

Vec C-518/22

**Zhrnutie návrhu na začatie prejudiciálneho konania podľa článku 98 ods. 1
Rokovacieho poriadku Súdneho dvora**

Dátum podania:

3. august 2022

Vnútroštátny súd:

Bundesarbeitsgericht

Dátum rozhodnutia vnútroštátneho súdu:

24. február 2022

Žalobkyňa a navrhovateľka v konaní o opravnom prostriedku „Revision“:

J.M.P.

Žalovaná a odporkyňa v konaní o opravnom prostriedku „Revision“:

AP Assistenzprofis GmbH

Predmet konania vo veci samej

Žaloba na zaplatenie odškodnenia kvôli znevýhodneniu z dôvodu veku

Predmet a právny základ návrhu na začatie prejudiciálneho konania

Výklad článku 4 ods. 1, článku 6 ods. 1, článku 7 a článku 2 ods. 5 smernice 2000/78/ES s prihliadnutím na článok 19 Dohovoru OSN o právach osôb so zdravotným postihnutím, ako aj s prihliadnutím naustanovenia Charty základných práv Európskej únie; článok 267 ZFEÚ

Prejudiciálna otázka

Môže sa článok 4 ods. 1, článok 6 ods. 1, článok 7 a/alebo článok 2 ods. 5 smernice 2000/78/ES – s prihliadnutím na ustanovenia Charty základných práv Európskej únie (ďalej len „Charta“), ako aj s prihliadnutím na článok 19 Dohovoru OSN o právach osôb so zdravotným postihnutím (ďalej len „Dohovor OSN“) – vykladať v tom zmysle, že v situácii ako v konaní vo veci samej môže byť odôvodnené priame znevýhodnenie z dôvodu veku?

Uvedené medzinárodné predpisy

Dohovor OSN o právach osôb so zdravotným postihnutím (Dohovor OSN): písm. c), h), j) a n) preambuly, ako aj články 1, 3, 5, 12 a 19

Všeobecná pripomienka č. 5 (2017) Výboru UNCRPD z 27. októbra 2017 o samostatnom živote a zapojení do komunity: Časť II bod 16 písm. a), ako aj časť IV bod 80

Uvedené predpisy Únie

Charta základných práv Európskej únie: články 1, 7, 21 a 26

Smernica Rady 2000/78/ES z 27. novembra 2000, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolanií (Ú. v. ES L 303, 2000, s. 16; Mim. vyd. 05/004, s. 79): články 1, 2, 4, 5, 6 a 7

Uvedené vnútroštátne predpisy

Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (Základný zákon Spolkovej republiky Nemecko): články 1 a 2

Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG) (Všeobecný zákon o rovnakom zaobchádzaní): § 1, 3, 5, 7, 8, 10 a 15

Sozialgesetzbuch Erstes Buch (SGB I) (Zákonník o sociálnom zabezpečení Prvá kniha) – Všeobecná časť: § 33

Sozialgesetzbuch Neuntes Buch (SGB IX) (Zákonník o sociálnom zabezpečení Deviata kniha) – Rehabilitácia a zapojenie osôb so zdravotným postihnutím do komunity: § 8 a 78

Podľa AGG sú zakázané znevýhodnenia zamestnancov okrem iného z dôvodu veku. Rozdielne zaobchádzanie je dovolené výnimočne, ak určitý vek z dôvodu povahy vykonávaného zamestnania alebo podmienok jeho vykonávania predstavuje podstatnú a rozhodujúcu pracovnú požiadavku (§8) alebo ak je rozdielne zaobchádzanie objektívne a primerané a odôvodnené legitímnym cieľom (§ 10). Pri porušení zákazu znevýhodňovania zamestnávateľ nahradí škodu, ktorá tým vznikla, respektíve – v prípade nemajetkovej ujmy – primerané odškodnenie v peniazoch (§ 15).

Podľa § 8 SGB IX v spojení s § 33 SGB I sa pri plneniach pre osoby so zdravotným postihnutím zohľadnia odôvodnené želania osoby oprávnenej poberať dávku, pokiaľ sú primerané. Prihliada sa pritom na osobnú životnú situáciu, vek, pohlavie, rodinné vzťahy, ako aj náboženské a svetonázorové potreby osoby oprávnenej poberať dávku.

V § 78 SGB IX („Služby osobnej asistencie“) sa v ods. 1 uvádza: „Pre slobodné a samostatné zvládnutie bežného dňa vrátane usporiadania dňa sa poskytujú služby osobnej asistencie. Zahŕňajú najmä služby pre všeobecné záležitosti bežného dňa, ako aj vedenie domácnosti, usporiadanie sociálnych vzťahov, osobné plánovanie života, účasť na spoločenskom a kultúrnom živote, usporiadanie voľného času vrátane športových aktivít, ako aj zabezpečenie efektívnosti lekárskeho dávkovania a dávkovania predpísaných lekárom. Zahŕňajú dorozumenie sa s okolím v týchto oblastiach.“

Zhrnutie skutkového stavu a konania

- 1 Žalovaná osobám so zdravotným postihnutím okrem iného ponúka asistenčné služby v rôznych oblastiach života (takzvaná osobná asistencia). Tieto služby sa poskytujú podľa § 78 ods. 1 SGB IX.
- 2 Žalovaná v júli 2018 zverejnila pracovnú ponuku, podľa ktorej 28-ročná študentka A. hľadala ženské asistentky pre všetky životné oblasti bežného dňa, ktoré mali mať „najlepšie 18 až 30 rokov“.
- 3 Žalobkyňa narodená v marci 1968 sa prihlásila na túto pracovnú ponuku a od žalovanej dostala odmietavú odpoveď. Po neúspešnom mimosúdnom uplatnení sa žalobkyňa u žalovanej so svojou žalobou domáha odškodnenia podľa § 15 AGG.

Základné argumenty účastníkov konania vo veci samej

- 4 Žalobkyňa zastáva názor, že žalovaná ju v prijímacom konaní znevýhodnila v rozpore s ustanoveniami AGG z dôvodu jej veku a preto jej má zaplatiť odškodnenie podľa § 15 AGG. Pracovná ponuka žalovanej, ktorá smerovala výslovne na asistentky vo veku „medzi 18 a 30 rokov“ odôvodňuje predpoklad, že ona, žalobkyňa, v prijímacom konaní nebola zohľadnená z dôvodu jej – vyššieho – veku a tým bola diskriminovaná. Žalovaná tento predpoklad ani nevyvrátila. Rozdielne zaobchádzanie z dôvodu veku nie je v asistenčnej službe odôvodnené zo žiadneho hľadiska. Nie je dovolené ani podľa ustanovenia o osobitných pracovných požiadavkách (§ 8 AGG), ani podľa ustanovenia o dovolenom rozdielnom zaobchádzaní z dôvodu veku (§ 10 AGG). Určitý vek nie je pre dôverný vzťah v asistenčnej službe dôležitý; naopak, v prípade ako tento môže mať osobná asistencia osobou v strednom veku z dôvodu väčších životných skúseností značné výhody pre osoby so zdravotným postihnutím. V prípade výberu, ktorý nie je ovplyvnený znevýhodnením by ona, žalobkyňa, musela miesto získať. Má skúsenosti a pre vypísané miesto bola najvhodnejšia [kandidátka].
- 5 Žalovaná tvrdí, že prípadné rozdielne zaobchádzanie na základe veku je odôvodnené podľa § 8 AGG, respektíve § 10 AGG. Asistenčná činnosť sa týka vysoko osobného, kompletného sprevádzania počas bežného dňa so spravidla neustálou a úplnou závislosťou osoby využívajúcej asistenciu od asistujúcej osoby a neustálou prítomnosťou. V predmetnom prípade je určitý vek osobná podmienka pre uspokojenie osobných potrieb prijímateľky asistencie A., aby sa ako študentka mohla primerane podieľať na sociálnom živote na univerzite.
- 6 Pri prístupe osôb so zdravotným postihnutím k osobnej asistencii sa – ako to upravuje § 8 SGB IX – musia zohľadniť odôvodnené želania a subjektívne potreby jednotlivcej osoby, ktorá využíva osobnú asistenciu, keďže je osobnou asistenciou neustále dotknutá vo svojej súkromnej a intímnej oblasti. Na základe toho sa odôvodnené želanie osoby prijímajúcej asistenciu o určitom veku osobnej asistentky/osobného asistenta považuje za podstatnú a rozhodujúcu pracovnú požiadavku v zmysle § 8 AGG. Len tak sa môže dosiahnuť cieľ služieb osobnej asistencie uvedený v § 78 SGB IX, ktorý je prejavom osobnostného práva chráneného Základným zákonom. Požiadavka je aj primeraná. Rozdielne zaobchádzanie na základe veku je v tomto prípade dovolené aj podľa § 10 AGG, keďže je objektívne a primerané a je odôvodnené legitímnym cieľom a prostriedok na dosiahnutie cieľa osobnej asistencie je primeraný a nevyhnutný.

Zhrnutie odôvodnenia návrhu na začatie prejudiciálneho konania

- 7 Žalobkyňa bola odmietnutím priamo znevýhodnená z dôvodu jej veku. Pracovná ponuka žalovanej, ktorou sa hľadala osoba vo veku medzi približne 18 a 30 rokov, odôvodňuje domnienku, že vek žalobkyne bol (spolu)príčinou pre odmietnutie. Túto domnienku žalovaná nevyvrátila.

- 8 Sporné je, ako je potrebné vyvážiť práva žalobkyne s právami osoby so zdravotným postihnutím. Podľa ustanovení smernice 2000/78/ES, ako aj podľa článku 21 Charty sa žalobkyňa, ktorá hľadá zamestnanie, môže domáhať účinnej ochrany pred diskrimináciou z dôvodu jej veku. Osoby so zdravotným postihnutím, ktoré – ako 28-ročná študentka A. – hľadajú osobnú asistenciu, sa podľa článku 21 Charty môžu domáhať účinnej ochrany pred diskrimináciou na základe ich zdravotného postihnutia. V jej prospech navyše pôsobí aj článok 26 Charty.
- 9 V Nemecku je pri rozhodovaní o dávkach pre osoby so zdravotným postihnutím a pri uskutočňovaní týchto dávok potrebné vyhovieť oprávneným želaniam osoby oprávnenej poberať dávku, pokiaľ sú primerané. Okrem iného sa pritom zohľadní osobná životná situácia, vek a pohlavie osoby oprávnenej poberať dávku. V rámci toho môže osoba oprávnená poberať dávku prostredníctvom poskytovateľa služieb, ako aj po dohode s ním rozhodnúť o osobe asistenta alebo asistentky, o povahe, časoch, mieste a priebehu asistenčných služieb.
- 10 Právom na rešpektovanie želania a voľby osoby oprávnenej poberať dávku by sa malo zohľadniť právo osôb so zdravotným postihnutím na čo možno najviac nezávislé a samostatné usporiadanie ich životných okolností a mala posilniť vlastná zodpovednosť dotknutých osôb, ako aj ich motivácia na zapojenie sa do komunity.
- 11 Keďže osobná asistencia sa týka všetkých oblastí života a zasahuje ďaleko do súkromnej a intímnej sféry osoby, ktorá si vyžaduje alebo prijíma asistenciu – podľa okolností jednotlivého prípadu až k asistencii pri telesnej starostlivosti a hygiene, vrátane sprevádzania na toalete a podpory pri obliekaní a vyzliekaní, pričom asistentky a asistenti majú pravidelne prístup do všetkých životných oblastí dotknutej osoby, čiastočne aj do takých, ktoré inak nie sú prístupné ani blízkym priateľom, ani rodinným príslušníkom – je podľa názoru vnútroštátneho súdu pre zabezpečenie ľudskej dôstojnosti nevyhnutné, aby sa želania jednotlivce osoby so zdravotným postihnutím pri usporiadaní vlastného života v prípade služieb osobnej asistencie rešpektovali a boli stredobodom. Osoby so zdravotným postihnutím preto potrebujú širokú slobodu pri výbere osôb, ktoré ich sprevádzajú. Rovnako ako osoby bez zdravotného postihnutia musia mať voľbu, s kým chcú zdieľať svoj život. Podľa názoru vnútroštátneho súdu sa preto pri službách osobnej asistencie majú rešpektovať želania jednotlivce osoby so zdravotným postihnutím, ktoré sa týkajú určitého veku a určitého pohlavia asistujúcej osoby – pokiaľ je to v jednotlivom prípade primerané.
- 12 Tým vzniká otázka, či je v súlade s ustanoveniami smernice 2000/78/ES, ak osoby so zdravotným postihnutím v postupe obsadenia pozície pre osobnú asistenciu uvedú vekovú preferenciu ako kritérium výberu, hoci podľa článku 2 ods. 2 písm. a) smernice 2000/78/ES je priame znevýhodnenie z dôvodu veku zakázané. Pri výklade smernice sa v tejto súvislosti zohľadní Dohovor OSN (rozsudok Súdneho dvora z 11. septembra 2019, C-397/18, EU:C:2019:703, bod 39 a nasl.), najmä článok 19 Dohovoru OSN, podľa ktorého zmluvné strany zabezpečia, aby

osoby so zdravotným postihnutím mali možnosť zvoliť si miesto pobytu, ako aj to, kde a s kým budú žiť.

- 13 Do úvahy by prichádzalo to, že rozdielne zaobchádzanie je dovolené podľa **článku 4 ods. 1 smernice 2000/78/ES**. Podľa neho môžu členské štáty stanoviť, že rozdiel v zaobchádzaní, ktorý je založený na charakteristike súvisiacej s niektorým z dôvodov podľa článku 1 smernice, medzi nimi aj vek, nie je diskrimináciou, keď pre povahu určitých dotknutých pracovných činnosti alebo kontext, v ktorom sa vykonávajú, táto charakteristika tvorí skutočnú a rozhodujúcu požiadavku na zamestnanie pod podmienkou, že cieľ je oprávnený a požiadavka je primeraná.
- 14 V tejto súvislosti ešte nie je objasnené, či želanie, ktoré vyjadrila osoba so zdravotným postihnutím v rámci svojho práva na sebaurčenie, a síce, že osoba, ktoré poskytuje osobnú asistenciu, by mala mať želaný vek, je znakom v zmysle tohto ustanovenia (k tomuto pojmu vnútroštátny súd odkazuje na rozsudok Súdneho dvora z 15. júla 2021, C-795/19, Tartu Vangla, EU:C:2021:606, bod 32) a či preferencia veku môže tvoriť základnú a rozhodujúcu požiadavku na zamestnanie. To by vzhľadom na judikatúru Súdneho dvora (rozsudky zo 14. marca 2017, C-188/15, Bougnaoui a ADDH, EU:C:2017:204, bod 39 a nasl., a zo 17. apríla 2018, C-414/16, Egenberger, EU:C:2018:257, bod 63), podľa ktorej požiadavka musí byť objektívne stanovená len z dôvodu povahy predmetnej profesijnej činnosti alebo podmienok jej výkonu, respektíve odôvodnenosť rozdielneho zaobchádzania závisí od objektívne overiteľnej priamej súvislosti medzi požiadavkou povolania stanovenou zamestnávateľom a dotknutou činnosťou, mohlo byť sporné. Jednotlivé konkrétne želanie totiž nie je zovšeobecniteľné a ako také nie je objektívne určené povahou profesijnej činnosti osobnej asistencie alebo podmienok jej výkonu. Jednotlivé želanie vychádza zo subjektívnych priorít pre vlastné, samostatné usporiadanie života jednotlivcej osoby. Dodržiavanie tohto práva na sebaurčenie a jeho splnenie pri výbere osoby pre osobnú asistenciu, pokiaľ sú želania oprávnené a primerané, je z pohľadu vnútroštátneho súdu nevyhnutné.
- 15 Vnútroštátny súd sa ďalej pýta, či sa v situácii ako tej v konaní vo veci samej, uplatní **článok 6 ods. 1 smernice 2000/78/ES**, podľa ktorého môžu členské štáty stanoviť, že rozdiely v zaobchádzaní z dôvodu veku nie sú diskrimináciou, ak v kontexte vnútroštátnych právnych predpisov sú objektívne a primerane odôvodnené oprávneným cieľom, vrátane zákonnej politiky zamestnanosti, trhu práce a cieľov odbornej prípravy, a ak prostriedky na dosiahnutie tohto cieľa sú primerané a nevyhnutné. „Oprávnený cieľ“ by mohol spočívať v tom, aby sa zohľadnil nárok osôb so zdravotným postihnutím na čo možno najrozsiahlejšie nezávislé a samostatné usporiadanie ich životných okolností a posilnila vlastná zodpovednosť dotknutej osoby, ako aj jej motivácia na účasť na bežnom živote. Okrem toho vzniká otázka, aké ustanovenia sa prípadne majú zohľadniť v súvislosti s preskúmaním primeranosti a nevyhnutnosti.

- 16 Vnútroštátny súd poukazuje na to, že členské štáty podľa judikatúry Súdneho dvora pri rozhodovaní o tom, aký konkrétny cieľ chcú sledovať, a pri určení opatrení spôsobilých dosiahnuť cieľ disponujú širokou mierou voľnej úvahy, ale zásadu zákazu diskriminácie na základe veku nie je možné zbaviť podstaty (pozri okrem iného rozsudky z 3. júna 2021, C-91/19, Ministero della Giustizia [Notare], EU:C:2021:430, bod 30, a z 12. októbra 2010, C-499/08, Ingeniørforeningen i Danmark, EU:C:2010:600, bod 33).
- 17 Vnútroštátny súd teda poukazuje na to, že podľa **článku 7 smernice 2000/78/ES** zásada rovnakého zaobchádzania nebude brániť žiadnemu členskému štátu, aby s cieľom zabezpečiť úplnú rovnosť v praxi naďalej ponechal v platnosti alebo prijal osobitné opatrenia na zamedzenie alebo kompenzáciu nevýhod súvisiacich s niektorým z dôvodov podľa článku 1. Podľa vnútroštátneho predpisu na prebratie článku 7 smernice 2000/78/ES je rozdielne zaobchádzanie dovolené nielen s prihliadnutím na rovnoprávnosť v pracovnom živote, ale aj všeobecne, ak by sa vhodnými a primeranými opatreniami mali zamedziť alebo kompenzovať nevýhody existujúce na základe určitého dôvodu. V tejto súvislosti je sporné, či článok 7 smernice 2000/78/ES, pokiaľ sa ustanovenie chápe s prihliadnutím na článok 19 Dohovoru OSN a za ním stojaceho prístupu Dohovoru OSN, ktorý vychádza z ochrany ľudských práv, ako aj s prihliadnutím na záruky článkov 1, 7, 21 a 26 Charty, môže byť dôležitý pre odôvodnenie znevýhodnenia z dôvodu veku v prípade ako v konaní vo veci samej, aj ak sa osobnou asistenciou nezamýšľa rovnoprávnosť v pracovnom živote. V tejto súvislosti vnútroštátny súd poukazuje na to, že článok 5 ods. 4 Dohovoru OSN osobitne oprávňuje na osobitné opatrenia, ktoré sú nevyhnutné na urýchlenie alebo dosiahnutie faktickej rovnosti osôb so zdravotným postihnutím, a na rozsudok Súdneho dvora z 9. marca 2017, Milkova (C-406/15, EU:C:2017:198, bod 48 a nasl).
- 18 Nakoniec smernica 2000/78/ES podľa svojho **článku 2 ods. 5** nebude mať žiadny vplyv na opatrenia stanovené vnútroštátnymi právnymi predpismi, ktoré sú v demokratickej spoločnosti potrebné okrem iného na ochranu práv a slobôd iných. Podľa judikatúry Súdneho dvora sa dôvody uvedené v článku 2 ods. 5 smernice 2000/78/ES – ako ochrana práv a slobôd iných – môžu považovať za možnosti „odôvodnenia“ (pozri rozsudok z 22. januára 2019, Cresco Investigation, EU:C:2019:43, bod 52). Na základe toho by vnútroštátny súd chcel vedieť, či z článku 2 ods. 5 smernice 2000/78/ES v prípade ako v konaní vo veci samej môže vyplývať odôvodnenie znevýhodnenia žalobkyne z dôvodu veku.
- 19 Aj tu by sa mohlo odzrkadliť to, že poskytovanie osobnej asistencie musí byť v súlade s právom osoby so zdravotným postihnutím na sebaurčenie a autonómiu. Keďže osobe bez zdravotného postihnutia vo veku 28-ročnej študentky A. bezpochyby prináleží slobodne rozhodnúť o tom, s osobami akého veku by mala zdieľať každodenný život, hovorí z pohľadu vnútroštátneho súdu mnohé v prospech toho, že osobám so zdravotným postihnutím musí byť zaručené takéto slobodné právo na sebaurčenie aj v súvislosti s osobnou asistenciou. Osobám so zdravotným postihnutím sa podľa preambuly Dohovoru OSN garantuje plné využívanie ľudských práv a základných slobôd bez diskriminácie. Okrem toho sa

podľa článku 1 Dohovoru OSN presadzuje, chráni a zabezpečuje plné a rovnaké využívanie všetkých ľudských práv a základných slobôd všetkými osobami so zdravotným postihnutím. Podporuje sa aj úcta k ich prirodzenej dôstojnosti. Na základe tohto by vnútroštátny súd chcel vedieť, či v tejto súvislosti je právo na rešpektovanie želania a voľbu týkajúce sa veku pri obsadení miesta osobnej asistencie vylúčené. Osobitný význam by pritom aj tu mohol patriť zárukám v článkoch 1, 7, 21 a 26 Charty.

PRACOVNÝ DOKUMENT