ohranjanjem plačila in/ali pravice do ustreznega nadomestila.[21]

50. Te pravice so bile dodatno okrepljene z Direktivo 2006/54, ki v členu 15 določa, da je ženska na porodniškem dopustu po koncu tega dopusta „upravičena do vrnitve na svoje delovno mesto ali na enakovredno delovno mesto pod pogoji, ki zanjo niso manj ugodni, in ima pravico do vseh izboljšav delovnih pogojev, do katerih bi bila upravičena med svojo odsotnostjo“.

51. Drugič, zakonodaja Unije in sodna praksa Sodišča se opazno razvijata v smeri priznavanja *enakosti moških in žensk v vlogi staršev*.

52. Od 90. let prejšnjega stoletja je v sodni praksi Sodišča pogosto navedeno, da je položaj delavk-mater in delavcev-očetov primerljiv glede *starševstva in skrbi za otroka*.[22] Med te položaje spada na primer potreba delavk in delavcev, da skrajšajo svoj dnevni delovni čas zaradi varstva svojih otrok,[23] ali potreba po uporabi storitev vrtca, kadar so v službi[24].

53. Navedeni razvoj v smeri enakosti delavcev in delavk v vlogi staršev se vse bolj krepi z zakonodajo Unije, zlasti s pravili glede pravice do starševskega dopusta. Ta pravica, ki se razlikuje od porodniškega dopusta ter jo lahko uveljavljajo moški in ženske brez razlike, je bila uvedena z Direktivo 96/34 med drugim z namenom spodbujati sodelovanje žensk v delovni sili[25] in spodbujati moške, da prevzamejo nase enak delež družinskih obveznosti.[26] Poleg tega se pravica do starševskega dopusta z Direktivo 2010/18 in novejšo Direktivo 2019/1158 postopoma spreminja, da bi spodbudili moške h koriščenju te možnosti, pri čemer zakonodajalec Unije dosledno in vedno znova poudarja potrebo po krepitvi vloge moških pri prevzemanju starševskih obveznosti.[27] Z zadnjenavedeno direktivo, v kateri je poudarjeno dejstvo, da neuravnoteženo usklajevanje poklicnega in zasebnega življenja med ženskami in moškimi krepi spolne stereotipe,[28] je bila uvedena tudi pravica do očetovskega dopusta 10 delovnih dni.[29]

54. Nazadnje, temeljni pomen varstva delavcev med obdobji dopusta, povezanimi z rojstvom otrok in skrbjo zanje, je dobil „ustavni značaj“, saj je v členu 33(2) Listine navedeno, da ima „[z]a uskladitev družinskega in poklicnega življenja […] vsakdo pravico do varstva pred odpustitvijo zaradi materinstva ter pravico do plačanega porodniškega in starševskega dopusta ob rojstvu ali posvojitvi otroka“.

20 Sodba z dne 12. julija 1984, Hofmann (184/83, EU:C:1984:273, točka 27).

21 Členi od 8 do 11 Direktive 92/85. V zvezi s pravico do dajatev za materinstvo za samozaposlene delavke glej tudi člen 8 Direktive 2010/41/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 7. julija 2010 o uporabi načela enakega obravnavanja moških in žensk, ki opravljajo samostojno dejavnost, in o razveljavitvi Direktive Sveta 86/613/EGS (UL 2010, L 180, str. 1), ki prav tako določa trajanje vsaj 14 tednov.

22 Kot sem poudaril v sklepnih predlogih v zadevi Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pokojninski dodatek za matere) (C-450/18, EU:C:2019:696, točki 37 in 38), pri čemer sem se skliceval zlasti na sodbe z dne 25. oktobra 1988, Komisija/Francija (312/86, EU:C:1988:485, točka 14); z dne 29. novembra 2001, Griesmar (C-366/99, EU:C:2001:648, točka 56); z dne 26. marca 2009, Komisija/Grčija (C-559/07, neobjavljena, EU:C:2009:198, točka 69), in z dne 16. julija 2015, Maïstrellis (C-222/14, EU:C:2015:473, točka 47).

23 Sodba z dne 30. septembra 2010, Roca Álvarez (C-104/09, EU:C:2010:561, točka 24).

24 Sodba z dne 19. marca 2002, Lommers (C-476/99, EU:C:2002:183, točka 30).

25 Splošna ugotovitev 7 Okvirnega sporazuma o starševskem dopustu, ki je priloga k Direktivi 96/34.

26 Splošna ugotovitev 8 Okvirnega sporazuma o starševskem dopustu, ki je priloga k Direktivi 96/34.

27 Glej uvodno izjavo 12 Direktive 2010/18 ter uvodni izjavi 6 in 12 Direktive 2019/1158.

28 Uvodna izjava 11.

29 Uvodna izjava 19 in člen 4.

55. Glede na vse navedeno je težko zagovarjati stališče, da namen večjega dela socialne zakonodaje Unije in zgoraj povzete sodne prakse, ki delno odraža globoke socialne spremembe v Evropi, delno pa jih sam spodbuja, ni nekoliko spremeniti (tradicionalno) delitev obveznosti med staršema.[30] Tega morda ni mogoče doseči z zamenjavo ene tradicije z drugo, temveč s prizadevanjem za to, da bi imeli starši pri sprejemanju takšnih odločitev vsaj določeno mero izbire, in z odpravo, v največji možni meri, gospodarskih spodbud, zaradi katerih se nekatere uveljavljene družbene norme zacementirajo v zakonodajo.

56. V takem spremenjenem kontekstu logika in duh sodbe Hofmann, zlasti če ju razlagamo dobesedno brez dodatnih omejitev in pojasnitve, nekoliko spominjata na dedka, ki je skupaj s svojimi potomci povabljen na družabni dogodek, na katerem se vsi prisotni kljub temu, da se imajo načeloma radi, počutijo nenavadno nepovezani in si v resnici nimajo veliko povedati.

4. Dozorevanje sodbe Hofmann

57. Menim torej, da je potrebna znatna posodobitev v obliki omejitve dosega sodbe Hofmann. Če je treba bistvo testa iz sodbe Hofmann opredeliti kot izjemo na podlagi materinstva, ki se razlaga ozko, ni mogoče trditi, ne da bi to bistvo postavili pod vprašaj, da je treba ta test razumeti tako, da pomeni, da je treba *vsako* obdobje dopusta, odobreno po zakonskem obdobju porodniškega dopusta, samodejno šteti za obdobje samega porodniškega dopusta, ki upravičuje popolno izključitev moških delavcev.

58. Test iz sodbe Hofmann bi bilo treba pojasniti z dveh vidikov. Prvič, razložiti je treba odnos med meriloma testa (a). Drugič, zagotoviti je treba dodatne napotke v zvezi z elementi, ki jih morajo upoštevati nacionalna sodišča, da bi ugotovila, ali dodatno obdobje dopusta pomeni „varstveni ukrep“ v povezavi z materinstvom in tako spada na področje uporabe člena 28(1) Direktive 2006/54 (b).

a) Dve merili ali samo eno?

59. Test iz sodbe Hofmann se opira na legitimnost varstvenega cilja danega ukrepa. Ta cilj naj bi bil dvojen: prvič, „legitimno je zagotoviti varstvo biološkega stanja ženske med nosečnostjo in po njej, dokler niso po porodu njene fiziološke in mentalne funkcije znova normalne“. Drugič, prav tako je legitimno „varovati poseben odnos med žensko in njenim otrokom v obdobju, ki sledi nosečnosti in porodu, s preprečevanjem, da bi bil ta odnos moten s kopičenjem nalog zaradi hkratnega opravljanja poklicne dejavnosti.“[31]

60. Glede dodatnih obdobij porodniškega dopusta po zakonskem obdobju porodniškega dopusta se zdi, da varstvo biološkega stanja žensk izgublja svoj relativni pomen, medtem ko pride „poseben odnos med žensko in njenim otrokom“ v ospredje kot primeren vidik za utemeljitev skoraj vsakega dodatnega obdobja dopusta, ki ga je mogoče pridržati izključno ženskam.

61. Vendar menim, da je treba zlasti ta drugi element testa iz sodbe Hofmann razlagati previdno in uporabljati restriktivno, da ne postane samoizpolnjujoča se prerokba. Natančneje, dlje ko je otrokom z uporabo izjeme na podlagi materinstva in nosečnosti iz člena 28(1) Direktive 2006/54 za dovoljene odsotnosti z dela omogočeno ostati izključno z njihovo materjo, tesnejši je „poseben“ odnos, ki dodatno utemeljuje pravno izključitev očetov iz dodatnih obdobij dopusta.[32] V zvezi s tem je treba poudariti še dva elementa.

30 Primerjaj s točko 41 zgoraj.

31 Sodba z dne 12. julija 1984, Hofmann (184/83, EU:C:1984:273, točka 25).

32 Za kritično stališče sodbe Hofmann glej E. Ellis in P. Watson, EU Anti-Discrimination Law, druga izdaja, Oxford University Press, Oxford, str. 398. Za povzetek akademske kritike sodbe Hofmann v zvezi s tem glej tudi De la Corte-Rodríguez, M., EU Law on Maternity and Other Child Related Leaves: Impact on Gender Equality, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2019, str. 236.

62. Prvič, „izjema na podlagi materinstva“ iz člena 28(1) Direktive 2006/54 je izjema. Zato jo je treba razlagati ozko.[33] Kot sem navedel že drugje, se koncept materinstva (v smislu angleškega izraza *maternity*) navezuje na posebno biološko resničnost, zaradi katere ženske in moški niso primerljivi, to pa omejuje predmet tega posebnega varstva ne le *ratione materiae*: *materinstvo* (v smislu angleškega izraza *maternity*) je treba razlagati ozko in ga ni mogoče enačiti s splošnejšima konceptoma *materinstva* (v smislu angleškega izraza *motherhood*) ali *starševstva* (v smislu angleškega izraza *parenthood*).[34]

63. Drugič, iz novejše sodne prakse je razvidno, da meril testa iz sodbe Hofmann ni mogoče obravnavati ločeno kot dva različna in nepovezana primera, s katerima se utemeljuje uporaba člena 28(1) Direktive 2006/54. Nasprotno, merili se dopolnjujeta. Poleg tega se zdi, da sodna praksa daje določeno prednost varstvenemu cilju, povezanemu z *biološkim stanjem* žensk.

64. Že v sodbi Roca Álvarez je bilo navedeno, da varstvo posebnega odnosa med materjo in njenim otrokom ne sme samoumevno utemeljevati uporabe „izjeme na podlagi materinstva“ pri presoji ukrepov, ki se nanašajo na dovoljeno odsotnost z dela kmalu po rojstvu otroka. Navedena zadeva se je nanašala na dopust, ki so ga lahko zaposlene matere ali zaposleni očetje koristili na različne načine v prvih devetih mesecih po otrokovem rojstvu, vendar le, če je bila zaposlena tudi mati.

65. Sodišče je presodilo, da je to zadnje merilo diskriminatorno. Menilo je, da dejstvo, da se je navedeni dopust (v Španiji poznan kot „dopust za dojenje“) s spreminjanjem nacionalne zakonodaje oddaljil od biološkega dejavnika naravnega dojenja, izključuje ugotovitev, da ta ukrep zagotavlja varstvo biološkega stanja ženske po nosečnosti. Menilo je še, da dejstvo, da lahko zadevni dopust uveljavljajo tudi očetje (čeprav pod drugačnimi pogoji kot matere), izključuje ugotovitev, da je namen tega dopusta zagotavljati varstvo posebnega odnosa med materjo in otrokom.[35]

66. Drug primer, ki dokazuje, da merila, ki se nanaša na varstvo posebne vezi med materjo in njenim otrokom, ni mogoče ločiti od varstva stanja ženske po porodu, je sodba v zadevi D. Sodišče je v tej sodbi razsodilo, da „delavka kot mati naročnica, ki je otroka dobila na podlagi dogovora o nadomestnem materinstvu, ne spada na področje uporabe člena 8 Direktive 92/85, niti če lahko otroka po rojstvu doji ali če otroka dejansko doji“.[36] Zdi se torej, da je pravica do porodniškega dopusta v skladu z Direktivo 92/85 povezana predvsem s ciljem varstva „zdravja matere otroka v posebnem ranljivem položaju, ki izhaja iz njene nosečnosti“ ter da čeprav je Sodišče presodilo, da je namen porodniškega dopusta tudi zagotovitev varstva posebnega odnosa med žensko in njenim otrokom, „pa se ta cilj […] nanaša zgolj na obdobje, ki sledi ‚nosečnosti in porodu‘“.[37]

67. Če povzamem, predlagata se torej dve pojasnili sodbe Hofmann. Prvič, elementa, navedena v sodbi Hofmann, se ne smeta razlagati kot dve neodvisni „merili“, temveč kot dve plati iste medalje. Varstvo posebnega odnosa med materjo in otrokom ne more samo po sebi in neodvisno od objektivnih potreb, povezanih z biološkim stanjem žensk, utemeljiti podaljšanja dopusta, ki dopolnjuje zakonski porodniški dopust. Drugič, vsak dodatni dopust, odobren po zakonskem porodniškem dopustu, je treba razlagati ozko, tako kot vsako drugo uporabo „izjeme na podlagi materinstva“.

33 Sodba z dne 15. maja 1986, Johnston (222/84, EU:C:1986:206, točka 44).

34 Glej moje sklepne predloge v zadevi Instituto Nacional de la Seguridad Social (Pokojninski dodatek za matere) (C-450/18, EU:C:2019:696, točka 48).

35 Dodati je mogoče, da je Sodišče zavrnilo tudi trditev španske vlade v tej zadevi, da je samo mati imetnica pravice do zadevnega dopusta, medtem ko je oče to pravico lahko samo „koristil“ (ne da bi bil sam imetnik te pravice). Sodišče je pojasnilo, da bi tak argument lahko ohranjal tradicionalno delitev vlog med ženskami in moškimi z ohranjanjem moških v stranski vlogi glede na vlogo žensk pri opravljanju starševske funkcije. Sodba z dne 30. septembra 2010, Roca Álvarez (C-104/09, EU:C:2010:561, točke od 29 do 31 in 36).

36 Sodba z dne 18. marca 2014, D. (C-167/12, EU:C:2014:169, točka 40). Zdi se, da logika, na kateri temelji ta sodba, odstopa od starejših sodb, v katerih je imelo stanje ženske posebno težo. Glej v drugem okviru sodbo z dne 26. oktobra 1983, Komisija/Italija (163/82, EU:C:1983:295, točka 16).

37 Sodba z dne 18. marca 2014, D. (C-167/12, EU:C:2014:169, točki 35 in 36).

68. Kljub navedenemu ni dvoma o tem, da majhni otroci potrebujejo posebno skrb in zaščito ter da so praviloma posebej povezani s svojo materjo. Vendar načelo enakega obravnavanja zahteva, da mora pravo vsaki družini omogočati, da *izbere*, kako bo *po obdobju porodniškega dopusta* porazdelila obveznosti in skrb za vzgojo otroka. Povedano drugače, „zakon lahko ščiti mater in otroka, čeprav priznava, da se materinska skrb v obdobju po rojstvu sčasoma lahko spremeni, in tudi mora spremeniti, v običajno skrb za otroka s strani enega ali drugega starša“.[38]

b) Elementi, ki jih je treba upoštevati

69. Cilj varstva biološkega stanja žensk in posebnega odnosa med materjo in otrokom, kot je razložen v prejšnjem oddelku teh sklepnih predlogov, torej ostaja izhodišče. Katere elemente je torej treba upoštevati pri presoji, ali je ukrep res varstveni ukrep, ki je resnično povezan s takim ciljem?

70. Nacionalna sodišča bi morala pri preučevanju, ali je mogoče obdobja dodatnega dopusta, odobrena po rojstvu otroka, pridržati ženskam na podlagi člena 28(1) Direktive 2006/54, poleg golega poimenovanja upoštevati še druge vidike. Ni namreč mogoče prav vsakega dodatnega obdobja dopusta, poimenovanega „podaljšani porodniški dopust“, upravičeno pridržati izključno ženskam s splošnim sklicevanjem na posebno vez med materjo in otrokom. Nacionalna sodišča morajo torej upoštevati vse objektivne elemente takega dodatnega dopusta, ki se nanašajo zlasti na (i) pogoje za upravičenost do dopusta, (ii) njegovo trajanje in načine izrabe ter (iii) pravno varstvo, povezano s tem obdobjem dopusta.

71. Prvič, glede *pogojev za upravičenost* so elementi, ki bi jih nacionalna sodišča lahko upoštevala pod to rubriko, na primer, ali se dopust odobri brez predhodnih zahtev glede obdobij zaposlitve; ali se dopust privzeto dodeli vsem ženskam oziroma je treba zanj zaprositi vnaprej z obvestilom delodajalcu in je odvisen od odobritve; in ali obstajajo dodatni pogoji, povezani z obveznostjo vrnitve na delovno mesto. Taki pogoji uvajajo preudarke, ki niso povezani z varstvenim namenom dodatnega dopusta. Nakazujejo, da dodatno obdobje dopusta ni samo po sebi povezano s ciljem varstva biološkega stanja žensk in posebnega odnosa med materjo in otrokom, saj so zaradi neizpolnjevanja takih pogojev lahko ženske, katerih biološko stanje in poseben odnos z njihovimi otroci je prav tako treba varovati, prikrajšane za izrabo dopusta.

72. Drugič, glede *trajanja in načinov izrabe* obdobja dopusta so med merili, ki bi jih bilo mogoče upoštevati, na primer, prožnost načina izrabe dopusta (po vrnitvi na delovno mesto ali v obliki skrajšanega delovnega časa); ali možnost odločitve za različno dolga obdobja dopusta. Takšne možnosti prožnosti bi kazale zlasti na manjšo povezanost z zgoraj navedenim ciljem, tako kot bi na to kazalo relativno trajanje dopusta, ki bi občutno presegalo zakonsko obdobje porodniškega dopusta, ki se splošno uporablja.

73. Ključni element pod to rubriko je seveda samo trajanje. Zakonodajalec Unije priznava, da imajo države članice pri določitvi trajanja porodniškega dopusta možnost proste presoje. V skladu s členom 8 Direktive 92/85 mora dopust pred porodom in po njem trajati *vsaj* 14 tednov. Kot je pravilno poudarila francoska vlada, dejstvo, da zakonodaja ženskam priznava porodniški dopust, ki je daljši od 14 tednov, ne izključuje, da se ta dopust vseeno šteje za porodniški dopust iz člena 8 Direktive 92/85.[39] Na tej podlagi je Sodišče ugotovilo, da so obdobja, ki presegajo obveznih 14 tednov, kot je obdobje 16 tednov v Španiji, ki je bilo sporno v sodbi Betriu Montull, prav tako „namenjen[a] varstvu biološkega stanja ženske med njeno nosečnostjo in po njej“.[40]

38 O'Leary, S., Employment Law at the European Court of Justice. Judicial Structures, Policies and Processes, Hart Publishing, Oxford – Portland Oregon, 2002, str. 219.

39 Sodba z dne 16. junija 2016, Rodríguez Sánchez (C-351/14, EU:C:2016:447, točka 46), ki napotuje na sodbo z dne 19. septembra 2013, Betriu Montull (C-5/12, EU:C:2013:571, točki 45 in 46).

40 Sodba z dne 19. septembra 2013, Betriu Montull (C-5/12, EU:C:2013:571, točki 63 in 64). Vendar glej sklepne predloge generalnega pravobranilca M. Watheleta v zadevi Betriu Montull (C-5/12, EU:C:2013:230, točki 71 in 72).

74. Določitev fiksnega števila tednov ali mesecev seveda ni naloga Sodišča. Nenazadnje je vprašanje trajanja porodniškega dopusta res zapleteno politično vprašanje, kjer vladajo velikanske nacionalne razlike [41] in so celo institucije Unije menile, da je obdobje 14 tednov prekratko. [42] Vendar pa to ne bi smelo pomeniti, da je mogoče kakršno koli obdobje dopusta pridržati materam, z izključitvijo očetov, zgolj na podlagi posebnega odnosa med materjo in otrokom, kadar ni več objektivne potrebe po varstvu biološkega stanja žensk. Okvirno pravilo je torej, da daljše ko je obdobje, težje je utemeljiti pridržanje dostopa do tega dodatnega dopusta samo ženskam.

75. Tretjič, glede *pravnega varstva*, povezanega z navedenim dopustom, je v bistvu treba odgovoriti na vprašanje, ali to varstvo ustreza minimalnemu varstvu, ki ga zagotavlja pravo Unije med zakonskim obdobjem porodniškega dopusta.

76. Ukrepi, zajeti s členom 28(1) Direktive 2006/54, morajo biti namreč obvezno „določbe v zvezi z varstvom žensk“. V zvezi s tem opozarjam, da je bilo varstvo žensk med porodniškim dopustom predmet harmonizacije v direktivah 92/85 in 2006/54. [43] Zato je ne glede na možnost proste presoje držav članic, da določijo daljša obdobja porodniškega dopusta, ta daljša obdobja mogoče na podlagi člena 28(1) Direktive 2006/54 pridržati izključno ženskam samo, če, poleg upoštevanja zgoraj navedenih elementov, pravice, ki so podeljene ženskam med temi obdobji, ustrezajo minimalnemu varstvu, ki se zahteva s pravom Unije na področju porodniškega dopusta.

77. Porodniški dopust, ki še zdaleč ne velja zgolj za izjemo od načela enakega obravnavanja, je namreč priznan kot pravica in naj bi bil zato element dejanske enakosti. V ta namen Direktiva 92/85 (skupaj s členom 15 Direktive 2006/54) določa minimalne zahteve, ki jih mora izpolnjevati ukrep, kakršen je porodniški dopust, da bi se lahko štel za takšen „varstveni ukrep“.

78. Dodatna obdobja dopusta, ki sledijo zakonskemu porodniškemu dopustu, vendar ne zagotavljajo navedenega minimalnega varstva, bi zato težko šteli za „ukrepe za varstvo“ materinstva. Nasprotno, s podaljšanimi obdobji dopusta, ki so pridržana izključno ženskam in jih ne spremlja pravica do ohranitve plače ali ustreznega nadomestila oziroma ne nudijo zaščite pred odpuščanjem ali jamstva vrnitve na delovno mesto, podobno tistemu pred dopustom, bi bilo ženskam neizogibno naloženo dvojno breme. Prvič, ker bi takšen dopust lahko koristile samo matere, običajno pod pogoji, ki so ugodnejši od pogojev starševskega dopusta, ki je prej ali slej na razpolago očetom, bi se te lahko počutile prisiljene dodatno odložiti svojo vrnitev v službo. Drugič, podaljšani dopust brez zgoraj navedenih minimalnih jamstev ne vodi le k poslabšanju finančnega položaja delavk, temveč tudi ogroža njihove pravice in varstvo pri vrnitvi na trg dela, s čimer negativno vpliva na uresničevanje načela enakega obravnavanja.

79. Nazadnje, člen 3 Direktive 2006/54, ki v skladu s členom 157(4) PDEU državam članicam omogoča sprejetje pozitivnih ukrepov, po razpravi o členu 28(1) te direktive ne more privesti do drugačne ugotovitve. Lahko pa se spomnimo na sodno prakso Sodišča v podobnih zadevah: pridržanje podaljšanih obdobij dopusta ženskam, da se jim omogoči vzgoja otrok (tudi brez zanikanja posebnega odnosa med materjo in otrokom), še zdaleč ne zagotavlja dejanske popolne enakosti moških in žensk v poklicnem življenju, temveč prej pomeni nadaljevanje običajne delitve vlog med moškimi in ženskami tudi v prihodnje z ohranjanjem moških v stranski vlogi glede na vlogo žensk pri opravljanju starševske funkcije. [44]

41 Za ponazoritev glej na primer Koslowski, A., Blum, S., Dobrotić, I., Macht, A., in Moss, P., (2019) International Review of Leave Policies and Related Research 2019. Na voljo na spletnem naslovu: https://www.leavenetwork.org/annual-review-reports/

42 Glej na primer (opuščen) predlog direktive Evropskega parlamenta in Sveta o spremembi Direktive Sveta 92/85/EGS (COM(2008) 600/4), v katerem je Komisija predlagala podaljšanje minimalnega trajanja porodniškega dopusta s 14 na 18 tednov.

43 S pravicami, povezanimi s tem obdobjem, ki so navedene v točkah 49 in 50 teh sklepnih predlogov.

44 Glej v tem smislu sodbe z dne 19. marca 2002, Lommers (C-476/99, EU:C:2002:183, točka 41); z dne 30. septembra 2010, Roca Álvarez (C-104/09, EU:C:2010:561, točka 36), in z dne 16. julija 2015, Maïstrellis (C-222/14, EU:C:2015:473, točka 50).

80. Skratka, da bi bilo dodatno obdobje dopusta zajeto s členom 28(1) Direktive 2006/54, bi moralo biti resnično povezano s skupnim ciljem vzpostavitve varstvenih ukrepov, povezanih z biološkim stanjem ženske po porodu in njenim posebnim odnosom z otrokom, ob upoštevanju med drugim (i) pogojev za upravičenost do dopusta; (ii) trajanja in načinov izrabe takšnega dopusta; in (iii) pravnega varstva, povezanega z njim.

5. Obravnavana zadeva

81. Francoska vlada in CPAM ob sklicevanju na ugotovitve Sodišča v sodbi Hofmann [45] zatrjujeta, da člen 46 CCN spada na področje uporabe izjeme iz člena 28(1) Direktive 2006/54. Natančneje, francoska vlada trdi, da so socialni partnerji dopust iz člena 46 CCN zasnovali kot dodatni porodniški dopust in ne kot dopust, namenjen zagotavljanju vzgoje otrok, ki bi ga lahko koristila oba starša.

82. Prvič, to naj bi izhajalo iz besedila člena 46 CCN, ki je zasnovan kot podaljšanje porodniškega dopusta, ki ga ureja člen 45 CCN. Francoska vlada trdi, da bi bilo mogoče člena 45 in 46 CCN obravnavati kot eno samo daljše obdobje dopusta, ki je ugodnejše za delavke in ustreza zahtevam Direktive 92/85. Na podlagi tega, da se obdobji dopusta dopolnjujeta, naj bi bilo mogoče sklepati, da so socialni partnerji nameravali zagotoviti varstvo biološkega stanja žensk po nosečnosti za daljše obdobje od obdobja zakonskega dopusta, da bi ženskam omogočili vrnitev na delo, ko bi si dokončno opomogle.

83. Drugič, francoska vlada trdi, da določbe CCN jasno razlikujejo med različnimi vrstami dopusta (porodniškim, očetovskim, posvojiteljskim) in da je člen 46 umeščen v poglavje z naslovom „Porodniški dopust“. Nazadnje, navedena vlada poudarja, da to ugotovitev potrjuje sodba Cour de cassation (kasacijsko sodišče, Francija). [46] V tej sodbi naj bi bilo navedeno, da je dopust na podlagi člena 46 CCN namenjen varstvu posebnega odnosa med žensko in njenim otrokom v obdobju, ki sledi nosečnosti in porodu.

84. Tretjič, francoska vlada navaja tudi, da je Sodišče v sodbi Thibault, čeprav v drugačnem okviru, to že štelo za porodniški dopust. [47]

85. Po drugi strani pa CFTC, portugalska vlada in Komisija v bistvu navajajo, da je treba Direktivo 2006/54 razlagati tako, da je določba, kakršna je člen 46 CCN, diskriminatorna.

86. Natančneje, CFTC trdi, da člen 46 CCN v nasprotju s členom 45 CCN, ki se nanaša na 16-tedenski zakonski porodniški dopust, ni povezan s fiziološkimi preudarki v zvezi z materjo. CFTC namesto tega trdi, da je namen dopusta na podlagi člena 46 CCN omogočiti materi, da lahko vzgaja svojega otroka. CFTC poleg tega poudarja, da člen 46 CCN določa tri mesece s polno plačo, če mati sama vzgaja otroka ali je njen partner brez dohodkov. Navedeni preudarki prav tako niso povezani s fiziološkim stanjem žensk. Zato CFCT meni, da uporaba člena 46 CCN s strani CPAM pomeni diskriminacijo, saj so delavci in delavke, očetje ali matere, enako odgovorni za vzgojo svojih otrok. [48]

45 Sodba z dne 12. julija 1984, Hofmann (184/83, EU:C:1984:273).

46 Sodba z dne 21. septembra 2017, št. 16-16246, FR:CCASS:2017:SO01962.

47 Sodba z dne 30. aprila 1998, Thibault (C-136/95, EU:C:1998:178, točka 12).

48 Zaradi izčrpnosti bi bilo mogoče navesti, da je CFTC trdila tudi, da člen 46 CCN uvaja diskriminacijo na podlagi razmerja med starši in otroki, saj člen 46a CCN, s katerim je dodeljen dopust, podoben tistemu iz člena 46, ta dopust priznava tako očetom kot materam posvojenih otrok. Posvojeni otrok je tako lahko upravičen do prisotnosti svojega očeta ali matere, medtem ko otrok, rojen v zakonski zvezi, ali otrok, rojen zunaj zakonske zveze, ne bo mogel koristiti prisotnosti svojega očeta. Vendar glede na dejanski obseg obravnavane zadeve in zgoraj opravljeno analizo v zvezi z Direktivo 2006/54 menim, da o tem posebnem vprašanju ni treba razpravljati.

87. Komisija trdi, da dopust iz člena 46 CCN ustreza starševskemu dopustu. Poleg tega opozarja, da imajo določbe, s katerimi je starševski dopust pridržan ženskam, dvojni sprevrženi učinek. Po eni strani ženskam nalagajo breme, da za daljše obdobje prekinejo poklicno kariero, da bi skrbele za svoje otroke, kar ima dobro znane posledice (počasnejše poklicno napredovanje, nižjo plačo in posledično nižje pokojninske pravice). Po drugi strani preprečujejo, da bi očetje prevzeli vlogo pri vzgoji svojih otrok, s čimer pripomorejo k ohranjanju tradicionalnih vlog.

88. Če bi Sodišče sledilo pristopu, predlaganemu v teh sklepnih predlogih, bi moralo predložitveno sodišče opraviti analizo v zvezi z merili, navedenimi v točkah od 69 do 80 teh sklepnih predlogov, da bi presodilo, ali je zadevni dodatni dopust resnično povezan s ciljem vzpostavitve varstvenih ukrepov, povezanih z biološkim stanjem ženske po porodu in njenim posebnim odnosom z otrokom, ter tako (povsem) zajet z izjemo iz člena 28(1) Direktive 2006/54.

89. V zvezi s trditvami, ki so bile pred Sodiščem predstavljene v okviru tega postopka, ugotavljam naslednje.

90. Prvič, besedilni in precej formalni argumenti francoske vlade in CPAM, s katerimi poudarjata, da je poglavje kolektivne pogodbe, v katero sta umeščena tako člen 45 kot člen 46 CCN, naslovljeno „Porodniški dopust“ in da obstaja povezava med tema določbama, po pravu Unije nimajo velike teže. Celotna preučitev se nanaša na vsebino in ne na formalne oznake. Če bi bil takšen argument upošteven, bi za to, da bi se za dopust uporabljal člen 28(1) Direktive 2006/54, zadostovalo, da je vsaka vrsta dopusta v pravnem instrumentu ali kolektivni pogodbi preprosto označena kot porodniški dopust, s čimer bi socialne odločitve, sprejete v 50. letih prejšnjega stoletja, postale praktično nedotakljive.

91. Drugič, trditev francoske vlade, v kateri se je ta sklicevala na sodbo Thibault, da bi potrdila, da je Sodišče vsebino člena 46 CCN že opredelilo kot porodniški dopust, ima še manjšo težo. Točka sodbe, ki jo navaja francoska vlada, se nanaša na dejstva, navedena v sodbi, in ne na pravno razlogovanje in presojo Sodišča.[49] Poleg tega takšno sklicevanje, ob upoštevanju, da se je zadevna sodba Sodišča nanašala na drugačna pravna vprašanja in da Sodišče ni razpravljalo o značaju člena 46 CCN, ne doda ničesar pomembnega k tej zadevi.[50]

92. Tretjič in zadnjič, glede meril, navedenih v predhodnem oddelku, je na podlagi omejenih informacij, s katerimi razpolaga Sodišče, mogoče ugotoviti, da člen 46 CCN kot celota omogoča dodaten dopust s precej različnim trajanjem. Ta lahko traja od enega meseca in pol do enega leta z možnostjo podaljšanja za dodatno leto. Navedena določba torej omogoča dopust, ki v svoji daljši obliki znatno presega obdobje zakonskega dopusta iz člena L 1225-17 zakonika o delovnih razmerjih, na katerega se sklicuje člen 45 CCN. Dalje, čeprav je delavki v prvem letu podaljšanega dopusta zagotovljena pravica do vrnitve na prejšnje delovno mesto, ji je polna plača zagotovljena samo v prvem mesecu in pol, pri čemer ima tudi možnost trimesečne ohranitve polne plače, ki je odvisna od tega, ali je samska, oziroma od dohodkov njenega partnerja.

49 Sodba z dne 30. aprila 1998, Thibault (C-136/95, EU:C:1998:178, točka 12). Navedena točka se glasi: „E. Thibault je bila od 13. junija do 1. oktobra 1983 na porodniškem dopustu iz člena 45 kolektivne pogodbe, od 3. oktobra do 16. novembra 1983 pa na porodniškem dopustu s polovično plačo iz člena 46 kolektivne pogodbe.“ Navedena zadeva se je nanašala na pravico zaposlenih do vsakoletne ocene uspešnosti, da bi bili upravičeni do napredovanja, ki je določena v nacionalni zakonodaji in je bila E. Thibault zavrnjena za obdobje, ko je bila na porodniškem dopustu iz členov 45 in 46 CCN. Poleg tega se je člen 46 CCN, kot je naveden v točki 7 te sodbe, nanašal samo na „trimesečni dopust s polovično plačo ali enoinpolmesečni dopust s polno plačo“.

50 Trditvi francoske vlade bi, nasprotno, bolj koristilo sklicevanje na točko 21 sklepnih predlogov generalnega pravobranilca D. Ruiza-Jaraboja v zadevi Thibault (C-136/95, EU:C:1997:2), v kateri je ta mimogrede in ob sklicevanju na sodbo Hofmann navedel, da je porodniški dopust iz francoske kolektivne pogodbe dejansko razdeljen na člen 45 in na člen 46 CCN. Vendar je spoštovani generalni pravobranilec navedel tudi, da se je navedena zadeva dejansko nanašala na nekaj drugega, čemur se je nato posvetil.

93. Iz navedenega izhaja, da bi člen 46 CCN kot celota in zlasti ob upoštevanju načinov izrabe dopusta, precej dolgega obdobja, do katerega je tega možno podaljšati, in omejenega pravnega varstva, povezanega z njim, težko ustrezal „izjemi na podlagi materinstva“ iz člena 28(1) Direktive 2006/54. Vendar je za to presojo navsezadnje pristojno nacionalno sodišče.

V. Predlog

94. Sodišču predlagam, naj na vprašanje, ki ga je postavilo Conseil de prud'hommes de Metz (delovno sodišče v Metzu, Francija), odgovori:

Direktivo 2006/54/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 5. julija 2006 o uresničevanju načela enakih možnosti ter enakega obravnavanja moških in žensk pri zaposlovanju in poklicnem delu je treba razlagati tako, da mora biti dodatno obdobje dopusta, ki sledi zakonskemu obdobju porodniškega dopusta in ki je z nacionalnim pravom pridržano le delavkam, da bi bilo zajeto s členom 28(1) Direktive 2006/54, resnično povezano s skupnim ciljem vzpostavitve varstvenih ukrepov, povezanih z biološkim stanjem ženske po porodu in njenim posebnim odnosom z otrokom, pri čemer je treba ustrezno upoštevati med drugim pogoje za upravičenost do dopusta, trajanje in načine izrabe takega dopusta ter z njim povezano pravno varstvo.