



## Teismo praktikos rinkinys

GENERALINIO ADVOKATO  
PAOLO MENGOZZI IŠVADA,  
pateikta 2017 m. balandžio 26 d.<sup>1</sup>

**Byla C-174/16**

**H.  
prieš  
Berlyno federalinę žemę**

(Verwaltungsgericht Berlin (Berlyno administracinis teismas, Vokietija) prašymas priimti prejudicinį sprendimą)

„Prašymas priimti prejudicinį sprendimą – Patikslintas Bendrasis susitarimas dėl vaiko priežiūros atostogų – „Įgytų ir įgyjamų teisių“ sąvoka – Vienodas požiūris į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje – Valstybės narės teisės aktai, kuriuose numatyta, kad dvejų metų bandomasis laikotarpis valstybės tarnautojui, einančiam vadovaujamas pareigas, baigiasi teisėtai ir nėra galimybės jo pratęsti net ir tada, kai nedirbama dėl vaiko priežiūros atostogų – Pateisinimas – Sąjungos teisės pažeidimas – Atlyginimas“

1. Ar, remiantis 2006 m. liepos 5 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/54/EB dėl moterų ir vyrų lygių galimybių ir vienodo požiūrio į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje principo įgyvendinimo<sup>2</sup>, taip pat 2010 m. kovo 8 d. Tarybos direktyva 2010/18/ES, įgyvendinančia patikslintą BUSINESSEUROPE, UEAPME, CEEP ir ETUC sudarytą Bendrąjį susitarimą dėl vaiko priežiūros atostogų ir panaikinančia Direktyvą 96/34/EB<sup>3</sup>, gali būti, kad dvejų metų bandomasis laikotarpis, kuris nustatytas naujai į vadovaujamas pareigas paskirtam valstybės tarnautojui, nėra sustabdomas vaiko priežiūros atostogų laikotarpiu? Toks iš principo yra prašymo priimti prejudicinį sprendimą dalykas.

1 Originalo kalba: prancūzų.

2 OL L 204, 2006, p. 23.

3 OL L 68, 2010, p. 13.

## Teisinis pagrindas

### Sąjungos teisė

#### *Direktyva 2006/54*

2. Direktyvos 2006/54 14 straipsnio 1 dalies a ir c punktuose nustatyta:

„Nei viešajame, nei privačiame sektoriuose, įskaitant viešąsias įstaigas, negali būti nei tiesioginės, nei netiesioginės diskriminacijos dėl lyties šiais aspektais:

a) įsidarbinant, savarankiškai įsidarbinant ar profesinėje srityje, įskaitant atrankos kriterijus ir priėmimo į darbą sąlygas visoms veiklos rūšims ir visais profesinės karjeros etapais, įskaitant paaugštinimą;

<...>

c) užimtumo ir darbo sąlygų, įskaitant atleidimus iš darbo, taip pat užmokesčio <...>“

3. Direktyvos 2006/54 15 straipsnyje nustatyta: „Moteris, išėjusi motinystės atostogų, turi teisę, pasibaigus motinystės atostogoms, grįžti į savo darbą ar lygiavertes pareigas tokiomis sąlygomis, kurios negali būti mažiau palankios jai, ir naudotis visomis geresnėmis darbo sąlygomis, į kurias ji būtų turėjusi teisę, kol nedirbo.“

4. Direktyvos 2006/54 16 straipsnyje pažymėta: „Ši direktyva taip pat nepažeidžia valstybių narių teisės pripažinti aiškių teisių gauti tėvystės ir (arba) įvaikinimo atostogas. Tos valstybės narės, kurios pripažįsta tokias teises, imasi priemonių, būtinų apsaugoti dirbančias moteris ir vyrus nuo atleidimo iš darbo dėl to, kad naudojasi tomis teisėmis, ir užtikrina, kad, pasibaigus tokioms atostogoms, jie turėtų teisę grįžti į savo darbą arba lygiavertes pareigas tokiomis sąlygomis, kurios būtų ne mažiau palankios jiems, ir pasinaudoti visomis geresnėmis darbo sąlygomis, į kurias jie būtų turėję teisę, kol nedirbo.“

#### *Direktyva 2010/18*

5. Patikslintas 2009 m. birželio 18 d. sudarytas Bendrasis susitarimas dėl vaiko priežiūros atostogų (toliau – patikslintas Bendrasis susitarimas) pateiktas Direktyvos 2010/18 priede. Patikslinto Bendrojo susitarimo 1 straipsnio 1 ir 2 dalys suformuluotos taip:

„1. Šiuo susitarimu nustatomi būtinausi reikalavimai, kuriais siekiama sudaryti palankesnes sąlygas dirbančių tėvų vaiko priežiūros ir profesinėms pareigoms derinti <...>

2. Šis susitarimas taikomas visiems darbuotojams, vyrams ir moterims, dirbantiems pagal darbo sutartį ar palaikantiems kitokius darbo santykius, apibrėžtus pagal kiekvienos valstybės narės galiojančią teisę, kolektyvines sutartis ir (arba) ar taikomą praktiką.“

6. Patikslinto Bendrojo susitarimo 2 straipsnio 1 dalyje nustatyta: „Šiuo susitarimu dirbantiems vyrams ir moterims suteikiama asmeninė teisė į vaiko priežiūros atostogas gimus vaikui ar jį įvaikinus, kad jie galėtų prižiūrėti šį vaiką iki tam tikro amžiaus, kuris gali būti iki 8 metų ir kurį nustato valstybės narės ir (arba) socialiniai partneriai.“ Šio straipsnio 2 punkte pažymima, kad „[a]tostogos suteikiamos mažiausiai keturiems mėnesiams“.

7. Patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsnyje dėl darbo teisės ir draudimo diskriminuoti išdėstyta:

- „1. Pasibaigus vaiko priežiūros atostogoms darbuotojai turi teisę grįžti į tą pačią darbo vietą arba, jeigu tai neįmanoma, į lygiavertę ar panašią darbo vietą, atitinkančią jų darbo sutartį ar darbo santykius.
2. Vaiko priežiūros atostogų pirmą dieną darbuotojo įgytos arba įgyjamos teisės išlieka tokios pačios iki pat vaiko priežiūros atostogų pabaigos. Pasibaigus vaiko priežiūros atostogoms taikomos šios teisės, įskaitant visus pakeitimus, kurie numatyti pagal nacionalinę teisę, kolektyvines sutartis ir (arba) taikomą praktiką.

<...>

4. Siekdami užtikrinti, kad darbuotojai galėtų naudotis savo teise į vaiko priežiūros atostogas, valstybės narės ir (arba) socialiniai partneriai imasi būtinų priemonių, kad apsaugotų darbuotojus nuo mažiau palankaus požiūrio ar atleidimo iš darbo dėl priežasčių, susijusių su prašymu suteikti vaiko priežiūros atostogas ar jų paėmimu, pagal nacionalinę teisę, kolektyvines sutartis ir (arba) taikomą praktiką.

<...>“

### Vokietijos teisė

8. *Landesbeamtengesetz* (Federalinės žemės įstatymas dėl valstybės tarnautojų)<sup>4</sup> (toliau – LBG) 97 straipsnis suformuluotas taip:

„1. Pareigas, priskirtinas A 13 darbo užmokesčio grupei, <...> pirmiausia eina Berlyno administracijos <...> valstybės tarnautojai, kuriems skirtas bandomasis laikotarpis. Bandomasis laikotarpis trunka dvejus metus. Jis negali būti pratęstas.

<...>

4. Valstybės tarnautojas, kuris sėkmingai išdirbo bandomąjį laikotarpį, yra paskiriamas eiti pareigas pagal <...> 1 dalį. Nukrypstant nuo <...> atleidimas <...> yra galimas pasibaigus dvylikos mėnesių laikotarpiui, jeigu per pirmuosius metus nustatoma, kad valstybės tarnautojas neįrodo esantis tinkamas (-a) eiti pareigas bandomuoju laikotarpiu. Kilus abejonių dėl galimybės sėkmingai išdirbti bandomąjį laikotarpį, kolegos ir vadovai turi reguliariai, tačiau ne rečiau kaip kas tris mėnesius nuo pagrįstų abejonių konstatavimo rengti pokalbius. Valstybės tarnautojas neįgyja daugiau teisių. Vienus metus valstybės tarnautojas negali būti vėl paskirtas bandomajam laikotarpiui eiti tas pačias pareigas. Jeigu valstybės tarnautojas pirmą kartą sėkmingai neišdirbo bandomojo laikotarpio tik todėl, kad jis ilgą laiką negalėjo vykdyti šioms vadovaujamosioms pareigoms priskirtų funkcijų, didžiausius įgaliojimus hierarchinėje struktūroje turinti institucija gali leisti taikyti septintojo sakinio išimtis.“

<...>

4 Redakcija po 2011 m. birželio 22 d. *Dienstrechtsneuordnungsgesetz* (Federacinės valstybės tarnybos teisės reformos ir modernizacijos įstatymas) pakeitimų.

## Pagrindinė byla, prejudiciniai klausimai ir procesas Teisingumo Teisme

9. Nuo 2002 m. H., ieškovė pagrindinėje byloje, yra nuolatinė valstybės tarnautoja Berlyno miesto administracijoje. Po atrankos procedūros 2011 m. rugsėjo 20 d. paskyrimo aktu ji buvo paaukštinta paskiriant bandomuoju laikotarpiu valstybės tarnautoja, einančia vadovaujamas pareigas (B2 darbo užmokesčio grupės patarėjo pareigas), o iki tol ji buvo pavaldinė ir uždirbo mažiau (A16 darbo užmokesčio grupei priskirtinos patarėjo pareigas).

10. Nuo 2011 m. liepos 25 d. iki 2012 m. sausio 19 d. H. buvo laikinojo nedarbingumo atostogose, susijusiose su nėštumu. Nuo 2012 m. sausio 20 d. iki 2012 m. gegužės 29 d. ji buvo įstatymais numatytoje nėštumo ir gimdymo atostogose, o joms pasibaigus – kasmetinėse atostogose. Nuo 2012 m. gegužės 30 d. jos darbdavys suteikė jai vaiko priežiūros atostogas, kurios ieškovės pagrindinėje byloje prašymu buvo kelis kartus pratęstos ir baigėsi 2015 m. vasario 20 d.

11. 2014 m. rugsėjo 4 d. *Landesverwaltungsamt Berlin* (Berlyno federalinės žemės administracijos biuras, Vokietija), Berlyno federalinės žemės (Berlyno federalinė žemė, Vokietija) darbuotojų deleguotoji įstaiga, pranešė ieškovei pagrindinėje byloje, kad dvejų metų bandomasis laikotarpis einant vadovaujamas pareigas, į kurias ji buvo paskirta bandomajam laikotarpiui, baigėsi nesėkmingai. Atsižvelgiant į tai, kad ji niekada nėjo minėtų pareigų, jai buvo pranešta, kad jos bandomasis laikotarpis valstybės tarnyboje pasibaigė 2013 m. rugsėjo 19 d. remiantis LBG 97 straipsnio 4 dalimi. Tuo pačiu sprendimu H. buvo informuota, kad ji bus perkelta į žemesnes pareigas, kurias ji ėjo iki paskyrimo 2011 m.

12. 2012 m. antroje pusėje buvo paskelbtas naujas konkursas į vadovaujamas pareigas, dėl kurių H. turėjo išdirbti dvejų metų bandomąjį laikotarpį, ir jos buvo patikėtos kitam asmeniui.

13. H. apskundė 2014 m. rugsėjo 4 d. sprendimą, motyvuodama savo skundą visų pirma tuo, kad minėtas sprendimas prieštarauja direktyvoms 2006/54 ir 2010/18, nes juo diskriminuojama moteris, esanti vaiko priežiūros atostogose. 2014 m. lapkričio 10 d. Berlyno federalinės žemės administravimo biuras atmetė jos skundą. Savo sprendimą jis grindė tuo, kad valstybės tarnyboje asmuo gali būti paaukštintas skiriant nuolatinės vadovaujamas pareigas tik tuo atveju, jeigu jo bandomasis laikotarpis, kurio nustatyta trukmė dveji metai ir kuris negali būti pratęstas, baigiasi sėkmingai. Kai asmens nėra neįprastai ilgai, reikia įvertinti, ar likęs faktinis darbo einant pareigas laikotarpis yra pakankamas palankiam sprendimui dėl bandomuoju laikotarpiu dirbančio asmens tinkamumo eiti pareigas. H. vadovaujamų pareigų nėjo nė dienos, todėl biuras galėjo prieiti tik prie tokios išvados, kad 2013 m. rugsėjo 19 d. jos bandomasis laikotarpis baigėsi nesėkmingai. Ši taisyklė vienodai taikoma tiek vyrams, tiek moterims – vyrai ir moterys turi vienodas teises dėl vaiko priežiūros atostogų ir nedarbingumo ir dėl šios priežasties pasekmės pagal LBG 97 straipsnį yra tokios pačios. Taigi Berlyno federalinės žemės administracijos biuras ginčija, kad buvo tiesioginė diskriminacija, kaip ji suprantama pagal Direktyvą 2006/54. Jo nuomone, taip pat nėra ir netiesioginės diskriminacijos, kadangi net ir pripažįstant, kad apskaičiuojant bandomojo laikotarpio trukmę į nedarbingumą, susijusį su nėštumu, iš principo neatsižvelgiama tik moterų atžvilgiu, LBG 97 straipsnį pateisina teisėtas tikslas, kurio siekiama, t. y. patikrinti tinkamumą eiti pareigas, o tuo galima įsitikinti tik tuo atveju, jeigu pareigos faktiškai einamos pakankamai ilgai. Dėl Direktyvos 2010/18 *Landesverwaltungsamt Berlin* nusprendė, kad patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsnio 2 dalyje nustatyta, kad įgytos arba įgyjamos teisės taikomos pasibaigus vaiko priežiūros atostogoms, „įskaitant visus pakeitimus, kurie numatyti pagal nacionalinę teisę“, ir pažymėjo, kad pasikeitimas, susijęs su ieškovės padėtimi, yra tokio pakeitimo taikant LBG 97 straipsnį pasekmė. Kadangi H., kaip bandomuoju laikotarpiu dirbančios valstybės tarnautojos, statusas nustojo galioti pagal įstatymą, Direktyvos 2010/18 pažeidimo nėra.

14. H. pateikė apeliacinį skundą prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui ir jame kelia klausimą dėl LBG 97 straipsnio atitikties direktyvoms 2006/54 ir 2010/18. Ji pažymi, kad vadovas nepasinaudojo savo diskrecija, kad H. galėtų tęsti darbą bandomuoju laikotarpiu sugrįžusi iš vaiko priežiūros atostogų, tačiau bet kuriuo atveju nacionalinių teisės aktų tam nepakanka, juo labiau kad

pareigos, kurios *a priori* turėjo būti skirtos ieškovei pagrindinėje byloje, jeigu jos bandomasis laikotarpis būtų pasibaigęs sėkmingai, buvo galiausiai patikėtos kitam asmeniui. Net darant prielaidą, kad teisės aktai, pagal kuriuos nustatyta, kad bandomasis laikotarpis, per kurį pavesta eiti vadovaujamas pareigas valstybės tarnyboje, baigiasi praėjus dvejiems metams po paskyrimo į pareigas bandomajam laikotarpiui ir nenumatyta galimybė jį pratęsti, neatsižvelgiant į tai, kad šiuo laikotarpiu valstybės tarnautojas (-a) yra vaiko priežiūros atostogose, pažeidžia Direktyvą 2006/54 arba Direktyvą 2010/18, taip pat reikia nustatyti, kokią išvadą turi padaryti nacionalinis teismas remdamasis šiuo teiginiu H. atveju, jeigu jos pareigos buvo patikėtos kitam asmeniui, lygiavertės pareigos retai būna laisvos ir jeigu būna laisvos, į jas paskiriama po privalomos atrankos procedūros, kuri gali trukti daug mėnesių.

15. Šiomis aplinkybėmis *Verwaltungsgericht Berlin* (Berlyno administracinis teismas, Vokietija) nusprendė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir sprendimu, kurį Teisingumo Teismo kanceliarija gavo 2016 m. kovo 24 d., pateikė Teisingumo Teismui šiuos prejudicinius klausimus:

- „1. Ar [Direktyvos 2010/18] ir jos priede pateikto Bendrojo susitarimo dėl vaiko priežiūros atostogų nuostatos turi būti aiškinamos taip, kad jos draudžia nacionalinės teisės nuostatas, pagal kurias bandomasis laikotarpis, per kurį pavesta eiti vadovaujamas pareigas valstybės tarnyboje, kaip reikalaujama pagal įstatymą, baigiasi ir nenumatyta galimybė jį pratęsti net ir tuo atveju, jei valstybės tarnautojas (-a) didžiąją šio bandomojo laikotarpio dalį buvo ir vis dar yra vaiko priežiūros atostogose?
2. Ar [Direktyvos 2006/54] nuostatos, visų pirma jos 14 straipsnio 1 dalies a punktas arba c punktas, 15 straipsnis arba 16 straipsnis, turi būti aiškinamos taip, kad nacionalinės teisės nuostatos, įtvirtinančios pirmajame klausime nurodytą normą, reiškia netiesioginę diskriminaciją dėl lyties, jei ji daro ar gali daryti poveikį daug didesniai skaičiui moterų nei vyrų?
3. Jeigu į pirmąjį arba antrąjį klausimą būtų atsakyta teigiamai, ar toks nurodytų Sąjungos teisės nuostatų aiškinimas draustų nacionalinės teisės normą net ir tuomet, kai ši norma grindžiama siekiu per bandomąjį laikotarpį nustatyti asmens tinkamumą nuolat eiti vadovaujamas pareigas, jeigu šis asmuo tam tikrą ilgą laikotarpį nuolat *de facto* vykdo nustatytas funkcijas?
4. Jeigu į trečiąjį klausimą taip pat būtų atsakyta teigiamai, ar pagal Sąjungos teisės aiškinimą leidžiamos kitokios teisinės pasekmės, nei pratęsti bandomąjį laikotarpį iš karto po vaiko priežiūros atostogų tokiu laikotarpiu, koks buvo likęs prasidedant vaiko priežiūros atostogoms, paliekant tas pačias arba suteikiant lygiavertes pareigas, pavyzdžiui, tuomet, kai tokių pat pareigų ar atitinkamos darbo vietos nebėra?
5. Ar Sąjungos teisę reikia aiškinti taip, kad šiuo atveju, skiriant į kitą tarnautojo postą ar eiti kitas vadovaujamas pareigas, neturėtų būti vykdoma nauja atrankos procedūra vadovaujantis nacionalinės teisės aktais įtraukiant kitus kandidatus?“

16. Šioje byloje rašytines pastabas pateikė ieškovė pagrindinėje byloje, Berlyno federalinė žemė ir Europos Komisija.

## Analizė

17. Teisingumo Teismui pateiktais prejudiciniais klausimais siekiama išsiaiškinti, pirma, tai, ar LBG 97 straipsnis suderinamas su direktyvomis 2006/54 ir 2010/18 garantuojamomis teisėmis (1–3 klausimai), ir, antra, galimo nesuderinamo pasekmės, kitaip tariant, kaip turėtų būti galimai „atlyginama“ H. (4 ir 5 klausimai).

## Dėl 1–3 prejudicinių klausimų

### Dėl Direktyvos 2010/18

18. Direktyva 2010/18 ir jos priede pateiktu patikslintu Bendroju susitarimu laikantis nacionalinės teisės, kolektyvinių sutarčių ir (arba) taikomos praktikos<sup>5</sup> nustatomi būtiniausi reikalavimai dėl vaiko priežiūros atostogų, kurie apibūdinami kaip „svarbi priemonė derinant profesines ir šeimines pareigas bei propaguojant lygias moterų ir vyrų galimybes ir vienodą požiūrį į juos“<sup>6</sup>. Patikslintas Bendrasis susitarimas taikomas visiems darbuotojams, vyrams ir moterims, dirbantiems pagal darbo sutartį ar palaikantiems kitokius darbo santykius<sup>7</sup>. Vaiko gimimas<sup>8</sup> yra įvykis, dėl kurio suteikiamos vaiko priežiūros atostogos; tokių atostogų tikslas yra sudaryti sąlygas tėvams prižiūrėti vaiką<sup>9</sup>. Jų trukmė yra ne mažiau kaip keturi mėnesiai<sup>10</sup>. Patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsnyje įtvirtinta darbuotojo teisė grįžti į tą pačią darbo vietą arba, jeigu tai neįmanoma, į lygiavertę ar panašią darbo vietą, „atitinkančią jų darbo sutartį ar darbo santykius“<sup>11</sup>. Be to, vaiko priežiūros atostogų pirmą dieną darbuotojo įgytos arba įgyjamos teisės „išlieka tokios pačios iki pat [minėtų] vaiko priežiūros atostogų pabaigos“<sup>12</sup>. Valstybės narės taip pat turi imtis atitinkamų priemonių, kad apsaugotų darbuotojus nuo mažiau palankaus požiūrio dėl priežasčių, susijusių su prašymu suteikti vaiko priežiūros atostogas<sup>13</sup>. Galiausiai Europos Sąjungos teikiama svarba šiai priemonei, leidžiančiai suderinti šeimos ir profesinį gyvenimą, yra tokia, kad nuo jos ištraukimo į Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos 33 straipsnio 2 dalį ši socialinė teisė buvo įtvirtinta kaip pagrindinė teisė<sup>14</sup>.

19. H. atvejį iš principo reikia nagrinėti pagal patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsnį, atsizvelgiant į tai, kad, kaip Teisingumo Teismas jau yra pažymėjęs<sup>15</sup>, šis susitarimas taikomas valstybės tarnautojams.

20. Pirmiausia iškart reikia atmesti Berlyno federalinės žemės argumentą, kuriuo remiantis patikslinto Bendrojo susitarimo suteikta apsauga darbuotojui vaiko priežiūros atostogų laikotarpiu ir joms pasibaigus galioja tik mažiausią privalomą minėtų atostogų laikotarpį, t. y. keturis mėnesius<sup>16</sup>. Kad tuo būtų įsitikinta, pakanka paskaityti Teisingumo Teismo jurisprudenciją, suformuotą dėl 1996 m. birželio 3 d. Tarybos direktyvos 96/34/EB dėl Bendrojo susitarimo dėl tėvystės atostogų, sudaryto tarp UNICE, CEEP ir ETUC<sup>17</sup>. Remiantis Sprendimu *Meerts*<sup>18</sup>, kuriame Teisingumo Teismas išdėstė poziciją dėl darbuotojo atleidimo vaiko priežiūros atostogų laikotarpiu, nėra pagrindo daryti prielaidos dėl tokio ribojimo. Iš tiesų Teisingumo Teismas nusprendė, kad minėto patikslinto Bendrojo susitarimo straipsniu dėl vaiko priežiūros atostogų (toliau – Bendrasis susitarimas), skirtu darbuotojo, kuris buvo vaiko priežiūros atostogose, sugrįžimui į darbą, „siek[ta] išvengti iš darbo santykių kylančių įgytų arba įgyjamų teisių, kuriomis darbuotojas jau naudojasi prasidėjus vaiko priežiūros atostogoms, praradimo bei užtikrinti, kad *pasibaigus šioms atostogoms* jo padėtis tokių teisių atžvilgiu bus lygiai tokia pati kaip iki atostogų pradžios“<sup>19</sup>. Galbūt galėtų kilti abejonė dėl to, kad šioje byloje susijusi valstybė narė buvo nusprendusi vaiko priežiūros atostogų trukmę suderinti su trumpiausia Bendrajame susitarime

5 Žr. patikslinto Bendrojo susitarimo 1 straipsnį.

6 Patikslinto Bendrojo susitarimo preambulės 1 pastraipa.

7 Žr. patikslinto Bendrojo susitarimo 1 straipsnio 2 punktą.

8 Arba jo įsivaikinimas; žr. patikslinto Bendrojo susitarimo 2 straipsnio 1 dalį.

9 Žr. patikslinto Bendrojo susitarimo 2 straipsnio 1 dalį.

10 Žr. patikslinto Bendrojo susitarimo 2 straipsnio 2 dalį.

11 Patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsnio 1 dalis.

12 Patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsnio 2 dalis.

13 Žr. patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsnio 4 dalį.

14 Žr. 2010 m. rugsėjo 16 d. Sprendimą *Chatzi* (C-149/10, EU:C:2010:534, 37 ir 63 punktai).

15 Žr. visų pirma 2010 m. rugsėjo 16 d. Sprendimą *Chatzi* (C-149/10, EU:C:2010:534, 27–30 punktai) ir 2015 m. liepos 16 d. Sprendimą *Maistrellis* (C-222/14, EU:C:2015:473, 29 punktas).

16 Žr. patikslinto Bendrojo susitarimo 2 straipsnio 2 dalį.

17 OL L 145, 1996, p. 4.

18 2009 m. spalio 22 d. sprendimas (C-116/08, EU:C:2009:645).

19 2009 m. spalio 22 d. Sprendimas *Meerts* (C-116/08, EU:C:2009:645, 39 punktas). Kursyvu išskirta mano.

numatyta trukmė. Vis dėlto jau Sprendimo *Meerts*<sup>20</sup> 37 punkto pakili formuluotė, kad Teisingumo Teismas nusprendžia, kad „Bendrasis susitarimas dėl tėvystės atostogų orientuotas į pagrindinius principus, kurie įtvirtinti <...> minimoje Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartijos 16 straipsnyje ir kurie susiję su darbuotojų, nagrinėjamu atveju tų, kurie paprašė ar pasiėmė vaiko priežiūros atostogas, gyvenimo ir darbo sąlygų gerinimu ir jų derama socialine apsauga“, manau, rodė, kad aiškinimas, pagal kurį minėtiems darbuotojams apsauga būtų užtikrinta tik dėl trumpiausios vaiko priežiūros atostogų trukmės, yra negalimas. Bet kuriuo atveju abejonės yra galutinai išsklaidytos sprendimuose *Chatzi* ir *Riežniece*<sup>21</sup>. Šiuose sprendimuose buvo nagrinėjamas klausimas dėl ilgiausios vaiko priežiūros atostogų trukmės, nustatytos atitinkamai 18 ir 9 mėnesių. Taigi ji tikrai buvo ilgesnė nei trumpiausia Bendrajame susitarime numatyta trukmė. Juose Teisingumo Teismas be išlygų pažymėjo, kad minėtame susitarime darbuotojui buvo numatyta teisė pasibaigus vaiko priežiūros atostogoms grįžti į savo darbą arba jam prilygstantį<sup>22</sup>. Taigi *mutatis mutandis*<sup>23</sup> H. gali naudotis patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsniu darbuotojui suteikta apsauga, net jeigu Vokietijos Federacinė Respublika nusprendė nustatyti ilgiausią vaiko priežiūros atostogų trukmę, kuri yra kur kas ilgesnė nei trumpiausia minėtame susitarime numatyta trukmė.

21. Antra, reikia atsakyti į atsakovo pagrindinėje byloje teiginius, kuriais jis tvirtina laikęsis visų patikslinto Bendrojo susitarimo reikalavimų, kadangi, viena vertus, H. po vaiko priežiūros atostogų grįžo į pareigas, prilygstančias žemesnės grandies pareigoms, kurias ji ėjo iki 2011 m. rugsėjo 20 d. paskyrimo akto priėmimo (t. y. prie A16 darbo užmokesčio grupės priskiriamos patarėjo pareigos), ir, kita vertus, ji negali teigti turinti įgytų arba įgyjamų teisių, susijusių su prie B2 darbo užmokesčio grupės priskirtinomis patarėjo pareigomis, nes ji niekada faktiškai nėjo šių pareigų. Šiuo klausimu atsakovas pagrindinėje byloje tvirtina, kad aplinkybė, jog H. prarado savo valstybės tarnautojo, dirbančio bandomuoju laikotarpiu, statusą pasibaigus dvejų metų bandomajam laikotarpiui per savo vaiko priežiūros atostogas, turėtų būti nagrinėjama kaip paprasta patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsnio 2 dalyje numatytų teisės aktų „pakeitimo“ pasekmė. Bet kuriuo atveju teisę sugrįžti į darbą būtina aiškinti kaip ribotą laiko atžvilgiu, kadangi priešingu atveju darbdaviai būtų įpareigoti laikyti pareigas laisvas neribotą laiką, o tai keltų grėsmę sklandžiam įmonių veikimui, kai patikslinto Bendrojo susitarimo bendroje 23 konstatuojamojoje dalyje numatyta „vengti <...> apribojimų, kurie stabdytų mažųjų ir vidutinių įmonių steigimą bei plėtrą“.

22. Įgytų arba įgyjamų teisių klausimu Teisingumo Teismas jau yra nusprendęs, kad tiek iš Bendrojo susitarimo 2 straipsnio 6 dalies – lygiavertės šiuo metu galiojančiai patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsnio 2 daliai – formuluotės, tiek iš jos konteksto matyti, kad šia nuostata „siekiama išvengti iš darbo santykių kylančių įgytų arba įgyjamų teisių, kuriomis darbuotojas jau naudojasi prasidėjus vaiko priežiūros atostogoms, praradimo bei užtikrinti, kad pasibaigus šioms atostogoms jo *padėtis* tokių teisių atžvilgiu bus *lygiai tokia pati* kaip iki *atostogų* pradžios“<sup>24</sup>. Be to, Teisingumo Teismas itin pabrėžė, kad „[a]tšizvelgiant į vienodo požiūrio į vyrus ir moteris tikslą, kurio siekiama Bendruoju susitarimu <...>, aptariama <...> dalis turi būti suprantama kaip išreiškianti Bendrijos socialinės teisės principą, kuriam tenka ypatinga svarba ir kuris dėl to negali būti aiškinamas siaurai“<sup>25</sup>. Taigi „įgytų arba įgyjamų teisių“ sąvoka, remiantis Bendruoju susitarimu ir patikslintu Bendruoju susitarimu, „apima visas tiesiogiai ar netiesiogiai iš darbo santykių kylančias teises ir naudą pinigais ar natūra,

20 2009 m. spalio 22 d. Sprendimas *Meerts* (C-116/08, EU:C:2009:645).

21 2010 m. rugsėjo 16 d. sprendimas (C-149/10, EU:C:2010:534) ir 2013 m. birželio 20 d. sprendimas (C-7/12, EU:C:2013:410).

22 Žr. 2010 m. rugsėjo 16 d. Sprendimą *Chatzi* (C-149/10, EU:C:2010:534, 57 punktą) ir 2013 m. birželio 20 d. Sprendimą *Riežniece* (C-7/12, EU:C:2013:410, 50 ir 51 punktai).

23 Atsižvelgiant į tai, ką Teisingumo Teismas nusprendė 2016 m. birželio 16 d. Sprendimo *Rodríguez Sánchez* (C-351/14, EU:C:2016:447) 47 punkte, Teisingumo Teismo argumentai dėl Direktyvos 96/34 ir jos priede pateikto Bendrojo susitarimo taip pat galioja Direktyvai 2010/18 ir patikslintam Bendrajam susitarimui, kadangi pastarajame nebuvo pakeitimų dėl apsaugos, kuri suteikiama darbuotojui, kai jis grįžta iš vaiko priežiūros atostogų, (dėl palyginimo žr. Bendrojo susitarimo 2 straipsnio 5 ir 6 dalis ir patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsnio 1 ir 2 dalis).

24 2009 m. spalio 22 d. Sprendimas *Meerts* (C-116/08, EU:C:2009:645, 39 punktą ir jame nurodyta jurisprudencija). Kursyvu pažymėta mano. Taip pat žr. 2010 m. balandžio 22 d. Sprendimą *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols* (C-486/08, EU:C:2010:215, 51 punktą).

25 2009 m. spalio 22 d. Sprendimas *Meerts* (C-116/08, EU:C:2009:645, 42 punktą ir jame nurodyta jurisprudencija). Vėliau ši svarba buvo patvirtinta Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijoje; žr. šios išvados 18 punktą.

kurių darbuotojas turi teisę reikalauti iš darbdavio prasidedant vaiko priežiūros atostogoms<sup>26</sup>. Taigi „nacionalinės teisės aktai, dėl kurių vaiko priežiūros atostogų atveju sumažėtų iš darbo teisės kylančios teisės, galėtų sulaikyti darbuotojus nuo naudojimosi tokiomis atostogomis <...> Tai tiesiogiai prieštarautų Bendrojo susitarimo dėl tėvystės atostogų tikslams, vienas kurių – geriau suderinti šeiminių ir profesinių gyvenimą.“<sup>27</sup>

23. Reikia priminti, kad iš bylos dokumentų matyti, kad kaip valstybės tarnautoja, vadovaujamas pareigas einanti bandomuoju laikotarpiu, H. buvo paaukštinta 2011 m. rugsėjo 20 d., kai dėl su nėštumu susijusių priežasčių ji buvo laikinojo nedarbingumo atostogose. Jos darbdavio skirtos vaiko priežiūros atostogos prasidėjo tik 2012 m. gegužės 30 d. Taigi teoriškai dvejų metų bandomasis laikotarpis prasidėjo daugiau kaip prieš aštuonis mėnesius<sup>28</sup>. Tuo momentu – t. y. vaiko priežiūros atostogų pirmą dieną – ji tikrai nevykdė valstybės tarnautojo, kuriam skirtas bandomasis laikotarpis, pareigų, tačiau ji galėjo teisėtai teikti tą darantį pagal 2011 m. rugsėjo 20 d. paskyrimo aktą. Taip pat reikia atkreipti dėmesį į tam tikrą H. darbdavio, kuris nuo 2012 m. antrojo pusmečio pradėjo naują atrankos procedūrą eiti tas pačias pareigas, skubotumą.

24. Taigi H. buvo paskirta į pareigas, nors ji ne tik buvo nėščia, bet ir nedirbo. Jos prašymas dėl vaiko priežiūros atostogų ir vėliau dėl jų pratęsimo buvo patenkintas jos darbdavio laikantis teisės normų, kuriomis nustatyta ilgiausia vaiko priežiūros atostogų trukmė – treji metai. Šių pratęsimų negalėtume naudoti kaip preteksto kokio nors pobūdžio H. kritikai dėl jos nedarbingumo trukmės remdamiesi trimis priežastimis. Pirma, todėl, kad nors galiausiai ji vaiko priežiūros atostogose buvo beveik ilgiausią nacionaliniuose teisės aktuose nustatytą laikotarpį (nuo 2012 m. gegužės 30 d. iki 2015 m. vasario 20 d.), jos darbdavys ją laikė nevykdančia savo funkcijų nuo 2013 m. rugsėjo 19 d. (kiek daugiau nei praėjus penkiolikai vaiko priežiūros atostogų mėnesių). Antra, valstybės narės turi plačią diskreciją nustatyti ilgiausią vaiko priežiūros atostogų trukmę laikydamosi trumpiausios patikslintame Bendrajame susitarime numatytos trukmės, ir reikia daryti prielaidą, kad ją nustatydamos jos suderino darbuotojų ir darbdavių interesus. Taigi tiek teisiniu, tiek intelektiniu požiūriu negalima manyti, kad tai, kas darbuotojams iš pradžių buvo suteikta – teisė į tam tikros trukmės vaiko priežiūros atostogas, – vėliau buvo atimta, juos kaltinant tuo, kad jų atostogos darbdaviui yra nepriimtinos organizaciniu požiūriu ir (arba) dėl vertimo grįžti į darbą. Trečia, galiu suprasti, kad šios atostogos, kurių tik ilgiausią trukmę galima realiai numatyti, gali sukelti sunkumų darbdaviui. Vis dėlto pačiame patikslintame Bendrajame susitarime numatyta, kad apie šiuos sunkumus gali būti pranešta darbuotojui. Iš tiesų, jeigu nepakaktų vien gero darbuotojų ir darbdavių tarpusavio santykių suvokimo, kad tuo būtų įsitikinta, reikia priminti, kad patikslinto Bendrojo susitarimo 6 straipsnio 2 dalyje pažymima, jog, siekiant „sudaryti palankesnes sąlygas po vaiko priežiūros atostogų grįžti į darbą, darbuotojai ir darbdaviai skatinami palaikyti ryšį atostogų laikotarpiu“. Iš bylos dokumentų nematyti, kad H. darbdavys būtų ją informavęs apie, pavyzdžiui, kokius nors sunkumus, susijusius su darbo vietas, į kurią ji turėjo būti paskirta bandomajam laikotarpiui, laukiant, kol ji sugrįš, išsaugojimu. Be to, tik 2014 m. rugsėjo 4 d. jis ją informavo, kad jos bandomasis laikotarpis baigėsi 2013 m. rugsėjo 19 d., nors, siekdamas ją pakeisti, jis ėmėsi veiksmų vos praėjus keliems mėnesiams nuo jos vaiko priežiūros atostogų pradžios. Taip darydama Berlyno federalinė žemė atėmė iš ieškovės pagrindinėje byloje galimybę anksčiau sugrįžti į darbą, nepranešdama jai apie jos buvimo atostogose pasekmes ir iš karto rengdama atrankos procedūrą, kad ją pakeistų. Taigi ji nesilaikė tinkamo bendradarbiavimo tarp darbdavio ir anksčiau paminėto darbuotojo, esančio vaiko priežiūros atostogose, principo.

26 2009 m. spalio 22 d. Sprendimas *Meerts* (C-116/08, EU:C:2009:645, 43 punktas). Taip pat žr. 2010 m. balandžio 22 d. Sprendimą *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols* (C-486/08, EU:C:2010:215, 53 punktas).

27 2009 m. spalio 22 d. Sprendimas *Meerts* (C-116/08, EU:C:2009:645, 47 punktas).

28 Atsižvelgiant į tai, kad atsakovas pagrindinėje byloje pranešė H., kad jos bandomasis laikotarpis baigėsi 2013 m. rugsėjo 19 d., reikia pažymėti, kad dvejų metų trukmės bandomasis laikotarpis nebuvo „sustabdytas“ nei laikinojo nedarbingumo atostogų dėl nėštumo, nei jos motinystės atostogų metu, o tai gali sukelti sunkumų dėl ypatingos apsaugos, kurią suteikia Sąjungos teisė nėščioms, neseniai pagimdžiusioms ar krūtimi maitinančioms moterims. Vis dėlto tai nėra Teisingumo Teismui pateiktų prejudicinių klausimų dalykas.



25. Galiausiai svarbu priminti du vienas nuo kito priklausančius aspektus. Pirma, konkrečiai valstybės tarnybos srityje H. paskyrimas bandomuoju laikotarpiu eiti prie B2 darbo užmokesčio grupės priskirtinas patarėjo pareigas po atrankos procedūros gali būti prilyginamas paaukštinimui visų pirma dėl to, kad ji nepakeitė darbdavio<sup>29</sup>. Šios pareigos pasižymi tenkančia didesne atsakomybe, o kartu, kaip įprasta, ir didesniu darbo užmokesčiu.

26. Remiantis šiais argumentais matyti, kad H. vaiko priežiūros atostogų pradžioje neturėjo įgytos teisės eiti pareigas, į kurias ji buvo paskirta 2011 m. rugsėjo 20 d. Todėl esu linkęs manyti, kad patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsnio 1 dalis nėra tinkamas pagrindas siekiant atsakyti į pirmąjį prejudicinį klausimą. Pagal minėto susitarimo 5 straipsnio 2 dalį turi būti apsaugota labiau ne teisė grįžti į pareigas, kurių ji faktiškai niekada nėjo, bet jos darbo santykiams būdingi elementai jos vaiko priežiūros atostogų pradžioje. Taigi, kad, kaip to reikalaujama pagal jurisprudenciją, ji būtų tokioje pačioje padėtyje, kokioje buvo iki vaiko priežiūros atostogų pradžios, jai, grįžusiai į darbą, turi būti suteikta galimybė įrodyti savo gebėjimą eiti pareigas, į kurias ji buvo laikinai paskirta paaukštinant, bandomuoju laikotarpiu iki jos galutinio paskyrimo.

27. Be to, svarbu konstatuoti, kad nėra jokio argumento, neskaitant pagrįsto tekstu<sup>30</sup>, kuris galėtų pagrįsti Berlyno federalinės žemės teiginį, nes patikslintame Bendrajame susitarime tikrai nėra nustatyta, kad teisė grįžti į darbo vietą arba įgytų arba įgyjamų teisių apsauga galiotų tik tam tikrą laiką ir neapimtų viso vaiko priežiūros atostogų laikotarpio. Jurisprudencijoje nustatytas reikalavimas, kuriuo remiantis su grįžimu iš vaiko priežiūros atostogų susijęs straipsnis negali būti aiškinamas siaurai, tai patvirtina<sup>31</sup>.

28. Palyginimas su darbuotojo, dirbančio pagal terminuotą sutartį, padėtimi taip pat negalimas, kadangi iš šio prašymo priimti prejudicinį sprendimą faktinių aplinkybių aiškiai matyti, kad LBG 97 straipsniu jam nustatytas dvejų metų bandomasis laikotarpis turi būti aiškinamas labiau kaip tam tikras patikrinimo laikotarpis atsižvelgiant į specifinį paaukštinimo vietos valstybės tarnyboje kontekstą. Be to, dvejų metų termino pasibaigimas per H. vaiko priežiūros atostogas taip pat negali būti nagrinėjamas kaip „pakeitimas, kuris numatytas pagal nacionalinę teisę“, kaip jis suprantamas pagal patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsnio 2 dalies antrą sakinį, nes teisės aktais niekaip nebuvo pakeistos H. teisės jos atostogų laikotarpiu<sup>32</sup>.

29. Taigi tai, kad pagal LBG 97 straipsnį valstybės tarnautojas, kuris buvo pasirinktas po atrankos procedūros, kuri jam leidžia pradėti eiti vadovaujamas pareigas, privalo dvejus metus dirbti bandomuoju laikotarpiu, po kurio jis galutinai paskiriamas į pareigas, ir tai, kad nėra galimybės šio bandomojo laikotarpio sustabdyti vaiko priežiūros atostogų laikotarpiu arba pavėlinti nustatant pradžią iškart po vaiko priežiūros atostogų, skatina jį nesinaudoti savo teise į šias atostogas<sup>33</sup>, taigi atgraso tokį darbuotoją imti minėtas atostogas ir tiesiogiai pažeidžia patikslinto Bendrojo susitarimo tikslą; tokie valstybės tarnautojai verčiami rinktis arba profesinį gyvenimą, šiuo atveju – kilimą karjeros laiptais,

29 Nors LBG 97 straipsnio 4 dalies nuostatos dėl apsaugos nuo atleidimo yra kiek dviprasmiškos, šio atvejo nenagrinėju, atsižvelgdamas į tai, kad ieškovės pagrindinėje byloje profesinės padėties pasikeitimas yra „vidinio“ pobūdžio.

30 Pavyzdžiui, patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsnio 2 dalyje numatyta, kad įgytos arba įgyjamos teisės išlieka „iki pat vaiko priežiūros atostogų pabaigos“, o ne iki trumpiausio patikslintame Bendrajame susitarime nustatyto minėtų atostogų laikotarpio pabaigos. Be to, pats Teisingumo Teismas nepritarė tokiam apribojimui; žr. 2010 m. rugsėjo 16 d. Sprendimą *Chatzi* (C-149/10, EU:C:2010:534, 57 punktą) ir 2013 m. birželio 20 d. Sprendimą *Riežniece* (C-7/12, EU:C:2013:410, 32 punktą).

31 Žr. šios išvados 25 išnašą.

32 LBG 97 straipsnis nebuvo priimtas H. vaiko priežiūros atostogų laikotarpiu.

33 Pagal analogiją žr. 2014 m. vasario 13 d. Sprendimą *TSN ir YTN* (C-512/11 ir C-513/11, EU:C:2014:73, 49 ir 51 punktai).

arba šeiminių gyvenimą, nors patikslintame Bendrajame susitarime siekiama geresnio šių dviejų teisėtų, tačiau kartais priešingų interesų suderinimo. Dauguma atvejų būtent moterys turi pasirinkti<sup>34</sup>, taigi pagrindinėje byloje nagrinėjami teisės aktai itin trukdo joms daryti karjerą ir patekti į atsakingas pareigas, o taip prisidedama prie netiesioginių ribojimų išlaikymo.

30. Patikslintame Bendrajame susitarime nenumatyta jokia galimybė pateisinti tokį atgrasymą. Taigi patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsnio 2 dalis turi būti aiškinama taip, kad ja draudžiami nacionaliniai teisės aktai, kuriuose nustatyta, kad valstybės tarnautojas, kuris buvo pasirinktas po atrankos procedūros, leidžiančios jam pradėti eiti vadovaujamas pareigas, privalo dvejus metus dirbti bandomuoju laikotarpiu, po kurio jis galutinai paskiriamas į pareigas, nors nėra galimybės šio laikotarpio sustabdyti vaiko priežiūros atostogų laikotarpiu ir minėto laikotarpio pradžia negali būti perkelta iškart po tokių atostogų.

### *Dėl Direktyvos 2006/54*

31. Pirmiausia reikia pažymėti, kad Direktyva 2006/54 taikoma valstybės tarnautojams<sup>35</sup>. Pagal Direktyvos 2006/54 14 straipsnio 1 dalies a punktą draudžiama, įskaitant viešąjį sektorių, bet kokia tiesioginė arba netiesioginė diskriminacija dėl lyties šiais aspektais: „įsidarbinant <...>, įskaitant atrankos kriterijus ir priėmimo į darbą sąlygas visoms veiklos rūšims ir visais profesinės karjeros etapais, įskaitant paaugštinimą“. Būtent ir aprašiau H. padėtį kaip priklausančią nuo specifinio pareigų paaugštinimo Vokietijos vietos valstybės tarnyboje konteksto. Taigi savo analizėje dėmesį sutelksiu į šį Direktyvos 2006/54 14 straipsnio 1 dalies a punktą<sup>36</sup>.

32. Pagal Direktyvos 2006/54 2 straipsnio 1 dalies a punktą netiesioginė diskriminacija apibrėžta taip: „kai dėl akivaizdžiai neutralios nuostatos <...> vienos lyties asmenys gali atsidurti tam tikroje prastesnėje padėtyje nei kitos lyties asmenys, išskyrus atvejus, kai tą nuostatą <...> objektyviai pateisina teisėtas tikslas, o šio tikslo siekiama tinkamomis ir būtinomis priemonėmis“<sup>37</sup>. Nesunku konstatuoti, kad LBG 97 straipsnio formuluotė yra neutrali, kadangi jis *prima facie*, regis, taikomas bandomuoju laikotarpiu valstybės tarnyboje vienodai tiek vyrams, tiek moterims, tačiau klausimas, ar juo nustatomos ne tokios palankios sąlygos moterims, kelia daugiau prieštaravimų. Bet kokiu atveju tą turi konstatuoti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, kuris turi patikrinti, ar atitinkamoje valstybėje narėje vaiko priežiūros atostogas pasiima kur kas daugiau moterų nei vyrų, todėl yra didesnė tikimybė, kad joms bus dažniau daromas poveikis dėl pagrindinėje byloje nagrinėjamos nuostatos taikymo. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas aiškiai patvirtino, kad „Berlyno federalinėje žemėje vaiko priežiūros atostogų išeina kur kas daugiau moterų nei vyrų“<sup>38</sup>. Vis dėlto jis negali savo teiginio grįsti statistika, leidžiančia palyginti įvairių asmenų,

34 Pagal Teisingumo Teismo jurisprudenciją tai turi nustatyti nacionaliniai teismai (žr. 2013 m. birželio 20 d. Sprendimą *Riežniece*, C-7/12, EU:C:2013:410, 40 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija). Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas savo prašymo priimti prejudicinį sprendimą 26 puslapyje tvirtina, kad jis remiasi „principu, kad vaiko priežiūros atostogų išeina kur kas daugiau moterų nei vyrų“ (kursyvu pažymėta mano). Grįšiu prie šio klausimo nagrinėdamas Direktyvą 2006/54.

35 Žr. 2015 m. liepos 16 d. Sprendimą *Maïstrellis* (C-222/14, EU:C:2015:473, 12 punktas).

36 Šio prašymo priimti prejudicinį sprendimą negalima nagrinėti atsižvelgiant į Direktyvos 2006/54 15 ir 16 straipsnius. Iš tiesų šios direktyvos 15 straipsnis yra specifinė nuostata, kuria siekiama apsaugoti motinystės atostogose esančią moterį, kai ji „pasibaigus motinystės atostogoms“ grįžta į darbą. Direktyvos 2006/54 16 straipsniu siekiama apsaugoti specifinę tėvų, kurie pasiėmė vaiko priežiūros ir (arba) įvakinimo atostogas, padėtį. Sunkumai, su kuriais grįžusį į darbą susidūrė H., nėra tiesiogiai susiję su jos motinystės atostogomis, priešingai, yra susiję su padėtimi po jos vaiko priežiūros atostogų, kurios yra specifinės ir skirtingos nuo atostogų, aptariamų Direktyvos 2006/54 15 ir 16 straipsniuose (dėl motinystės ir vaiko priežiūros atostogų ypatumų iš gausios jurisprudencijos žr. 2013 m. rugsėjo 19 d. Sprendimą *Betriu Montull* (C-5/12, EU:C:2013:571, 48–50 punktai) ir 2016 m. birželio 16 d. Sprendimą *Rodríguez Sánchez* (C-351/14, EU:C:2016:447, 43 ir 44 punktai)). Dėl mano abejonų, ar H. buvo užtikrinta pakankama apsauga jos motinystės atostogų laikotarpiu, žr. šios išvados 28 išnašą.

37 Taip pat žr. 2013 m. birželio 20 d. Sprendimą *Riežniece* (C-7/12, EU:C:2013:410, 39 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija), 2014 m. kovo 18 d. Sprendimą *D.* (C-167/12, EU:C:2014:169, 48 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija) ir 2014 m. kovo 18 d. Sprendimą *Z.* (C-363/12, EU:C:2014:159, 53 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

38 Žr. prašymo priimti prejudicinį sprendimą 26 puslapį. Ginčydamas šį teiginį Berlyno federalinė žemė pateikė statistiką (žr. Berlyno federalinės žemės paaiškinimo 16 puslapį). Iš pateiktos lentelės matyti, kad tais metais, kai prasidėjo H. vaiko priežiūros atostogos (2012 m.), 34,1 % Berlyno federalinės žemės vaikų tėčiai gavo vaiko priežiūros atostogų išmoką. Vis dėlto šiose lentelėse nėra informacijos nei apie tokias atostogas pasiėmusių mamų santykį, nei apie lyginamąją minėtų atostogų, kurias pasiėmė mamos ir tėčiai, trukmę.

kuriems taikomas LBG 97 straipsnis, grupių duomenis, kadangi laisvų vadovaujamų pareigų Berlyno federalinėje žemėje nėra daug, todėl bandomuoju laikotarpiu valstybės tarnyboje dirbančių asmenų skaičius yra palyginti nedidelis. Bandomuoju laikotarpiu valstybės tarnyboje dirbančių asmenų, esančių vaiko priežiūros atostogose, yra dar mažiau visų pirma dėl to, kad valstybės tarnautojas (-a) į vadovaujamas pareigas paskiriamas (-a) vyresnio amžiaus.

33. Vis dėlto statistinių duomenų, leidžiančių parodyti bandomuoju laikotarpiu valstybės tarnyboje dirbančių vyrų ir moterų palyginimą, nebuvimo negali pakakti, kad būtų paneigta bet kokia netiesioginė diskriminacija. Iš tiesų atsižvelgiant į tai, kad nustatyta, jog Berlyno federalinėje žemėje vaiko priežiūros atostogų išeina kur kas daugiau moterų nei vyrų, galima būtų pritarti tikimybei, kad šis santykis galėtų būti pritaikytas bandomuoju laikotarpiu valstybės tarnyboje vadovaujamas pareigas einantiems asmenims. Todėl tikrai galima manyti, kad dėl sąlygų, kuriomis dirbama bandomuoju laikotarpiu, šiuo laikotarpiu dirbantys valstybės tarnautojai, kurie išėjo ilgalaikių vaiko priežiūros atostogų, – dažniausiai yra moterys, – yra mažiau palankioje padėtyje nei valstybės tarnautojai, kurie neišėjo tokių atostogų, – dažniausiai yra vyrai<sup>39</sup>; taip *in fine* trukdoma moteris paskirti į vadovaujamas pareigas.

34. Taigi darant prielaidą, kad šis požiūrio skirtumas yra nustatytas, reikia patikrinti, ar LBG 97 straipsnis objektyviai pateisintas teisėtu tikslu, o priemonės, kuriomis siekiama šio tikslo, tinkamos ir būtinos, kaip to reikalaujama pagal Direktyvą 2006/54. Šiuo klausimu teismas primena, kad šios nuostatos *ratio legis* yra leisti administracijai įsitikinti bandomuoju laikotarpiu valstybės tarnyboje dirbančio asmens kompetencija, iš jo reikalaujant faktiškai vykdyti savo funkcijas dvejų metų trukmės bandomuoju laikotarpiu, kuris negali būti nukeltas arba pratęstas. Manau, kad sunku paneigti, kad taip siekiamas tikslas, užtikrinant, kad viešojo sektoriaus darbdavys galėtų iš tikrųjų įsitikinti savo valstybės tarnautojo kompetencija, kalbant *a fortiori* apie aukštą rangą ir atsakingas pareiga, yra teisėtas.

35. Visiškai kitas klausimas, ar priemonės, kurių imtasi siekiant įgyvendinti šį tikslą, yra tinkamos ir būtinos. Iš pirmo žvilgsnio LBG 97 straipsnio bendrumas ir absoliutumumas sukelia sunkumų. Jokiomis aplinkybėmis bandomasis laikotarpis negali būti pratęstas, o į laikotarpius, kai nebuvo dirbta, neatsižvelgiant į jų teisėtumą, yra atsižvelgiama kaip į laikotarpius, kai bandomuoju laikotarpiu valstybės tarnyboje dirbantis asmuo savo funkcijas vykdė netinkamai. Dar blogiau yra tai, kad savo funkcijas netinkamai vykdžiusiam valstybės tarnautojui taikomas principinis metų laikotarpis, kai jam neleidžiama dalyvauti naujose atrankos procedūrose. Nors tikrai suprantu, kad gali reikėti patikrinti bandomuoju laikotarpiu valstybės tarnyboje dirbantį asmenį, tačiau kiek sunku suprasti priežastis, dėl kurių toks patikrinimas turi trukti griežtai dvejus metus, Vokietijos teisės aktuose nenumatant net menkiausio lankstumo dėl galimo bandomojo laikotarpio atidėjimo visų pirma tuo atveju, jeigu išeinama vaiko priežiūros atostogų. Be to, už nebuvimą valstybės tarnyboje bandomuoju laikotarpiu dėl asmens vaiko priežiūros atostogų bandomuoju laikotarpiu baudžiama dukart, nes tai ne tik užkerta kelią valstybės tarnautojo galutiniam paskyrimui, tačiau taip pat uždraudžia minėtam valstybės tarnautojui metus dalyvauti naujoje atrankos procedūroje. Berlyno federalinė žemė nurodo priežastis, susijusias su tinkamu tarnybos veikimu. Vis dėlto tai tik bendro pobūdžio teiginiai. Taigi iš bylos medžiagos nematyti, kad tai, jog H. pareigos nebuvo užimtos, būtų labai sutrikdę tarnybos veiklą. Manau, kad H. darbdavys taip pat nevertino, ar šias pareigas buvo galima laikinai patikėti kitam asmeniui. Tai, kad vadovaujamų pareigų valstybės tarnyboje atveju bandomasis laikotarpis išimties tvarka gali būti pratęstas, kai visų pirma dėl vaiko priežiūros atostogų bandomuoju laikotarpiu valstybės tarnyboje dirbantis asmuo negalėjo užbaigti reikalaujamo bandomojo laikotarpio<sup>40</sup>, iš esmės susilpnina tinkamu tarnybos veikimu grindžiamą argumentą. Bandomuoju laikotarpiu valstybės tarnyboje dirbančio asmens gebėjimų patikrinimas, kurio siekiama pagal LBG 97 straipsnį, tikrai gali būti tęsiamas jam (jai) sugrįžus iš vaiko priežiūros atostogų, taigi galiausiai paaiškėja, kad mažiau

39 Pagal analogiją žr. 2013 m. birželio 20 d. Sprendimą *Riežniece* (C-7/12, EU:C:2013:410, 41 punktas).

40 Remiantis prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikuso teismo paaiškinimais.

palankus požiūris į vaiko priežiūros atostogose esančius bandomuoju laikotarpiu dirbančius valstybės tarnautojus – iš esmės omenyje turimos moterys – nereikalingas nurodytam tikslui pasiekti. Neabejotinai neigiamos pasekmės, susijusios su nebuvimu dėl išėjimo į vaiko priežiūros atostogas, tikrai peržengia būtinumo siekiant įgyvendinti tikslą ribas.

36. Dėl visų nurodytų priežasčių ir su sąlyga, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas patvirtina, jog pagrindinėje byloje nagrinėjami teisės aktai gali turėti poveikį kur kas didesniai skaičiui moterų, Direktyvos 2006/54 14 straipsnio 1 dalies a punktą, skaitomą kartu su minėtos direktyvos 2 straipsnio 1 dalies b punktu, reikia aiškinti taip, kad juo draudžiami teisės aktai, kuriuose nustatyta, kad valstybės tarnautojas, kuris buvo pasirinktas po atrankos procedūros, leidžiančios jam pradėti eiti vadovaujamas pareigas, privalo dvejus metus dirbti bandomuoju laikotarpiu, po kurio jis galutinai paskiriamas į pareigas, nors nėra galimybės šio bandomojo laikotarpio sustabdyti vaiko priežiūros atostogų laikotarpiu ir minėto bandomojo laikotarpio pradžia negali būti perkelta iškart po tokių atostogų.

### Dėl ketvirtojo ir penktojo prejudicinių klausimų

37. Ketvirtuoju ir penktuoju prejudiciniais klausimais prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės prašo Teisingumo Teismo jam nurodyti pasekmes, kurių galėtų kilti dėl Sąjungos teisės pažeidimo ieškovės pagrindinėje byloje atžvilgiu, ir tai, kokia kompensacija jai turėtų būti pasiūlyta. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas visų pirma pažymi, kad gali būti neįmanoma H. „sugrąžinti“ į vadovaujamas pareigas, kurias ji turėjo eiti bandomuoju laikotarpiu, kadangi minėtos pareigos nėra laisvos ir šiuo metu nėra jokių iš biudžeto finansuojamų ir laisvų lygiavertė pareigų. Be to, kadangi pagal nacionalinę teisę reikalaujama, jog tam, kad asmuo būtų paskirtas eiti pareigas vietos valstybės tarnyboje, jis turi dalyvauti atrankos procedūroje, ji iš principo turėtų dalyvauti tokioje procedūroje, jeigu pareigos, kurios būtų lygiavertės pareigoms, į kurias ji buvo paskirta prieš vaiko priežiūros atostogas, taptų laisvos, tačiau *in fine* nebūtų garantijos, kad ji bus atrinkta.

38. Iš prašymo priimti prejudicinį sprendimą matyti, kad nors H. prašo, kad būtų sugrąžinta galimybė skirti jai bandomąjį laikotarpį valstybės tarnyboje ir ji būtų sugrąžinta į vadovaujamas pareigas, kurios būtų lygiavertės tom, į kurias ji buvo paskirta iki vaiko priežiūros atostogų, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas atmeta galimybę LBG 97 straipsnį aiškinti Direktyvą 2006/54 arba Direktyvą 2010/18 atitinkančiu būdu. Tokiu atveju prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas privalo taikyti visą Sąjungos teisę ir ginti pagal ją suteikiamas asmenų teises ir netaikyti jai prieštaraujančios nacionalinės teisės nuostatos<sup>41</sup>. Vis dėlto *Verwaltungsgericht Berlin* (Berlyno administracinis teismas) pažymi, kad H. pareigos buvo greitai patikėtos kitam asmeniui<sup>42</sup> ir kad šiuo metu nėra laisvų pareigų. Taigi, rodos, vien 97 straipsnio netaikymo nepakaks, kad H. teisės būtų tinkamai atkurtos.

39. Šiomis aplinkybėmis reikia priminti, kad valstybės narės pareiga pasiekti direktyvoje numatytą rezultatą ir SESV 4 straipsnio 3 dalyje numatyta pareiga imtis visų bendrų ar specialių priemonių užtikrinti šios pareigos įvykdymą yra privalomos visoms valstybės narės valdžios institucijoms, įskaitant ir vykdančias darbdavio viešajame sektoriuje funkcijas<sup>43</sup>. Šią bendrą pareigą papildo konkrečiai

41 Pagal analogiją žr. 2010 m. lapkričio 25 d. Sprendimą *Fuß* (C-429/09, EU:C:2010:717, 40 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija). Taip pat žr. 2014 m. kovo 6 d. Sprendimą *Napoli* (C-595/12, EU:C:2014:128, 50 punktas). Teisingumo Teismas jau yra nusprendęs, kad Direktyvos 2006/54 14 straipsnio 1 dalies c punktas yra besąlyginė ir pakankamai aiški nuostata, kad asmuo teisme galėtų ja remtis prieš valstybę, nes ja apskritai ir nedviprasmiškai atmetama bet kokia diskriminacija (žr. 2014 m. kovo 6 d. Sprendimą *Napoli*, C-595/12, EU:C:2014:128, 46–48 punktai). Darytina ta pati išvada dėl šios direktyvos 14 straipsnio 1 dalies a punkto. Tokiu pat būdu patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsnio 1 ir 2 dalyse nustatomos dvi aiškios pareigos, t. y. pirma, pasibaigus vaiko priežiūros atostogoms grįžti į tą pačią darbo vietą arba į lygiavertę ar panašią darbo vietą ir, antra, išlaikyti įgytas arba įgyjamas teises.

42 Darant prielaidą, kad procedūra, po kurios vadovaujamos pareigos, kurios turėjo būti patikėtos H., buvo teisėtai užimtos 2012 m. antrąjį pusmetį, tačiau tą turi nustatyti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas.

43 Žr. 2010 m. lapkričio 25 d. Sprendimą *Fuß* (C-429/09, EU:C:2010:717, 39 punktas).

direktyvose 2010/18 ir 2006/54 numatytos pareigos. Direktyvos 2010/18 14 konstatuojamoj dalyje ir 2 straipsnyje<sup>44</sup> nustatyta pareiga valstybėms narėms „numatyti veiksmingas, proporcingas ir atgrasančias sankcijas“ už šioje direktyvoje numatytų įsipareigojimų pažeidimus. Direktyvoje 2006/54 numatyta tokia pati pareiga nustatyti tokias sankcijas<sup>45</sup>. Ši pareiga patikslinta 18 straipsnyje: „Savo nacionalinėse teisės sistemose valstybės narės numato priemonės, užtikrinančias realią ir veiksmingą kompensaciją arba nuostolių atlyginimą, taip kaip valstybės narės nustato atlyginti nuostolius ir žalą asmeniui, nukentėjusiam nuo diskriminacijos dėl lyties, šioms priemonėms turint atgrasantį poveikį ir [yra] joms esant proporcingoms padarytai žalai.“<sup>46</sup> Be to, valstybės narės turi pareigą panaikinti visus įstatymus ir kitus teisės aktus, prieštaraujančius vienodo požiūrio principui<sup>47</sup>. Vis dėlto šiomis nuostatomis nenurodomos konkrečios priemonės, o valstybėms narėms paliekama laisvė pačioms pasirinkti skirtingus sprendimus, tinkamus direktyvų tikslams pasiekti, atsižvelgiant į skirtingas galimas situacijas<sup>48</sup>. Vis dėlto pasirinkta priemonė turi užtikrinti veiksmingą ir efektyvią teisminę apsaugą, realiai atgrasyti darbdavį ir būti adekvati patirtai žalai<sup>49</sup>.

40. Taigi, jeigu Sąjungos teisėje nėra konkrečiai nustatyta žalos atlyginimo būdų ir konkrečių sankcijų, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi savo nacionalinėje teisėje ieškoti nuostatų, kuriomis į nacionalinę teisę buvo perkeltos direktyvose 2006/54 ir 2010/18 nustatytos pareigos taikyti sankcijas ir atlyginti žalą, atsižvelgdamas į tai, kad – primenu – jose nustatyta, kad sankcija turi būti ne tik veiksminga, bet ir atgrasoma. Šiuo požiūriu, nors Teisingumo Teismas ir neprivalo nurodyti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui konkrečios priemonės, kuri, kaip jis mano, atitiktų sankcijos pritaikymo ir žalos atlyginimo tikslus, kurių taip pat siekiama direktyvomis 2006/54 ir 2010/18, reikia pažymėti, kad šių reikalavimų neatitiktų vien tik leidimas H. dalyvauti naujoje atrankos procedūroje, nes tokiu atveju nebūtų nei sankcijos, nei žalos atlyginimo, nei atgrasymo. Galiausiai tuo atveju, jeigu Vokietijos Federacinė Respublika nėra numačiusi pakankamų priemonių, kad būtų atkurtos H. teisės, kurias ji turi pagal direktyvas 2006/54 ir 2010/18, ji galėtų nacionaliniame teisme pareikšti ieškinį valstybei dėl atsakomybės už neteisingą direktyvų nuostatų, įskaitant šios išvados 24 punkte nurodytą tinkamo bendradarbiavimo principą, įgyvendinimą.

## Išvada

41. Atsižvelgdamas į išdėstytus argumentus, siūlau Teisingumo Teismui taip atsakyti į *Verwaltungsgericht Berlin* (Berlyno administracinis teismas, Vokietija) pateiktus prejudicinius klausimus:

1. 2010 m. kovo 8 d. Tarybos direktyvos 2010/18/ES, įgyvendinančios patikslintą BUSINESSSEUROPE, UEAPME, CEEP ir ETUC sudarytą Bendrąjį susitarimą dėl vaiko priežiūros atostogų ir panaikinančios Direktyvą 96/34/EB, priede išdėstyto patikslinto Bendrojo susitarimo 5 straipsnio 2 dalį reikėtų aiškinti taip, kad ja draudžiami nacionaliniai teisės aktai, kuriuose nustatyta, kad valstybės tarnautojas, kuris buvo pasirinktas po atrankos procedūros, leidžiančios jam pradėti eiti vadovaujamas pareigas, privalo išdirbti dvejų metų bandomąjį laikotarpį, po kurio jis galutinai paskiriamas į pareigas, nors nėra galimybės šio laikotarpio sustabdyti vaiko priežiūros atostogų laikotarpiu ir minėto laikotarpio pradžia negali būti perkelta iškart po tokių atostogų.
2. Su sąlyga, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas patvirtina, jog pagrindinėje byloje nagrinėjami teisės aktai gali turėti poveikį kur kas didesniai skaičiui moterų, 2006 m. liepos 5 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2006/54/EB dėl moterų ir vyrų lygių galimybių ir

44 Direktyvoje 96/34 nebuvo aiškiai numatyta pareiga taikyti sankcijas už Bendrojo susitarimo pažeidimus.

45 Žr. Direktyvos 2006/54 35 konstatuojamąją dalį ir 25 straipsnį.

46 Žala turi būti visiškai atlyginta; žr. 2015 m. gruodžio 17 d. Sprendimą *Arjona Camacho* (C-407/14, EU:C:2015:831, 34 punktą).

47 Žr. Direktyvos 2006/54 23 straipsnio a punktą.

48 Dėl Direktyvos 2006/54 žr. 2007 m. spalio 11 d. Sprendimą *Paquay* (C-460/06, EU:C:2007:601, 44 punktą ir jame nurodyta jurisprudencija).

49 Grįžtant prie Direktyvos 2006/54 žr. 2007 m. spalio 11 d. Sprendimą *Paquay* (C-460/06, EU:C:2007:601, 49 punktą).

vienodo požiūrio į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje principo įgyvendinimo 14 straipsnio 1 dalies a punktą, skaitomą kartu su minėtos direktyvos 2 straipsnio 1 dalies b punktu, reikia aiškinti taip, kad juo draudžiami teisės aktai, kuriuose nustatyta, kad valstybės tarnautojas, kuris buvo pasirinktas po atrankos procedūros, leidžiančios jam pradėti eiti vadovaujamas pareigas, privalo išdirbti dvejų metų bandomąjį laikotarpį, po kurio jis galutinai paskiriamas į pareigas, nors nėra galimybės šio bandomojo laikotarpio sustabdyti vaiko priežiūros atostogų laikotarpiu ir minėto bandomojo laikotarpio pradžia negali būti perkelta iškart po tokių atostogų.

3. Siekiant atlyginti žalą asmeniui, kurio atžvilgiu buvo pažeistos direktyvos 2006/54 ir 2010/18, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi pritaikyti nacionalines priemones, valstybės narės nustatytas vykdant jai pagal minėtas direktyvas nustatytas pareigas. Jis turi įsitikinti, kad šiomis priemonėmis užtikrinama veiksminga ir efektyvi teisminė apsauga, jomis realiai atgrasomas darbdavys ir jos yra adekvačios patirtai žalai.