

**Sag C-795/19**

**Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement**

**Dato for indlevering:**

29. oktober 2019

**Forelæggende ret:**

Riigikohus (Estland)

**Afgørelse af:**

24. oktober 2019

**Sagsøger:**

XX

**Sagsøgt:**

Tartu Vangla

**Andre procesdeltagere:**

Justiitsminister

Tervise- ja tööminister

Õiguskantsler

---

**Hovedsagens genstand**

Prøvelse af forfatningsmæssighed i forbindelse med et søgsmål anlagt af XX til prøvelse af afgørelse truffet af direktøren for Tartu Vangla (fængslet i Tartu, Estland) den 28. juni 2017 vedrørende XX' afskedigelse fra tjenesten

**Genstand og retsgrundlag for forelæggelsen**

Fortolkning af EU-retten – anmodningen om præjudiciel afgørelse, der er indgivet i henhold til artikel 267, stk. 1, litra b), og stk. 3, TEUF vedrører fortolkningen af artikel 2, stk. 2, sammenholdt med artikel 4, stk. 1, i direktiv 2000/78.

## Præjudicielt spørgsmål

Skal artikel 2, stk. 2, sammenholdt med artikel 4, stk. 1, i Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv fortolkes således, at den er til hinder for en national lovgivning, hvorefter en hørenedsættelse, der overskrider den foreskrevne norm, udgør en absolut hindring for en ansættelse som fængselstjenestemand og anvendelse af korrigerende hjælpemidler med henblik på vurderingen af opfyldelsen af kravene til høreevnen ikke er tilladt?

## Anførte EU-retlige forskrifter

Artikel 2 TEU

Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, artikel 21, stk. 2

Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv (EFT 2000, L 303, s. 16), artikel 2, stk. 1 og 2, artikel 2, stk. 2, litra a), artikel 2, stk. 5, artikel 3, stk. 1, og artikel 4, stk. 1

## Anførte nationale forskrifter

Eesti Vabariigi põhiseadus (Republikken Estlands forfatning, herefter »forfatningen«), § 12, stk. 1, og § 29

Vangistusseadus (lov om straffuldbyrdelse, herefter »VangS«), § 146, stk. 1 og 4

Põhiseaduslikkuse järelevalve kohtumenetluse seadus (lov om proceduren til prøvelse af forfatningsmæssighed, herefter »PSJKS«), § 14, stk. 2

Väljateenitud aastate pensionide seadus (lov om pensioner for anciennitet, herefter »VAPS«), § 2, nr. 2

Vabariigi Valitsuse 22. jaanuari 2013. aasta määrus nr 12 »Vanglateenistuse ametniku tervisenõuded ja tervisekontrolli kord ning tervisetõendi sisu ja vormi nõuded« (Republikken Estlands regerings bekendtgørelse nr. 12 udstedt af den 22. januar 2013 »Krav til fængselstjenestemænds helbred og proceduren for helbredsundersøgelser og helbredsattestens indhold og form«), § 3-5 og bilag 1

## Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne

- 1 Republikken Estlands regering udstedte den 22. januar 2013 på grundlag af VangS' § 146, stk. 4, bekendtgørelse nr. 12 »Krav til fængselstjenestemænds helbred og proceduren for helbredsundersøgelser og helbredsattestens indhold og form« (herefter »bekendtgørelse nr. 12«). Bekendtgørelse nr. 12 trådte i kraft den

26. januar 2013 og fastsætter i § 4 krav til høreevnen som helbreds krav for fængselstjenestemænd. Niveauet for en fængselstjenestemands høreevne skal herefter være tilstrækkeligt til, at den pågældende kan kommunikere via telefon og kan høre alarmer og radiokommunikation (§ 4, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 12). Ved en helbredsundersøgelse må hørenedsættelsen på øret med den bedste høreevne ikke være mere end 30 dB ved en frekvens på 500-2000 Hz og 40 dB ved en frekvens på 3000-4000 Hz og på øret med den dårligste høreevne 40 dB ved en frekvens på 500-2000 Hz og 60 dB ved en frekvens på 3000-4000 Hz (§ 4, stk. 2, i bekendtgørelse nr. 12). Bilag 1 til bekendtgørelse nr. 12 indeholder en liste over de helbredsmæssige anomalier, der er til hinder for at opfylde en fængselstjenestemands tjenstlige forpligtelser (§ 5, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 12), idet en absolut medicinsk hindring udelukker, at en person kan være ansat i fængselsvæsnet og uddanne sig til fængselstjenestemand (§ 5, stk. 2, første punktum, i bekendtgørelse nr. 12). Ifølge bilag 1 er en hørenedsættelse, der overskrider den foreskrevne norm, en absolut hindring.
- 2 XX (herefter også »sagsøgeren«) arbejdede fra den 2. december 2002 som fængselsbetjent i fængselsafdelingen og fra den 1. juni 2008 som fængselsbetjent i den sikrede afdeling i fængslet i Tartu. Ved en helbredsundersøgelse i april 2017 blev det konstateret, at hans høreevne på det ene øre var nedsat, så den lå på 55-75 dB ved en frekvens på 500-2000 Hz. Sagsøgeren havde et høreapparat, med hvilket hans høreevne opfyldte kravene. Høreevnen på hans andet øre opfyldte kravene i bekendtgørelse nr. 12. Ved afgørelse af 28. juni 2017 (herefter »den anfægtede afgørelse«) afskedigede direktøren for Tartu Vangla (fængslet i Tartu) sagsøgeren fra tjenesten.
  - 3 Ved dom af 14. december 2017 frifandt **Tartu Halduskohus** (forvaltningsdomstolen i Tartu) direktøren i XX' søgsmål med påstand om, at det blev fastslået, at den anfægtede afgørelse var ulovlig, og om erstatning. Efter Tartu Halduskohus' (forvaltningsdomstolen i Tartu) opfattelse var det principielt hensigtsmæssigt at fastsætte helbredsmæssige krav, der udelukkede ansættelse som fængselstjenestemand. Den offentlige orden og den offentlige sikkerhed er grundlæggende værdier i samfundet, hvis beskyttelse kan begrunde begrænsninger for andre grundlæggende rettigheder. Kravet til høreevnen i § 4, stk. 1, i bekendtgørelse nr. 12 er en nødvendig og begrundet foranstaltning, for at tjenestegørende fængselstjenestemænd er i stand til at varetage de opgaver, de får overdraget, under hensyntagen til de interne regelsæt i fængsler.
  - 4 Ved dom af 11. april 2019 ophævede **Tartu Ringkonnakohus** (appeldomstolen i Tartu) dommen afsagt af Tartu Halduskohus (forvaltningsdomstolen i Tartu) og traf en ny afgørelse i sagen, hvorved sagsøgeren fik medhold i sit søgsmål, den anfægtede afgørelse blev erklæret for ulovlig, og sagsøgeren blev tilkendt en erstatning svarende til 60 månedslønninger. Tartu Ringkonnakohus (appeldomstolen i Tartu) erklærede bilag 1 til bekendtgørelse nr. 12 for forfatningsstridig i så henseende og undlod ved sagens afgørelse at anvende dette bilag, for så vidt som en hørenedsættelse, der overskrider den foreskrevne norm, udgør en absolut hindring for en ansættelse som fængselstjenestemand. Efter

Tartu Ringkonnakohus' (appeldomstolen i Tartu) opfattelse er den nævnte norm i strid med det almindelige lighedsprincip, der følger af forfatningens § 12, stk. 1, og princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, der følger af forfatningens § 11, andet punktum.

- 5 Tartu Ringkonnakohus (appeldomstolen i Tartu) sammenlignede hørehæmmede med synshæmmede. Kravene til synsevnen er fastsat i § 3 i bekendtgørelse nr. 12, og en nedsættelse af synsevnen, der overskrider den foreskrevne norm, er ligeledes en absolut hindring for en ansættelse i fængselsvæsnet. I henhold til § 3, stk. 2, i bekendtgørelse nr. 12 har en fængselstjenestemand imidlertid ret til at bære kontaktlinser og briller. Kravene til høreevnen er fastsat i § 4 i bekendtgørelse nr. 12, hvor der ikke hjemles mulighed for at anvende et høreapparat i forbindelse med en hørenedsættelse. Forskellig behandling af sammenlignelige persongrupper kræver en saglig og rimelig begrundelse. Dette kriterium er ikke opfyldt på nuværende tidspunkt. Tartu Ringkonnakohus (appeldomstolen i Tartu) fandt, at der kunne udarbejdes en liste over de høreapparater, der er tilladt i et fængsel. En generel udelukkelse af alle høreapparater og en udelukkelse af hørehæmmede i modsætning til synshæmmede fra tjeneste i fængselsvæsnet er ikke rimelig.
- 6 Sagsøgerens berettigede forventning var ligeledes blevet tilsidesat. Sagsøgeren tiltrådte sin stilling som fængselsbetjent i Tartu Vangla (fængslet i Tartu) i 2002, hvor lovgivningen ikke indeholdt restriktioner for hørehæmmede med henblik på ansættelse i fængselsvæsnet. Sagsøgeren har gjort gældende, at han på grund af sin afskedigelse fra tjenesten har mistet retten til en særpension for anciennitet i henhold til VAPS's § 2, nr. 2, som han ville have optjent i løbet af nogle år, hvis han var forblevet i tjenesten.
- 7 Tartu Ringkonnakohus (appeldomstolen i Tartu) fastslog, at bilag 1 til bekendtgørelse nr. 12 er forfatningsstridigt, for så vidt som en hørenedsættelse, der overskrider den foreskrevne norm, udgør en absolut hindring for en ansættelse som fængselstjenestemand, undlod at anvende dette bilag i så henseende og henviste afgørelsen til Riigikohus (øverste domstol, Estland) med henblik på en prøvelse af bestemmelsens forfatningsmæssighed.

#### **De væsentligste argumenter, der anføres af hovedsagens parter vedrørende spørgsmålet om forfatningsmæssighed**

- 8 **Õiguskantsler** (ombudsmanden) er af den opfattelse, at § 4 i bekendtgørelse nr. 12 og bilag 1 til denne bekendtgørelse er i strid med erhvervsfriheden, som følger af forfatningens § 29, og med forfatningens § 12, stk. 1, hvori det almindelige lighedsprincip, der forbyder forskelsbehandling, er fastsat. Det modstridende forhold består i, at der ikke er hjemlet nogen mulighed for at vurdere, om en hørenedsættelse hindrer en fængselstjenestemand i at varetage sine arbejdsopgaver, og om hørenedsættelsen kan korrigeres ved brug af et høreapparat. Tartu Ringkonnakohus (appeldomstolen i Tartu) burde have

undersøgt, om bekendtgørelse nr. 12 kunne være i strid med Rådets direktiv 2000/78, som var blevet gennemført i estisk ret ved Võrdse kohtlemise seadus (lov om ligebehandling). Der burde have været foretaget en vurdering af, om handicappet i det konkrete tilfælde hindrede fængselstjenestemanden i at varetage sine arbejdsopgaver.

- 9 **Justiitsminister** (justitsministeren) er af den opfattelse, at bilag 1 til bekendtgørelse nr. 12 ikke er forfatningsstridigt. Fængselstjenestemandens naturlige høreevne skal være på et niveau, som også uden et hjælpemiddel under alle omstændigheder sikrer dennes egen og andre ansattes sikkerhed samt uhindret kommunikation. Der gælder de samme krav til høreevnen for fængselstjenestemænd og polititjenestemænd.
- 10 **Tervise- ja tööminister** (ministeren for sundhed og arbejde) anser det for muligt, at bekendtgørelse nr. 12 og bilag 1 hertil fører til en ubegrundet forskelsbehandling af personer med et synshandicap og personer med et hørehandicap, eftersom der ikke må kompenseres for en nedsat høreevne i modsætning til en nedsat synsevne. Det ville forholde sig anderledes, såfremt ordningen vedrørende kravene til fængselstjenestemænds helbred gav mulighed for at foretage en individuel undersøgelse af de konkrete omstændigheder i forbindelse med hvert enkelt tilfælde af nedsat hørelse.
- 11 **Tartu Vangla** (fængslet i Tartu) har tilsluttet sig justitsministerens begrundelse og holdning.
- 12 **Sagsøgeren** har gjort gældende, at § 4 i bekendtgørelse nr. 12 og bilag 1 til denne bekendtgørelse er i strid med erhvervsfriheden, det almindelige lighedsprincip og forbuddet mod forskelsbehandling, der følger af forfatningen.

#### **Kort fremstilling af begrundelsen for forelæggelsen**

- 13 **Põhiseaduslikkuse järelevalve kolleegium** (afdeling for efterprøvelse af forfatningsmæssighed) har fastslået, at det er ubestridt i sagen, at sagsøgeren var ansat som fængselstjenestemand i over 14 år og seks måneder. Ifølge hans seneste tjenestebeskrivelse omfattede hans tjenstlige opgaver bl.a. opsyn med personer, der var under elektronisk overvågning via overvågningssystemet, videregivelse af oplysninger om disse personer, overvågning af opsyns- og signaludstyr, reaktion på og videregivelse af oplysninger om alarmer samt konstatering af overtrædelser af reglementer. I sin hidtidige tjenestetid har sagsøgeren aldrig fået en påtale vedrørende varetagelsen af sine tjenstlige forpligtelser. Kravene til høreevnen, herunder forbuddet mod at anvende høreapparater eller andre hjælpemidler, trådte i kraft, efter at sagsøgeren havde været ansat i tjenesten i over ti år. I 2017 blev det ved en helbredsundersøgelse konstateret, at sagsøgerens høreevne på det ene øre ikke opfylder de fastsatte krav. Sagsøgeren har anført, at han har haft nedsat hørelse på dette øre, siden han var barn. Justitsministeriet har bekræftet, at anvendelsen af høreapparater på fængselsområdet ikke som udgangspunkt er forbudt. Justitsministeriet og Tartu Vangla (fængslet i Tartu) har begrundet de

krav og restriktioner, der er fastsat i bekendtgørelse nr. 12, med, at der med henblik på kravet om at garantere sikkerheden og den offentlige orden ikke må anvendes hjælpemidler for at opfylde kravene til høreevnen. På grund af begrænsede ressourcer skal sagsøgeren være i stand til at varetage alle de opgaver for en fængselstjenestemand, hvortil han er blevet uddannet, og efter behov også yde politiet bistand. En fængselstjenestemands naturlige høreevne skal derfor være på et niveau, som også uden et hjælpemiddel (f.eks. hvis batteriet i høreapparatet er afladet, eller apparatet går tabt i forbindelse med et angreb) under alle omstændigheder sikrer dennes egen og andre ansattes sikkerhed samt uhindret kommunikation.

- 14 Tartu Ringkonnakohus (appeldomstolen i Tartu) indledte en procedure til prøvelse af forfatningsmæssighed med henblik på at efterprøve forfatningsmæssigheden af bestemmelserne i bekendtgørelse nr. 12. Det fremgår dog ikke af afgørelsen, om retten har undersøgt, hvorvidt den omtvistede ordning er forenelig med EU-retten eller en national bestemmelse til gennemførelse heraf. Med henblik på at sikre den effektive virkning af EU-retten skal det om nødvendigt undlades at anvende nationale bestemmelse[r], der er i strid med denne ret, og det er ikke nødvendigt at afvente en forudgående ophævelse af sådanne bestemmelser i en procedure til prøvelse af forfatningsmæssigheden (jf. bl.a. dom af 4.12.2018, *The Minister for Justice and Equality og Commissioner of the Garda Síochána*, C-378/17, EU:C:2018:979, præmis 50).
- 15 Ud over forfatningen følger den statslige myndigheds forpligtelse til at behandle personer med handicap og personer, der befinder sig i en tilsvarende situation, ens og ikke forskelsbehandle dem også af EU-retten. I henhold til artikel 2 TEU bygger Den Europæiske Union på lighedsprincippet. Artikel 21, stk. 1, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder forbyder bl.a. enhver form for forskelsbehandling på grund af handicap. Formålet med direktiv 2000/78 er i henhold til dets artikel 1 at fastlægge en ramme for bekæmpelsen af forskelsbehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv, bl.a. på grund af handicap. Det fremgår af dette direktivs artikel 3, stk. 1, at det finder anvendelse på alle personer både i den offentlige og den private sektor, herunder offentlige organer, bl.a. for så vidt angår arbejdsvilkår, herunder afskedigelsesvilkår [litra c)]. Ifølge direktivets artikel 2, stk. 2, litra a), foreligger der direkte forskelsbehandling, hvis en person på grund af handicap behandles ringere, end en anden i en tilsvarende situation bliver, er blevet eller ville blive behandlet. I henhold til direktivets artikel 4, stk. 1, kan medlemsstaterne ganske vist uanset artikel 2, stk. 1 og 2, bestemme, at ulige behandling, som er baseret på en egenskab, der har forbindelse med en eller flere af de i artikel 1 anførte grunde, ikke udgør forskelsbehandling, hvis den pågældende egenskab på grund af karakteren af bestemte erhvervsaktiviteter eller den sammenhæng, hvori sådanne aktiviteter udøves, udgør et regulært og afgørende erhvervmæssigt krav, idet fastsættelsen af en sådan undtagelse dog kun er tilladt, forudsat at målet er legitimt, og at kravet står i rimeligt forhold hertil. Artikel 2, stk. 5, bestemmer, at direktivet ikke berører foranstaltninger fastsat ved national lovgivning, som i et demokratisk samfund er nødvendige af hensyn til den offentlige sikkerhed, den

offentlige orden, for at forebygge forbrydelse, for at beskytte sundheden eller for at beskytte andres rettigheder og friheder. 18. betragtning til direktivet præciserer, at direktivet ikke må medføre, at de væbnede styrker og politiet, fængselsvæsnet og redningstjenesterne skal være forpligtet til ansættelse eller fortsat ansættelse af en person, der ikke opfylder de nødvendige krav for at kunne udføre samtlige opgaver, der kan blive pålagt vedkommende under hensyn til det legitime mål at sikre disse tjenesters operationelle karakter. Desuden har Den Europæiske Unions Domstol fastslået, at ønsket om at sikre den nævnte tjenestes operationelle karakter og rette funktion udgør et legitimt mål med en forskelsbehandling af personer som omhandlet i artikel 4, stk. 1, i direktiv 2000/78. Det skal imidlertid undersøges, om den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning ved fastsættelsen af en sådan restriktion har fastsat et forholdsmæssigt krav, og om denne er nødvendig for at opnå formålet og ikke går videre, end hvad der er nødvendigt hertil (jf. bl.a. dom af 13.11.2014, *Vital Pérez*, C-416/13, EU:C:2014:2371, præmis 43-45).

- 16 Den forelæggende ret er af den opfattelse, at det med henblik på at træffe afgørelse i den sag vedrørende undersøgelse af forfatningsmæssigheden, der verserer for denne ret, er nødvendigt, at Den Europæiske Unions Domstol tager stilling til spørgsmålet om, hvorvidt artikel 2, stk. 2, sammenholdt med artikel 4, stk. 1, i direktiv 2000/78, skal fortolkes således, at direktivet er til hinder for en national lovgivning, hvorefter en hørenedsættelse, der overskrider den foreskrevne norm, udgør en absolut hindring for en ansættelse i fængselsvæsnet og anvendelse af korrigerende hjælpemidler med henblik på vurderingen af opfyldelsen af kravene til høreevnen ikke er tilladt. Efter den forelæggende rets opfattelse giver hverken direktivets ordlyd eller Den Europæiske Unions Domstols eksisterende praksis vedrørende indholdet af artikel 4, stk. 1, i direktiv 2000/78 mulighed for at drage klare konklusioner til brug for den foreliggende sag. Der verserer heller ikke nogen præjudiciel sag vedrørende dette spørgsmål ved Den Europæiske Unions Domstol. Der foreligger således hverken *acte claire* eller *acte éclairé*.
- 17 I det foreliggende tilfælde kan Riigikohus (øverste domstol) ikke direkte undersøge, om en national retsforordning er forenelig med EU-retten inden for rammerne af proceduren til prøvelse af forfatningsmæssigheden. PSJKS indeholder ingen bestemmelse vedrørende forelæggelse af en anmodning om præjudiciel afgørelse. En præjudiciel forelæggelse er dog heller ikke udelukket inden for rammerne af en procedure til prøvelse af forfatningsmæssigheden. Såfremt Domstolen ved fortolkningen af direktivet konkluderer, at dette er til hinder for en national lovgivning, hvorefter en hørenedsættelse, der overskrider den foreskrevne norm, udgør en absolut hindring for en ansættelse i fængselsvæsnet, og anvendelse af korrigerende hjælpemidler med henblik på vurderingen af opfyldelsen af kravene til høreevnen ikke er tilladt, er de bestemmelser i bekendtgørelse nr. 12, der er omtvistede i nærværende sag vedrørende prøvelsen af forfatningsmæssigheden, uforenelige med EU-retten. I så fald burde Tartu Ringkonnakohus (appeldomstolen i Tartu) have undladt at anvende disse bestemmelser i den forvaltningsretlige sag ud fra princippet om EU-rettens forrang og havde ikke ret til at indlede en procedure til prøvelse af

forfatningsmæssigheden. Følgelig skal den forelæggende ret afvise påstanden, eftersom de anfægtede bestemmelser ikke vil være relevante for afgørelsen i den forvaltningsretlige sag i henhold til PSJKS' § 9, stk. 1, og § 14, stk. 2, første punktum. Såfremt det viser sig, at den omtvistede bekendtgørelse er forenelig med direktivet, kan det ikke alene på dette grundlag konkluderes, at disse bestemmelser er forfatningsmæssige, og den forelæggende ret kan fortsætte prøvelsen af deres forfatningsmæssighed.

ARBEJDSDOKUMENT