NÁVRHY GENERÁLNEJ ADVOKÁTKY
JULIANE KOKOTT
prednesené 30. septembra 2010 [1]

I — Úvod

1. Je zohľadňovanie pohlavia poisteného ako rizikového faktora pri vypracovaní súkromnoprávnych zmlúv o životnom poistení zlučiteľné so základnými právami zaručenými v Európskej únii? To je v podstate otázka, ktorú musí Súdny dvor objasniť v tomto prípade. Na tento účel musí Súdny dvor po prvýkrát preskúmať hmotnoprávne ustanovenia obsiahnuté v smernici 2004/113/ES [2], jednej z protidiskriminačných smerníc, [3] ktoré boli nedávno predmetom živých sporov.

2. Článok 5 ods. 2 smernice 2004/113 umožňuje členským štátom, aby povolili primerané rozdiely v poistnom a v poistných plneniach pre poistencov vtedy, keď je pohlavie určujúcim faktorom pri hodnotení rizika a keď sa takéto rozdiely môžu zakladať na relevantných a presných poistno-matematických a štatistických údajoch. Mnohé členské štáty využili túto výnimku zo zásady rovnosti zaobchádzania pre jeden alebo viacero typov poistenia.

3. Cour constitutionnelle (Ústavný súd) (Belgicko) sa však napriek tomu pýta, či je toto ustanovenie smernice zlučiteľné s normami vyššej právnej sily práva Únie, a presnejšie so zákazom akejkoľvek diskriminácie na základe pohlavia zakotveným v primárnom práve. Tento návrh na začatie prejudiciálneho konania bol podaný v rámci konania o návrhu na vyhlásenie neplatnosti belgického zákona preberajúceho smernicu 2004/113 pre nezlučiteľnosť s belgickou ústavou, ktorý podalo združenie Association belge des Consommateurs Test-Achats ASBL (ďalej len „Test-Achats“) a dvaja jednotlivci.

1 — Jazyk prednesu: nemčina.

2 — Smernica Rady z 13. decembra 2004 o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania medzi mužmi a ženami v prístupe k tovaru a službám a k ich poskytovaniu (Ú. v. EÚ L 373, s. 37), (ďalej len „smernica 2004/113“).

3 — K protidiskriminačným smerniciam patrí rovnako smernica Rady 2000/43/ES z 29. júna 2000, ktorou sa zavádza zásada rovnakého zaobchádzania s osobami bez ohľadu na rasový alebo etnický pôvod (Ú. v. ES L 180, s. 22; Mim. vyd. 20/001, s. 23), smernica Rady 2000/78/ES z 27. novembra 2000, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolaní (Ú. v. ES L 303, s. 16; Mim. vyd. 05/004, s. 79), a smernica Európskeho parlamentu a Rady 2006/54/ES z 5. júla 2006 o vykonávaní zásady rovnosti príležitostí a rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami vo veciach zamestnanosti a povolania (Ú. v. EÚ L 204, s. 23).

II — Právny rámec

A — *Právo Únie*

4. Prejednávaná vec sa nachádza v rámci základných práv platných na úrovni Únie, na ktoré odkazuje článok 6 Zmluvy o Európskej únii. Tieto základné práva tak, ako sú vyjadrené predovšetkým v Charte základných práv Európskej únie [4], sú štandardom, s ohľadom na ktorý treba preskúmať platnosť článku 5 ods. 2 smernice 2004/113.

Zmluva o Európskej únii

5. Až do nadobudnutia platnosti Lisabonskej zmluvy 1. decembra 2009 obsahovala Zmluva o Európskej únii v znení Amsterdamskej zmluvy tento článok 6 (ďalej len „článok 6 EÚ“):

„1. Únia je založená na zásadách slobody, demokracie, dodržiavania ľudských práv a základných slobôd a právneho štátu, ktoré sú spoločné členským štátom.

2. Únia rešpektuje základné ľudské práva, ktoré zaručuje Európsky dohovor na ochranu ľudských práv a základných slobôd podpísaný v Ríme 4. novembra 1950 a ktoré vyplývajú z ústavných tradícií členských štátov, ako základných princípov práva spoločenstva.

…“

6. V znení vyplývajúcom z Lisabonskej zmluvy znie článok 6 Zmluvy o Európskej únii (ďalej len „ZEÚ n. z.“) takto:

„1. Únia uznáva práva, slobody a zásady uvedené v Charte základných práv Európskej únie zo 7. decembra 2000 upravenej 12. decembra 2007 v Štrasburgu, ktorá má rovnakú právnu silu ako zmluvy.

…

3. Základné práva tak, ako sú zaručené Európskym dohovorom o ochrane ľudských práv a základných slobôd a ako vyplývajú z ústavných tradícií spoločných pre členské štáty, predstavujú všeobecné zásady práva Únie.“

4 — Charta základných práv Európskej únie bola slávnostne vyhlásená prvýkrát 7. decembra 2000 v Nice (Ú. v. ES C 364, 2000, s. 1), potom druhýkrát 12. decembra 2007 v Štrasburgu (Ú. v. EÚ C 303, 2007, s. 1, a Ú. v. EÚ C 83, 2010, s. 389).

Charta základných práv

7. Hlava III Charty základných práv obsahuje ustanovenia týkajúce sa rovnosti. Článok 20 Charty s názvom „Rovnosť pred zákonom“ stanovuje, že:

„Pred zákonom sú si všetci rovní.“

8. Článok 21 ods. 1 Charty, v ktorom je formulovaná zásada zákazu diskriminácie, znie takto:

„Zakazuje sa akákoľvek diskriminácia najmä z dôvodu pohlavia, rasy, farby pleti, etnického alebo sociálneho pôvodu, genetických vlastností, jazyka, náboženstva alebo viery, politického alebo iného zmýšľania, príslušnosti k národnostnej menšine, majetku, narodenia, zdravotného postihnutia, veku alebo sexuálnej orientácie.“

9. Článok 23 Charty s názvom „Rovnosť medzi ženami a mužmi“ navyše v prvom odseku stanovuje, že:

„Rovnosť medzi ženami a mužmi musí byť zabezpečená vo všetkých oblastiach vrátane zamestnania, práce a odmeňovania.“

Smernica 2004/113

10. Smernica 2004/113 bola prijatá na základe článku 13 ods. 1 ES (teraz článok 19 ods. 1 ZFEÚ). Jej účel je v článku 1 definovaný takto:

„Účelom tejto smernice je ustanoviť rámec boja proti diskriminácii na základe pohlavia v prístupe k tovaru a službám a k ich poskytovaniu s cieľom uviesť v členských štátoch do platnosti zásadu rovnakého zaobchádzania medzi mužmi a ženami.“

11. Zásada rovnosti v zmysle smernice 2004/113 je definovaná v článku 4 ods. 1:

„Na účely tejto smernice zásada rovnakého zaobchádzania medzi mužmi a ženami znamená, že

a) neexistuje žiadna [priama – *neoficiálny preklad*] diskriminácia na základe pohlavia, vrátane menej priaznivého zaobchádzania so ženami z dôvodov tehotenstva a materstva,

b) neexistuje žiadna nepriama diskriminácia na základe pohlavia.“

12. Článok 5 smernice 2004/113 s názvom „Poistno-matematické faktory“ obsahuje tieto ustanovenia:

„1. Členské štáty zabezpečia, aby vo všetkých nových zmluvách uzavretých najneskôr po 21. decembri 2007, nemalo použitie pohlavia ako faktora pre výpočet prémií a zliav [poistného a plnení na účely poisťovacích služieb a súvisiacich finančných služieb – *neoficiálny preklad*] za následok rozdiely v prémiách a zľavách [v poistnom a v plneniach – *neoficiálny preklad*] jednotlivcov.

2. Bez ohľadu na odsek 1 môžu členské štáty pred 21. decembrom 2007 rozhodnúť o povolení primeraných rozdielov v prémiách a zľavách [v poistnom a v plneniach – *neoficiálny preklad*] jednotlivcov, keď je použitie pohlavia ako určujúceho faktora pri hodnotení rizika na základe príslušných a presných poistno-matematických a štatistických údajov. Dotknuté členské štáty informujú Komisiu a zabezpečia, aby sa zhromažďovali, uverejňovali a pravidelne aktualizovali presné údaje, ktoré sa týkajú použitia pohlavia ako určujúceho poistno-matematického faktora. Tieto členské štáty preskúmajú svoje rozhodnutie [päť rokov – *neoficiálny preklad*] po 21. decembri 2007 s prihliadnutím na správu Komisie uvedenú v článku 16 a postúpia Komisii výsledky tohto preskúmania.

3. Náklady súvisiace s tehotenstvom a materstvom nemajú v žiadnom prípade za následok rozdiely v prémiách a zľavách [v poistnom a v plneniach – *neoficiálny preklad*] jednotlivcov.

Členské štáty môžu odložiť vykonávanie opatrení, ktoré sú potrebné na dosiahnutie súladu s týmto odsekom, najneskôr o dva roky po 21. decembri 2007. V takom prípade príslušné členské štáty okamžite informujú Komisiu.“

13. Pre úplnosť treba poukázať na úvodné ustanovenia smernice 2004/113, ktorej odôvodnenia č. 1, 4, 18 a 19 znejú takto:

„(1) V súlade s článkom 6 Zmluvy o Európskej únii je únia založená na zásadách slobody, demokracie, rešpektovania ľudských práv a základných slobôd a právneho štátu, zásad, ktoré sú spoločné členským štátom, a rešpektuje základné práva tak, ako ich zaručuje Európsky dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd a ako vyplývajú z ústavných

tradícií spoločných pre členské štáty, ako všeobecných zásad práva Spoločenstva.

…

(4) Rovnosť medzi mužmi a ženami je základnou zásadou Európskej únie. Články 21 a 23 Charty základných práv Európskej únie zakazujú akúkoľvek diskrimináciu na základe pohlavia a vyžadujú, aby bola zabezpečená rovnosť medzi mužmi a ženami vo všetkých oblastiach.

…

(18) Rozšírené je použitie poistno-matematických faktorov súvisiacich s pohlavím pri poskytovaní poisťovacích a iných súvisiacich finančných služieb. Aby sa zabezpečilo rovnaké zaobchádzanie medzi mužmi a ženami, použitie pohlavia ako poistno-matematického faktora by nemalo mať za následok rozdiely v prémiách a zľavách [nesmie mať za následok rozdiely v poistnom a v plneniach – *neoficiálny preklad*] pre jednotlivcov. Aby sa predišlo náhlym úpravám na trhu, vykonávanie tohto pravidla by sa malo vzťahovať len na nové zmluvy, ktoré boli uzavreté po dátume transpozície tejto smernice.

(19) Určité kategórie rizík sa môžu pre pohlavia líšiť. Pri hodnotení poistných rizík je v niektorých prípadoch pohlavie jedným, nie však nevyhnutne jediným, určujúcim faktorom. V prípade zmlúv, ktorými sa poisťujú tieto typy rizík, môžu členské štáty rozhodnúť o povolení výnimiek z pravidla o prémiách a zľavách [o poistnom a plneniach – *neoficiálny preklad*] jednotne pre obe pohlavia, pokiaľ môžu zabezpečiť, že základné poistno-matematické a štatistické údaje, na ktorých sú výpočty založené, sú spoľahlivé, pravidelne aktualizované a prístupné verejnosti. Výnimky sa povoľujú len vtedy, keď sa vo vnútroštátnych právnych predpisoch už neuplatňuje pravidlo o jednotných výhodách [jednotnom poistnom a plneniach – *neoficiálny preklad*] pre obe pohlavia. Päť rokov po transpozícii tejto smernice by členské štáty mali opätovne preskúmať, či sú tieto výnimky odôvodnené pri zohľadnení najnovších poistno-matematických a štatistických údajov a správy Komisie tri roky po transpozícii tejto smernice."

B — *Vnútroštátne právo*

14. Relevantným zákonom v belgickom práve je zákon z 21. decembra 2007 [5] preberajúci smernicu 2004/113 [6]. Tento zákon obsahuje

5 — Zákon, ktorým sa mení a dopĺňa zákon z 10. mája 2007 o boji proti diskriminácii medzi ženami a mužmi z dôvodu pohlavia, pokiaľ ide o oblasť poistenia (*Moniteur belge*, č. 373 z 31. decembra 2007, s. 66175).

6 — Ako uvádza článok 2 zákona z 21. decembra 2007.

nové znenie ustanovenia prijatého iba niekoľko mesiacov predtým, a to článku 10 zákona z 10. mája 2007 o boji proti diskriminácii medzi ženami a mužmi [7]. Toto nové znenie, ktoré nadobudlo účinnosť 20. decembra 2007, znie takto: [8]

„Článok 10 § 1. Odchylne od článku 8 možno zaviesť priame a primerané rozlišovanie na základe pohlavia na účely stanovenia poistného a poistných plnení, pokiaľ pohlavie predstavuje určujúci faktor pri posúdení rizík na základe príslušných a presných poistno-matematických a štatistických údajov.

Táto odchýlka sa uplatňuje len na zmluvy životného poistenia v zmysle článku 97 zákona z 25. júna 1992 o zmluvách týkajúcich sa poistenia osôb a majetku na pevnine.

§ 2. Od 21. decembra 2007 nesmú náklady spojené s tehotenstvom a materstvom v žiadnom prípade spôsobovať rozdiely v oblasti poistného a poistných plnení.

§ 3. Commission bancaire, financière et des Assurances [Banková, finančná a poisťovacia komisia] zbiera poistno-matematické a štatistické údaje uvedené v § 1 a zabezpečí ich uverejnenie najneskôr do 20. júna 2008 a následne uverejňovanie aktualizovaných údajov každé dva roky, a uverejní ich na svojej internetovej stránke. Tieto údaje sú aktualizované každé dva roky.

Commission bancaire, financière et des assurances je oprávnená vyžiadať si od inštitúcií, podnikov a dotknutých osôb údaje potrebné na tieto účely. Spresňuje, ktoré údaje musia byť poskytnuté, akým spôsobom a v akej forme.

§ 4. Commission bancaire, financière et des assurances poskytne Európskej komisii najneskôr do 21. decembra 2009 údaje, ktorými disponuje na základe tohto článku. Tieto údaje predkladá Európskej komisii vždy znovu po ich aktualizácii.

§ 5. Legislatívne komory posúdia pred 1. marcom 2011 uplatňovanie tohto článku na základe údajov uvedených v § 3 a § 4, správy Európskej komisie uvedenej v článku 16 smernice 2004/113/ES, ako aj na základe situácie v iných členských štátoch Európskej únie.

7 — *Moniteur belge* č. 159 z 30. mája 2007, s. 29031.

8 — Zmenené znenie je uvedené v článku 3 zákona z 21. decembra 2007; moment nadobudnutia jeho účinnosti je spresnený v článku 5.

Toto posúdenie vykoná Commission d'évaluation [Hodnotiaca komisia] na základe správy predloženej legislatívnym komorám, a to v lehote dvoch rokov.

Nariadením, o ktorom rozhoduje Conseil des Ministres [Ministerská rada], kráľ prijme presnejšie pravidlá týkajúce sa zloženia a menovania Commission d'évaluation, formy a obsahu správy.

Commission d'évaluation zhotoví správu najmä o dôsledkoch tohto článku na situáciu na trhu a preskúma aj ďalšie kritériá delenia, ako sú kritériá spojené s pohlavím.

§ 6. Toto ustanovenie sa neuplatní na poistné zmluvy uzavreté v rámci doplnkového systému sociálneho zabezpečenia. Na tieto zmluvy sa vzťahuje výlučne článok 12."

15. Článok 4 zákona z 21. decembra 2007 stanovuje:

„Kým Commission bancaire, financière et des assurances neuverejní príslušné a presné poistno-matematické a štatistické údaje uvedené v článku 10 §3 zákona z 10. mája 2007 o boji proti diskriminácii medzi ženami a mužmi, ktorý bol nahradený článkom 2 tohto zákona, je pri stanovení poistného a poistných plnení možné vykonať priame rozlišovanie na základe pohlavia, pokiaľ je to objektívne odôvodnené legitímnym cieľom a prostriedky uskutočnenia tohto cieľa sú primerané a nevyhnutné. Commission bancaire, financière et des assurances uverejní tieto údaje najneskôr 20. júna 2008."

III — Konanie vo veci samej

16. Test-Achats ako neziskové združenie spotrebiteľov, ako aj dvaja ďalší jednotlivci, podali v júni 2008 na Cour constitutionnelle návrh na vyhlásenie neplatnosti zákona z 21. decembra 2007.

17. Žalobcovia vo veci samej v podstate tvrdia, že zákon z 21. decembra 2007 je nezlučiteľný so zásadou rovnosti zaobchádzania s mužmi a so ženami. Porušuje podľa nich články 10, 11 a 11a belgickej ústavy v spojení s článkom 13 ES, smernicu 2004/113, články 20, 21 a 23 Charty základných práv,

článok 14 EDĽP [9], článok 26 medzinárodného paktu o občianskych a politických právach [10], ako aj medzinárodný dohovor o odstránení všetkých foriem diskriminácie žien [11].

18. Cour constitutionnelle konštatuje, že prijatím sporného zákona belgický zákonodarca využil možnosť odchýliť sa od zásady rovnosti, ktorú mu ponúka článok 5 ods. 2 smernice 2004/113, takže výhrady formulované žalobcami platia rovnako pre toto ustanovenie smernice. Za týchto okolností Cour constitutionnelle považuje za nevyhnutné posúdiť pred rozhodnutím o žalobe o neplatnosť, ktorá mu bola predložená, platnosť článku 5 ods. 2 smernice 2004/113. Cour constitutionnelle výslovne uznáva, že iba Súdny dvor má právomoc rozhodnúť o tejto otázke platnosti, ako aj to, že keďže proti jeho rozhodnutiam nie je prípustný opravný prostriedok podľa vnútroštátneho práva, ukladá mu článok 234 tretí odsek ES (teraz článok 267 tretí odsek ZFEÚ) povinnosť podať na Súdny dvor návrh na začatie prejudiciálneho konania.

IV — Návrh na začatie prejudiciálneho konania a konanie na Súdnom dvore

19. Rozsudkom z 18. júna 2009 Cour constitutionnelle položil Súdnemu dvoru tieto prejudiciálne otázky: [12]

„1. Je článok 5 ods. 2 smernice Rady 2004/113/ES z 13. decembra 2004 o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania medzi mužmi a ženami v prístupe k tovaru a službám a k ich poskytovaniu zlučiteľný s článkom 6 ods. 2 EÚ a presnejšie so zásadou rovnosti a zákazu diskriminácie, ktorú toto ustanovenie zaručuje?

2. V prípade zápornej odpovede na prvú otázku, je ten istý článok 5 ods. 2 smernice v prípade, ak je jeho uplatnenie obmedzené len na zmluvy životného

9 — Európsky dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd (podpísaný v Ríme 4. novembra 1950). Je ustálenou judikatúrou, že EDĽP má osobitný význam pri určení minimálnych požiadaviek, ktoré treba rešpektovať v oblasti základných práv v Európskej únii; pozri medzi inými rozsudok, ktorý Súdny dvor vyhlásil 26. júna 2007 vo veci Ordre des barreaux francophones et germanophones a i. (C-305/05, Zb. s. I-5305, bod 29 a citovaná judikatúra). Pozri rovnako článok 6 ods. 2 EÚ a článok 6 ods. 3 ZEÚ n. z.

10 — Predložený na podpis 19. decembra 1966, platnosť nadobudol 23. marca 1976 (*UNTS* zv. 999, s. 171).

11 — Predložený na podpis 18. decembra 1979, platnosť nadobudol 3. septembra 1981 (*UNTS* zv. 1246, s. 13).

12 — Rozsudok č. 103/2009, spisová značka 4486, dostupný na internetovej stránke Cour constitutionnelle na adrese <http://www.const-court.be/de/common/home.html> (stránka navštívená poslednýkrát 1. septembra 2010).

poistenia, rovnako nezlučiteľný s článkom 6 ods. 2 EÚ?“

20. Okrem Test-Achats predložili písomné pripomienky belgická, francúzska, litovská, fínska vláda, vláda Spojeného kráľovstva, írska vláda, ako aj Rada Európskej únie a Európska komisia. Pojednávania 1. júna 2010 sa zúčastnili Test-Achats, splnomocnení zástupcovia belgickej vlády, vlády Spojeného kráľovstva, írskej vlády, ako aj splnomocnení zástupcovi Rady a Komisie.

V — Posúdenie

21. Článok 5 ods. 2 smernice 2004/113, ktorého platnosť musí Súdny dvor preskúmať, sa nenachádzal v pôvodnom návrhu smernice predloženom Komisiou.[13] V odôvodnení tohto návrhu Komisia navyše podrobne analyzovala problematiku, o ktorú ide v tomto spore, a napokon sa vyjadrila proti myšlienke povoliť rozdiely v poistnom a v poistných plneniach na základe pohlavia, ktoré výslovne vyhlásila za nezlučiteľné so zásadou rovnosti zaobchádzania.[14]

22. O to prekvapujúcejšie teda je, že v tomto konaní Komisia zaryto obhajuje názor, že článok 5 ods. 2 smernice 2004/113 nielenže neobsahuje žiadne porušenie zásady rovnosti zaobchádzania s mužmi a so ženami, ale je práve vyjadrením tejto zásady. Na otázku týkajúcu sa tohto náhleho obratu Komisia nebola schopná poskytnúť vierohodné vysvetlenia.

23. Pokiaľ ide o mňa, silne pochybujem, že článok 5 ods. 2 smernice 2004/113 v znení schválenom Radou môže vyjadrovať zásadu rovnosti zaobchádzania, teda povinnosť nezaobchádzať s odlišnými situáciami rovnako. Ustanovenie s takýmto účelom sa musí uplatňovať jednotne vo všetkých členských štátoch. Zákonodarca Únie sa však práve domnieval, že článok 5 ods. 2 smernice 2004/113 sa má uplatňovať iba vtedy, „keď sa vo vnútroštátnych právnych predpisoch už neuplatňuje pravidlo o jednotných výhodách [jednotnom poistnom a plneniach – *neoficiálny preklad*] pre obe pohlavia“.[15] Toto ustanovenie má teda za následok, že v niektorých členských štátoch

13 — Návrh smernice Rady o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania medzi mužmi a ženami v prístupe k tovaru a službám a k ich poskytovaniu [KOM(2003) 657 v konečnom znení].

14 — Tamže, s. 7 a nasl., predovšetkým druhý odsek, poznámka pod čiarou 13.

15 — Pozri odôvodnenie č. 19 smernice 2004/113, štvrtá veta.

možno s mužmi a so ženami zaobchádzať odlišne v prípade poistného produktu, zatiaľ čo v iných členských štátoch s nimi treba zaobchádzať v prípade toho istého poistného produktu rovnako. Ťažko si možno predstaviť, že takáto právna situácia môže byť výrazom zásady rovnosti zaobchádzania zakotvenej v práve Únie.

1. Vo všeobecnosti

26. Európska únia je úniou práva v tom zmysle, že tak jej členské štáty, ako aj jej inštitúcie podliehajú kontrole súladu ich aktov so „základnou ústavnou listinou“, ktorou sú Zmluvy. [16]

A — *Prvá otázka*

27. Rešpektovanie základných práv a ľudských práv je podmienkou zákonnosti všetkých aktov Únie. [17] Únia je totiž založená na zásadách slobody, dodržiavania ľudských práv a základných slobôd a právneho štátu (článok 6 ods. 1 EÚ). [18] Únia rešpektuje základné práva, ktoré zaručuje EDĽP a ktoré vyplývajú z ústavných tradícií spoločných členským štátom, ako všeobecné zásady práva Spoločenstva (článok 6 ods. 2 EÚ). [19]

24. Cour constitutionnelle položil Súdnemu dvoru svoju prvú otázku preto, aby mu Súdny dvor poskytol vysvetlenia týkajúce sa platnosti článku 5 ods. 2 smernice 2004/113. Chce v podstate vedieť, či je toto ustanovenie zlučiteľné so zásadou rovnosti zaobchádzania a zákazu diskriminácie.

28. Charta základných práv Európskej únie, ktorá má od nadobudnutia platnosti Lisabonskej zmluvy rovnakú právnu silu ako Zmluvy, obsahuje súhrn základných práv zaručených

25. Kým Test-Achats sa domnieva, že článok 5 ods. 2 smernice 2004/113 porušuje túto zásadu, členské štáty a inštitúcie Únie, ktoré sa zúčastnili na konaní, bez výnimky zaujali opačné stanovisko.

16 — Rozsudky z 23. apríla 1986, Les Verts/Parlament, 294/83, Zb. s. 1339, bod 23, a z 3. septembra 2008, Kadi a Al Barakaat International Foundation/Rada a Komisia, C-402/05 P a C-415/05 P, Zb. s. I-6351, bod 281.

17 — Pozri v tomto zmysle rozsudok Kadi a Al Barakaat International Foundation/Rada a Komisia, už citovaný v poznámke pod čiarou 16, bod 285.

18 — Toto ustanovenie je v podstate zhodné s ustanovením článku 2 ZEÚ n. z.

19 — Toto ustanovenie však zodpovedá článku 6 ods. 3 ZEÚ n. z.

v Únii (článok 6 ods. 1 ZEÚ n. z.).[20] Hoci Charta predtým nemala záväzné právne účinky porovnateľné s účinkami primárneho práva, možno ju napriek tomu použiť ako východisko pri výklade otázok týkajúcich sa ochrany základných práv aj v období pred nadobudnutím platnosti Lisabonskej zmluvy,[21] a to najmä vtedy, keď ide o preskúmanie právneho aktu, v ktorom zákonodarca Únie sám odkázal na Chartu tak, ako to urobil v tomto prípade v odôvodnení č. 4 smernice 2004/113.[22]

29. Všeobecná zásada rovnosti zaobchádzania a zákazu diskriminácie nachádza svoj výraz v článku 20 Charty základných práv, ktorý vyhlasuje, že pred zákonom sú si všetci rovní. Prejednávaná vec sa však týka zásady rovnosti zaobchádzania a zákazu diskriminácie mužov a žien, ktorú Súdny dvor veľmi skoro uznal ako základnú zásadu práva Únie[23] a ktorá je zvlášť vyjadrená ako základné právo v článku 21 ods. 1 a v článku 23 prvom odseku Charty základných práv. Iba tejto zásade budem preto venovať ďalšiu časť týchto návrhov. Keďže na účely tohto konania neexistuje zásadný rozdiel medzi pojmami „zásada rovnosti zaobchádzania“, „zásada zákazu diskriminácie“ a „zákaz diskriminácie“, budem ich používať ako synonymá.

30. To, že v článku 5 ods. 2 smernice 2004/113 zákonodarca Únie sám nerobí rozdiely v závislosti od pohlavia poistených, ale iba povoľuje členským štátom, aby tak urobili, nemá žiaden vplyv na preskúmanie zlučiteľnosti tohto ustanovenia s normami vyššej právnej sily. Zákonodarca Únie totiž nemôže povoliť členským štátom, aby prijali opatrenia, ktoré porušujú základné práva Únie, pričom výkon kontroly prináleží Súdnemu dvoru[24].

20 — Pozri rovnako rozsudky z 19. januára 2010, Kücükdeveci, C-555/07, Zb. s. I-365, bod 22, a z 1. júla 2010, Knauf Gips/Komisia, C-407/08 P, Zb. s. I-6375, bod 91.

21 — Pozri v tomto zmysle rozsudky z 13. marca 2007, Unibet, C-432/05, Zb. s. I-2271, bod 37; z 11. decembra 2007, International Transport Workers' Federation a Finnish Seamen's Union, C-438/05, Zb. s. I-10779, body 43 a 44; z 18. decembra 2007, Laval un Partneri, C-341/05, Zb. s. I-11767, body 90 a 91, a zo 14. februára 2008, Dynamic Medien, C-244/06, Zb. s. I-505, bod 41.

22 — Pozri v tomto zmysle rozsudok z 27. júna 2006, Parlament/Rada, nazývaný „Regroupement familial“, C-540/03, Zb. s. I-5769, bod 38.

23 — Rozsudky z 8. apríla 1976, Defrenne, nazývaný „Defrenne II“, 43/75, Zb. s. 455, bod 12, a z 15. júna 1978, Defrenne, nazývaný „Defrenne III“, 149/77, Zb. s. 1365, body 26 a 27.

24 — Pozri v tomto zmysle rozsudok Regroupement familial, už citovaný v poznámke pod čiarou 22, predovšetkým body 76, 84, 90 a 103.

2. Základný význam zásady rovnosti zaobchádzania s mužmi a so ženami

31. Súdny dvor neprestal vo svojej judikatúre zdôrazňovať základný význam zásady rovnosti mužov a žien. [25] Tento význam je okrem toho zdôraznený na kľúčových miestach Zmlúv, ktorými boli v čase prijatia smernice 2004/113 článok 2 ES a článok 3 ods. 2 ES, a dnes sú to článok 2 ZEÚ n. z., článok 3 ods. 3 druhý pododsek ZEÚ n. z., článok 8 ZFEÚ a článok 10 ZFEÚ.

32. Niektorí účastníci konania sa skutočne pokúsili minimalizovať význam, ktorý treba prikladať tejto zásade v tomto prípade, ale žiadne z tvrdení, ktoré formulovali s týmto cieľom, nie je presvedčivé.

33. V prvom rade, na rozdiel od toho, čo si zdanlivo myslí Rada a Komisia, z článku 13 ods. 1 ES, ktorý bol právnym základom prijatia smernice 2004/113, nevyplýva, že zákonodarca Únie má pri definovaní obsahu opatrení boja proti diskriminácii úplnú voľnosť.

34. Je pravda, že článok 13 ods. 1 ES stanovuje, že Rada „môže“ prijať „opatrenia“ nevyhnutné na boj proti diskriminácii, takže Rada má bezpochyby určitú voľnú úvahu, pokiaľ ide o užitočnosť, vecnú pôsobnosť a obsah protidiskriminačných opatrení, ktoré chce prijať. Bez toho, aby bol dotknutý zákaz arbitrárnych opatrení, Rada v zásade mohla z pôsobnosti smernice 2004/113 úplne vylúčiť niektoré služby, ako je napríklad poistenie.

35. Prijatím smernice 2004/113, a predovšetkým jej článku 5, sa však Rada vedome rozhodla zaviesť protidiskriminačné ustanovenia v oblasti poistenia. Takéto ustanovenia musia bezvýhradne obstáť pri preskúmaní s ohľadom na normy vyššej právnej sily práva Únie, predovšetkým s ohľadom na základné práva Únie. Vyjadrené slovami článku 13 ods. 1 ES (teraz článok 19 ods. 1 ZFEÚ), Rada ich musí prijať „na“ boj proti diskriminácii a musí zabezpečiť, že sami nebudú mať za následok diskrimináciu. Tejto kontrole sa Rada nemôže vyhnúť tým, že stručne vyhlási, že rovnako mohla neurobiť nič.

36. Po druhé, nemožno minimalizovať význam zásady rovnosti zaobchádzania s mužmi a so ženami v tomto prípade vyhlásením, že nejde o „absolútne právo“, teda

25 — Pozri východiskové rozsudky z 26. februára 1986, Marshall, 152/84, Zb. s. 723, bod 36, a Beets-Proper, 262/84, Zb. s. 773, bod 38. Pozri okrem toho rozsudky z 24. februára 1994, Roks a i., C-343/92, Zb. s. I-571, bod 36; zo 6. apríla 2000, Jørgensen, C-226/98, Zb. s. I-2447, bod 39; z 20. marca 2003, Kutz-Bauer, C-187/00, Zb. s. I-2741, bod 60, a z 23. októbra 2003, Schönheit a Becker, C-4/02 a C-5/02, Zb. s. I-12575, bod 85.

o neobmedzené základné právo. Hoci totiž základné práva vo všeobecnosti možno obmedziť, napriek tomu ich treba zohľadniť ako kritérium pri preskúmaní zákonnosti právnych aktov. [26]

37. Za určitých okolností môžu byť určité nerovnosti v zaobchádzaní medzi pohlaviami samozrejme odôvodnené. Odôvodnenie *priamej* diskriminácie na základe pohlavia, o ktorú ide v tomto prípade, je však mysliteľné iba vo veľmi úzkych medziach a musí byť podrobne odôvodnené. Zákonodarcovi Únie však nijako nie je dovolené, aby povolil výnimky zo zásady rovnosti arbitrárne a zbavil tak zákaz diskriminácie jeho podstaty.

38. Dodávam, že nie je nevyhnutné, aby zákonodarca Únie nejakým spôsobom konkretizoval obsah zákazu akejkoľvek diskriminácie na základe pohlavia. Skutočnosť, že príležitostne prijme opatrenia sekundárneho práva, aby podporil rovnosť zaobchádzania s mužmi a so ženami a bojoval proti diskriminácii, ktorá medzi nimi existuje, opatrenia, na prijatie ktorých je navyše vyzvaný pri plnení cieľov Zmlúv, [27] nerelativizuje význam zásady rovnosti zaobchádzania ako základného práva a ústavnej zásady Európskej únie, ale práve zdôrazňuje jej prevládajúce postavenie vo všetkých oblastiach.

39. Keď zákonodarca Únie prijíma „opatrenia" v zmysle článku 13 ods. 1 ES (teraz článok 19 ods. 1 ZFEÚ) na boj proti diskriminácii a podporu rovnosti mužov a žien, musí tak urobiť v súlade s požiadavkami zásady rovnosti zaobchádzania s pohlaviami, ktorá je zakotvená v primárnom práve.

3. Kontrola zlučiteľnosti článku 5 ods. 2 smernice 2004/113 so zásadou rovnosti zaobchádzania s mužmi a so ženami

40. Článok 5 ods. 2 smernice 2004/113 umožňuje členským štátom, aby za podmienok,

26 — O zásade rovnosti zaobchádzania pozri rozsudky zo 14. júna 1990, Weiser, C-37/89, Zb. s. I-2395, body 13 a 14, a z 11. septembra 2007, Lindorfer/Rada, C-227/04 P, Zb. s. I-6767, bod 51; v rovnakom zmysle vo vzťahu k základnému právu na rešpektovanie rodinného života pozri rozsudok Regroupement familial, už citovaný v poznámke pod čiarou 22, predovšetkým body 76, 90 a 103.

27 — K tejto otázke pozri vyššie citované ustanovenia Zmlúv (v bode 31 týchto návrhov).

ktoré sú v ňom uvedené, povolili rozdiely v poistnom a v poistných plneniach na základe pohlavia. Toto ustanovenie tak umožňuje dohodnúť v poistných zmluvách ustanovenia, ktoré priamo súvisia s pohlavím poisteného. [28]

41. To nevyhnutne neznamená, že článok 5 ods. 2 smernice 2004/113 vytyčuje cestu k priamej diskriminácii na základe pohlavia zakázanej právom Únie. Podľa ustálenej judikatúry [29] zásada rovnosti zaobchádzania alebo zásada zákazu diskriminácie, ktorej osobitným výrazom je zákaz akejkoľvek diskriminácie na základe pohlavia, vyžaduje, aby sa s porovnateľnými situáciami nezaobchádzalo rôznym spôsobom a aby sa s rôznymi situáciami nezaobchádzalo rovnakým spôsobom, pokiaľ takéto zaobchádzanie nie je objektívne odôvodnené. [30]

42. Treba teda preskúmať, či situácie, v ktorých sa nachádzajú muži a ženy v prípade poistných plnení, môžu vykazovať rozdiely, ktoré sú z právneho hľadiska relevantné.

43. Okolnosti, ktoré charakterizujú rozdielne situácie a tým ich porovnateľný charakter, je potrebné určiť a posúdiť najmä s ohľadom na predmet a cieľ aktu Spoločenstva, ktorý vytvára predmetný rozdiel. Okrem toho treba zohľadniť zásady a ciele oblasti, do ktorej patrí predmetný akt. [31]

44. Ako vysvetlili viacerí účastníci konania, cieľom článku 5 ods. 2 smernice 2004/113 je umožniť zohľadnenie osobitostí poisťovacieho sektora. Poisťovacie spoločnosti ponúkajú plnenia, o ktorých nemožno v okamihu uzavretia zmluvy s istotou povedať, či, kedy a v akom rozsahu ich bude poistený môcť požadovať. Na to, aby mohli pri výpočte poistného a plnení na základe poistno-matematických údajov vyhodnotiť toto riziko a nastaviť poistné produkty tak, aby s nim boli zlučiteľné, nemajú spoločnosti iné zdroje ako prognózy.

28 — Niekedy môže ísť aj o pohlavie osoby, v prospech ktorej je poistná zmluva uzavretá, ktorá nemusí byť nevyhnutne totožná s osobou, ktorá zmluvu uzatvára. Pre zjednodušenie budem v týchto návrhoch stále hovoriť o poistenom.

29 — Pozri rozsudky z 13. decembra 1984, Sermide, 106/83, Zb. s. 4209, bod 28; zo 6. decembra 2005, ABNA a i., C-453/03, C-11/04, C-12/04 a C-194/04, Zb. s. I-10423, bod 63; zo 16. decembra 2008, Arcelor Atlantique a Lorraine a i., C-127/07, Zb. s. I-9895, bod 23, a zo 7. júla 2009, S.P.C.M. a i., C-558/07, Zb. s. I-5783, bod 74.

30 — Samotná smernica 2004/113 navyše nestanovuje nič iné, keď vo svojom článku 2 písm. a) definuje priamu diskrimináciu takto: „keď sa s jednou osobou zaobchádza menej priaznivo na základe pohlavia, než sa zaobchádza alebo by sa zaobchádzalo s inou osobou v porovnateľnej situácii“. Korešpondujúce definície sa nachádzajú aj v ostatných protidiskriminačných smerniciach [pozri článok 2 ods. 2 písm. a) smernice 2004/43; článok 2 ods. 2 písm. a) smernice 2000/78 a článok 2 ods. 1 písm. a) smernice 2006/54].

31 — Rozsudok Arcelor Atlantique a Lorraine a i., už citovaný v poznámke pod čiarou 29, bod 26.

45. Napríklad v prípade životného a dôchodkového poistenia ide o odhad dĺžky života poisteného; v prípade poistenia zodpovednosti za škodu spôsobenú prevádzkou motorového vozidla sa musí spoločnosť pokúsiť definovať pravdepodobnosť, že poistený spôsobí dopravnú nehodu, a v oblasti súkromného zdravotného poistenia pravdepodobnosť, že poistený využije určité služby zdravotnej starostlivosti.

46. Na tento účel spoločnosti nepripravujú najskôr individuálnu prognózu pre každého poisteného, ale využívajú štatistické údaje. Hlavným dôvodom je, že je mimoriadne ťažké, ak nie nemožné, presne určiť poistné riziko, ktoré predstavuje daný záujemca. Z tohto dôvodu je v zásade úplne legitímne zostavenie skupinového profilu namiesto alebo popri individuálnom profile.

47. Napokon otázka, aké porovnávacie skupiny možno vytvoriť na tento účel, závisí vždy od uplatniteľného právneho rámca. Keď Rada prijíma tento právny rámec a keď tento právny rámec predpokladá rozhodnutia politickej, ekonomickej a sociálnej povahy, ako aj komplexné posúdenia a hodnotenia, má Rada širokú mieru voľnej úvahy pri výkone svojej právomoci. [32] Viacerí účastníci konania na to správne upozornili. Pri výkone tejto voľnej úvahy Rada môže (a musí) zohľadniť aj osobitosti poisťovacieho sektora.

48. Voľná úvaha Rady však nie je neobmedzená a predovšetkým nemôže mať za následok to, že základná zásada práva Spoločenstva bude zbavená jej podstaty. [33] Špeciálne zákazy diskriminácie vymenované v článku 21 ods. 1 Charty základných práv sú okrem toho súčasťou základných zásad práva Únie, a to nie zanedbateľnou.

49. Rada tak napríklad nemôže dovoliť členským štátom, aby povolili rozdiely na základe rasy alebo etnického pôvodu osoby. [34] V únii práva, ktorá vyhlásila, že rešpektovanie

32 — Ustálená judikatúra; pozri najmä rozsudky Arcelor Atlantique a Lorraine a i., už citovaný v poznámke pod čiarou 29, bod 57; S.P.C.M. a i., už citovaný v poznámke pod čiarou 29, bod 42, a z 8. júna 2010, Vodafone a i., C-58/08, Zb. s. I-4999, bod 52.

33 — Rozsudok z 9. septembra 2003, Rinke, C-25/02, Zb. s. I-8349, bod 39. V rovnakom zmysle s ohľadom na vnútroštátne opatrenia, ktoré sú súčasťou sociálnej politiky, pozri rozsudky z 9. februára 1999, Seymour-Smith a Perez, C-167/97, Zb. s. I-623, body 74 a 75; Kutz-Bauer, už citovaný v poznámke pod čiarou 25, body 55 až 57; z 11. septembra 2003, Steinicke, C-77/02, Zb. s. I-9027, bod 63, a z 18. januára 2007, Confédération générale du travail a i., C-385/05, Zb. s. I-611, body 28 a 29. Súdny dvor sa analogicky vyjadril v nedávnych rozsudkoch týkajúcich sa zákazu akejkoľvek diskriminácie na základe veku; pozri rozsudky z 22. novembra 2005, Mangold, C144/04, Zb. s. I-9981, body 63 až 65; z 18. júna 2009, Hütter, C-88/08, Zb. s. I-5325, body 45 až 50, a Kücükdeveci, už citovaný v poznámke pod čiarou 20, body 38 až 42.

34 — V dôsledku toho v smernici 2000/43, prostredníctvom ktorej Rada pre Úniu vytvorila jednotný rámec na boj proti diskriminácii na základe rasy alebo etnického pôvodu, nie je upravená žiadna výnimka na zohľadnenie poistno-matematických faktorov.

ľudskej dôstojnosti, ľudských práv, rovnosti a zákaz akejkoľvek diskriminácie sú súčasťou jej najvyšších zásad, [35] by bolo bezpochyby nanajvýš nevhodné zohľadňovať napríklad v rámci zdravotného poistenia rôzne riziko rakoviny kože v závislosti od farby pokožky poisteného a uložiť mu z tohto dôvodu vyššie alebo nižšie poistné.

50. Rovnako nevhodné je definovať poistné riziko v závislosti od pohlavia osoby. Neexistuje žiadny objektívny dôvod pripustiť, že zákaz akejkoľvek diskriminácie na základe pohlavia zaručuje v práve Únie menšiu ochranu ako zákaz akejkoľvek diskriminácie na základe rasy alebo etnického pôvodu obsiahnutý v tom istom práve. Podobne ako rasa a etnický pôvod je totiž aj pohlavie neoddeliteľnou charakteristikou osoby poisteného, na ktorú poistený nemá najmenší vplyv. [36] Navyše pohlavie osoby nepodlieha napríklad na rozdiel od veku prirodzeným zmenám. [37]

51. Je teda úplne logické, že v článku 5 ods. 1 smernice 2004/113 Rada výslovne zakázala zohľadňovať faktor pohlavia pri výpočte poistného a poistných plnení. V súlade s článkom 5 ods. 3 smernice 2004/113 náklady spojené s tehotenstvom a materstvom, ktoré so zjavných biologických dôvodov môžu vzniknúť iba ženám, nemôžu poisteným spôsobiť rozdiely v poistnom a v plneniach. [38]

52. Článok 5 ods. 2 smernice 2004/113 však umožňuje zohľadniť pohlavie pri výpočte poistného a poistných plnení vtedy, keď je pohlavie určujúcim faktorom pri hodnotení rizika na základe relevantných a presných poistno-matematických a štatistických údajov. Na rozdiel od článku 5 ods. 3 smernice 2004/113 sa teda sporné ustanovenie netýka zjavných biologických rozdielov medzi poistenými, ale skôr prípadov, v ktorých odlišné poistné riziko môže nanajvýš *štatisticky* súvisieť s pohlavím poisteného.

53. Niektorí účastníci konania upriamili pozornosť Súdneho dvora na tieto príklady:

35 — Článok 2 ZEÚ v znení Lisabonskej zmluvy; v rovnakom zmysle pozri článok 6 ods. 1 EÚ citovaný vyššie.

36 — V tomto kontexte odhliadnem od mimoriadneho prípadu zmeny pohlavia pre jeho zriedkavý výskyt.

37 — Hoci je pravda, že aj vek je charakteristikou neoddeliteľne spojenou s osobou, každý človek prechádza počas svojho života rôznymi etapami. Aj keď teda poistné a poistné plnenia sú vypočítané rôzne v závislosti od veku, neodôvodňuje to samo osebe obavu, že poistený je poškodený ako osoba. Ktokoľvek môže počas svojho života využívať v závislosti od svojho veku poistné produkty, ktoré sú pre neho viac alebo menej výhodné.

38 — Zásada zodpovednosti odôvodňuje, že poistení mužského pohlavia sa podieľajú na financovaní nákladov spojených s tehotenstvom a materstvom, pretože hoci iba ženy môžu otehotnieť, každé tehotenstvo predpokladá aj účasť muža.

štatisticky povedané, ženy žijú dlhšie ako muži, zatiaľ čo vážne dopravné nehody sú zo štatistického hľadiska častejšie spôsobené mužmi ako ženami. Okrem toho v súvislosti so súkromným zdravotným poistením sa niekedy uvádza, že ak veríme číslam, ženy využívajú služby zdravotnej starostlivosti viac ako muži. [39]

54. Až do dnešného dňa Súdny dvor ešte jasne nezaujal stanovisko k otázke, či rozdiely, ktoré môžu súvisieť s pohlavím poisteného iba zo štatistického hľadiska, môžu, alebo dokonca musia, pri vytváraní poistných produktov viesť k nerovnosti zaobchádzania s poistenými mužského pohlavia a s poistenými ženského pohlavia.

55. Hoci Súdny dvor vo svojich rozsudkoch Neath a Coloroll Pension Trustees naozaj zobral na vedomie, že rôzna dĺžka života mužov a žien je poistno-matematickým faktorom, na ktorom sa zakladalo financovanie dôchodkových systémov sporných v týchto veciach, [40] napriek tomu sa nevyjadril k zlučiteľnosti tohto faktora so zákazom akejkoľvek diskriminácie na základe pohlavia v práve Únie. Naopak vyslovil, že zásada rovnosti odmeňovania zavedená článkom 119 ods. 1 Zmluvy EHS (teraz článok 157 ods. 1 ZFEÚ) *sa neuplatňuje*, pretože iba príspevky na dôchodkové zabezpečenie uhrádzané zamestnávateľmi, a nie aj príspevky uhrádzané pracovníkmi, záviseli od poistno-matematického faktora. V tom čase teda Súdny dvor rozhodol, že nešlo o žiadnu odmenu v zmysle práva Únie. [41]

56. V týchto dvoch rozsudkoch Neath a Coloroll Pension Trustees Súdny dvor napriek tomu vyslovil *obiter dictum a* vysvetlil, že *príspevky pracovníkov* do podnikových dôchodkových systémov, ktoré patrili do pôsobnosti článku 119 ods. 1 Zmluvy EHS, majú byť rovnaké pre pracovníkov mužského a ženského pohlavia, pretože tvoria súčasť odmeny. [42]

57. Ak judikatúra Neath a Coloroll Pension Trustees umožňuje nejaký záver, je ním to,

39 — Predovšetkým ženy sa častejšie podrobujú profylaktických prehliadkam a skonzumujú viac liekov.

40 — Rozsudky z 22. decembra 1993, Neath, C-152/91, Zb. s. I-6935, bod 24, a z 28. septembra 1994, Coloroll Pension Trustees, C-200/91, Zb. s. I-4389, bod 73.

41 — Rozsudky Neath, už citovaný v poznámke pod čiarou 40, body 26 až 34, a Coloroll Pension Trustees, už citovaný v poznámke pod čiarou 40, body 75 až 85.

42 — Rozsudky Neath, už citovaný v poznámke pod čiarou 40, bod 31 druhá veta, a Coloroll Pension Trustees, už citovaný v poznámke pod čiarou 40, bod 80 druhá veta.

že zákaz akejkoľvek diskriminácie na základe pohlavia stanovený právom Únie neumožňuje pri hodnotení poistného rizika zohľadniť rozdiely medzi mužmi a ženami, ktoré sa vyskytujú iba zo štatistického hľadiska.

58. Tento záver musí slúžiť ako návod aj v tomto prípade.

59. Hoci v súlade s ustálenou judikatúrou môže použitie štatistických údajov svedčiť o *nepriamej diskriminácii v oblasti pôsobnosti zákazu diskriminácie,* [43] Súdny dvor napriek tomu – pokiaľ to môžem posúdiť – nikdy nepripustil štatistiky ani ako jediný východiskový bod, a napokon ani ako odôvodnenie *priamej nerovnosti zaobchádzania*.

60. Zdržanlivosť, ktorú Súdny dvor preukázal, bezpochyby súvisí so značným významom, ktorý má zákaz akejkoľvek diskriminácie na základe pohlavia v práve Únie. Odhliadnuc od špecifických podporných opatrení v prospech členov znevýhodnenej skupiny („affirmative action“ v angličtine, „discrimination positive“ vo francúzštine) [44], je priama nerovnosť zaobchádzania na základe pohlavia dovolená iba vtedy, keď možno s istotou skonštatovať, že medzi mužmi a ženami existujú relevantné rozdiely, v dôsledku ktorých je táto nerovnosť zaobchádzania nevyhnutná.

61. Práve táto istota chýba vtedy, keď sú poistné a poistné plnenia vypočítavané rôzne pre mužov a ženy iba, alebo prinajmenšom rozhodujúcim spôsobom, na základe štatistík. Ide nanajvýš o všeobecný predpoklad, že rôzna dĺžka života poistených mužského pohlavia a ženského pohlavia, ktorá sa prejavuje iba zo štatistického hľadiska, ako aj ich rôzny sklon riskovať v premávke alebo využívať služby zdravotnej starostlivosti, majú rozhodujúcim spôsobom svoj pôvod v ich pohlaví.

62. V skutočnosti však pri posúdení poistných rizík uvedených vyššie zohrávajú

43 — Pozri najmä rozsudky z 13. júla 1989, Rinner-Kühn, 171/88, Zb. s. 2743, body 11 a 12; Steinicke, už citovaný v poznámke pod čiarou 33, body 56 a 57); z 13. januára 2004, Allonby, C-256/01, Zb. s. I-873, body 75 a 81, a z 12. októbra 2004, Wippel, C-313/02, Zb. s. I-9483, bod 43.

44 — Pozri článok 3 ods. 3 druhý pododsek ZEÚ n. z., článok 8 ZFEÚ a článok 157 ods. 4 ZFEÚ.

významnú úlohu mnohé iné faktory, ako to vysvetlil Test-Achats bez toho, aby to bolo nejako vyvrátené. Tak napríklad dĺžka života poistených, ktorá je v prejednávanej veci zvlášť zaujímavá, je silne ovplyvnená ekonomickými a sociálnymi faktormi, ako aj životnými návykmi každého jednotlivca [napríklad povaha a intenzita pracovnej činnosti, rodinné a sociálne prostredie, stravovacie návyky, spotreba pochutín („Genussmittel“) [45] alebo drog, činnosti vo voľnom čase, športovanie].

63. Sociálny vývoj a klesajúci význam tradičných úloh, ktorý ho sprevádza, už neumožňujú preukázať jednoznačný vzťah medzi účinkami faktorov týkajúcich sa správania na zdravie a dĺžku života osoby na jednej strane a jej príslušnosťou k určitému pohlaviu na strane druhej. Aby som zopakovala niekoľko už uvedených príkladov, tak ženy, ako aj muži vykonávajú dnes náročné a niekedy mimoriadne stresujúce pracovné činnosti a príslušníci oboch pohlaví konzumujú pochutiny vo veľkých množstvách. Ani typ športu a intenzitu jeho výkonu nemožno bez ďalšieho spájať s príslušnosťou k jednému alebo druhému pohlaviu.

64. Nič v odôvodneniach smernice 2004/113 neumožňuje zistiť, že Rada čo i len letmo zohľadnila tieto skutočnosti. [46]

65. Umožniť jednoducho, ako to robí Rada v článku 5 ods. 2 smernice 2004/113, aby sa naďalej zmluvne dohadovali rozdiely medzi poistenými iba na základe pohlavia alebo prinajmenšom rozhodujúcim spôsobom v závislosti od tohto kritéria, v žiadnom prípade nezohľadňuje komplexnosť tejto problematiky, a to aj napriek tomu, že pri využití tejto možnosti sú stanovené určité prekážky („určujúci faktor“, „primerané rozdiely“, „relevantné a presné údaje“, ktoré sú zhromaždené, zverejnené a pravidelne aktualizované).

66. Uznávam, že v poistných produktoch je zvlášť jednoduché dohodnúť rozdiel v závislosti od pohlavia. Je naopak skutočne zložitejšie pochopiť a správne vyhodnotiť ekonomické a sociálne faktory, ako aj životné návyky poistených, a ich kontrola je o to ťažšie, že tieto faktory sa v priebehu času môžu meniť. Praktické ťažkosti však samy osebe nemôžu odôvodniť, aby spoločnosti v istej miere z pohodlnosti využívali pohlavie poistených ako kritérium rozlišovania.

45 — Ide najmä o tabak, alkoholické nápoje, kávu a čaj.

46 — Pozri predovšetkým odôvodnenie č. 19 smernice 2004/113.

67. Odvolávať sa na pohlavie osoby takpovediac ako na *náhradné kritérium* namiesto iných faktorov rozlišovania je nezlučiteľné so zásadou rovnosti mužov a žien. Takýto postup totiž neumožňuje zaručiť, že rôzne poistné a poistné plnenia pre poistených mužského pohlavia a ženského pohlavia spočívajú výlučne na objektívnych kritériách, ktoré nemajú nič spoločné s diskrimináciou na základe pohlavia.

68. Samotné finančné hľadiská, ako napríklad riziko zvýšenia poistného pre časť alebo dokonca všetkých poistených, na ktoré poukazovali niektorí účastníci konania, nepredstavujú v žiadnom prípade objektívny dôvod, ktorý by umožňoval zaobchádzať rôzne s poistenými rôzneho pohlavia. [47] Navyše netreba byť veľkým odborníkom na to, aby sme uznali, že ak by neexistovala taká výnimka, aká je uvedená v článku 5 ods. 2 smernice 2004/113, poistné niektorých poistených by bolo vyššie ako v súčasnosti, ale tento rozdiel by mal byť spravidla kompenzovaný nižším poistným pre poistených opačného pohlavia. V každom prípade žiadny z účastníkov konania netvrdil, že zavedenie jednotných taríf pre obe pohlavia by malo za následok vážne riziko narušenia finančnej rovnováhy súkromných systémov poistenia.

69. Za týchto okolností sa domnievam, rovnako ako predo mnou generálny advokát Van Gerven, [48] že používanie poistno-matematických faktorov založených na pohlaví je nezlučiteľné so zásadou rovnosti zaobchádzania s mužmi a so ženami.

70. Stručne povedané, navrhujem preto Súdnemu dvoru, aby zrušil článok 5 ods. 2 smernice 2004/113 pre porušenie zákazu akejkoľvek diskriminácie na základe pohlavia. Pri vyhlásení takéhoto rozsudku bude mať navyše Súdny dvor dobrú spoločnosť: už pred viac ako tridsiatimi rokmi Najvyšší súd Spojených štátov amerických rozhodol v súvislosti s dôchodkovými poistením, že Civil Rights Act 1964 zakazuje zaobchádzať s poistenými odlišne v závislosti od ich pohlavia. [49]

47 — Pozri v tomto zmysle rozsudky Roks a i., už citovaný v poznámke pod čiarou 25, bod 36; Schönheit a Becker, už citovaný v poznámke pod čiarou 25, bod 85; Steinicke, už citovaný v poznámke pod čiarou 33, bod 66, ako aj z 10. marca 2005, Nikoloudi, C-196/02, Zb. s. I-1789, bod 53.

48 — Spoločné návrhy, ktoré generálny advokát Van Gerven predniesol 28. apríla 1993 vo veciach Ten Oever a i. (rozsudok zo 6. októbra 1993, C-109/91, C-110/91, C-152/91 a C-200/91, Zb. s. I-4879) body 34 až 39. Vo veci Lindorfer/Rada (už citovanej v poznámke pod čiarou 26), ku ktorej sa niektorí účastníci konania vyjadrovali, generálni advokáti Jacobs (návrhy z 27. októbra 2005, bod 70) a Sharpston (návrhy z 30. novembra 2006, bod 46) nerozoberali podrobnejšie otázku, ktorá nás zaujíma v tomto prípade a neposkytli napokon žiadnu odpoveď.

49 — Rozsudky Najvyššieho súdu Spojených štátov amerických z 25. apríla 1978, City of Los Angeles/Manhart [435 US 702 (1978)], a zo 6. júla 1983, Arizona Governing Comm./Norris [463 US 1073 (1983)].

71. Nie je naopak nevyhnutné vyhlásiť smernicu 2004/113 za neplatnú v celom rozsahu. Hoci je pravda, že nie je prípustné samostatne zrušiť individuálne ustanovenie vtedy, keď je medzi ním a zostávajúcou časťou smernice neoddeliteľná súvislosť, pretože toto čiastočné zrušenie smernice by zmenilo podstatu pravidiel, ktoré obsahuje, čo je zmena, ktorá je vyhradená iba zákonodarcovi Únie. [50] V prejednávanej veci nijaký z účastníkov tohto konania, dokonca ani Rada ako autor smernice 2004/113, na moju výslovnú otázku výslovne nepoprel, že článok 5 ods. 2 je oddeliteľným ustanovením a že ho teda možno zrušiť samostatne. Predovšetkým skutočnosť, že článok 5 ods. 2 nebol súčasťou pôvodného návrhu a bol vložený do smernice 2004/113 až neskôr počas legislatívneho konania, tiež nasvedčuje v prospech tohto riešenia.

72. V prípade, že by sa Súdny dvor napriek tomu domnieval, že článok 5 ods. 2 smernice 2004/113 je platný, treba pravidlo, ktoré toto ustanovenie obsahuje, vykladať reštriktívne, keďže ide o výnimku. Príslušné vnútroštátne orgány by mali pravidelne a prísne kontrolovať rešpektovanie podmienok, za ktorých je povolené používať poistno-matematické a štatistické údaje špecificky založené na pohlaví poistených a pri svojej kontrole by mali zohľadňovať zásadu rovnosti zaobchádzania s mužmi a so ženami. [51]

50 — Pozri najmä rozsudky z 5. októbra 2000, Nemecko/Parlament a Rada, C-376/98, Zb. s. I-8419, bod 117; z 24. mája 2005, Francúzsko/Parlament a Rada, C-244/03, Zb. s. I-4021, body 15, 19 a 20, a Regroupement familial, už citovaný v poznámke pod čiarou 22, body 27 a 28.

4. Časové obmedzenie účinkov rozsudku

73. Zmluvy výslovne nespresňujú účinky, ktoré sú spojené s neplatnosťou konštatovanou Súdnym dvorom v rámci prejudiciálneho konania. Keďže však návrh na začatie prejudiciálneho konania smerujúci k posúdeniu platnosti aktu a žaloba o neplatnosť sú dva navzájom sa dopĺňajúce spôsoby preskúmavania zákonnosti upravené Zmluvami, [52] podľa ustálenej judikatúry sa účinky konštatovania neplatnosti v prejudiciálnom konaní stanovujú analogicky podľa pravidiel platných pre rozsudky, ktorými sa vyhlasuje neplatnosť, uvedených v článkoch 264 ZFEÚ a 266 ZFEÚ. [53]

51 — V tejto súvislosti pripomínam, že členské štáty sú nielen povinné vykladať svoje vnútroštátne právo v súlade s právom Únie, ale aj dbať na to, aby nevychádzali z výkladu sekundárneho práva, ktorý je v rozpore so základnými právami chránenými právnym poriadkom Únie (rozsudok Ordre des barreaux francophones et germanophones a i., už citovaný v poznámke pod čiarou 9, bod 28).

52 — Rozsudky z 8. februára 1996, FMC a i., C-212/94, Zb. s. I-389, bod 56, a z 25. júla 2002, Unión de Pequeños Agricultores/Rada, C-50/00 P, Zb. s. I-6677, bod 40.

53 — Rozsudky z 15. októbra 1980, Providence agricole de la Champagne, 4/79, Zb. s. 2823, body 44 a 45; Maïseries de Beauce, 109/79, Zb. s. 2883, body 44 a 45, a Roquette Frères, 145/79, Zb. s. 2917, body 51 a 52, ako aj z 29. júna 1988, van Landschoot, 300/86, Zb. s. 3443, bod 24; z 8. novembra 2001, Silos, C-228/99, Zb. s. I-8401, bod 35, a z 22. decembra 2008, Régie Networks, C-333/07, Zb. s. I-10807, bod 121.

74. V dôsledku toho má rozsudok Súdneho dvora, ktorým sa konštatuje neplatnosť aktu v rámci prejudiciálneho konania v zásade retroaktívny účinok rovnako ako rozsudok, ktorým sa vyhlasuje neplatnosť. [54] Konštatovanie neplatnosti aktu inštitúcie predstavuje dostatočný dôvod pre každého ďalšieho sudcu, aby považoval tento akt za neplatný od počiatku pre potreby rozhodnutia, ktoré má vydať. [55]

75. V súlade s právnym účelom vyjadreným v článku 264 druhom odseku ZFEÚ je však Súdnemu dvoru, ktorý v tomto ohľade disponuje diskrečnou právomocou, dovolené, aby konkrétne určil účinky sporného právneho aktu, ktoré musia byť zachované, ak to považuje za nevyhnutné. [56]

76. Súdny dvor využil túto možnosť v minulosti, najmä vtedy, keď to vyžadovali naliehavé dôvody právnej istoty týkajúce sa všetkých ohrozených záujmov; zohľadnil teda najmä účinky, ktoré prípadné zrušenie mohlo mať na práva hospodárskych subjektov. [57] Na tieto zásady sa možno odvolať aj v prejednávanej veci. [58]

77. Ako poznamenala najmä vláda Spojeného kráľovstva, od nadobudnutia účinnosti smernice 2004/113 bolo uzavretých veľa, pravdepodobne milióny poistných zmlúv, ktoré boli založené na vyhodnotení rizík charakteristických pre každé pohlavie, pričom zmluvné strany v dobrej viere verili v platnosť vnútroštátnych ustanovení uplatniteľných v zmysle článku 5 ods. 2 smernice 2004/113.

78. Preto by z dôvodov právnej istoty mali byť účinky článku 5 ods. 2 smernice 2004/113 zachované v dvoch ohľadoch.

79. Na jednej strane nemožno rozdiely v poistnom a v poistných plneniach na základe pohlavia poistených spochybniť do minulosti. Zrušenie článku 5 ods. 2 smernice 2004/113 teda musí vyvolať účinky iba do budúcnosti.

54 — Rozsudky z 26. apríla 1994, Roquette Frères, C-228/92, Zb. s. I-1445, bod 17, a FMC a i., už citovaný v poznámke pod čiarou 52, bod 55. K retroaktívnym účinkom rozsudkov, ktorými sa vyhlasuje neplatnosť, pozri rozsudok z 12. februára 2008, CELF a Ministre de la Culture et de la Communication, C-199/06, Zb. s. I-469, body 61 a 63.

55 — Rozsudok z 13. mája 1981, International Chemical Corporation, 66/80, Zb. s. 1191, bod 13, a uznesenie z 8. novembra 2007, Fratelli Martini a Cargill, C-421/06, bod 54.

56 — Rozsudky z 27. februára 1985, Produits de maïs, 112/83, Zb. s. 719, bod 18, a z 15. januára 1986, Pinna, 41/84, Zb. s. 1, bod 26.

57 — Rozsudky Pinna, už citovaný v poznámke pod čiarou 56, body 26 až 28; Silos, už citovaný v poznámke pod čiarou 53, bod 36; z 10. marca 1992, Lomas a i., C-38/90 a C-151/90, Zb. s. I-1781, bod 24, a Régie Networks, už citovaný v poznámke pod čiarou 53, bod 122.

58 — Rozsudok z 30. septembra 2003, Nemecko/Komisia, C-239/01, Zb. s. I-10333, bod 78; napokon rozsudky Defrenne II (už citovaný v poznámke pod čiarou 23, body 69 až 75), zo 17. mája 1990, Barber (C-262/88, Zb. s. I-1889, najmä body 40 až 45), a Régie Networks (už citovaný v poznámke pod čiarou 53, bod 123 prvá veta) sa tiež zakladajú na úvahách rovnakej povahy.

80. Na druhej strane treba členským štátom poskytnúť primeranú lehotu, ktorá im umožní vyvodiť dôsledky z neplatnosti článku 5 ods. 2 smernice 2004/113 pre ich vnútroštátny právny poriadok. Poisťovacie spoločnosti by tak disponovali prechodným obdobím, počas ktorého by sa mohli prispôsobiť novým právnym podmienkam a upraviť zodpovedajúcim spôsobom svoje produkty. S ohľadom na to, čo sám zákonodarca Únie stanovil v článku 5 ods. 1 smernice 2004/113, považujem prechodné obdobie troch rokov za primerané. [59] Táto lehota začne plynúť dňom vyhlásenia rozsudku, ktorý Súdny dvor vydá v tejto veci.

81. Po uplynutí tohto prechodného obdobia však musia byť každé budúce poistné, pri výpočte ktorého spoločnosti v súčasnosti robia rozdiely v závislosti od pohlavia poisteného, ako aj plnenia financované prostredníctvom nového poistného upravené spôsobom, ktorý nezohľadňuje pohlavie poisteného. To musí rovnako platiť aj pre existujúce poistné zmluvy. Nebolo by napríklad odôvodnené trvalo odmietnuť poisteným, ktorí boli obeťami diskriminácie a ktorí uzavreli zmluvu o životnom poistení už dávno, kompenzáciu, na ktorú majú právo. Takéto odmietnutie by bolo prijateľné tým menej, že v mnohých prípadoch môžu tieto zmluvy trvať ešte mnoho rokov. [60] Všeobecný zákaz retroaktivity v práve Únie nijako nezakazuje, aby bol nový právny stav uplatnený na budúce účinky existujúcich situácií. [61]

82. V súlade s ustálenou judikatúrou by sa časové obmedzenie účinkov rozsudku nemalo vzťahovať na osoby, ktoré predo dňom vyhlásenia rozsudku, ktorý Súdny dvor vydá v tomto prípade, podali súdnu žalobu alebo začali podobné konanie podľa ich vnútroštátneho práva. [62]

59 — Dátum 21. december 2007, na ktorý odkazuje článok 5 ods. 1 smernice 2004/113, nasleduje presne tri roky po nadobudnutí účinnosti tejto smernice 21. decembra 2004 (deň jej uverejnenia v *Úradnom vestníku Európskej únie*; pozri článok 18 smernice).

60 — Práve v tomto zmysle v rozsudku Barber (už citovanom v poznámke pod čiarou 58, bod 44) Súdny dvor úplne vylúčil účinky svojho rozsudku iba „v právnych situáciách, ktoré vyčerpali svoje účinky v minulosti". „Protokol Barber", ako sa všeobecne nazýva, [ktorý sa však volá protokol (č. 33) k článku 157 ZFEÚ (Ú. v. EÚ C 83, 2010, s. 319)] sa riadi rovnakou logikou, pretože vylučuje iba plnenia „ak sa týkajú obdobia zamestnania pred 17. májom 1990", t. j. obdobia predo dňom vyhlásenia rozsudku Barber.

61 — Rozsudky z 5. decembra 1973, SOPAD, 143/73, Zb. s. 1433, bod 8; z 29. januára 2002, Pokrzeptowicz-Meyer, C-162/00, Zb. s. I-1049, bod 50, a zo 6. júla 2010, Monsanto Technology, C-428/08, Zb. s. I-6765, bod 66.

62 — Rozsudky Pinna, už citovaný v poznámke pod čiarou 56, bod 30, a Régie Networks, už citovaný v poznámke pod čiarou 53, bod 127; v rovnakom zmysle pozri rozsudky Defrenne II, už citovaný v poznámke pod čiarou 23, bod 75, a Barber, už citovaný v poznámke pod čiarou 58, bod 44.

B — *Druhá otázka*

83. Svojou druhou otázkou položenou Súdnemu dvoru, ktorá je formulovaná užšie ako prvá otázka, chce Cour constitutionnelle vedieť, či je prípadná nezlučiteľnosť článku 5 ods. 2 smernice 2004/113 daná aj vtedy, keď je jeho uplatnenie obmedzené iba na *zmluvy o životnom poistení*. Cour constitutionnelle položil túto druhú otázku preto, lebo belgický zákonodarca využil výnimku predvídanú v článku 5 ods. 2 smernice 2004/113 iba pre tento typ poistnej zmluvy.

84. Cour constitutionnelle položil svoju druhú otázku pre prípad, keď Súdny dvor odpovie záporne na prvú otázku, čo som mu navrhla urobiť, pretože článok 5 ods. 2 smernice 2004/113 porušuje zákaz akejkoľvek diskriminácie na základe pohlavia. V dôsledku toho treba posúdiť druhú otázku.

85. Nevidím však nič, čo by v konkrétnom prípade zmlúv o životnom poistení poskytovalo naliehavé dôvody svedčiace v prospech rôznych zmluvných ustanovení týkajúcich sa poistného a poistných plnení v závislosti od pohlavia poisteného. V prípade životného poistenia je podstatným rizikovým faktorom odhadovaná dĺžka života poisteného. Už v súvislosti s prvou otázkou som vysvetlila, že pri hodnotení rizika nemožno paušálne vychádzať z rozdielov medzi poistenými mužského pohlavia a poistenými ženského pohlavia spočívajúcich iba na štatistických údajoch. [63]

86. Žiadne z uvádzaných tvrdení neumožňuje dospieť k záveru, že životné poistenie vykazuje nejakú zvláštnosť v porovnaní s inými typmi poistenia, pri ktorých je riziko tradične vyhodnocované v závislosti od pohlavia poisteného. Z tohto dôvodu v súlade s informáciami, ktoré má Súdny dvor k dispozícii, neexistuje žiaden dôvod posúdiť obsah druhej otázky inak ako v prípade prvej otázky. Na druhú otázku Cour constitutionnelle treba teda odpovedať kladne.

63 — Pozri najmä body 61 až 68 týchto návrhov.

VI — Návrh

87. S ohľadom na vysvetlenia, ktoré som uviedla, navrhujem Súdnemu dvoru, aby na návrh na začatie prejudiciálneho konania, ktorý podal Cour constitutionnelle (Belgicko), odpovedal takto:

1. Článok 5 ods. 2 smernice Rady 2004/113/ES z 13. decembra 2004 o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania medzi mužmi a ženami v prístupe k tovaru a službám a k ich poskytovaniu je neplatný.

2. Účinky neplatného ustanovenia zostávajú zachované až do uplynutia doby troch rokov od vyhlásenia rozsudku Súdneho dvora v tejto veci. Toto obmedzenie však neplatí voči osobám, ktoré predo dňom vyhlásenia rozsudku Súdneho dvora v tejto veci podali súdnu žalobu alebo začali podobné konanie v súlade s pravidlami príslušného vnútroštátneho práva.