NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
prednesené 24. januára 2008 [1]

I — Úvod

1. Landesgericht Bozen predkladá podľa článku 234 ES prejudiciálnu otázku, v ktorej vyjadruje pochybnosti o zlučiteľnosti talianskeho správneho práva so sociálnym právom Spoločenstva. Konkrétne sa pýta na zákonnosť vnútroštátnej právnej úpravy, ktorá stanovuje povinnosť zamestnávateľov zasielať kópie všetkých pracovných zmlúv na kratší pracovný čas v priebehu 30 dní po uzavretí zmluvy. Táto povinnosť, spojená s prísnym režimom správnych sankcií týkajúcich sa prípadov nesplnenia povinnosti, by mala byť v súlade so smernicou Rady 97/81/ES z 15. decembra 1997 týkajúcou sa rámcovej dohody o práci na kratší pracovný čas, ktorú uzavreli UNICE, CEEP a ETUC. [2]

2. Hoci smernica 97/81 už bola vyložená Súdnym dvorom, prvýkrát treba posúdiť diskrimináciu, ktorá nevyplýva z hmotnoprávneho režimu zmluvy, ale z administratívnej záťaže uloženej zamestnávateľom v prípade pracovných zmlúv na kratší pracovný čas. V dôsledku toho dáva prejednávaný prípad Súdnemu dvoru príležitosť, aby definoval rozsah ochrany, ktorú poskytuje smernica 97/81 a spresnil jej vzťah k všeobecnej zásade zákazu diskriminácie, ako aj k smernici Rady 76/207/EHS z 9. februára 1976 o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami, pokiaľ ide o prístup k zamestnaniu, odbornej príprave a postupu v zamestnaní a o pracovné podmienky [3].

II — Právny rámec

A — *Právna úprava Spoločenstva*

3. V roku 1997 prijalo Európske spoločenstvo smernicu 97/81 týkajúcu sa vykonania

1 — Jazyk prednesu: španielčina.

2 — Ú. v. ES L 14, 1998, s. 9; Mim. vyd. 05/003, s. 267.

3 — Ú. v. ES L 39, s. 40; Mim. vyd. 05/001, s. 187.

rámcovej dohody uzatvorenej sociálnymi partnermi v oblasti práce na kratší pracovný čas. Cieľom prijatia tohto predpisu bolo na jednej strane odstrániť diskrimináciu zamestnancov na kratší pracovný čas a na druhej strane uľahčenie rozvoja tohto typu pracovných zmlúv. Relevantné sú najmä doložky 4 a 5 rámcovej dohody:

„Doložka 4: Zásada nediskriminácie

1. Pokiaľ ide o podmienky zamestnania, s pracovníkmi na kratší pracovný čas sa nebude zaobchádzať nevýhodnejším spôsobom ako s porovnateľnými pracovníkmi na plný úväzok len preto, že pracujú na kratší pracovný čas, pokiaľ nebude odlišné zaobchádzanie odôvodnené objektívnymi dôvodmi.

2. Tam, kde to bude možné, bude platiť zásada časového pomeru (*pro rata temporis*).

3. Úpravy na uplatňovanie tejto doložky budú definovať [stanovia — *neoficiálny preklad*] členské štáty a/alebo sociálni partneri so zreteľom na európske právne predpisy, vnútroštátne právne predpisy, kolektívne zmluvy a prax.

4. Tam, kde to bude odôvodnené objektívnymi dôvodmi, členské štáty po porade so sociálnymi partnermi, v súlade s vnútroštátnym právom, kolektívnymi zmluvami a praxou, a/alebo sociálni partneri môžu, podľa potreby, umožniť prístup k zvláštnym podmienkam zamestnania podľa služobnej doby, odpracovaného času alebo pracovnej kvalifikácie. Kvalifikácie, vzťahujúce sa na prístup pracovníkov na kratší pracovný čas k určitým podmienkam zamestnania, je potrebné pravidelne kontrolovať so zreteľom na zásadu nediskriminácie vyjadrenú v doložke 4. 1.

Doložka 5: Príležitosti pre prácu na kratší pracovný čas

1. V súvislosti s doložkou 1 tejto dohody a zásadou nediskriminácie medzi pracovníkmi na kratší pracovný čas a plný úväzok:

a) členské štáty, po porade so sociálnymi partnermi, v súlade s vnútroštátnym právom alebo praxou, by mali identifikovať a analyzovať prekážky právnej alebo správnej povahy, ktoré môžu obmedzovať príležitosti na prácu na kratší pracovný čas, a podľa možnosti ich odstraňovať;

b) sociálni partneri, konajúc v rámci svojej právomoci a prostredníctvom postupov ustanovených v kolektívnych zmluvách, by mali identifikovať a analyzovať prekážky, ktoré môžu obmedzovať príležitosti na prácu na kratší pracovný čas, a podľa možnosti ich odstraňovať.

…“

4. Ako bolo uvedené, smernica 97/81 má za cieľ potierať rozdielne zaobchádzanie s rôznymi typmi pracovných zmlúv, jej text však odráža — druhoradým, ale aj tak relevantným spôsobom — hľadisko diskriminácie na základe pohlavia. V odôvodnení č. 5 uvedenej smernice je stanovené, že „závery essenskej Európskej rady zdôraznili potrebu prijať opatrenia na propagáciu zamestnania a rovnakých príležitostí pre mužov a ženy“. Vzájomnej závislosti noriem týkajúcich sa práce na kratší pracovný čas a noriem týkajúcich sa zákazu diskriminácie na základe pohlavia je venovaná doložka 6 ods. 4 rámcovej dohody:

„Táto dohoda nebude mať vplyv na nijaké ďalšie zvláštne ustanovenia spoločenstva a najmä na ustanovenia spoločenstva, týkajúce sa rovnakého [rovnosti — *neoficiálny preklad*] zaobchádzania alebo príležitostí pre mužov a ženy.“

5. Týmito predpismi týkajúcimi sa rovnosti zaobchádzania, na ktoré sa odvoláva rámcová dohoda, sú najmä smernica Rady 75/117/EHS z 10. februára 1975 o aproximácii právnych predpisov členských štátov týkajúcich sa uplatňovania zásady rovnakej odmeny pre mužov a ženy [4] a smernica 76/207 o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami, pokiaľ ide o prístup k zamestnaniu, odbornej príprave a postupu v zamestnaní a o pracovné podmienky [5]. V prejednávanej veci je dôležitý najmä článok 3 smernice 76/207:

„1. Uplatňovanie zásady rovnakého zaobchádzania znamená, že nesmie existovať žiadna diskriminácia z dôvodu pohlavia, pokiaľ ide o podmienky prístupu — vrátane kritérií výberu — k akýmkoľvek pracovným miestam alebo pozíciám, bez ohľadu na sektor alebo odvetvie činnosti, a k akýmkoľvek úrovniam zamestnaneckej hierarchie.

4 — Ú. v. ES L 45, s. 19; Mim. vyd. 05/001, s. 179.

5 — Obe smernice boli nedávno prepracované smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2006/54/ES z 5. júla 2006 o vykonávaní zásady rovnosti príležitostí a rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami vo veciach zamestnanosti a povolania (prepracované znenie) (Ú. v. EÚ L 204, s. 23). Skutkový stav prejednávanej veci však spadá do obdobia pred prijatím smernice 2006/54/ES, a preto sa naň táto smernica neuplatňuje.

2. Na tento účel členské štáty prijmú potrebné opatrenia, ktorými zabezpečia, že:

a) všetky zákony, iné právne predpisy a správne opatrenia, ktoré sú v rozpore so zásadou rovnakého zaobchádzania, sa zrušia;

b) všetky ustanovenia, ktoré sú v rozpore so zásadou rovnakého zaobchádzania a ktoré sú zahrnuté v kolektívnych zmluvách, jednotlivých pracovných zmluvách, vnútropodnikových predpisoch alebo v predpisoch upravujúcich nezávislé povolania a profesie, sa vyhlásia alebo môžu vyhlásiť za neplatné alebo sa zmenia;

c) zákony, iné právne predpisy a správne opatrenia, ktoré sú v rozpore so zásadou rovnakého zaobchádzania, ak záujem o ochranu, ktorý ich pôvodne podnietil, už nie je riadne odôvodnený, sa zmenia; ak sú podobné ustanovenia súčasťou kolektívnych zmlúv, zástupcovia pracovníkov a zamestnávateľov požiadajú o ich vhodnú zmenu.“

B — *Talianska právna úprava*

6. Článok 2 legislatívneho dekrétu č. 61/2000 z 25. februára 2000 [6] upravuje povinnosť zamestnávateľa, aby zaslal v priebehu 30 dní po uzavretí zmluvy na kratší pracovný čas kópiu tejto zmluvy na príslušné riaditeľstvá inšpektorátu práce a sociálneho zabezpečenia.

7. Za nedodržanie tejto povinnosti stanovoval článok 8 tohto legislatívneho dekrétu správnu pokutu vo výške 15 eur za každého dotknutého zamestnanca a každý deň omeškania. Maximálna hranica pre správnu pokutu nebola stanovená a nebola stanovená ani žiadna poľahčujúca alebo priťažujúca okolnosť podľa stupňa zavinenia porušiteľa.

8. V roku 2003, teda tri roky po nadobudnutí účinnosti legislatívneho dekrétu č. 61/2000, bol článok 2 zrušený. [7] Vzhľadom na to, že sa v tejto oblasti v Taliansku uplatňuje zásada *tempus regit actum*, nie je možné retroaktívne uplatniť *pro bono* tie predpisy, ktorými sa rušia porušenia a správne sankcie.

6 — Gazzetta Ufficiale z 20. marca 2000, č. 66.

7 — Legislatívny dekrét č. 276/2003 z 10. septembra 2003 (Gazzetta Ufficiale z 9. októbra 2003, č. 235).

III — Skutkový stav

9. Uznesenie vnútroštátneho súdu Landesgericht Bozen uvádza, že pani Ruth Volgger, pán Othmar Michaeler a spoločnosť Subito porušili článok 2 legislatívneho dekrétu č. 61/2000. Napriek stručnému opisu skutkového stavu z uznesenia vyplýva, že pánovi Michaelerovi a spoločnosti Subito uložil Arbeitsinspektorat der Autonomen Provinz Bozen (pracovný inšpektorát autonómnej provincie Bolzano) pokutu 216 750 eur. Prejudiciálna otázka vo veci C-55/07 bola položená v rámci odvolania proti rozhodnutiu, ktorým bola uložená táto pokuta.

Približne v rovnakom čase bola pani Volgger, pánovi Michaelerovi a spoločnosti Subito uložená pokuta vo výške 16 800 eur, proti ktorej podali žalobu na Landesgericht Bozen, v súvislosti s ktorou bol podaný návrh na začatie prejudiciálneho konania vo veci C-56/07.

10. Uznesenie vnútroštátneho súdu neprináša iné skutkové okolnosti, ale ako ďalej uvediem, vyvolaná pochybnosť vyžaduje v podstate abstraktnú analýzu uplatniteľných noriem. Nič teda nebráni tomu, aby Súdny dvor rozhodol v tomto konaní o prejudiciálnej otázke.

IV — Prejudiciálna otázka a konanie pred Súdnym dvorom

11. Pri plnej znalosti právneho rámca Spoločenstva a vnútroštátneho právneho rámca, položil Landesgericht Bozen Súdnemu dvoru nasledujúcu otázku:

„Sú alebo nie sú vnútroštátne ustanovenia (článok 2 a článok 8 legislatívneho dekrétu č. 61/2000), ktoré stanovujú povinnosť zamestnávateľa, aby poslal v priebehu 30 dní po uzatvorení zmluvy na prácu na kratší pracovný čas kópiu tejto zmluvy na príslušné riaditeľstvo inšpektorátu práce provincie a v prípade opomenutia zaslania ukladajú pokutu vo výške 15 eur za každého zamestnanca a každý deň omeškania bez stanovenia maximálnej výšky správnej pokuty (peňažnej pokuty), v súlade s ustanoveniami práva Spoločenstva a smernicou Rady 97/81/ES z 15. decembra 1997?“

12. Predseda Súdneho dvora uznesením z 18. apríla 2007 obe veci vzhľadom na ich objektívnu súvislosť spojil.

13. V priebehu písomnej časti konania predložili vyjadrenia talianska vláda a Komisia. Vzhľadom na to, že nebolo požiadané

o pojednávanie, bola po všeobecnej schôdzi z 27. novembra 2007 vec pripravená na vypracovanie týchto návrhov.

V — Právny rozbor

A — *Úvodné poznámky: vzťah medzi všeobecnými právnymi zásadami a smernicami 97/81 a 76/207*

14. Predtým ako sa začnem zaoberať podstatou veci, treba spresniť relevantný právny rámec. Ako vyplýva z uznesenia vnútroštátneho súdu o návrhu na začatie prejudiciálneho konania, Landesgericht Bozen pochybuje o tom, či sú predmetné talianske opatrenia zlučiteľné so smernicou 97/81 a s „predpismi práva Spoločenstva“. Toto posledné vyhlásenie, ako aj odôvodnenie uznesenia, umožňujú domnievať sa, že vnútroštátny súd pochybuje o súlade talianskeho právneho poriadku s *inými* európskymi normami.

15. Tento odkaz na „predpisy práva Spoločenstva“ sa podľa môjho názoru vzťahuje na zásadu zákazu diskriminácie na základe pohlavia. Tak ako zdôrazňuje taliansky súd, rozdielne zaobchádzanie so zmluvami na kratší pracovný čas a so zmluvami na pracovný čas v rozsahu ustanoveného pracovného času môže viesť k nepriamej diskriminácii, pretože ženy tvoria skupinu osobitne spojenú s uzatváraním zmlúv prvého typu.

16. Dvojznačnosť, s akou je opísaný uplatniteľný právny rámec, podnecuje k tomu, aby bola vyjasnená úloha zásady zákazu diskriminácie na základe pohlavia v smerniciach v oblasti rovnosti zaobchádzania. S cieľom dospieť k vhodnej odpovedi je potrebné krátko sa zastaviť pri niektorých všeobecných aspektoch systému prameňov práva Spoločenstva.

17. Vplyv všeobecných právnych zásad na smernice Spoločenstva nebol vždy jednoduchý. Vpád otvorených a neurčitých pravidiel, akými sú tieto zásady, ktorý sa pridáva k teleologickému charakteru smernice, môže pomýliť orgány uplatňujúce právo v okamihu, keď treba použiť jasné kritériá umožňujúce vyriešenie sporu. Tento vzájomný a komplexný vplyv medzi oboma prameňmi práva vyžaduje objasnenie.

18. Všeobecné právne zásady plnia v právnom poriadku Európskej únie heterogénnu funkciu: po prvé sú to právne normy, ktoré sú porovnateľné s právnymi normami primárneho práva a ktoré určujú platnosť aktu sekundárneho práva alebo uplatniteľ-

nosť vnútroštátnej normy [8]; po druhé dopĺňujú výklad inej normy, a to primárneho alebo sekundárneho práva vrátane vnútroštátneho práva bez toho, aby sa stali úplne nezávislými, ale jednoznačne podmieňujú vyriešenie konkrétneho prípadu. [9]

19. Táto funkcia všeobecných právnych zásad sa zjednodušuje, len čo sú zakotvené v písanom práve, ako to je v prípade zásady zákazu diskriminácie založenej na štátnej príslušnosti (článok 12 ES), keďže tým získavajú demokratickú podobu, ktorá im chýba, ak sú vytvorené judikatúrou. Jedny aj druhé však slúžia na určenie súladu s inými normami a ako výkladové kritériá.

20. Túto jasnú dvojznačnosť však smernice zatemňujú. V rozsudku Mangold [10] Súdny dvor usúdil, že všeobecná právna zásada je uplatniteľná, ak smernica vzhľadom na svoj obsah, neexistenciu priameho horizontálneho účinku a neskončenú lehotu na prebratie nepripúšťa, aby sa na ňu v spore odvolávalo. Vo veci Mangold bola dotknutá smernica Rady 2000/78/ES z 27. novembra 2000, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolaní. [11] Problém uplatniteľnosti smernice vyriešil Súdny dvor uznaním samostatnosti všeobecnej zásady zákazu diskriminácie na základe veku. [12] To čo zákonodarca Spoločenstva nechránil pomocou smernice, zaistil Súdny dvor prostredníctvom všeobecnej právnej zásady.

21. Generálny advokát Mazák vo svojich návrhoch vo veci Palacios de la Villa [13] prísne kritizoval judikatúru vo veci Mangold, ktorú považuje za škodlivú pre celý právny poria-

8 — Hoci má vnútroštátny súd povinnosť nepoužiť vnútroštátne ustanovenia, ktoré sú v rozpore s právom Spoločenstva (rozsudok z 9. marca 1978, Simmenthal, 106/77, Zb. s. 629, body 21 až 24), niekedy ich musí zrušiť (rozsudok zo 4. apríla 1974, Komisia/Francúzsko, 167/73, Zb. s. 359, bod 35). To je prípad nezlučiteľnosti medzi predpismi Spoločenstva a vnútroštátnymi právnymi predpismi, ktorých preskúmanie a potom zrušenie môžu vykonať súdy v Rade členských štátov. Táto skutočnosť potvrdzuje, že medzi právnym poriadkom Spoločenstva a vnútroštátnym právnym poriadkom nie je jednoznačný vzťah „prednosti“ (založený na uplatniteľnosti) na rozdiel od vzťahu „nadradenosti“ (založeného na platnosti), pretože v niektorých prípadoch je toto rozlíšenie oslabené. FERRERES COMELLA, V.: „La Constitución española ante la cláusula de primacía del Derecho de la Unión Europea“, In: CLOSA MONTERO, C.: (ed.), *Constitución española y Constitución europea. Análisis de la Declaración del Tribunal Constitucional*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005, s. 92.

9 — Pozri v tejto súvislosti ALONSO GARCÍA, R.: Derecho Comunitario. Sistema Constitucional y Administrativo de la Comunidad Europea, Madrid, CEURA, 1994, s. 238 až 244. GROUSSOT, X.: Creation, Development and Impact of the General Principles of Community Law: towards a jus commune europaeum?, Lund: Lund University, 2005, s. 16 až 27, rozlišuje zásady na doplňujúce (alebo podporné), regulačné a vykonávacie. Prvé vyplňujú medzery práva Spoločenstva, druhé majú výrazné normatívne poslanie (slobody, subsidiarita alebo inštitucionálna lojalita) a tretie slúžia najmä na hodnotenie individuálnych aktov (proporcionalita, rovnosť a právna istota…).

10 — Rozsudok z 22. novembra 2005, Mangold, C-144/04, Zb. s. I-9981.

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

12 — Rozsudok Mangold, už citovaný v poznámke pod čiarou 10, bod 75.

13 — Návrhy z 15. februára 2007 (rozsudok zo 16. októbra 2007, C-411/05, Zb. s. I-8531).

dok. [14] Súhlasím s názorom tohto generálneho advokáta, pretože subsidiárna uplatniteľnosť všeobecných zásad môže nielen vyvolávať právnu neistotu, ale aj oslabiť systém prameňov práva tým, že z typických aktov Spoločenstva vytvára dekoračné normy ľahko nahraditeľné všeobecnými princípmi. [15]

22. Domnievam sa, že Súdny dvor musí byť veľmi opatrný pri simultánnom zachádzaní so smernicou a všeobecnými právnymi zásadami. Ich koexistencia by totiž bola pre právnikov výhodnejšia, pokiaľ by sa vychádzalo z toho, že všeobecné právne zásady poskytujú smerniciam po ich zavedení do právneho poriadku výkladový doplnok avšak bez toho, aby s nimi koexistovali na základe rovnosti; ak by zásady upravovali po prijatí smernice aspekty, na ktoré sa vzťahuje tento predpis, došlo by k vážnemu oslabeniu jeho funkcie a povahy. Zdá sa vhodnejšie, aby všeobecné právne zásady uvádzané vo veci, v ktorej sa uplatňujú smernice, pôsobili ako výkladové parametre. Tak by vzťah medzi všeobecnými zásadami a smernicami viac zisťoval právnu istotu a vo väčšej miere rešpektoval inštitucionálnu rovnováhu, ktorá je vlastná systému prameňov práva, akým je systém práva Spoločenstva. [16]

23. Aby bolo možné odpovedať na otázku Landesgericht Bozen, treba za týchto okolností posúdiť, či by sa vzniknuté pochybnosti mohli vyriešiť pomocou legislatívnych nástrojov Spoločenstva, pričom v takom prípade by všeobecné zásady slúžili výlučne ako nástroje na výklad smerníc; ak by však neexistovali uplatniteľné smernice, vstúpili by všeobecné právne zásady Spoločenstva do hry ako samostatné normy.

14 — Návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Mazák vo veci Palacios de la Villa sú veľmi príkladné, tak z dôvodu svojho odôvodnenia, ako aj jasnosti, s akou vyjadruje nesúhlas s judikatúrou Mangold. Asi najnázornejšia ukážka sa nachádza na záver, kde tvrdí, že „… smernicu… ako akt sekundárneho práva Spoločenstva [spravidla možno] vykladať vo svetle všeobecných zásad, ktoré sú v jeho pozadí. Všeobecným zásadám práva — na ktoré sa Súdny dvor na základe článku 220 ES odvoláva ako na časť primárneho práva Spoločenstva — sa tak dáva vyjadrenie a účinok prostredníctvom osobitnej právnej úpravy Spoločenstva. Problematická situácia by však mohla vzniknúť vtedy, ak by sa táto koncepcia obrátila prakticky hore nohami tým, že by sa všeobecnej zásade práva Spoločenstva… vyjadren[ej] v osobitnej právnej úprave Spoločenstva, priznal taký stupeň samostatnosti, že by sa jej bolo možné dovolávať namiesto a nezávisle od tejto právnej úpravy.
Taký prístup by nielen vyvolal vážne pochybnosti vo vzťahu k právnej istote, ale by tiež spochybnil rozdelenie kompetencií medzi Spoločenstvo a členské štáty a pridelenie právomocí podľa Zmluvy vo všeobecnosti…“ (body 136 až 138).

15 — Vydavatelia časopisu Common Market Law Review, č. 1, roč. 43, 2006 venujú rozsudku Mangold správny kritický komentár zdôrazňujúc x-tú úroveň zložitosti, ktorú dodáva právnemu rámcu Spoločenstva (pozri najmä s. 7 — 8).

16 — Prípad, keď smernice požadujú, aby boli prebraté so zreteľom na základné práva Európskej únie, vyvoláva inú otázku. Súdny dvor nasledujúc generálneho advokáta Mischa vo svojom rozsudku z 10. júla 2003, Booker Aquaculture a Hydro Seafood (C-20/00 a C-64/00, Zb. s. I-7411) uviedol, že členské štáty musia dodržiavať základné práva, ako všeobecné zásady práva Spoločenstva, pri preberaní smernice do ich právnych poriadkov. Je jasné, že základné práva Únie slúžia nie len na výklad, ale aj na kontrolu činnosti verejnej moci. Táto funkcia je založená na vecne ústavnej povahe základných práv, pretože nad rámec toho, že jednotlivcovi poskytujú priestor slobody, tiež odôvodňujú činnosť Únie.

24. Podľa môjho názoru sa pochybnosti talianskeho súdu týkajú dvoch smerníc: smernice 97/81, na ktorú sa vnútroštátny súd výslovne odvoláva a ktorá upravuje prácu na kratší pracovný čas a smernice 76/207 o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami, pokiaľ ide o prístup k zamestnaniu, odbornej príprave a postupu v zamestnaní a o pracovné podmienky. Hoci vnútroštátny súd uvádza článok 137 ES, jeho otázky sa týkajú už uvedenej smernice 76/207.

25. Vzhľadom na to sa v prejednávanej veci javí ako možný výklad smerníc v súlade so všeobecnými zásadami, čo umožňuje vyhnúť sa uplatneniu všeobecných zásad ako samostatných právnych pravidiel, čo by znamenalo rozšírenie sféry vplyvu smerníc, a to zadnými vrátkami a mimo demokratické rozhodovacie procesy.

26. Je však potrebné preskúmať analýzu vzťahu medzi smernicami 97/81 a 76/207.

27. Vo veci Steinicke nevidel generálny advokát Tizzano žiadnu prekážku uplatnenia oboch týchto smerníc na systém práce na kratší pracovný čas z dôvodu veku, ktorý mohli využiť len zamestnanci, ktorí pracovali na plný úväzok najmenej tri roky v priebehu posledných piatich rokov. [17] Súdny dvor sa naopak domnieval, že predmetný systém sa týka pracovných podmienok, vylúčil tak smernicu 97/81 a vyhol sa riešeniu otázky, ktorá je prejednávaná v predmetnej veci. [18]

28. O rok neskôr sa opäť otvorila otázka koexistencie týchto smerníc vo veci Wippel, v ktorej bolo napokon pripustené ich súčasné uplatnenie v konkrétnom prípade. [19] Považujem za vhodné pripomenúť návrhy generálnej advokátky Kokott v tejto veci. [20] Podľa jej názoru — s ktorým úplne súhlasím — sledujú tieto dve smernice rozdielne ciele. Keďže nie sú vecne zhodné, nemožno použiť kritérium všeobecného a osobitného predpisu. [21]

29. Po spresnení uplatnenia smerníc, pokiaľ ide o ich vzťahy k všeobecným právnym zásadám, ako aj o ich vzájomné vzťahy,

17 — Návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Tizzano (rozsudok z 11. septembra 2003, C-77/02, Zb. s. I-9027).

18 — Rozsudok Steinicke, už citovaný v poznámke pod čiarou 17, bod 52.

19 — Rozsudok z 12. októbra 2004, Wippel, C-313/02, Zb. s. I-9483.

20 — Návrhy, ktoré predniesla generálna advokátka Kokott vo veci Wippel (rozsudok, už citovaný v poznámke pod čiarou 19, body 64 až 67).

21 — Ako uvádza generálna advokátka Kokott v bode 67 svojich návrhov vo veci Wippel, „zákaz diskriminácie obsiahnutý v smernici 76/207 sa môže uplatniť aj popri zákaze znevýhodnenia pracovníkov na kratší pracovný čas podľa rámcovej dohody o práci na kratší pracovný čas..., keďže oba predpisy sa vzťahujú na iné právne skutočnosti a sledujú odlišné ciele. Zákazy diskriminácie v nich obsiahnuté majú odlišné kritériá. Neexistuje medzi nimi vzťah všeobecného a osobitného predpisu“.

treba preskúmať podstatu otázky položenej Landesgericht Bozen a preštudovať najskôr súlad sporných talianskych opatrení so smernicou 97/81 a potom ich konfrontovať so smernicou 76/207.

B — *Administratívne povinnosti vyplývajúce z legislatívneho dekrétu č. 61/2000 so zreteľom na smernicu 97/81*

1. Predmet otázky

30. Landesgericht Bozen žiada výklad smernice 97/81 na účely posúdenia toho, či sú s týmto predpisom Spoločenstva zlučiteľné dve ustanovenia legislatívneho dekrétu č. 61/2000 (články 2 a 8), ktoré ukladajú zamestnávateľovi povinnosť, aby zaslal v priebehu 30 dní po uzavretí zmluvy na kratší pracovný čas kópiu tejto zmluvy na príslušné riaditeľstvo inšpektorátu práce. Táto povinnosť je doplnená prísnym režimom správnych pokút, ktorý ukladá peňažnú pokutu vo výške 15 eur za každého dotknutého zamestnanca a každý deň omeškania bez stanovenia maximálnej výšky tejto pokuty.

31. Smernica 97/81 má na účely podpory zamestnanosti za cieľ odstrániť akúkoľvek diskrimináciu medzi pracovnými zmluvami na kratší pracovný čas a na plný úväzok. Tento účel je vyjadrený v doložke 1 písm. a) rámcovej dohody pripojenej k smernici, kde sa uvádza účel „zabezpečiť odstránenie diskriminácie pracovníkov na kratší pracovný čas a zlepšiť kvalitu práce na kratší pracovný čas“ [22].

32. Rovnosť zaobchádzania, ktorú požaduje smernica, sa vzťahuje hlavne na základné podmienky pracovnoprávneho vzťahu. Ide o odstránenie akejkoľvek nerovnováhy medzi týmito druhmi zmluvného pracovného vzťahu na úkor zmlúv na kratší pracovný čas. Judikatúra Súdneho dvora v tejto oblasti toto hľadisko potvrdzuje. [23]

33. Prejednávaná vec sa však netýka obsahu pracovnej zmluvy, pretože taliansky právny predpis zavádza byrokratické opatrenia do administratívnych povinností zamestnávateľa. Týka sa teda vertikálneho vzťahu medzi verejnou mocou (pracovným inšpektorátom) a jednotlivcom (zamestnávateľ).

34. Hoci v kontexte prejednávanej veci nie je dotknutá diskriminácia, ktorej sa smer-

22 — Smernica je rozobraná v dielach ELLIS, E.: EU Anti-Discrimination Law, Oxford: Oxford University Press, 2005, s. 266 — 267 a BERNARD, C.: EC Employment Law, 3. vyd., Oxford, Oxford University Press, 2006, s. 429 až 432.

23 — Rozsudok Wippel, už citovaný v poznámke pod čiarou 19. Niektoré aspekty práce na kratší pracovný čas skúmam vo svojich návrhoch vo veci Voß (rozsudok zo 6. decembra 2007, Voß, C-300/06, Zb. s. I-10573, body 28 až 31).

nica 97/81 najviac dotýka, pretrváva záujem na preskúmaní opatrení prijatých v Taliansku. Doložka 5 ods. 1 písm. a) rámcovej dohody ukladá členským štátom povinnosť identifikovať prekážky právnej alebo správnej povahy, ktoré môžu obmedzovať príležitosti na prácu na kratší pracovný čas, a podľa možnosti ich odstraňovať. Je teda zrejmé, že byrokratické obmedzenia týkajúce sa uzatvárania zmlúv na kratší pracovný čas by mohli byť v rozpore so smernicou 97/81.

35. V dôsledku toho sa moja odpoveď sústredí na zlučiteľnosť legislatívneho dekrétu č. 61/2000 s uvedenou doložkou 5 ods. 1 písm. a) smernice 97/81. Najskôr treba preskúmať prípustnosť oznamovacej povinnosti a potom aj oprávnenosť sankčného režimu. Oba tieto aspekty porušujú zásadu zákazu diskriminácie medzi pracovnoprávnymi zmluvami uvedenú v smernici 97/81. Z dôvodu koncepčnej a výkladovej jasnosti treba poukázať na slabé stránky týchto režimov oddelene.

2. Administratívna oznamovacia povinnosť

36. Landesgericht Bozen sa pýta, či je povinnosť oznámiť všetky pracovné zmluvy na kratší pracovný čas v rozpore s právom Spoločenstva. Z tohto dôvodu treba určiť, či je rozdielne zaobchádzanie objektívne a primerane odôvodnené.

37. Judikatúra Súdneho dvora a súdna prax viacerých členských štátov priznali zásade proporcionality osobitné miesto pri hodnotení zásady Spoločenstva spočívajúcej v zákaze diskriminácie. To isté pripustila aj právna náuka. [24] Trojité kritérium proporcionality teda predstavuje relevantný nástroj na vyriešenie dilemy; diskriminácia musí byť vhodná, potrebná a primeraná v presnom zmysle slova. [25] Týmto trojitým hodnotením, ktoré prebieha po etapách a nie kumulatívne, sa stáva posúdenie rovnosti transparentnejším a vedie k väčšej právnej istote.

38. Overenie zásady proporcionality tiež potvrdzuje myšlienky uvedené v bodoch

24 — CRAIG, P.: *EU Administrative Law*, Oxford: Oxford University Press, 2006, s. 695 až 700. Pozri tiež ELLIS, E.: „The Concept of Proportionality in European Community Sex Discrimination Law", In: ELLIS, E.: (ed.), *The Principle of Proportionality in the Laws of Europe*, Oxford: Hart Publishers, 1999, s. 170 a 171.

25 — Toto trojité hodnotenie vykonáva Súdny dvor celkom pravidelne. O týchto troch aspektoch proporcionality v práve Spoločenstva pozri SCHWARZE, J.: *European Administrative Law*, Londýn: Sweet & Maxwell, 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.: (ed.), *The Principle of Proportionality in the Law of Europe, op. cit*. O teoretickej konštrukcii zásady proporcionality v metodologickej perspektíve a so zdôraznením ústavnej podoby zásady pozri BERNAL PULIDO, C.: *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales,* 2. vyd., Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006.

17 až 22 týchto návrhov. Ak existuje smernica, ktorá harmonizuje špecifické odvetvie, plnia všeobecné zásady výkladovú funkciu. V prejednávanej veci pomáha zásada proporcionality definovať zmysel doložky 5 ods. 1 písm. a) rámcovej dohody pripojenej k smernici 97/81.

39. Judikatúra ponúka mnohé príklady vnútroštátnych právnych úprav, ktoré vytvárajú prekážky v uskutočňovaní cieľov Spoločenstva. [26] Najplodnejšia je oblasť slobôd pohybu. V tejto oblasti trestá Súdny dvor veľmi prísne priamo diskriminačné opatrenia, pretože vyvolávajú zjavnú nerovnosť, ktorej odôvodnenie prináleží členským štátom. Ak sú však opatrenia nepriamo diskriminačné, spôsob kontroly je vždy miernejší a opatrnejší vzhľadom na ťažkosti, ktoré kladie tento typ posudzovania na sudcu. [27]

40. Domnievam sa, že judikatúru v oblasti voľného pohybu je možné použiť ako referenčný bod pri riešení tejto prejudiciálnej otázky. Napriek zjavným rozdielom medzi úpravou slobôd a harmonizovaným odvetvím, akým je odvetvie pracovnoprávnych vzťahov, sú techniky preskúmania používané Súdnym dvorom užitočné na vytvorenie pravidiel výkladu smernice 97/81.

41. Slobodné poskytovanie služieb a sloboda usadiť sa umožnili Súdnemu dvoru, aby sa vyjadril o zlučiteľnosti práva Spoločenstva s niektorými vnútroštátnymi administratívnymi formalitami, ktoré sa uplatňovali len na osoby využívajúce slobodu pohybu v súvislosti s výkonom povolania. V rozsudku Vander Elst [28] sa uvádza, že „vnútroštátna právna úprava, ktorá podriaďuje vykonávanie poskytovania určitých služieb... na vnútroštátnom území vydaniu administratívneho povolenia, predstavuje prekážku slobodnému poskytovaniu služieb“ [29]. Tento právny názor opakovaný v mnohých rozhodnutiach a vydávaný za test proporcionality je založený na primeranosti a nevyhnutnosti dotknutých správnych opatrení. Súdny dvor po prvé hodnotí, či je daný logický základ medzi vnútroštátnou povinnosťou a cieľom, ktorý sleduje. [30] Po druhé sa zisťuje, či existujú menej obmedzujúce alternatívy, za

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

27 — Zásada proporcionality vyžaduje predchádzajúce určenie úrovne ochrany a jej štandardu, ktoré musí sudca vykonať podľa skutkového, inštitucionálneho a normatívneho kontextu konkrétneho prípadu. To platí vo všetkých právnych poriadkoch členských štátov, ktoré túto zásadu prevzali. Podľa CRAIG, P.: citované dielo, 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 — Rozsudok z 9. augusta 1994, Vander Elst, C-43/93, Zb. s. I-3803.

29 — Rozsudok Vander Elst, už citovaný v poznámke pod čiarou 28, bod 15.

30 — Rozsudok Vander Elst, už citovaný v poznámke pod čiarou 28, body 18 až 22.

pomoci ktorých by štát dosiahol rovnaký cieľ menej prísnymi prostriedkami. [31] Táto druhá fáza preskúmania vedie často k odhaleniu porušenia práva Spoločenstva.

42. Rozsudok Vander Elst potvrdil nezlučiteľnosť povinnosti, na základe ktorej bolo vyžadované od podnikov so sídlom v inom členskom štáte, aby pre svojich zamestnancov získali pracovné povolenie vydané vnútroštátnym imigračným orgánom, a to pod trestom správnej pokuty, so slobodným poskytovaním služieb. O niekoľko rokov neskôr rozsudok Komisia/Belgicko [32] zašiel ešte ďalej, keď rozšíril toto odôvodnenie na vnútroštátne opatrenia uplatniteľné bez rozdielu, konkrétne na povinnosť podnikov poskytujúcich bezpečnostné služby získať správne povolenie. [33]

43. S cieľom určiť odôvodnenosť byrokratickej záťaže, najmä na účely posúdenia kritéria nevyhnutnosti, používa Súdny dvor vo svojej judikatúre ucelené odôvodnenie. Veľmi ilustratívny je rozsudok Schnitzer [34], ktorý sa týkal povinnosti podnikov so sídlom v členských štátoch, ktoré poskytujú služby v Nemecku, zapísať sa do živnostenského registra. Nemecká spolková republika odôvodňovala túto povinnosť nutnosťou zaručiť kvalitu remeselníckych prác, ale Súdny dvor dospel k záveru, že takáto námietka nie je určujúca a že treba sledovať iný smer založený na *účinnosti* predmetných správnych predpisov. Súdny dvor doplnil, že „povoľovacie konanie zavedené hostiteľským členským štátom nesmie ani spomaľovať, ani skomplikovať výkon práva osoby usadenej v inom členskom štáte poskytovať služby na území prvého štátu, pokiaľ bolo uskutočnené preskúmanie požiadaviek na výkon príslušných činností a bolo zistené, že tieto požiadavky sú splnené“ [35].

44. Z uvedeného vyplýva, že Súdny dvor venuje osobitnú pozornosť účinnosti vnútroštátnej byrokratickej záťaže, ktorá *a priori* znamená diskrimináciu zakázanú právom Spoločenstva. Odôvodnenia založené na tak relevantných dôvodoch, akými sú bezpečnosť alebo ochrana spotrebiteľa, nie sú presvedčivé, ak je spochybnený niektorý z cieľov Spoločenstva. Hoci sa uvedená argumentácia súdnej praxe vyvinula v oblasti slobôd, domnievam sa, že jej teoretickú štruktúru možno rozšíriť na prejednávanú vec.

31 — Rozsudok Vander Elst, už citovaný v poznámke pod čiarou 28, body 23 až 26.

32 — Rozsudok z 9. marca 2000, Komisia/Belgicko, C-355/98, Zb. s. I-1221.

33 — Rozsudok Komisia/Belgicko, už citovaný v poznámke pod čiarou 32, body 35 až 40.

34 — Rozsudok z 11. decembra 2003, Bruno Schnitzer, C-215/01, Zb. s. I-14847.

35 — Rozsudok Schnitzer, už citovaný v poznámke pod čiarou 34, bod 36.

45. Vo svojich písomných pripomienkach prisudzuje talianska vláda sporným opatreniam dôležitú úlohu v boji proti podvodom a čiernemu pracovnému trhu; podľa nej predstavuje sústredenie informácií o všetkých zmluvách na kratší pracovný čas zdroj údajov, ktorý umožňuje vytvárať a vykonávať verejné politiky. Komisia sa naopak domnieva, že táto záťaž predstavuje prekážku nezlučiteľnú so smernicou 97/81 a s jej cieľom podporiť určitý druh zmluvy, ktorého uzatváranie je v prejednávanej veci bezdôvodne skomplikované.

46. Prísnosť Súdneho dvora voči vnútroštátnym diskriminačným opatreniam, ktoré právo Spoločenstva výslovne zakazuje, umožňuje predpokladať, že tvrdenie talianskej vlády nebude úspešné. Je nepochybné, že predmetné opatrenia sú primerané sledovaným cieľom, ale test nevyhnutnosti, teda overenie toho, či existujú menej prísne riešenia, dokazuje, že talianske právne predpisy nie sú zlučiteľné so smernicou. Povinnosť zaslať kópiu zmluvy na prácu na kratší pracovný čas je možné jednoducho nahradiť inými prostriedkami, ktoré sú rovnako účinné, ale menej nákladné pre zamestnávateľov, ktorým je uložená požiadavka, ktorú v podstate už plní verejná správa pri svojich dozorných, inšpekčných a policajných činnostiach.

47. Vytváranie administratívnych úloh s cieľom znížiť alebo oslabiť zodpovednosť správneho orgánu nie je vždy dôkazom riadnej správy verejných vecí. Zbytočné postupy, použitie súkromných prostriedkov na úlohy s neistým úžitkom alebo horlivé kontroly správnych orgánov sú symptómami, ktoré sú ešte viac diskutabilné, ak sú ukladané diskriminačným spôsobom len vo vzťahu k určitej skupine. Neodolám tomu, aby som nepripomenul úradníka Ramóna Villamila, tragického hrdinu románu Miau, v ktorom Benito Pérez Galdós opisuje tých, ktorí bez úspechu alebo odmeny bojujú proti byrokratickým silám, pričom sú pohltení systémom správy, ktorý sa sám živí zbytočnými úkonmi [36].

48. Dôležitosť, akú smernica 97/81 priznáva zmluvám na kratší pracovný čas, ako aj zákaz diskriminácie, ktorý obsahuje tento text, sú v rozpore s predmetnou oznamovacou povinnosťou. Vzhľadom na to, že existujú iné menej prísne opatrenia, ktoré umožňujú talianskej vláde dosiahnuť rovnaký cieľ, sa zdá, že povinnosť uvedená v článku 2 legislatívneho dekrétu č. 61/2000 je neprimeraná a z toho dôvodu v rozpore s doložkou 5

36 — V jednom rozhovore Villamila, prívrženca zjednodušenej správy, s Buenaventurom Pantojaom, satirickým archetypom úradníka z 19. storočia, Benito Pérez Galdós majstrovsky a so zmyslom pre humor píše, že „to, čo dráždilo Pantoja bolo, že jeho priateľ Villamil vychvaľoval income tax a vôbec si nevšímal územné, priemyselné a spotrebiteľské dane. Daň z príjmu, ktorá bola založená na priznaní a ktorej napomáhali sebaúcta a dobrá viera, bola šialenstvom v krajine, v ktorej bolo skoro nevyhnutné postaviť poplatníka pod šibenicu, aby zaplatil. Zjednodušenie bolo vo všeobecnosti v rozpore s duchom poctivého úradníka, ktorý mal rád mnoho personálu, spisov a značný obeh papiera. Napokon v Pantojovi bola aj osobná nedôvera, pretože táto mánia zrušiť dane pôsobila tak, akoby chceli zrušiť jeho“. PÉREZ GALDÓS, B.: Miau, edícia Austral, č. 470, Madrid: vyd. Espasa Calpe, 2007, s. 193.

ods. 1 písm. a) rámcovej dohody pripojenej k smernici 97/81.

49. Tento záver potvrdzuje aj posúdenie následkov, ktoré prináša nesplnenie spornej povinnosti, pokiaľ ide o sankcie.

51. Pokiaľ by sa Súdny dvor domnieval, že povinnosť oznamovať zmluvy na kratší pracovný čas porušuje smernicu 97/81, netreba prehlbovať analýzu represívneho opatrenia. Už bolo povedané, že konštatovanie nezákonnosti správneho opatrenia sa prenáša aj na sankciu. Pokiaľ by však Súdny dvor nesúhlasil s mojím názorom, pokiaľ ide o oznamovaciu povinnosť, pokračujem v skúmaní zákonnosti režimu sankcií uvedeného v článku 8 legislatívneho dekrétu č. 61/2000.

3. Režim správnych sankcií

50. Súdny dvor už viackrát rozhodol, že správne alebo represívne opatrenia prijímané členskými štátmi na účely vykonania práva Spoločenstva nemôžu presiahnuť rámec toho, čo je nevyhnutné na dosiahnutie sledovaného cieľa. V tomto zmysle nemôže byť sankcia tak neprimeraná vo vzťahu k závažnosti porušenia, aby sa stala prekážkou slobôd zaručených Zmluvou ES. [37] Súdny dvor tiež potvrdil, že pokiaľ je nejaké vnútroštátne správne opatrenie vyhlásené za nezlučiteľné s právom Spoločenstva, sankcia stanovená na účely zaistenia jeho dodržovania je tiež v rozpore s právom Únie. [38]

52. Členské štáty majú širokú mieru voľnej úvahy, pokiaľ ide o zavádzanie mechanizmov na ochranu práva Spoločenstva. Tak v harmonizovaných odvetviach, ako aj v tých, kde existuje negatívna integračná vôľa, ustanovenia zamerané na trestanie prípadov nesplnenia povinnosti, najmä tie, ktoré majú represívnu povahu, sú vytvárané a vykonávané členskými štátmi podľa ich slobodnej vôle. Toto pravidlo však podlieha už uvedenej povinnosti, podľa ktorej majú štáty dodržiavať zásady efektivity, rovnocennosti a proporcionality, ktoré sú súčasťou práva Spoločenstva.

53. Režim sankcií, či už trestnoprávnych, alebo správnych, určený na vykonanie práva Spoločenstva, musí obsahovať rôzne

37 — Rozsudky zo 16. decembra 1992, Komisia/Grécko, C-210/91, Zb. s. I-6735, bod 19; z 26. októbra 1995, Siesse, C-36/94, Zb. s. I-3573, bod 211, a zo 7. decembra 2000, De Andrade, C-213/99, Zb. s. I-11083, bod 20.

38 — Rozsudky zo 14. júla 1977, Sagulo a i., 8/77, Zb. s. 1495, bod 12; z 3. júla 1980 Pieck, 157/79, Zb. s. 2171, bod 19, a z 12. decembra 1989, Messner, C-265/88, Zb. s. 4209, bod 14.

procesné a *hmotnoprávne* záruky. [39] Procesné podmienky sa zabezpečujú prostredníctvom zásad efektivity a ekvivalencie [40], hmotnoprávne potom prostredníctvom zásady proporcionality.

54. Prejednávaná vec nevyvoláva pochybnosti, pokiaľ ide o konania pred talianskymi správnymi orgánmi a súdmi, ale pokiaľ ide o vecný obsah sporných noriem. Treba teda vykonať kontrolu proporcionality.

55. Ako som už uviedol, legislatívny dekrét č. 61/2000 postihuje zamestnávateľa peňažnou pokutou vo výške 15 eur za každého dotknutého zamestnanca a každý deň omeškania pri oznamovaní zmluvy. Navyše nie je stanovená žiadna horná hranica výšky pokuty, a vzhľadom na to, že ide o trvajúce porušenie práva, protiprávne konanie sa môže predlžovať a tým donekonečna zvyšovať hodnotu pokuty.

56. Takýto systém trpí závažnými nedostatkami z hľadiska zavinenia. Hoci režimy správnych sankcií nemajú rovnakú silu ako trestné právo, v oboch režimoch sa uplatňujú rovnaké všeobecné zásady. Vo svojich návrhoch vo veci Komisia/Rada obhajujem názor, že táto zhoda medzi trestným a správnym trestom sa nachádza v judikatúre Súdneho dvora. [41] Intenzita, s akou sa tieto zásady uplatňujú, sa mení, ale je zrejmé, že tieto zásady, akými sú prezumpcia neviny, *ne bis in idem*, zákonnosť alebo zavinenie sú normatívnymi štruktúrami uplatniteľnými tak v trestnom práve, ako aj v systéme sankcií správneho práva. [42]

57. Na základe tohto predpokladu sa domnievam, že systém sankcií vytvorený legislatívnym dekrétom č. 61/2000 je protiprávny z hľadiska zásady zavinenia, podľa ktorej má sankcia zodpovedať miere zavinenia porušiteľa. S cieľom zaručiť túto požiadavku zavádzajú právne poriadky opravné kritériá, ktoré majú podobu poľahčujúcich alebo priťažujúcich okolností. V rovnakej línii sa typické protiprávne konania delia na úmyselné a z nedbanlivosti. Sankcia je potom odstupňovaná podľa miery zavinenia porušiteľa, čím sa zhmotňuje jeho zodpovednosť.

39 — LENAERTS, K.; ARTS, D. a MASELIS, I.: *Procedural Law of the European Union*, 2. vyd., Londýn, 2006, s. 83, bod 3-001.

40 — Zásady potvrdené judikatúrou Súdneho dvora od rozsudkov zo 16. decembra 1976, Rewe, 33/76, Zb. s. 1989, bod 5, a Comet, 45/76, Zb. s. 2043, bod 13.

41 — V bode 47 svojich návrhov vo veci Komisia/Rada (rozsudok z 13. septembra 2005, C-176/03, Zb. s. I-7879) uvádzam: „Na základe intenzity reakcie sa rozlišujú sankcie trestné, ktoré predstavujú najvyšší stupeň, a správne. Oba druhy sankcií predstavujú prejav *ius puniendi* štátu a zodpovedajú tým istým ontologickým zásadám; avšak menšia prísnosť druhých uvedených sankcií spôsobuje oslabenie záruk, ktoré predchádzajú ich uplatneniu, aj keď, ako som uviedol v návrhoch vo veci Komisia/Grécko, v oboch prípadoch sa musia dodržiavať obdobné zásady“.

42 — V súvislosti s vývojom judikatúry týkajúcej sa týchto zásad v práve Spoločenstva pozri ALONSO GARCÍA, R.: *Derecho Comunitario, Derechos Nacionales y Derecho Común Europeo*, Madrid: vyd. Civitas, 1989, s. 297 až 301.

V judikatúre sa táto zásada prejavuje ako rozmer zásady proporcionality [43].

58. Rozsudok Louloudakis [44] potvrdil nezlučiteľnosť s právom Spoločenstva v prípade vnútroštátnej sankcie, ktorá bola ukladaná automaticky v závislosti na jedinom referenčnom kritériu — objeme valcov motorového vozidla — bez ohľadu na opotrebovanie vozidla alebo iné aspekty či pravidlá, ktoré vlastník dodržal. [45] Hoci Súdny dvor ponechal konečné posúdenie tohto opatrenia na vnútroštátnom súde, názor formulovaný, pokiaľ ide o zavinenie, zostáva platný.

59. Domnievam sa, že sankcie zavedené *ad infinitum* v závislosti na čase a počte dotknutých zamestnancov bez toho, aby boli pripustené opravné kritériá, ktoré ovplyvňujú výšku trestu podľa zavinenia porušiteľa, sú v rozpore so zásadou proporcionality, ktorá je súčasťou práva Spoločenstva. K administratívnym formalitám, ktoré predpokladajú zaslanie kópie každej zmluvy na kratší pracovný čas, sa pridáva represívny prvok, ktorý, hneď ako ho zamestnávatelia zohľadnia, odrádza od tohto druhu pracovnej zmluvy. Možnosť byť neobmedzene trestaný len v dôsledku plynutia času prispieva k tomu, že zamestnávateľ zvolí iný typ zmluvy. Podnecovanie k iným zmluvám je ešte silnejšie, ak nie je pracovný režim v rozsahu ustanoveného pracovného času spojený s podobným represívnym režimom.

43 — Vyjadrenie zavinenia vo forme zásady proporcionality používajú tiež vnútroštátne právne poriadky. Vo Francúzsku napríklad Conseil d'État (Štátna rada) uplatňuje túto zásadu od rozsudku Lebon pri kontrole odstupňovania sankcií (Section, 9. júna 1978, s. 245). Španielsky zákonodarca potvrdil túto prax v článku 131 zákona č. 30/1992 z 26. novembra 1992 o právnom režime správnych orgánov a o všeobecnom správnom konaní, kde sa dôvody na odstupňovanie zodpovednosti nachádzajú pod nadpisom „zásada proporcionality". Pokiaľ ide o vývoj kritéria zavinenia pozri PEERS, S.: *EU Justice and Home Affairs Law*, 2. vyd., Oxford: Oxford University Press, 2006, s. 417 a 418.

44 — Rozsudok z 12. júla 2001, Louloudakis, C-262/99, Zb. s. I-5547.

45 — Rozsudok Louloudakis, už citovaný v poznámke pod čiarou 44, bod 69: „... hoci určité požiadavky na sankcionovanie a prevenciu pripúšťajú, aby vnútroštátne právne predpisy stanovili sankcie s určitým stupňom prísnosti, nemožno vylúčiť, že sa tresty stanovené v súlade s ustanoveniami, akými sú ustanovenia uplatniteľné v konaní vo veci samej, ukážu ako neprimerané a znamenajú tak prekážku danej slobody v rozsahu, v akom zahrňujú pokuty stanovené paušálne len na základe kritéria, akým je objem valcov motorového vozidla bez ohľadu na opotrebovanie vozidla a zaplatenie poplatku, ktorý môže dosahovať až desaťnásobok poplatkov, o ktoré ide. Sankcia založená na jedinom kritériu, ktorým je objem valcov, môže byť neprimeraná vo vzťahu k závažnosti protiprávneho konania, najmä ak je spojená s inou vysokou sankciou ukladanou za rovnaké porušenie. To isté platí, pokiaľ ide o sankcie, ktoré môžu dosiahnuť násobok dotknutých poplatkov, napríklad ich desaťnásobok". Nemožno zabúdať na to, že prípady, keď Súdny dvor pripustil nejakú formu objektívnej zodpovednosti v represívnej oblasti sú zriedkavé. V týchto prípadoch judikatúra vyžadovala, aby vnútroštátne právne poriadky dodržiavali zásadu efektivity, ekvivalencie a proporcionality. Pozri tiež rozsudky z 21. septembra 1989, Komisia/Grécko, 68/88, Zb. s. 2965, bod 24; z 10. júla 1990, Hansen, C-326/88, Zb. s. I-2911, bod 17, a z 27. februára 1997, Ebony Maritime a Loten Navigation, C-177/95, Zb. s. I-1111, bod 35.

60. Súdnemu dvoru však navrhujem, aby zveril rozhodnutie o tejto veci Landesgericht Bozen. Automatická povaha predmetnej sankcie musí byť posúdená v kontexte talianskeho systému správneho trestania ako celku. K porušeniu práva Spoločenstva by došlo iba vtedy, ak by sa potvrdila absencia poľahčujúcich alebo priťažujúcich okolností pri posudzovaní miery zavinenia porušiteľa. Vnútroštátny súd sa nachádza vo vhodnejšom postavení ako Súdny dvor, aby vykonal systémovú analýzu špecifického odvetvia talianskeho právneho poriadku. Landesgericht Bozen navrhujem predložiť jednoduchú alternatívu: pokiaľ vo vnútroštátnom právnom poriadku sankcie stanovené legislatívnym dekrétom č. 61/2000 nepripúšťajú žiadne odstupňovanie, došlo k porušeniu zásady proporcionality, ktorá je súčasťou práva Spoločenstva.

C — *Administratívne povinnosti vytvorené legislatívnym dekrétom č. 61/2000 so zreteľom na smernicu 76/207*

61. Nakoniec treba overiť, či došlo k porušeniu smernice 76/207. Už som uviedol, že medzi touto smernicou a smernicou 97/81 neexistuje vzťah špeciality, čo umožňuje spoločný výklad oboch predpisov. Vzhľadom na to, že bola zistená nezlučiteľnosť predmetných opatrení so smernicou 97/81, zdá sa mi zbytočné analyzovať problémy, ktoré vyvoláva legislatívny dekrét č. 61/2000 vo vzťahu k diskriminácii na základe pohlavia. Napriek tomu sa domnievam, že návrh týkajúci sa tohto bodu/aspektu pomôže vnútroštátnemu súdu prijať správne rozhodnutie.

62. Hoci talianska vláda vo svojich pripomienkach neuviedla problém, ktorý vo vnútroštátnom právnom poriadku vyvoláva smernica 76/207, Komisia sa k tomu vyjadrila uvádzajúc, že ustanovenia tejto smernice sa na tento spor nevzťahujú.

63. S názorom Komisie nesúhlasím.

64. Od rozsudku Jenkins [46] je zjavné, že v oblasti sociálnej politiky a osobitne v oblasti boja proti rozdielnemu zaobchádzaniu na základe pohlavia, právo Spoločenstva vylučuje tiež nepriamu diskrimináciu. Táto vec sa týkala zamestnankyne na kratší pracovný čas, ktorej mzda bola podstatne nižšia ako mzda jej mužských kolegov. Žalovaná tvrdila, že mzdová disparita nesmerovala k zavedeniu rozdielneho režimu pre mužov a ženy, ale k prispôsobeniu miezd zvláštnostiam kategórie zamestnancov na pracovný čas v rozsahu ustanoveného pracovného času na jednej strane a kategórie zamestnancov na kratší pracovný čas na druhej strane. Súdny dvor určil, že tento rozdiel v zaobchádzaní je zlučiteľný so zásadou zákazu diskriminácie na základe pohlavia v mzdovej oblasti (článok 141 ES), pokiaľ je objektívne odôvodnený [47], avšak s tým spresnením, že pokiaľ je počet žien vykonávajúcich činnosť na pracovný čas v rozsahu ustanoveného pracovného času výrazne nižší než počet mužov, dochádza k protiprávnej diskriminácii. [48]

65. Kritérium posúdenia rovnosti medzi pohlaviami zavedený v rozsudku Jenkins vyžaduje skutkové preskúmanie, ktoré Súdny dvor nemôže vždy uskutočniť. Preto uviedol, že posúdenie údajov umožňujúcich konštatovať diskrimináciu medzi mužmi a ženami prináleží vnútroštátnemu súdu, ktorý musí prihliadať k rôznym dôkazom, akými sú

46 — Rozsudok z 31. marca 1981, Jenkins, 96/80, Zb. s. 911.

47 — Rozsudok Jenkins, už citovaný v poznámke pod čiarou 46, body 11 a 12. V uvedených návrhoch vo veci Voß, body 32 až 38, detailne vysvetľujem vývoj judikatúry, pokiaľ ide o nepriamu diskrimináciu na základe pohlavia. Pozri tiež CRAIG, P. a de BÚRCA, G.: EU Law, 4. vyd., Oxford: Oxford University Press, 2007, s. 886 až 896.

48 — Rozsudok Jenkins, už citovaný v poznámke pod čiarou 46, body 13 a 14.

štatistiky vypracované inšpektorátmi práce alebo iné rovnocenné informácie. [49]

66. Judikatúra Jenkins bola mnohokrát potvrdená [50], hoci vo väčšine prípadov to bolo v oblasti článku 141 ES, ktorý stanovuje zásadu rovnosti odmeňovania osobitným spôsobom. Pokiaľ to zhrnieme, nepriama diskriminácia na základe pohlavia je v súčasnosti zakázaná rovnako ako priama. Názorný príklad poskytuje článok 2 ods. 2 smernice Rady 97/80/ES z 15. decembra 1997 o dôkaznom bremene v prípadoch diskriminácie na základe pohlavia [51], ktorý vyjadruje judikatúru Jenkins:

„Na účely zásady rovnakého zaobchádzania… k nepriamej diskriminácii dochádza tam, kde zjavne neutrálne ustanovenie, kritérium alebo praktiky znevýhodňujú podstatne väčšiu časť osôb jedného pohlavia, pokiaľ toto ustanovenie, kritérium alebo praktiky nie sú vhodné a nevyhnutné a nemôžu byť ospravedlnené objektívnymi faktormi netýkajúcimi sa pohlavia.“ [52]

67. Keďže článok 2 ods. 2 smernice 97/80 sa vzťahuje na prípady diskriminácie zakázané smernicou 76/207, uplatňuje sa v prejednávanej veci judikatúra Jenkins.

68. Za týchto okolností treba odkázať na už uvedený rozbor talianskych predpisov. Na základe tohto posúdenia navrhujem Súdnemu dvoru, aby konštatoval, že zavedenie opatrení, ktoré odrádzajú od uzatvárania pracovných zmlúv na kratší pracovný čas, môže tiež obmedziť prístup k zamestnaniu. Z dôvodov uvedených v bodoch 36 až 60 týchto návrhov odrádzajú dotknuté vnútroštátne predpisy zamestnávateľov od uzatvárania pracovných zmlúv na kratší pracovný čas. Z tohto dôvodu prináleží Landesgericht Bozen určiť, či existujú skutkové okolnosti, ktoré potvrdzujú diskrimináciu na základe pohlavia. Ak výsledok tohto hodnotenia preukáže, že sporný predpis sa dotýka podstatne vyššieho počtu žien ako mužov, treba skonštatovať porušenie smernice 76/207, konkrétne jej článku 3.

49 — O použití štatistických kritérií v judikatúre Súdneho dvora pozri NIELSEN, R.: *European Labour Law*, Kodaň: DJØF Publishing, 2000, s. 217 až 220.

50 — Judikatúra Jenkins bola onedlho potvrdená rozsudkom z 13. mája 1986, Bilka-Kaufhaus (170/84, Zb. s. 1607, bod 29). Pozri v tomto zmysle rozsudky z 13. júla 1989, Rinner-Kühn, 171/88, Zb. s. 2743, bod 11; zo 7. februára 1991, Nimz, C-184/89, Zb. s. I-297, bod 14; z 27. júna 1990, Kowalska, C-33/89, Zb. s. I-2591, bod 13; zo 4. júna 1992, Bötel, C-360/90, Zb. s. I-3589, bod 30; z 2. októbra 1997, Kording, C-100/95, Zb. s. I-5289, bod 16, a z 30. marca 2000, JämO, C-236/98, Zb. s. I-2189, bod 52.

51 — Ú. v. ES L 14, 1998, s. 6; Mim. vyd. 05/003, s. 264.

52 — Smernica 2006/54 spresnila tento koncept tým, že definovala nepriamu diskrimináciu nasledujúcim spôsobom: „keď by zjavne neutrálne ustanovenie, kritérium alebo prax privieďli osoby jedného pohlavia do osobitnej nevýhody v porovnaní s osobami druhého pohlavia, pokiaľ toto ustanovenie, kritérium alebo prax nie sú objektívne odôvodnené legitímnym cieľom a prostriedky na dosiahnutie tohto cieľa sú primerané a potrebné“. Z tohto nového znenia vyplýva, že kvantitatívny faktor — dosah na vyšší počet žien ako mužov — už nie je určujúcim prvkom a pôsobí vedľa ostatných faktorov.

VI — Návrh

69. So zreteľom na uvedené skutočnosti navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na otázku položenú Landesgericht Bozen takto:

Doložky 4 a 5 rámcovej dohody o práci na kratší pracovný čas, ktorú uzavreli UNICE, CEEP a ETUC a ktorá tvorí prílohu smernice Rady 97/81/ES z 15. decembra 1997 treba vykladať tak, že bránia vnútroštátnej právnej úprave, ktorá vyžaduje zasielanie kópie všetkých uzavretých pracovných zmlúv na kratší pracovný čas v priebehu 30 dní po ich uzavretí správnemu orgánu.

Článok 3 smernice Rady 76/207/EHS z 9. februára 1976 o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami, pokiaľ ide o prístup k zamestnaniu, odbornej príprave a postupu v zamestnaní a o pracovné podmienky, treba vykladať tak, že bráni vnútroštátnej právnej úprave, ktorá vyžaduje zasielanie kópie všetkých uzavretých pracovných zmlúv na kratší pracovný čas v priebehu 30 dní po ich uzavretí správnemu orgánu, pokiaľ sa preukáže, že toto opatrenie sa dotýka podstatne vyššieho počtu žien ako mužov. Vnútroštátnemu súdu prináleží určiť, či existujú skutkové okolnosti, ktoré potvrdzujú diskrimináciu na základe pohlavia.