STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA DÁMASA RUIZ-JARABA COLOMERA

přednesené dne 24. ledna 2008 [1]

I – Úvod

1. Landesgericht Bozen (zemský soud v Bolzanu) podává na základě článku 234 ES předběžnou otázku, ve které vyjadřuje pochybnosti ohledně souladu italského správního práva se sociálním právem Společenství. Konkrétně se dotazuje na oprávněnost vnitrostátního předpisu, který po zaměstnavatelích vyžaduje, aby ve lhůtě 30 dnů od uzavření zasílali kopie všech jimi podepsaných pracovních smluv o částečném úvazku. Tato povinnost, spojená s přísným režimem správního trestání případů nedodržení, by měla být ve shodě se směrnicí Rady 97/81/ES ze dne 15. prosince 1997 o Rámcové dohodě o částečném pracovním úvazku uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS [2].

2. Přestože se směrnice 97/81/ES již stala předmětem výkladu Soudního dvora, poprvé se má posoudit diskriminace, která nevyplývá z hmotněprávního režimu smlouvy, nýbrž z administrativní zátěže uložené zaměstnavatelům u pracovních smluv o částečném úvazku. V důsledku toho projednávaný případ dává Soudnímu dvoru příležitost, aby definoval rozsah ochrany zaručené směrnicí 97/81/ES a vymezil její vztah k obecné zásadě zákazu diskriminace, jakož i ke směrnici Rady 76/207/EHS ze dne 9. února 1976 o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy, pokud jde o přístup k zaměstnání, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a o pracovní podmínky [3].

II – Právní rámec

A – *Právo Společenství*

3. V roce 1997 přijalo Evropské společenství směrnici 97/81 k provedení Rámcové dohody

1 — Původní jazyk: španělština.

2 — Úř. věst. L 14, s. 9; Zvl. vyd. 05/03, s. 267.

3 — Úř. věst. L 39, s. 40; Zvl. vyd. 05/01, s. 187.

uzavřené evropskými sociálními partnery v oblasti práce na částečný úvazek. Cílem přijetí tohoto předpisu bylo na jedné straně odstranit diskriminaci zaměstnanců na částečný úvazek, a na druhé straně usnadnit rozvoj tohoto typu pracovněprávního smluvního vztahu. Ustanovení 4 a 5 Rámcové dohody jsou velmi ilustrativní:

„Ustanovení 4: Zásada zákazu diskriminace

1. Pokud jde o pracovní podmínky, nesmí být se zaměstnanci na částečný úvazek zacházeno méně příznivě než se srovnatelnými zaměstnanci na plný úvazek pouze z toho důvodu, že pracují na částečný úvazek, pokud odlišné zacházení nelze ospravedlnit objektivními důvody.

2. Je-li to vhodné, použije se zásada ‚poměrným dílem'.

3. Prováděcí pravidla k tomuto ustanovení vymezí členské státy nebo sociální partneři s ohledem na evropské právní předpisy, vnitrostátní právní předpisy, kolektivní smlouvy a zvyklosti.

4. Pokud je to ospravedlněno objektivními důvody, mohou členské státy po konzultaci se sociálními partnery v souladu s vnitrostátními právními předpisy, kolektivními smlouvami nebo zvyklostmi nebo sociální partneři případně přístup k určitým podmínkám zaměstnání podmínit stanovením délky služby, odpracované doby nebo výší výdělku. Kritéria přístupu zaměstnanců na částečný úvazek k určitým podmínkám zaměstnání by měl[a] být pravidelně přezkoumáván[a] s ohledem na zásadu zákazu diskriminace vyjádřenou v ustanovení 4.1.

Ustanovení 5: Možnosti částečného pracovního úvazku

1. V souvislosti s ustanovením 1 této dohody a se zásadou zákazu diskriminace mezi zaměstnanci na částečný pracovní úvazek a zaměstnanci na plný pracovní úvazek

a) by měly členské státy, po konzultacích se sociálními partnery v souladu s vnitrostátními právními předpisy nebo zvyklostmi, zjišťovat a přezkoumávat překážky právní nebo administrativní povahy, které by mohly omezovat možnosti částečného pracovního úvazku, a popřípadě je odstranit;

b) by měli sociální partneři jednajíce v rámci svých pravomocí a postupy stanovenými v kolektivních smlouvách zjišťovat a přezkoumávat překážky, které mohou omezovat možnosti částečného pracovního úvazku, a popřípadě je odstranit.

[…]“

4. Jak bylo uvedeno, směrnice 97/81 si klade za cíl potírat rozdílné zacházení s různými typy pracovních poměrů; nicméně text směrnice odráží – způsobem druhotným, ale neméně relevantním – dimenzi nerovného zacházení na základě pohlaví. V bodu 5 odůvodnění citované směrnice se totiž poznamenává, že „závěry zasedání Evropské rady v Essenu zdůraznily potřebu přijmout opatření na podporu zaměstnanosti a rovných příležitostí pro ženy a muže“. Podobně se vzájemná závislost norem týkajících se práce na částečný úvazek a norem vztahujících se k zákazu diskriminace na základě pohlaví odráží v ustanovení 6 odst. 4 Rámcové dohody:

„Touto dohodou nejsou dotčeny zvláštní předpisy Společenství, a zejména předpisy Společenství v oblasti rovného zacházení a rovných příležitostí pro muže a ženy.“

5. Těmito předpisy v oblasti rovného zacházení, na něž se odvolává Rámcová dohoda, jsou zejména směrnice Rady 75/117/EHS ze dne 10. února 1975 o sbližování právních předpisů členských států týkajících se uplatňování zásady stejné odměny za práci pro muže a ženy [4] a směrnice Rady 76/207/EHS o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy, pokud jde o přístup k zaměstnání, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a o pracovní podmínky [5]. V projednávaném případě je relevantní zvláště článek 3 směrnice 76/207:

„1. Uplatňování zásady rovného zacházení znamená vyloučení jakékoli diskriminace na základě pohlaví v podmínkách přístupu, včetně kritérií výběru, ke všem zaměstnáním nebo pracovním místům, nezávisle na oboru nebo odvětví činnosti, a ke všem stupňům hierarchie pracovních funkcí.

4 — Úř. vest. L 45, s. 19; Zvl. vyd. 05/01, s. 179.

5 — Obě směrnice byly nedávno přepracovány směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2006/54/ES ze dne 5. července 2006 o zavedení zásady rovných příležitostí a rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti zaměstnání a povolání (Úř. věst. L 204, s. 23). Skutkový stav projednávaného případu ovšem spadá do doby před přijetím směrnice 2006/54/ES, a proto na něj tato směrnice není použitelná.

2. K tomuto účelu přijmou členské státy nezbytná opatření k zajištění toho, aby:

a) byly zrušeny všechny právní a správní předpisy, které odporují zásadě rovného zacházení;

b) byla nebo mohla být prohlášena za neplatná od samého počátku nebo aby byla změněna všechna ustanovení kolektivních smluv, individuálních pracovních smluv, vnitřních řádů podniků a statutů svobodných povolání, která odporují zásadě rovného zacházení;

c) byly přezkoumány právní a správní předpisy odporující zásadě rovného zacházení, které byly původně určeny k ochraně, ale již nejsou opodstatněné; a pokud podobná ustanovení obsahují kolektivní smlouvy, aby byli sociální partneři požádáni o žádoucí přezkoumání.“

B – *Italská právní úprava*

6. Článek 2 nařízení s mocí zákona 61/2000 ze dne 25. února 2000 [6] ukládá zaměstnavateli povinnost, aby do 30 dnů po uzavření smlouvy o částečném pracovním úvazku zaslal její kopii příslušnému provinčnímu ředitelství pracovního inspektorátu.

7. Porušení této povinnosti má podle článku 8 tohoto nařízení s mocí zákona za následek správní sankci 15 eur za každého dotčeného zaměstnance a každý den zpoždění. Není stanovena žádná horní hranice pro pokutu ani žádná polehčující nebo přitěžující okolnost odvíjející se od míry zavinění osoby, která porušila právo.

8. V roce 2003, tři roky po nabytí účinnosti nařízení s mocí zákona č. 61/2000, došlo ke zrušení citovaného článku 2 [7]. Avšak vzhledem k tomu, že se v této oblasti uplatňuje v Itálii zásada *tempus regit actum*, není namístě retroaktivní použití *pro bono* těch předpisů, jimiž se ruší správní delikty a sankce.

6 — Gazzetta Ufficiale ze dne 20. března 2000, č. 66.

7 — Nařízení s mocí zákona č. 276/2003 ze dne 10. září 2003 (Gazzetta Ufficiale ze dne 9. října 2003, č. 235).

III – Skutkový stav

9. V předkládacím usnesení Landesgericht Bozen se uvádí, že R. Volgger, O. Michaeler a společnost Subito porušili článek 2 nařízení s mocí zákona č. 61/2000. Navzdory stručnému popisu skutkového stavu lze z usnesení zjistit, že O. Michaelerovi a společnosti Subito byla ze strany Arbeitsinspektorat der Autonomen Provinz Bozen (pracovní inspektorát autonomní provincie Bolzano) uložena pokuta 216 750 eur. V řízení o žalobě proti rozhodnutí o pokutě byla předložena předběžná otázka ve věci C-55/07. Ve stejné době byla R. Volgger a O. Michaelerovi, jakož i společnosti Subito uložena pokuta ve výši 16 800 eur, proti které podali žalobu k Landesgericht Bozen, z čehož vzešla předběžná otázka ve věci C-56/07.

10. Předkládací usnesení nepřináší další skutkové informace, ale jak bude uvedeno dále, vyvolaná pochybnost vyžaduje v zásadě abstraktní analýzu použitelných norem. Nic tudíž nebrání tomu, aby Soudní dvůr rozhodl v tomto řízení o předběžné otázce.

IV – Předběžná otázka a řízení před Soudním dvorem

11. Při plné znalosti právního rámce na úrovni Společenství i vnitrostátní pokládá Landesgericht Bozen Soudnímu dvoru následující otázku:

„Jsou vnitrostátní ustanovení (články 2 a 8 nařízení s mocí zákona č. 61/2000), která ukládají zaměstnavateli povinnost, aby do 30 dnů po uzavření smlouvy o částečném pracovním úvazku zaslal její kopii příslušnému provinčnímu ředitelství pracovního inspektorátu, a v případě nezaslání stanoví peněžitou pokutu ve výši 15 eur za každého dotčeného zaměstnance a každý den zpoždění, aniž by stanovila horní hranici pro správní sankci (peněžitou sankci), slučitelná s ustanoveními práva Společenství a směrnicí 97/81/ES ze dne 15. prosince 1997?“

12. Předseda Soudního dvora usnesením ze dne 18. dubna 2007 spojil obě věci s ohledem na jejich objektivní souvislost.

13. Během písemné fáze předložily stanoviska italská vláda a Komise. Vzhledem k tomu, že nebylo požadováno jednání,

byla po všeobecné schůzi dne 27. listopadu 2007 věc připravena ke zpracování tohoto stanoviska.

V – Právní analýza

A – *Úvodní poznámky: vztah mezi obecnými právními zásadami a směrnicemi 97/81 a 76/207*

14. Než se začnu zabývat meritem věci, je třeba upřesnit relevantní právní rámec. Jak se odráží v předkládacím usnesení, Landesgericht Bozen pochybuje o tom, zda nyní sporná italská opatření jsou slučitelná se směrnicí 97/81 a „s právem Společenství". Tato závěrečná zmínka, stejně jako odůvodnění usnesení vedou k myšlence, že předkládající soud chová pochybnosti ohledně přizpůsobení italského právního řádu *jiným* evropským normám.

15. Uvedený odkaz na „právo Společenství" podle mého názoru odkazuje na zásadu zákazu diskriminace na základě pohlaví. Jak poznamenává italský soud, nerovné zacházení se smlouvami o částečném úvazku a o plném úvazku může vyvolat nepřímou diskriminaci, protože ženy představují skupinu zvláště spojenou s uzavíráním smluv prvně uvedeného typu.

16. Dvojznačnost, s jakou je popsán použitelný právní rámec, vybízí k vyjasnění role, kterou hraje zásada zákazu diskriminace na základě pohlaví ve směrnicích v oblasti rovného zacházení. Abychom se dobrali nějaké užitečné odpovědi, je třeba se pozastavit u některých obecných aspektů systému pramenů práva Společenství.

17. Dopad obecných právních zásad na směrnice Společenství nebyl vždy jednoduchý. Vpád otevřených a neurčitých norem, jako jsou zásady, spolu s teleologickým charakterem směrnice může zmást orgány aplikující právo v okamžiku, kdy je třeba použít jasných kritérií umožňujících vyřešení sporu. Tento vzájemný a komplexní vliv mezi oběma prameny práva vyžaduje určité ujasnění.

18. Obecné právní zásady plní v právním řádu Evropské unie heterogenní funkci: na jedné straně to jsou samostatné právní normy, které lze připodobnit primárnímu právu a které určují platnost aktu sekundárního práva nebo použitelnost vnitrostátní

normy [8]; na druhé straně doplňují výklad jiné normy, ať už primárního, nebo sekundárního práva, včetně vnitrostátního práva, aniž by dosáhly plné nezávislosti, ale jednoznačně podmiňují posouzení konkrétního případu [9].

19. Tato funkce zásad se zjednodušuje, jakmile dochází k jejich zakotvení v psaném právu, jak se to stalo u zásady zákazu diskriminace na základě státní příslušnosti (článek 12 ES), čímž nabývají demokratické podoby, která jim chybí, když jsou vytvořeny judikaturou. Jedny i druhé však slouží jako měřítko souladu s jinými normami a jako referenční výkladová norma.

20. Tato aseptická dualita se směrnicemi poněkud zatemňuje. Podle rozsudku Mangold [10] může být obecná právní zásada použitelná, jestliže směrnice v důsledku svého obsahu, své neúčinnosti v horizontálních vztazích a vzhledem k neskončenému období pro provedení nepřipouští, aby na ni bylo odkazováno ve sporu. Předpisem zkoumaným ve věci Mangold byla směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání [11]. Nicméně problém jejího použití byl vyřešen uznáním samostatnosti obecné zásady zákazu diskriminace na základě věku [12]. Co zákonodárce Společenství nezajistil prostřednictvím směrnice, vyřešil Soudní dvůr cestou obecné právní zásady.

21. Generální advokát Mazák, ve svém stanovisku ve věci Palacios de la Villa [13], přísně kritizuje judikaturu Mangold, kterou považuje za škodlivou pro právní řád jako

8 — Ačkoli vnitrostátní soud má povinnost nepoužít vnitrostátní ustanovení, která jsou v rozporu s právem Společenství (rozsudek ze dne 9. března 1978, Simmenthal, 106/77, Recueil, s. 629, body 21 až 24), musí je občas zrušit (rozsudek ze dne 4. dubna 1974, Komise v. Francie, 167/73, Recueil, s. 359, bod 35). Tak je tomu v případě neslučitelnosti mezi předpisy Společenství a vnitrostátními správními předpisy, jejichž přezkum a následné zrušení mohou provádět soudy v řadě členských států. Tato skutečnost potvrzuje, že mezi právním řádem Společenství a vnitrostátním není aseptický vztah „přednosti" (založeného na použitelnosti) jako protiklad vztahu „nadřazenosti" (založeného na platnosti), protože v některých případech je toto odlišení oslabeno. Ferreres Comella, V., „La Constitución española ante la cláusula de primacía del Derecho de la Unión Europea", in: Closa Montero, C. (uspoř.), *Constitución española y Constitución europea. Análisis de la Declaración del Tribunal Constitucional*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2005, s. 92.

9 — V tomto smyslu, Alonso García, R., *Derecho Comunitario. Sistema Constitucional y Administrativo de la Comunidad Europea*, CEURA, Madrid, 1994, s. 238 až 244. Také Groussot, X., *Creation, Development and Impact of the General Principles of Community Law: towards a jus commune europaeum*?, Lund University, Lund, 2005, s. 16 až 27, rozlišuje zásady na doplňkové (či subsidiární), regulační a operativní. První vyplňují mezery v právu Společenství, druhé mají výrazné normativní poslání (svobody, subsidiarita nebo institucionální loajalita) a třetí slouží v prvé řadě jako měřítka pro hodnocení individuálních aktů (proporcionalita, rovnost, právní jistota…).

10 — Rozsudek ze dne 22. listopadu 2005 (C-144/04, Sb. rozh. s. I-9981).

11 — Úř. věst. L 303, s. 16; Zvl. vyd. 05/04, s. 79.

12 — Rozsudek Mangold (citovaný v poznámce pod čarou 10, bod 75).

13 — Stanovisko ze dne 15. února 2007 (C-411/05, Sb. rozh. s. I- 8531).

celek [14]. Sdílím názor tohoto generálního advokáta, protože subsidiární použitelnost zásad nejen vyvolává právní nejistotu, ale také oslabuje povahu systému pramenů práva tím, že přeměňuje typické akty Společenství na dekorativní normy, snadno nahraditelné obecnými principy [15].

22. Myslím, že Soudní dvůr musí být velmi opatrný při současném zacházení se směrnicemi a obecnými právními zásadami. Jejich koexistence by totiž byla pro právníky užitečnější, pokud by se vycházelo z toho, že se směrnicím po jejich uvedení do právního řádu dostává výkladového doplňku ze strany zásad, ale jedny a druhé spolu nekoexistují na základě rovnosti, vzhledem k tomu, že pokud by po přijetí směrnice zásady upravovaly aspekty, které spadají do rozsahu tohoto předpisu, došlo by k závažnému oslabení jeho funkce a povahy. Zdá se vhodnější, aby obecné právní zásady dovolávané ve věci, v níž jsou uplatňovány směrnice, účinkovaly jako výkladové parametry. Tímto způsobem by vztah mezi zásadami a směrnicemi nabízel dimenzi, která by lépe zaručovala právní jistotu a více respektovala institucionální rovnováhu, která stojí za systémem pramenů práva, jako je systém práva Společenství [16].

23. Za této situace vyžaduje otázka Landesgericht Bozen zhodnocení, zda by se nastolené problémy mohly vyřešit pomocí zákonodárných instrumentů Společenství, přičemž v tom případě by obecné zásady sloužily výlučně jako nástroje výkladu směrnic; pokud by však neexistovaly použitelné směrnice, vstoupily by obecné zásady práva Společenství do hry jako normy samostatné.

14 — Stanovisko generálního advokáta Mazáka ve věci Palacios de la Villa je velmi ilustrativní jak pro své odůvodnění, tak pro jasnost, s jakou vyjadřuje nesouhlas s judikaturou Mangold. Snad nejnázornější ukázka se nachází v závěru, kde se tvrdí, že „[…] směrnic[i] […] jako akt sekundárního práva Společenství [je zpravidla možné] vykládat a posuzovat ve světle obecných zásad, na nichž je postavena. Obecným právním zásadám – na které se Soudní dvůr na základě článku 220 ES odvolává jako na součást primárního práva Společenství – se tak prostřednictvím zvláštní právní úpravy Společenství dostává vyjádření a účinku. […]
Problematická situace by však mohla vzniknout tehdy, pokud by se tato koncepce takřka obrátila na hlavu tím, že by se obecné zásadě práva Společenství […] vyjádřen[é] ve zvláštní právní úpravě Společenství, přiznal takový stupeň samostatnosti, že by bylo možné se jí dovolávat místo nebo nezávisle na této právní úpravě.
Nejen že by takový přístup vyvolal vážné pochybnosti v souvislosti s právní jistotou, ale zpochybnil by také rozdělení kompetencí mezi Společenství a členské státy a obecně přidělení pravomocí podle Smlouvy. […]“ (body 136 až 138).

15 — Redakce časopisu *Common Market Law Review* v č. 1, roč. 43, 2006, věnuje rozsudku Mangold trefný kritický komentář, který zdůrazňuje x-tou úroveň složitosti, kterou dodává právnímu rámci Společenství, zejm. s. 7–8.

16 — Jiný aspekt se objevuje, když směrnice vyžaduje od států provedení ve světle základních práv Evropské unie. Soudní dvůr, následuje přitom generálního advokáta Mischa, v rozsudku ze dne 10. července 2003, Booker Aquaculture (C-20/00 a C-64/00, Recueil, s. I-7411), uvedl, že základní práva, jako obecné zásady práva Společenství, musí být respektována ze strany států při provádění směrnice v jejich právních řádech. Je jasné, že základní práva Unie slouží nejen k výkladu, ale také ke kontrole činnosti státní veřejné moci. Tato funkce je založena na materiálně ústavní povaze základních práv, neboť nadto, že poskytují jednotlivci prostor svobody, také legitimují činnost Unie.

24. Podle mého názoru se na pochybnosti italského soudu uplatní dvě směrnice: směrnice 97/81, výslovně zmíněná soudním orgánem, která upravuje práci na částečný úvazek, a směrnice 76/207 o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy, pokud jde o přístup k zaměstnání, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a o pracovní podmínky. Ačkoli se předkládající soud dovolává článku 137 ES, jeho otázky se vztahují k právě zmíněné směrnici 76/207.

25. V důsledku toho je možno si v projednávaném případě vystačit s výkladem směrnic v souladu s obecnými zásadami a vyhnout se použití obecných zásad jako samostatných norem, což by znamenalo rozšíření sféry vlivu směrnic, a to zadními vrátky a mimo demokratické rozhodovací procesy.

26. Je konečně třeba hlouběji prostudovat vztah mezi směrnicemi 97/81 a 76/207.

27. Ve věci Steinicke nespatřoval generální advokát Tizzano žádnou překážku použití obou směrnic na pracovněprávní vztahy na částečný úvazek s výhledem na odchod do důchodu, kterého mohli využít jen zaměstnanci, kteří pracovali na plný úvazek dohromady nejméně tři roky během posledních pěti let [17]. Soudní dvůr naproti tomu usoudil, že sporná právní úprava se týkala pracovních podmínek, vyloučil tak směrnici 97/81 a vyhnul se řešení nyní zkoumaného problému [18].

28. O rok později se znovu otevřela otázka koexistence těchto směrnic ve věci Wippel, ve které bylo konečně připuštěno jejich souběžné použití v konkrétním případě [19]. Považuji za příhodné připomenout zde stanovisko generální advokátky Kokott v této věci [20]. Podle jejího názoru, který plně sdílím, sledují obě směrnice rozdílné cíle. Jelikož nejsou věcně shodné, není namístě použít kritérium normy obecné a normy speciální [21].

29. Po upřesnění použitelnosti směrnic jak ve vztahu k zásadám, tak v jejich vztahu vzájemném je nyní třeba přezkoumat

17 — Stanovisko generálního advokáta Tizzana, přednesené dne 3. dubna 2003, Erika Steinicke (C-77/02, Recueil, s. I-9027).

18 — Rozsudek ze dne 11. září 2003, Erika Steinicke (C-77/02, Recueil, s. I-9027, bod 52).

19 — Rozsudek ze dne 12. října 2004, Nicole Wippel (C-313/02, Sb. rozh. s. I-9483).

20 — Stanovisko generální advokátky Kokott ze dne 18. května 2004, Nicole Wippel (C-113/02, Sb. rozh. s. I-9483, body 64 až 67).

21 — Jak uvádí generální advokátka Kokott v bodě 67 svého stanoviska v citované věci Wippel, „zákaz diskriminace ve směrnici 76/207/EHS je použitelný ostatně také vedle zákazu znevýhodňování pracovníků na částečný pracovní úvazek podle Rámcové dohody o částečném pracovním úvazku, protože oba předpisy upravují rozdílný skutkový stav a sledují rozdílné cíle. Jejich příslušné zákazy diskriminace mají rozdílná pojítka. Nejsou k sobě navzájem ve vztahu speciality“.

meritum otázky Landesgericht Bozen a prostudovat napřed soulad sporných italských opatření se směrnicí 97/81 a následně je konfrontovat se směrnicí 76/207.

naci mezi pracovními smlouvami na částečný a na plný pracovní úvazek. Tento účel je vyjádřen v ustanovení 1 písm. a) Rámcové dohody připojené ke směrnici, kde se uvádí cíl „zajistit odstranění diskriminace zaměstnanců na částečný úvazek a zlepšit kvalitu částečného pracovního úvazku“ [22].

B – *Administrativní povinnosti vyplývající z nařízení s mocí zákona č. 61/2000 ve světle směrnice 97/81*

32. Rovné zacházení, které vyžaduje směrnice, se vztahuje hlavně na obsahové podmínky pracovněprávního vztahu. Usiluje o odstranění jakékoli nerovnováhy mezi těmito druhy smluvního pracovního vztahu v neprospěch pracovního vztahu na částečný úvazek. Judikatura Soudního dvora v této oblasti potvrzuje tento záměr [23].

1. Předmět otázky

30. Landesgericht Bozen žádá o výklad směrnice 97/81/ES za účelem posouzení toho, zda jsou s tímto předpisem Společenství slučitelná dvě ustanovení nařízení s mocí zákona č. 61/2000 (články 2 a 8), která ukládají zaměstnavateli povinnost, aby do 30 dnů po uzavření smlouvy na částečný pracovní úvazek zaslal její kopii příslušnému pracovnímu inspektorátu, spojenou s přísným režimem správního trestání, podle kterého se uloží pokuta ve výši 15 eur za každého dotčeného zaměstnance a každý den zpoždění, aniž by byla stanovena její horní hranice.

33. Nyní zkoumaný případ se však nedotýká obsahu pracovní smlouvy, protože italský právní předpis zavádí byrokratická opatření do administrativních povinností zaměstnavatelů. Týká se tedy vertikálního vztahu mezi veřejnou mocí (pracovním inspektorátem) a jednotlivcem (zaměstnavatelem).

34. Přestože se v kontextu tohoto řízení nebrojí proti typu diskriminace, který

31. Směrnice 97/81 za účelem podpory zaměstnanosti odstranila jakoukoli diskrimi-

22 — Směrnice je rozebírána v dílech Ellis, E., *EU Anti-Discrimination Law*, Oxford University Press, Oxford, 2005, s. 266–267, a Barnard, C., *EC Employment Law*, 3. vyd., Oxford University Press, Oxford, 2006, s. 429–432.

23 — Rozsudek Wippel, citovaný v poznámce pod čarou 19. Některé aspekty práce na částečný úvazek zkoumám ve svém stanovisku ze dne 10. července 2007, Ursula Voß (C-300/06, Sb. rozh. s. I-10573, body 28 až 31).

zakazuje směrnice 97/81 především, přetrvává zájem na přezkoumání opatření přijatých v Itálii. Ustanovení 5 odst. 1 písm. a) Rámcové dohody zavazuje členské státy, aby zjišťovaly překážky právní nebo administrativní povahy, které by mohly omezovat možnosti částečného pracovního úvazku, a popřípadě je odstranily. Je tedy zřejmé, že byrokratická omezení uvalená na uzavírání smluv na částečný úvazek by mohla porušovat směrnici 97/81.

35. Proto se moje odpověď soustředí na slučitelnost nařízení s mocí zákona č. 61/2000 se zmíněným ustanovením 5 odst. 1 písm. a) směrnice 97/81. Předně bude třeba zkoumat oprávněnost oznamovací povinnosti a následně i oprávněnost sankčního režimu. Oba aspekty porušují zásadu zákazu diskriminace mezi pracovněprávními smlouvami vyhlášenou ve směrnici 97/81/ES. Z důvodu konceptuální a výkladové jasnosti je třeba odděleně poukázat na slabé stránky těchto režimů.

2. Administrativní oznamovací povinnost

36. Landesgericht Bozen se ptá, zda povinnost oznamovat všechny pracovní smlouvy na částečný úvazek pracovnímu úřadu představuje porušení práva Společenství. Je tudíž třeba vyjasnit, zda má rozdílné zacházení objektivní a přiměřené odůvodnění.

37. Judikatura Soudního dvora a soudní praxe řady členských států přiznaly zásadě proporcionality význačné místo při hodnocení zásady zákazu diskriminace obsažené v právu Společenství. Totéž připustila i právní nauka [24]. Trojitý test proporcionality tedy nabízí relevantní nástroj pro rozhodnutí dilematu, zda je diskriminace vhodná, nezbytná a přiměřená v užším smyslu [25]. Tímto trojím hodnocením, které probíhá po etapách, a nikoli kumulativním způsobem, se posouzení rovnosti stává transparentnějším a vede k větší právní jistotě.

38. Ověření zásady proporcionality také potvrzuje myšlenky nadnesené v bodech 17

24 — Craig, P., *EU Administrative Law*, Oxford University Press, Oxford, 2006, s. 695 až 700. Viz také Ellis, E., „The Concept of Proportionality in European Community Sex Discrimination Law", in: Ellis, E. (uspoř.), *The Principle of Proportionality in the Laws of Europe*, Hart Publishers, Oxford, 1999, s. 170–171.

25 — Toto trojí hodnocení provádí Soudní dvůr dost pravidelně. K těmto třem stupňům proporcionality v právu Společenství, Schwarze, J., *European Administrative Law*, Sweet & Maxwell, Londýn, 2006; de Búrca, G., *The Principle of Proportionality and its Application in EC Law*, Yearbook of European Law, roč. 13, 1993; Emiliou, N., *The Principle of Proportionality in European Law*, Kluwer, 1996, a Ellis, E. (uspoř.), *The Principle of Proportionality in the Law of Europe*, cit. dílo. K teoretické konstrukci zásady proporcionality, v metodologické perspektivě a se zdůrazněním ústavní podoby zásady, Bernal Pulido, C., *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, 2. vyd., Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2006.

až 22 tohoto stanoviska. Existuje-li směrnice, jež harmonizuje specifické odvětví, plní obecné zásady výkladovou funkci. V projednávaném případě pomáhá zásada proporcionality odhalit význam ustanovení 5 odst. 1 písm. a) Rámcové dohody, která je přílohou směrnice 97/81.

39. Judikatura nabízí mnohé příklady národních úprav, které kladou překážky dosažení cílů Společenství [26]. Nejplodnější oblastí jsou svobody pohybu. V tomto odvětví potírá Soudní dvůr zvláště přísně opatření přímo diskriminační, protože vyvolávají otevřenou nerovnost, jejíž odůvodnění je úkolem členských států. Jsou-li však opatření nepřímo diskriminační, je způsob kontroly vždy uměřenější a opatrnější vzhledem k obtížím, které tento typ posuzování klade na soudce [27].

40. Domnívám se, že pro vyřešení této předběžné otázky vystupuje judikatura v oblasti volného pohybu jako referenční bod. Navzdory zřejmým rozdílům mezi úpravou svobod a harmonizovaným odvětvím, jako jsou pracovněprávní vztahy, jsou kontrolní techniky používané Soudním dvorem užitečné pro vypracování pravidel výkladu směrnice 97/81.

41. Volný pohyb služeb a svoboda usazování umožnily Soudnímu dvoru vyslovit se ke slučitelnosti práva Společenství a některých vnitrostátních administrativních formalit směřujících výlučně vůči osobám, které využívají volného pohybu při výkonu povolání. V rozsudku Vander Elst [28] se uvádí, že „vnitrostátní právní úprava, která podmiňuje poskytování služeb na vnitrostátním území […] vydáním správního povolení, představuje omezení volného pohybu služeb“ [29]. Tento právní názor, opakovaný v mnoha rozhodnutích a potvrzený jako test proporcionality, je založen na vhodnosti a na nutnosti správních opatření. Soudní dvůr zaprvé hodnotí, zda je dán logický vztah mezi vnitrostátní povinností a účelem, který sleduje [30]. Zadruhé se zjišťuje, zda existují méně omezující

26 — Tridimas, T., *The General Principles of EU Law*, 2. vyd., Oxford University Press, Oxford, 2006, kapitola 5.

27 — Zásada proporcionality vyžaduje předchozí určení úrovně ochrany a jejího standardu, které musí soudce provést v závislosti na skutkovém, institucionálním a normativním kontextu konkrétního případu. Tak tomu je ve všech právních řádech členských států, které převzaly tuto zásadu. Podle Craig, P., *cit. dílo*, s. 657: „In any system of administrative law the courts will have to decide not only which tests to apply to determine the legality of administrative action, but also the rigour or intensity with which to apply them. In some legal systems this is worked out to a high degree, but the issue is pertinent for all systems. The relative intensity of judicial review is just as much a live question in relation to proportionality in the EU.“

28 — Rozsudek ze dne 9. srpna 1994 (C-43/93, Recueil, s. I-3803).

29 — Rozsudek Vander Elst (citovaný v poznámce pod čarou 28, bod 15).

30 — Rozsudek Vander Elst (citovaný v poznámce pod čarou 28, body 18 až 22).

alternativy, pomocí nichž by stát dosáhl téhož účelu méně zatěžujícími prostředky [31]. Tato druhá fáze kontroly vyúsťuje často v odhalení porušení práva Společenství.

42. Rozsudek Vander Elst potvrdil neslučitelnost povinnosti vyžadované po podnicích usazených v jiném členském státu, aby získaly pro své zaměstnance pracovní povolení vydané vnitrostátním imigračním úřadem, a to pod trestem správní pokuty, s volným pohybem služeb. O několik málo let později rozsudek Komise v. Belgie [32] zašel ještě dále, když rozšířil toto odůvodnění na vnitrostátní opatření použitelná bez rozdílu, konkrétně na povinnost bezpečnostních podniků obstarat si správní povolení [33].

43. K určení toho, zda je byrokratická zátěž odůvodněná, zejména při provádění testu nezbytnosti, používal Soudní dvůr ve své judikatuře soudržné odůvodnění. Velmi ilustrativní je rozsudek Bruno Schnitzer [34], kde byla posuzována povinnost podniků usazených v členských státech, jež poskytují služby v Německu, zapsat se do živnostenského rejstříku. Spolková republika Německo zakládala tuto povinnost na nezbytnosti zaručit kvalitu řemeslných prací, ale Soudní dvůr dospěl k závěru, že taková námitka není určující a že je třeba jít jinou cestou, spojenou s *účinností* příslušných správních předpisů. V rozsudku Schnitzer bylo dále uvedeno, že „povolovací řízení zavedené přijímajícím členským státem nesmí ani pozdržet, ani ztížit výkon práva osoby usazené v jiném členském státu poskytovat služby na území prvního státu, pokud bylo provedeno přezkoumání požadavků na výkon příslušných činností a bylo zjištěno, že tyto požadavky jsou splněny“ [35].

44. Ze všeho výše uvedeného vyplývá, že Soudní dvůr věnuje zvláštní pozornost účinnosti vnitrostátní byrokratické zátěže, která *a priori* znamená diskriminaci zakázanou právem Společenství. Argumenty na její obhajobu založené na tak relevantních důvodech, jakou je bezpečnost nebo ochrana spotřebitelů, nejsou přesvědčivé, je-li zpochybněn některý z cílů Společenství. Ačkoli se výše vysvětlený argument judikatury vyvinul v oblasti svobod, jsem toho názoru, že jeho teoretickou strukturu lze rozšířit na projednávané případy.

31 — Rozsudek Vander Elst (citovaný v poznámce pod čarou 28, body 23 až 26).

32 — Rozsudek ze dne 9. března 2000 (C-355/98, Recueil, s. I-1221).

33 — Rozsudek Komise v. Belgie (citovaný v poznámce pod čarou 32, body 35 až 40).

34 — Rozsudek ze dne 11. prosince 2003 (C-215/01, Recueil, s. I-14847).

35 — Rozsudek Bruno Schnitzer (citovaný v poznámce pod čarou 34, bod 36).

45. Ve svém písemném vyjádření přikládá italská vláda sporným opatřením významnou úlohu v boji proti podvodům a černému pracovnímu trhu; podle ní představuje soustředění informací o všech smlouvách na částečný pracovní úvazek zdroj údajů pro koncipování a realizaci veřejných politik. Komise se naopak domnívá, že tato zátěž představuje překážku neslučitelnou se směrnicí 97/81 a s jejím cílem podpořit určitý druh smlouvy, jehož uzavírání se v projednávaném případě zcela bezdůvodně ztěžuje.

46. Přísnost Soudního dvora vůči vnitrostátním diskriminačním jednáním, které právo Společenství výslovně zakazuje, umožňuje předvídat, že argument použitý italskou vládou nemá vyhlídky na úspěch. Není pochyb, že sporná opatření jsou vhodná pro sledované účely, ale test nezbytnosti, tedy zjišťování toho, zda existují méně zatěžující řešení, dokazuje, že italské právní předpisy směrnici nevyhovují. Povinnost zaslat kopii všech smluv na částečný pracovní úvazek lze pohodlně nahradit jinými postupy, jež jsou stejně účinné, ale méně nákladné pro podnikatele, jimž se ukládá zátěž, kterou v zásadě již plní veřejná správa při svých dohledových, inspekčních a policejních činnostech.

47. Vytváření administrativních úkolů ke snížení nebo ulehčení výkonu zodpovědnosti veřejné správy ne vždy odráží dobrou vrchnostenskou správu. Nadbytečné postupy, mobilizace soukromých prostředků ke splnění úkolů s nejistým užitkem nebo kontrolní zápal veřejné správy jsou symptomy, které se ukazují být ještě více diskutabilní, jsou-li ukládány diskriminačním způsobem, pouze ve vztahu k určité skupině. Nemohu odolat tomu, abych zmínil úředníka Ramóna Villamila, tragického hrdinu románu *Miau*, ve kterém Benito Pérez Galdós zmiňuje ty, kteří bez úspěchu nebo odměny bojují proti byrokratickým silám, jsouce pohlceni systémem řízení, který se sám živí zbytečnými postupy [36].

48. Relevance, jakou směrnice 97/81/ES přiznává smluvnímu vztahu na částečný úvazek, jakož i zákaz diskriminace, který je v tomto textu obsažen, nesnesou spornou oznamovací povinnost. Vzhledem k tomu, že italská vláda má jiné, méně zatěžující možnosti k dosažení stejných cílů, je povinnost uložená v článku 2 nařízení s mocí zákona č. 61/2000 nepřiměřená, a tudíž v rozporu s ustanovením 5 odst. 1 písm. a)

36 — V jednom rozhovoru Villamila, stoupence zjednodušení správy, s Buenaventurou Pantojou, satirickým archetypem úředníka z 19. století, Benito Pérez Galdós mistrně a se smyslem pro humor píše, že „to, co Pantoju vyvádělo z rovnováhy, bylo, že jeho přítel [Villamil] vychvaloval *income tax* při současném zrušení [daně] územní, průmyslové a spotřebitelské. Daň z příjmu, založená na přiznání, jíž by napomáhala sebeúcta a dobrá víra, byla ztřeštěností v zemi, ve které bylo téměř nezbytné postavit poplatníka před šibenici, aby zaplatil. Zjednodušení obecně bylo v rozporu s duchem počestného úředníka, jenž měl rád mnoho personálu, mnoho spisů a značný oběh papíru. Nakonec v Pantojovi bylo i něco osobní nedůvěry, protože ona mánie zrušit daně byla, jako by chtěli zrušit jeho". Pérez Galdós, B., *Miau*, edice Austral, č. 470, vyd. Espasa Calpe, Madrid, 2007, s. 193.

Rámcové dohody, která je přílohou směrnice 97/81.

49. Toto rozuzlení se ještě potvrdí při zvažování represivních následků, jaké s sebou nese nesplnění sporné povinnosti.

51. Pokud by Soudní dvůr shledal, že povinnost oznamovat smlouvy o částečném úvazku porušuje směrnici 97/81, nebylo by potřeba prohlubovat analýzu represivní normy. Jak již bylo uvedeno, prohlášení správního opatření za protiprávní by se přeneslo na represivní ustanovení. Nicméně pro případ, že Soudní dvůr nebude sdílet moji tezi o oznamovací povinnosti, pokračuji ve zkoumání legality represivního režimu obsaženého v článku 8 nařízení s mocí zákona č. 61/2000.

3. Režim správního trestání

50. Soudní dvůr opakovaně uvedl, že správní nebo represivní opatření, přijímaná členskými státy k provedení práva Společenství, nesmějí překročit rámec toho, co je naprosto nezbytné k dosažení sledovaných cílů. V tomto smyslu sankce nesmí být natolik nepřiměřená ve vztahu k závažnosti porušení předpisů, aby se stala překážkou svobodám zakotveným ve Smlouvě [37]. Také potvrdil, že je-li nějaké vnitrostátní správní opatření prohlášeno za neslučitelné s právem Společenství, sankce stanovená k zajištění jeho dodržování se také dostává do rozporu s právem Unie [38].

52. Členské státy požívají široké míry volného uvážení při zavádění mechanismů na ochranu práva Společenství. Jak v harmonizovaných odvětvích, tak v těch, jež jsou charakterizována existencí negativní vůle po integraci, jsou ustanovení směřující k potírání případů nesplnění, zejména represivní povahy, koncipována a prováděna členskými státy podle jejich volného uvážení. Toto pravidlo je nicméně podmíněno dříve zmíněnou povinností členských států respektovat zásady efektivity, rovnocennosti a proporcionality, které jsou součástí práva Společenství.

53. Represivní systém, ať už trestněprávní, nebo správní, jehož účelem je zabezpečit provádění práva Společenství, musí obsaho-

37 — Rozsudky ze dne 16. prosince 1992, Komise v. Řecko (C-210/91, Recueil, s. I-6735, bod 19); ze dne 26. října 1995, Siesse (C-36/94, Recueil, s. I-3573, bod 211), a ze dne 7. prosince 2000, De Andrade (C-213/99, Recueil, s. I-11083, bod 20).

38 — Rozsudky ze dne 14. července 1977, Sagulo a další (8/77, Recueil, s. 1495, bod 12); ze dne 3. července 1980, Pieck (157/79, Recueil, s. 2171, bod 19); a ze dne 12. prosince 1989, Messner (C-265/88, Recueil, s. 4209, bod 14).

vat různé *procesní a hmotněprávní* záruky [39]. Procesní náležitosti se zabezpečují prostřednictvím zásad efektivity a rovnocennosti [40]; hmotněprávní pak prostřednictvím zásady proporcionality.

54. Projednávaný případ nevyvolává podezření, pokud jde o řízení vedené před italskými správními a soudními orgány, na rozdíl od věcného obsahu sporných norem. Je tudíž třeba provést kontrolu proporcionality.

55. Jak jsem již vysvětlil, nařízení s mocí zákona č. 61/2000 postihuje zaměstnavatele pokutou 15 eur za každého dotčeného zaměstnance a každý den zpoždění při oznamování uzavření smlouvy. Navíc není stanovena žádná horní hranice pro výši sankce, a proto s ohledem na skutečnost, že se jedná o trvající porušení práva, může se protiprávní jednání v čase prodlužovat a donekonečna zvyšovat částku pokuty.

56. Takový systém má závažné nedostatky z hlediska zavinění. Přestože režimy správního trestání nenapodobují svou intenzitou trestní právo, v obou režimech se uplatňují stejné obecné zásady. Ve svém stanovisku ze dne 26. května 2005 ve věci Komise v. Rada obhajuji názor, že tato shoda mezi trestní a správní represí je patrná i v judikatuře Soudního dvora [41]. Liší se intenzita, s jakou se tyto zásady uplatňují, ale je zřejmé, že maximy, jako je presumpce neviny, *ne bis in idem*, legalita nebo zavinění, jsou normativní struktury jak trestního práva, tak správního práva trestního [42].

57. Za tohoto předpokladu se domnívám, že represivní právní úprava obsažená v nařízení s mocí zákona č. 61/2000 je protiprávní ve světle zásady zavinění, podle níž má sankce odpovídat míře zavinění osoby, která porušila právo. Aby byl zaručen tento požadavek, právní řády zavádějí opravná kritéria, která nabývají podoby polehčujících nebo přitěžujících okolností. Ve stejné linii se typická protiprávní jednání dělí na úmyslná a nedbalostní. Tak je sankce odstupňována s ohledem na míru zavinění subjektu, čímž se zhmotňuje odpovědnost pachatele. V judika-

39 — Lenaerts, K.; Arts, D.; Maselis, I., *Procedural Law of the European Union*, 2. vyd., Londýn, 2006, s. 83, bod 3-001.

40 — Zásady zavedené judikaturou Soudního dvora od rozsudků ze dne 16. prosince 1976, Rewe (33/76, Recueil, s. 1989, bod 5), a Comet (45/76, Recueil, s. 2043, bod 13).

41 — V bodě 47 svého stanoviska ve věci Komise v. Rada (rozsudek ze dne 13. září 2005, C-176/03, Sb. rozh. s. I-7879) to vyjadřuji takto: „Sankce lze podle jejich stupně rozdělit na trestní – vyšší stupeň – a správní. Jedny i druhé tvoří nástroj *ius puniendi* státu a odpovídají týmž ontologickým zásadám; správní sankce, které jsou mírnější, jsou vykompenzovány slabšími zárukami, které byly stanoveny pro případ jejich použití, aniž by tím byla dotčena okolnost, jak jsem uváděl ve stanovisku ve věci Komise v. Řecko, že v obou případech musí být dodrženy obdobné zásady."

42 — K vývoji judikatury týkající se těchto zásad v právu Společenství, R. Alonso García, *Derecho Comunitario, Derechos Nacionales y Derecho Común Europeo*, vyd. Civitas, Madrid, 1989, s. 297–301.

tuře se tato operace jeví jako vyjádření zásady proporcionality [43].

58. Rozsudek Paraskevas Louloudakis [44] potvrdil neslučitelnost s právem Společenství u vnitrostátní sankce ukládané automaticky v závislosti na jediném referenčním kritériu – objemu válců motorového vozidla –, aniž by bylo vzato v úvahu stáří vozidla nebo jiné aspekty či pravidla, která vlastník dodržel [45]. Ačkoli Soudní dvůr ponechal konečné zhodnocení tohoto opatření v rukou vnitrostátního soudu, názor formulovaný ohledně zavinění zůstává zcela platný.

59. Soudím, že sankce zavedené *ad infinitum* v závislosti na čase a počtu dotčených zaměstnanců, aniž by byla připuštěna opravná kritéria, která ovlivňují výši trestu podle zavinění osoby, která porušila právo, jsou v rozporu se zásadou proporcionality, která je součástí práva Společenství. K administrativní zátěži, která předpokládá zaslání kopie každé uzavřené smlouvy na částečný pracovní úvazek, se přidává represivní prvek, který, jakmile jej podnikatelé vezmou na vědomí, přispívá k odrazování od tohoto druhu pracovní smlouvy. Možnost být sankcionován neomezeně v důsledku pouhého plynutí času přispívá k tomu, že zaměstnavatel zvolí jiný druh smlouvy. Pobídka směrem k jiným smlouvám je ještě silnější, pokud pracovní poměr na plný úvazek není spojen s podobným represivním režimem.

60. Navrhuji nicméně Soudnímu dvoru, aby svěřil rozhodnutí o této věci Landesgericht Bozen. Automatismus zkoumané sankce je třeba zvážit v kontextu italského systému správního trestání jako celku. Pouze pokud by se potvrdila absence korigujících okolností při posuzování míry zavinění pachatele, došlo by k porušení práva Společenství. K provedení systémové analýzy specifického odvětví italského právního řádu se předkládající soud nachází ve vhodnějším postavení než Soudní dvůr. Alternativa, kterou navrhuji předložit Landesgericht Bozen, je jednoduchá: pokud ve vnitrostátním právním řádu sankce předpokládané nařízením s mocí zákona č. 61/2000 nepřipouštějí žádné odstupňování, došlo k porušení zásady proporcionality, která je součástí práva Společenství.

43 — Vyjádření zavinění ve formě zásady proporcionality používají rovněž vnitrostátní právní řády. Například ve Francii Conseil d'État (státní rada) používá tuto zásadu při kontrole odstupňování správních sankcí od rozsudku Lebon (Section, 9. června 1978, s. 245). Španělský zákonodárce potvrdil tuto praxi v článku 131 zákona č. 30/1992 ze dne 26. listopadu 1992 o právním režimu orgánů veřejné správy a obecném správním řízení, kde se důvody pro odstupňování odpovědnosti objevují pod nadpisem „zásada proporcionality". K vývoji kritéria zavinění, Peers, S., *EU Justice and Home Affaire Law*, 2. vyd., Oxford University Press, Oxford, 2006, s. 417–418.

44 — Rozsudek ze dne 12. července 2001 (C-262/99, Recueil, s. I-5547).

45 — Rozsudek Paraskevas Louloudakis, citovaný v poznámce pod čarou 44, bod 69: „[…] přestože určité požadavky na represi a prevenci připouštějí, aby vnitrostátní právní předpisy stanovily sankce určité závažnosti, nelze vyloučit, že se sankce stanovené v souladu s ustanoveními, jako jsou ustanovení relevantní v původním řízení, mohou ukázat jako nepřiměřené, a znamenat tak překážku dané svobody v rozsahu, v němž zahrnují pokuty stanovené v určité výši výlučně na základě kritéria, jako je objem válců motorového vozidla, aniž by se přihlíželo ke stáří vozidla, a zaplacení zvýšeného poplatku, který může dosahovat až desetinásobku poplatků, o které se jedná. Sankce založená na jediném kritériu objemu válců by totiž byla nepřiměřená ve vztahu k závažnosti protiprávního jednání, zvláště je-li spojena s jinou vysokou sankcí ukládanou jako následek stejného přestupku. Totéž platí o sankci, která může dosáhnout násobku poplatků, o které se jedná, například jejich desetinásobku." Je třeba nezapomínat na to, že jen zřídka Soudní dvůr připustil nějakou formu objektivní odpovědnosti v represivní oblasti. V těchto případech judikatura vyžadovala, aby vnitrostátní právní řád splňoval zásady efektivity, rovnocennosti a proporcionality. Též rozsudky ze dne 21. září 1989, Komise v. Řecko (68/88, Recueil, s. 2965, bod 24); ze dne 10. července 1990, Hansen (C-326/88, Recueil, s. I-2911, bod 17), a ze dne 27. února 1997, Ebony Maritime a Loten Navigation (C-177/95, Recueil, s. I-1111, bod 35).

C – *Administrativní povinnosti vyplývající z nařízení s mocí zákona č. 61/2000 ve světle směrnice 76/207*

61. Nakonec je třeba prověřit, zda došlo k porušení směrnice 76/207. Již jsem uvedl, že mezi touto směrnicí a směrnicí 97/81 neplatí vztah speciality, což umožňuje společný výklad obou předpisů. Vzhledem k tomu, že byla zjištěna neslučitelnost sporných opatření se směrnicí 97/81, zdá se nadbytečné pouštět se do problémů, které nařízení s mocí zákona č. 61/2000 vyvolává ve vztahu k diskriminaci na základě pohlaví. Přesto se domnívám, že návrh týkající se tohoto bodu pomůže vnitrostátnímu soudu přijmout správné rozhodnutí.

62. Přestože se italská vláda ve svém vyjádření nezmínila o problémech, které vyvolává ve vnitrostátním právním řádu směrnice 76/207, Komise se k tomu vyjádřila, když uvedla, že ustanovení této směrnice se na tento spor nevztahují.

63. Nesdílím názor Komise.

64. Od rozsudku Jenkins [46] je zřejmé, že v oblasti sociální politiky, a konkrétně při boji s rozdílným zacházením na základě pohlaví, potírá právo Společenství také nepřímou diskriminaci. Případ se týkal zaměstnankyně na částečný pracovní úvazek, jejíž mzda byla výrazně nižší než mzda jejích mužských kolegů. Žalovaná tvrdila, že mzdová diskrepance nesměřovala k zavedení odlišného režimu pro muže a ženy, nýbrž k přizpůsobení mezd zvláštnostem zaměstnanců na plný úvazek na jedné straně a na částečný úvazek na druhé straně. V rozsudku se uvádí, že takové odlišné zacházení je slučitelné se zásadou zákazu diskriminace na základě pohlaví ve mzdové oblasti (článek 141 ES), pokud je objektivně odůvodněné [47], ovšem s tím upřesněním, že pokud je počet žen, které vykonávají činnosti na plný úvazek, výrazně nižší než počet mužů, dochází k protiprávní diskriminaci [48].

65. Test rovnosti zavedený v rozsudku Jenkins vyžaduje faktické zkoumání, které Soudní dvůr nemůže vždy uskutečnit. Z tohoto důvodu upřesnil, že hodnocení údajů k prokázání diskriminace mezi muži a ženami přísluší vnitrostátnímu soudu, který musí vzít v úvahu různé prvky, jako jsou

46 — Rozsudek ze dne 31. března 1981, Jenkins (96/80, Recueil, s. 911).

47 — Rozsudek Jenkins, citovaný v poznámce pod čarou 46, body 11 a 12. V již zmiňovaném stanovisku ve věci Ursula Voß, body 32 až 38, podrobně vysvětluji vývoj judikatury ohledně nepřímé diskriminace na základě pohlaví. Též Craig, P. & de Búrca, G., *EU Law*, 4. vyd., Oxford University Press, Oxford, 2007, s. 886–896.

48 — Rozsudek Jenkins (citovaný v poznámce pod čarou 46, body 13 a 14).

statistiky zpracované vnitrostátními úřady práce nebo jiné rovnocenné informace [49].

66. Judikatura Jenkins byla znovu potvrzena při dalších příležitostech [50], byť většinou v rámci článku 141 ES, jehož požadavek rovnosti ve mzdové oblasti má vlastní specifika. Shrneme-li to, je v současné době nepřímá diskriminace na základě pohlaví zakázána stejně tak jako diskriminace přímá. Velmi výmluvný příklad je v čl. 2 odst. 2 směrnice Rady 97/80/ES ze dne 15. prosince 1997 o důkazním břemenu v případech diskriminace na základě pohlaví [51], která vyjadřuje jako pravidlo to, co judikatura zavedla v rozsudku Jenkins:

„Pro účely zásady rovného zacházení […] dochází k nepřímé diskriminaci tam, kde zdánlivě neutrální ustanovení, kritérium nebo zvyklost znevýhodňují podstatně větší podíl osob jednoho pohlaví, ledaže takové opatření, kritérium nebo zvyklost jsou odpovídající a nezbytné a mohou být odůvodněny objektivními okolnostmi, které se netýkají pohlaví.“ [52]

67. Vzhledem k tomu, že čl. 2 odst. 2 směrnice 97/80 se vztahuje na případy diskriminace zakázané směrnicí 76/207, musí se judikatura Jenkins uplatnit i v projednávaném případě.

68. Za této situace zbývá jen odkázat na analýzu, kterou jsem ohledně italských norem provedl dříve. Na základě tohoto hodnocení vyzývám Soudní dvůr, aby uznal, že zavedení opatření, která kladou překážky podpoře uzavírání pracovních smluv na částečný úvazek, může současně omezit přístup k zaměstnání. Z důvodů vyložených v bodech 36 až 60 tohoto stanoviska odrazují zkoumaná vnitrostátní opatření od uzavírání pracovních smluv na částečný úvazek. S tímto poznatkem přísluší Landesgericht Bozen, aby určil, zda skutkové okolnosti potvrzují diskriminaci na základě pohlaví. Jestliže výsledek tohoto hodnocení prokáže, že opatření dopadá na podstatně větší podíl žen než mužů, je třeba konstatovat porušení směrnice 76/207, konkrétně jejího článku 3.

49 — K použití statistických kritérií v judikatuře Soudního dvora, Nielsen, R., *European Labour Law*, DJØF Publishing, Kodaň, 2000, s. 217–220.

50 — Judikatura Jenkins byla potvrzena nedlouho poté rozsudkem ze dne 13. května 1986, Bilka-Kaufhaus (170/84, Recueil, s. 1607, bod 29). Ve stejném smyslu jsou rozsudky ze dne 13. července 1989, Rinner-Kühn (171/88, Recueil, s. 2743, bod 11); ze dne 7. února 1991, Nimz (C-184/89, Recueil, s. I-297, bod 14); ze dne 27. června 1990, Kowalska (C-33/89, Recueil, s. I-2591, bod 13); ze dne 4. června 1992, Bötel (C-360/90, Recueil, s. I-3589, bod 30); ze dne 2. října 1997, Kording (C-100/95, Recueil, s. I-5289, bod 16), a ze dne 30. března 2000, JämO (C-236/98, Recueil, s. I-2189, bod 52).

51 — Úř. věst. 1998, L 14, s. 6; Zvl. vyd. 05/03, s. 264.

52 — Směrnice 2006/54/ES upřesnila tento koncept, když zakázala nepřímou diskriminaci, kterou se rozumí, „pokud by v důsledku zdánlivě neutrálního ustanovení, kritéria nebo zvyklosti byly znevýhodněny osoby jednoho pohlaví v porovnání s osobami druhého pohlaví, ledaže takové ustanovení, kritérium nebo zvyklost jsou objektivně odůvodněny legitimním cílem a prostředky k dosažení uvedeného cíle jsou přiměřené a nezbytné“. Z nového znění vyplývá, že kvantitativní faktor, dotčení vyššího počtu žen než mužů, přestává být určujícím prvkem a stojí vedle ostatních indicií.

VI – Závěry

69. S ohledem na výše uvedené navrhuji Soudnímu dvoru, aby na předběžnou otázku Landesgericht Bozen odpověděl následovně:

„Ustanovení 4 a 5 Rámcové dohody o částečném pracovním úvazku uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS, která je přílohou směrnice 97/81/ES ze dne 15. prosince 1997, musí být vykládána v tom smyslu, že brání vnitrostátní právní úpravě, která vyžaduje zaslání kopie všech uzavřených smluv na částečný pracovní úvazek do 30 dnů od jejich podpisu správnímu orgánu.

Článek 3 směrnice Rady 76/207/EHS ze dne 9. února 1976 o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy, pokud jde o přístup k zaměstnání, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a o pracovní podmínky, musí být vykládán v tom smyslu, že brání vnitrostátní právní úpravě, která vyžaduje zaslání kopie všech uzavřených smluv na částečný pracovní úvazek do 30 dnů od jejich podpisu správnímu orgánu, pokud se prokáže, že opatření dopadá na podstatně větší podíl žen než mužů. Vnitrostátnímu soudnímu orgánu přísluší, aby určil, zda skutkové okolnosti prokazují diskriminaci na základě pohlaví.“