

ROZSUDOK SÚDNEHO DVORA (veľká komora)
z 1. februára 2005 *

Vo veci C-203/03,

ktorej predmetom je žaloba o nesplnenie povinnosti podľa článku 226 ES, podaná
12. mája 2003,

Komisia Európskych spoločenstiev, v zastúpení: N. Yerrell a H. Kreppel,
splnomocnení zástupcovia, s adresou na doručovanie v Luxemburgu,

žalobkyňa,

proti

Rakúskej republike, v zastúpení: H. Dossi a E. Riedl, splnomocnení zástupcovia,
s adresou na doručovanie v Luxemburgu,

žalovanej,

* Jazyk konania: nemčina.

SÚDNY DVOR (veľká komora),

v zložení: predseda V. Skouris, predsedovia komôr P. Jann, C. W. A. Timmermans a A. Rosas, sudcovia J.-P. Puissechet, R. Schintgen, N. Colneric (spravodajkyňa), J. Malenovský, J. Klučka, U. Löhmus a E. Levits,

generálny advokát: F. G. Jacobs,
tajomník: R. Grass,

so zreteľom na písomnú časť konania,

po vypočutí návrhov generálneho advokáta na pojednávaní 8. júla 2004,

vyhlásil tento

Rozsudok

- 1 Komisia Európskych spoločenstiev vo svojej žalobe žiada Súdny dvor, aby určil, že Rakúska republika si tým, že v rozpore s ustanoveniami smernice Rady 76/207/EHS z 9. februára 1976 o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami, pokiaľ ide o prístup k zamestnaniu, odbornej príprave a postupu v zamestnaní a o pracovné podmienky (Ú. v. ES L 39, s. 40; Mim. vyd. 05/001, s. 187) zachovala

- v § 2 Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit über Beschäftigungsverbote und -beschränkungen für Arbeitnehmerinnen (nariadenie spolkového ministra hospodárstva a práce o zákazoch a obmedzeniach zamestnávania pracovníčok) zo 4. októbra 2001 (BGBl. II 356/2001, ďalej len „nariadenie z roku 2001“) všeobecný zákaz zamestnávania žien v odvetví podzemného banského priemyslu, z ktorého stanovila len obmedzený počet výnimiek, a

- v §§ 8 a 31 Druckluft- und Taucherarbeiten-Verordnung (nariadenie o prácach vo vysokotlakovej atmosfére a potápačských prácach) z 25. júla 1973 (BGBl. 501/1973, ďalej len „nariadenie z roku 1973“) všeobecný zákaz zamestnávania žien týmto druhom prác,

nesplnila povinnosti, ktoré jej vyplývajú z článkov 2 a 3 tejto smernice a z článkov 10 ES a 249 ES, a aby zaviazal Rakúsku republiku na náhradu trov konania.

2 Rakúska republika navrhuje, aby Súdny dvor

- zamietol žalobu v časti týkajúcej sa nariadenia z roku 2001 ako neprípustnú,

- zaviazal Komisiu na náhradu trov konania,

a pre prípad, že Súdny dvor posúdi žalobu ako prípustnú, aby

- zamietol žalobu a

- zaviazal Komisiu na náhradu trov konania.

Právny rámec

Medzinárodné právo

- 3 Článok 2 dohovoru č. 45 Medzinárodnej organizácie práce (ďalej len „MOP“), z 21. júna 1935 o zamestnávaní žien podzemnými prácami v podzemí a baniach všetkých druhov, ratifikovaného Rakúskou republikou roku 1937, stanovuje:

„Žiadna osoba ženského pohlavia, nech už ktoréhokoľvek veku, nesmie sa zamestnávať prácami pod zemou v baniach.“

- 4 Podľa článku 3 tohto dohovoru:

„Vnútroštátne zákonodarstvo môže z tohto zákazu vyňať:

- a) ženy, ktoré zaujímajú vedúce postavenie a ktoré nevykonávajú ručnú prácu;

b) ženy zamestnané zdravotníckymi a sociálnymi službami;

c) ženy, ktoré v priebehu ich štúdia podstupujú obdobie výcviku v podzemných častiach bane; a

d) všetky ostatné ženy, ktoré príležitostne musia zostúpiť do podzemných častí bane na výkon povolania nie ručného.“

5 Článok 7 uvedeného dohovoru stanovuje:

„1. Každý členský štát, ktorý ratifikoval tento Dohovor, môže ho vypovedať po uplynutí desiatich rokov odo dňa, keď tento Dohovor po prvý raz nadobudol účinnosť, písomným oznámením generálnemu riaditeľovi Medzinárodného úradu práce, ktorý ho zapíše. Výpoveď nadobudne účinnosť jeden rok po dni, keď bola zapísaná.

2. Každý členský štát, ktorý ratifikoval tento Dohovor a ktorý nepoužije právo vypovedať ho podľa tohto článku počas roka nasledujúceho po uplynutí obdobia desiatich rokov, ako je uvedené v predchádzajúcom odseku, bude viazaný Dohovorom na ďalšie desaťročné obdobie, a potom ho bude môcť vypovedať vždy po uplynutí desaťročného obdobia za podmienok uvedených v tomto článku.“

- 6 Dohovor č. 45 MOP vstúpil do platnosti 30. mája 1937.
- 7 Dohovor č. 176 MOP z 22. júna 1995 o bezpečnosti a zdraví v baniach sa netýka len mužov, ale formuluje pravidlá pre bezpečnosť a zdravie nezávisle na pohlaví pracovníka.
- 8 Rakúska republika ratifikovala tento dohovor 26. mája 1999, ale nevy povedala dohovor č. 45 MOP.

Právo Spoločenstva

- 9 Článok 307 prvý a druhý odsek ES stanovuje:

„Ustanovenia tejto zmluvy neovplyvnia práva a povinnosti vyplývajúce z dohôd uzavretých pred 1. januárom 1958 alebo pre prístupujúce štáty pred dňom ich prístupu medzi jedným alebo viacerými členskými štátmi na jednej strane a jedným alebo viacerými tretími krajinami na strane druhej.

V prípade, že tieto dohody sú nezlučiteľné s touto zmluvou, členský štát alebo dotknuté štáty podniknú vhodné opatrenia na odstránenie zistených nezlučiteľností. Ak je to potrebné, členské štáty si na dosiahnutie tohto cieľa môžu poskytnúť vzájomnú pomoc a zaujať spoločný postoj.“

10 Článok 2 ods. 1 až 3 smernice 76/207 stanovuje:

„1. Na účely ďalej uvádzaných ustanovení sa zásadou rovnakého zaobchádzania rozumie, že neexistuje žiadna priama ani nepriama diskriminácia z dôvodu pohlavia, najmä s odvolaním sa na manželský alebo rodinný stav.

2. Táto smernica sa nedotýka práva členských štátov vylúčiť z oblasti jej uplatňovania tie profesijné činnosti, a kde je to vhodné, aj prípravu na tieto činnosti, pri ktorých je vzhľadom na ich charakter alebo okolnosti, za akých sa vykonávajú, pohlavie pracovníka určujúcim faktorom.

3. Táto smernica sa nedotýka ustanovení na ochranu žien, najmä pokiaľ ide o tehotenstvo a materstvo.“

11 Podľa článku 3 tejto smernice:

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

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

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

...“

- 12 Článok 2 smernice Rady 92/85/EHS z 19. októbra 1992 o zavedení opatrení na podporu zlepšenia bezpečnosti a ochrany zdravia pri práci tehotných pracovníčok a pracovníčok krátko po pôrode alebo dojčiacich pracovníčok (desiata samostatná smernica v zmysle článku 16 ods. 1 smernice 89/391/EHS) (Ú. v. ES L 348, s. 1; Mim. vyd. 05/002, s. 110) stanovuje:

„Definície

Na účely tejto smernice:

- a) *tehotnou pracovníčkou* sa rozumie tehotná pracovníčka, ktorá svojho zamestnávateľa informovala o svojom stave v súlade s vnútroštátnymi právnymi predpismi a/alebo vnútroštátnou praxou;

- b) *pracovníčkou krátko po pôrode* sa rozumie pracovníčka, ktorá je krátko po pôrode v zmysle vnútroštátnych právnych predpisov a/alebo vnútroštátnej praxe a ktorá o svojom stave informovala svojho zamestnávateľa v súlade s týmito vnútroštátnymi právnymi predpismi a/alebo praxou;
- c) *dojčiacou pracovníčkou* sa rozumie pracovníčka, ktorá dojčí dieťa v zmysle vnútroštátnych právnych predpisov a/alebo vnútroštátnej praxe a ktorá o svojom stave informovala svojho zamestnávateľa v súlade s týmito vnútroštátnymi právnymi predpismi a/alebo praxou.“

13 Článok 4 tejto smernice stanovuje:

„Hodnotenie a informovanie

1. Pri všetkých činnostiach, ktoré môžu byť spojené so špecifickým rizikom vystavenia látkam a vplyvom, procesom alebo pracovným podmienkam, ktorých neúplný zoznam je uvedený v prílohe I, zamestnávateľ zhodnotí charakter, stupeň a trvanie takéhoto vystavenia pracovníčok v zmysle článku 2 v príslušnom podniku alebo závode, a to buď priamo, alebo prostredníctvom ochranných a preventívnych služieb uvedených v článku 7 smernice 89/391/EHS s tým, aby:

— vyhodnotil všetky riziká pre bezpečnosť alebo zdravie a všetky možné účinky na tehotenstvo alebo dojčenie pracovníčok v zmysle článku 2,

— rozhodol o tom, aké opatrenia treba prijať.

2. Bez toho, že by sa to dotklo článku 10 smernice 89/391/EHS, pracovníčky v zmysle článku 2 a pracovníčky, ktoré by sa v príslušnom podniku a/alebo závode mohli dostať do niektorej zo situácií uvedených v článku 2, a/alebo ich zástupcovia musia byť informovaní o výsledkoch hodnotenia uvedeného v odseku 1 a o všetkých opatreniach, ktoré majú byť prijaté v súvislosti s ochranou zdravia a bezpečnosťou pri práci.“

14 Podľa článku 5 smernice 92/85:

„Opatrenia na základe výsledkov hodnotenia

1. Ak výsledky hodnotenia uvedeného v článku 4 ods. 1 poukazujú na riziko pre bezpečnosť alebo zdravie alebo na účinok na tehotenstvo alebo dojčenie pracovníčky v zmysle článku 2 bez toho, aby sa to dotklo článku 6 smernice 89/391/EHS, zamestnávateľ prijme potrebné opatrenia, ktorými zabezpečí, že dočasným prispôbením pracovných podmienok a/alebo pracovného času danej pracovníčky sa predíde jej vystaveniu takým rizikám.

2. Ak prispôbenie pracovných podmienok a/alebo pracovného času nie je technicky a/alebo objektívne možné, alebo ak ho nemožno oprávnene požadovať na základe opodstatnených dôvodov, zamestnávateľ prijme nevyhnutné opatrenia na prevedenie príslušnej pracovníčky na inú prácu.

3. Ak prevedenie na inú prácu nie je technicky a/alebo objektívne možné alebo ho nemožno oprávnene požadovať na základe opodstatnených dôvodov, danej pracovníčke sa v súlade vnútroštátnymi právnymi predpismi a/alebo vnútroštátnou praxou poskytne dovolenka na celé obdobie potrebné na ochranu jej bezpečnosti alebo zdravia.

4. Ustanovenia tohto článku sa primerane použijú aj v prípade, ak pracovníčka vykonávajúca činnosť, ktorá je zakázaná na základe článku 6, otehotnie alebo začne dojčiť, o čom informuje svojho zamestnávateľa.“

15 Článok 6 smernice 92/85 znie:

„Prípady, v ktorých platí zákaz vystavenia riziku

Okrem všeobecných ustanovení týkajúcich sa ochrany pracovníkov, najmä limitov prípustného vystavenia rizikám pri výkone práce:

- 1) tehotné pracovníčky v zmysle článku 2 písm. a) nemožno za žiadnych okolností nútiť, aby vykonávali práce, pri ktorých hodnotení sa zistilo riziko vystavenia vplyvom a látkam a pracovným podmienkam ohrozujúcim bezpečnosť a zdravie, uvedeným v prílohe II, časť A;

- 2) dojčiace pracovníčky v zmysle článku 2 písm. c) nemožno za žiadnych okolností nútiť, aby vykonávali práce, pri ktorých hodnotení sa zistilo riziko vystavenia vplyvom a látkam a pracovným podmienkam ohrozujúcim bezpečnosť a zdravie, uvedeným v prílohe II, časť B.“

- 16 Príloha I tejto smernice, nazvaná „Nevyčerpávajúci zoznam látok a vplyvov, procesov a pracovných podmienok uvedených v článku 4 ods. 1“, stanovuje:

„A. Látky a vplyvy

1. *Fyzikálne vplyvy*, ktoré môžu spôsobiť poškodenie plodu a/alebo narušiť uchytenie placenty, najmä:

a) nárazy, otrasy alebo pohyby;

b) manipulácia s nákladmi spojená s rizikami, najmä v dorzolumbálnej oblasti;

c) hluk;

...

f) extrémny chlad alebo horúčava;

g) pohyby a držanie tela, premiestňovanie sa — buď v rámci prevádzky alebo mimo nej — duševná a telesná námaha a ďalšie druhy telesnej záťaže spojené s činnosťou pracovníčky v zmysle článku 2 smernice.

2. Biologické látky

...

3. Chemické látky

Ďalej uvádzané chemické látky, pokiaľ je známe, že ohrozujú zdravie tehotných žien a nenarodeného dieťaťa, a pokiaľ ešte nie sú uvedené v prílohe II:

...

e) oxid uhoľnatý

...

B. Procesy

— Priemyselné procesy uvedené v prílohe I smernice 90/394/EHS.

C. Pracovné podmienky

— Banské práce pod zemou.“

17 Príloha II smernice 92/85, nazvaná „Nevyčerpávajúci zoznam látok a vplyvov a pracovných podmienok upravených v článku 6“, stanovuje:

„A. Tehotné ženy v zmysle článku 2 písm. a)

1. Látky a vplyvy

a) Fyzikálne vplyvy

— Práca pri atmosferickom pretlaku, napr. v tlakových komorách a pri potápaní sa.

...

2. Pracovné podmienky

— Banské práce pod zemou.

B. Dojčiacie pracovníčky v zmysle článku 2 písm. c)

...

2. Pracovné podmienky

— Banské práce pod zemou.“

Vnútroštátne právo

- ¹⁸ Paragraf 16 Arbeitszeitordnung (nariadenie o úprave pracovného času), z 30. apríla 1938 (Deutsches RGBl. I, s. 447, GBl.f.d.L.Ö 231/1939, ďalej len „nariadenie z 1938“) stanovuje:

„Zákazy zamestnávania

- (1) Pracovníčky ženského pohlavia nesmú byť zamestnávané v baniach, solivaroch, spracovateľských závodoch, podzemných baniach alebo povrchových lomoch, a nesmú byť zamestnávané ani nad zemou pri ťažbe [s výnimkou spracúvania (oddeľovania a čistenia)], preprave alebo nakladaní.

(2) Pracovníčky ženského pohlavia nesmú okrem toho byť zamestnávané v koksovniach alebo pri preprave stavebných materiálov pre akýkoľvek druh výstavby.

(3) Ríšsky minister práce môže úplne zakázať zamestnávanie pracovníčok ženského pohlavia alebo ho môže podmieniť určitými podmienkami pre niektoré druhy činností alebo práce, ktoré predstavujú osobitné riziko pre zdravie a morálku.“

19 Roku 1972 bolo toto ustanovenie, s výnimkou oblasti právnej úpravy podzemných baní, zrušené.

20 S účinnosťou od 1. augusta 2001 je zamestnávanie žien v podzemnom banskom priemysle upravené nariadením z roku 2001.

21 V § 2 tohto nariadenia sa pod názvom „Zamestnávanie v podzemnom banskom priemysle“ uvádza:

„(1) Pracovníčky ženského pohlavia nesmú byť zamestnávané v podzemnom banskom priemysle.

(2) Odsek 1 sa nevzťahuje na:

1. pracovníčky ženského pohlavia s vedúcimi alebo technickými funkciami, ktoré nevykonávajú namáhavú fyzickú prácu;
2. pracovníčky ženského pohlavia pracujúce v sociálnych alebo zdravotníckych službách;
3. pracovníčky ženského pohlavia, ktoré musia podstúpiť odborný výcvik ako súčasť ich štúdia alebo porovnateľnej výučby, počas trvania tohto výcviku;
4. pracovníčky ženského pohlavia, ktoré sú v podzemnom banskom priemysle zamestnané len príležitostne v povolání, ktoré nie je fyzicky namáhavé.“

22 Paragraf 4 uvedeného nariadenia s názvom „Obzvlášť náročné fyzické práce“ stanovuje:

„(1) Pracovníčky ženského pohlavia nesmú byť zamestnané prácou, ktorá ich prostredníctvom dvíhania, prenášania, tlačenia, otáčania alebo iného prepravovania nákladov vystavuje osobitnej fyzickej námahe zahŕňajúcej fyziologický stres, ktorý je pre nich škodlivý.

(2) Rozhodujúcimi faktormi, ktoré sa zohľadnia pri posudzovaní práce uvedenej v odseku 1, pokiaľ ide o námahu a stres, sú predovšetkým váha, druh a forma nákladu, prostriedky a rýchlosť prepravy, trvanie a frekvencia práce, a telesná kondícia pracovníčok ženského pohlavia.

- (3) Odsek 1 sa nevzťahuje na prácu, v ktorej sú pracovníčky ženského pohlavia zamestnané len na krátke obdobia alebo na prácu v podmienkach, pri ktorých sa nepredpokladá ohrozenie ich života alebo zdravia.“

23 Paragraf 8 nariadenia z roku 1973 stanovuje:

„(1) Len pracovníci mužského pohlavia, ktorí dovŕšili vek 21 rokov a ktorí sú na to spôsobilí zo zdravotného hľadiska, môžu byť zamestnaní vo vysokotlakovej atmosfére. ...

(2) ... Ak je splnená zdravotná požiadavka podľa odseku 1, pracovníčky ženského pohlavia, ktoré dovŕšili vek 21 rokov, môžu takisto byť zamestnané ako pracovníčky dozoru alebo v inej práci vo vysokotlakovej atmosfére, ktorá nezahŕňa žiadnu väčšiu fyzickú námahu. ...“

24 Podľa § 31 nariadenia z roku 1973:

„(1) Len tí pracovníci mužského pohlavia, ktorí dovŕšili vek 21 rokov, sú na to spôsobilí zo zdravotného hľadiska a majú odborné znalosti a pracovné skúsenosti potrebné na účely ochrany zdravia a bezpečnosti, môžu byť zamestnaní ako potápači. ...“

Konanie pred podaním žaloby

- 25 Keďže Komisia zastávala názor, že zákaz zamestnávať pracovníčky v podzemnom banskom priemysle, stanovený nariadením z roku 1938, je takisto ako aj obdobný zákaz týkajúci sa prác vo vysokotlakovej atmosfére a potápačských prác v rozpore s právom Spoločenstva, začala konanie o nesplnenie povinnosti. Po tom, ako vyzvala Rakúsku republiku, aby predložila svoje pripomienky, Komisia vydala 7. februára 2002 odôvodnené stanovisko, v ktorom ju vyzvala, aby prijala opatrenia potrebné na dosiahnutie súladu s týmto stanoviskom v lehote dvoch mesiacov od jeho doručenia. Pokiaľ ide o zamestnávanie v podzemnom banskom priemysle, toto stanovisko sa týkalo nariadenia z roku 1938 a nie nariadenia z roku 2001, ktoré je predmetom tejto žaloby a na ktoré sa po prvýkrát odvoláva rakúska vláda vo svojej odpovedi na uvedené stanovisko.
- 26 Keďže informácie oznámené rakúskymi orgánmi odhalili, že nesplnenie povinnosti uvedené v odôvodnenom stanovisku pretrváva, Komisia sa rozhodla podať túto žalobu.

O žalobe

O prípustnosti žaloby

Tvrdenia rakúskej vlády

- 27 Rakúska vláda sa domnieva, že žaloba Komisie je neprípustná, pokiaľ ide o zákaz zamestnávania žien v podzemnom banskom priemysle. Tvrdí, že odôvodnené stanovisko Komisie a žaloba sa musia zakladať na rovnakej výhrade. Odvolávajúc sa

na rozsudok z 10. septembra 1996, Komisia/Belgicko (C-11/95, Zb. s. I-4115) rakúska vláda tvrdí, že zmeny vnútroštátnej právnej úpravy, ku ktorým došlo medzi týmito dvoma štádiami konania, nepredstavujú len vtedy prekážku pre prípustnosť žaloby, ak sú opatrenia uvedené v konaní pred podaním žaloby zachované ako celok. Nariadením z roku 2001 sa však daný stav podstatne zmenil.

Posúdenie Súdny dvorom

- 28 Je pravda, že predmet žaloby podanej podľa článku 226 ES je vymedzený konaním pred podaním žaloby upraveným v tomto ustanovení, a preto sa odôvodnené stanovisko a žaloba musia opierať o rovnaké výhrady (pozri najmä rozsudok zo 16. septembra 2004, Komisia/Španielsko, C-227/01, 2004, Zb. s. I-8253, bod 26).
- 29 Táto požiadavka však nesmeruje k dokonalej zhode medzi výrokom odôvodneného stanoviska a návrhmi žaloby, pretože predmet konania nebol rozšírený alebo zmenený, ale bol jednoducho zúžený (rozsudok z 11. júla 2002, Komisia/Španielsko, C-139/00, Zb. s. I-6407, bod 19). Ak teda dôjde k legislatívnej zmene v priebehu konania pred podaním žaloby, žaloba sa môže týkať vnútroštátnych ustanovení, ktoré nie sú totožné s ustanoveniami uvedenými v odôvodnenom stanovisku.
- 30 Už citovaný rozsudok Komisia/Belgicko umožňuje takýto výklad. V bode 74 uvedeného rozsudku Súdny dvor uvádza, že stačí, že systém zavedený právnou úpravou napadnutou počas konania pred podaním žaloby bol ako celok zachovaný novými opatreniami, ktoré členský štát prijal po tom, ako bolo vydané odôvodnené

stanovisko, a ktoré sú napadnuté žalobou. Týmto konštatovaním však Súdny dvor nevytlúčil, že stačí aj to, že nové opatrenia zavádzajú výnimky do systému, ktorý je predmetom odôvodneného stanoviska a ktoré tak čiastočne naprávajú protiprávny stav. Neakceptovanie prípustnosti žaloby v takomto prípade by mohlo dovoliť členskému štátu zabrániť konaniu o nesplnenie povinnosti tým, že vždy pri doručení odôvodneného stanoviska čiastočne pozmení vnútroštátnu právnu úpravu, pričom ale zachová vytýkanú právnu úpravu.

- 31 V tejto veci § 2 nariadenia z roku 2001 zakazuje podľa vzoru § 16 nariadenia z roku 1938 zamestnávať ženy v podzemnom banskom priemysle. Na rozdiel od predchádzajúceho nariadenia však stanovuje určité výnimky, ktoré zužujú dosah zákazu. Akceptovanie prípustnosti žaloby v danom prípade však nezasahuje do práv na obhajobu, pretože počas konania pred podaním žaloby bolo možné uviesť všetky tvrdenia v prospech absolútneho zákazu, najmä zdravotné alebo fyzické, a týmito tvrdeniami sú v podstate tie, ktoré boli uvedené na odôvodnenie zákazu obsahujúceho výnimky.
- 32 Preto je potrebné zamietnuť námietku neprípustnosti, ktorú vzniesla rakúska vláda.

Zákaz zamestnávať pracovníčky v podzemnom banskom priemysle

O smernici 76/207

— Tvrdenia účastníkov konania

- 33 Komisia sa domnieva, že § 2 nariadenia z roku 2001, ktorý povoľuje zamestnávať ženy v podzemnom banskom priemysle len v niektorých presne vymedzených

činnostiach, nie je v súlade s článkom 3 ods. 1 smernice 76/207. Napriek tomu, že táto smernica obsahuje niektoré obmedzenia zákazu diskriminácie, nemožno sa na ňu odvolávať v danom prípade pre odôvodnenie zákazu sporného zamestnávania.

- 34 Podľa Komisie činnosť vykonávaná v odvetví podzemného banského priemyslu sa netýka takej profesionálnej situácie, aká je uvedená v článku 2 ods. 2 uvedenej smernice.
- 35 Pokiaľ ide o výnimku zo zásady rovnosti zaobchádzania s mužmi a ženami, stanovenú v článku 2 ods. 3 smernice 76/207, Komisia tvrdí, že riziká, ktorým sú vystavené ženy v podzemnom banskom priemysle, nie sú vo všeobecnosti svojou podstatou rozdielne od rizík, ktorým sú vystavení aj muži.
- 36 Rakúska vláda, opierajúc sa o toto ustanovenie, tvrdí, že § 2 nariadenia z roku 2001 je v súlade so smernicou 76/207.
- 37 Podľa rakúskej vlády práca v podzemnom banskom priemysle prináša stálu námahu pohybového aparátu, v namáhavej polohe spojenej s prácami, ktoré sú často vykonávané so zdvihnutými rukami, v silne znečistenom ovzduší, predovšetkým prachom kremeňa, oxidom dusičnatým a oxidom uhoľnatým, a kde sú takmer stále nadpriemerné hodnoty teploty a vlhkosti. To prináša pre dotknutých pracovníkov častý výskyt ochorení pľúc, kĺbov a chrbtice (meniskus maloletých, poruchy medzistavcových platničiek, svalový reumatizmus).

- 38 Hmota a sila svalov, životná výkonnosť, absorpcia kyslíka, zloženie krvi a množstvo erytrocytov sú v priemere nižšie u žien ako u mužov. U žien, ktoré sú vystavené zvýšenej fyzickej námahe na pracovisku, je vysoké riziko potratov, ako aj osteoporózy počas menopauzy a zvyšuje sa riziko migrén.
- 39 Keďže ženy majú v priemere stavce drieku slabšie, sú vystavené väčšiemu riziku ako muži, keď nosia ťažké bremená. A okrem toho, po viacerých pôrodoch sa riziká poškodenia bedrových stavcov zvyšujú.
- 40 Je teda zrejmé, že z dôvodu morfológických rozdielov, ktoré existujú v priemere medzi mužmi a ženami, obzvlášť náročná fyzická práca v podzemnom banskom priemysle vystavuje ženy väčším rizikám, ako je to v prípade práce v noci, ktorá vystavuje ženy a mužov rovnakej námahe.
- 41 V tejto súvislosti Komisia predovšetkým tvrdí, že samotná rakúska vláda vyhlásila počas konania pred podaním žaloby, že „rozsah energetických veličín je značný, oblasti kólfzie s mužskými hodnotami sú závažné a je teda potrebné pristúpiť k individuálnemu posúdeniu“.

— Posúdenie Súdny dvorom

- 42 V súlade s článkom 3 ods. 1 smernice 76/207 uplatňovanie zásady rovnosti zaobchádzania znamená, že nesmie existovať žiadna diskriminácia z dôvodu

pohlavia, pokiaľ ide o podmienky prístupu k akýmkoľvek pracovným miestam alebo pozíciám. Je isté, že § 2 ods. 1 nariadenia z roku 2001 zaobchádza rozdielne s mužmi a ženami, pokiaľ ide o zamestnávanie v banskom priemysle. Vzhľadom na to, že rakúska vláda sa odvoláva na výnimku stanovenú v článku 2 ods. 3 tejto smernice, treba skúmať, či takýto rozdiel v zaobchádzaní vychádza z danej smernice, a je teda dovolený.

- 43 Ako zdôrazňuje Súdny dvor predovšetkým v rozsudku z 30. júna 1998, Brown (C-394/96, Zb. s. I-4185, bod 17), článok 2 ods. 3 smernice 76/207, ktorý vyhradzuje členským štátom právo zachovať alebo prijať ustanovenia zamerané na ochranu žien, pokiaľ ide o „tehotenstvo a materstvo“, uznáva zákonnosť, z pohľadu zásady rovnosti zaobchádzania bez rozdielu pohlavia, jednak ochrany biologických podmienok ženy počas tehotenstva a následne po ňom, ochrany osobitných vzťahov medzi ženou a jej dieťaťom počas doby, ktorá nasleduje po pôrode.
- 44 Práve preto, že niektoré činnosti môžu predstavovať osobitné riziko vystavenia tehotnej pracovníčky, pracovníčky krátko po pôrode, alebo dojčiacej pracovníčky nebezpečným látkam, vplyvom, procesom alebo pracovným podmienkam, ohrozujú tak jej bezpečnosť alebo zdravie, zákonodarca Spoločenstva prijatím smernice 92/85 zaviedol systém hodnotenia a oznamovania rizík, ako aj zákaz vykonávania niektorých činností.
- 45 Článok 2 ods. 3 smernice 76/207 nedovoľuje vylúčiť ženy z prístupu k pracovnému miestu len preto, že by mali byť viac chránené ako muži pred rizikami, ktoré sa týkajú rovnako mužov a žien a ktoré sú odlišné od takých potrieb osobitnej ochrany ženy, aké sú výslovne uvedené v smernici (pozri v tomto zmysle rozsudky z 15. mája 1986, Johnston, 222/84, Zb. s. 1651, bod 44, a z 11. januára 2000, Kreil, C-285/98, Zb. s. I-69, bod 30).

- 46 Taktiež nie je dovolené vylúčiť ženy z prístupu k pracovnému miestu jedine z toho dôvodu, že sú v priemere menšie a slabšie ako muži, zatiaľ čo muži, ktorí majú podobné fyzické vlastnosti, sa na toto pracovné miesto prijímajú.
- 47 V danom prípade, ak je pravda, že nariadenie z roku 2001 nezakazuje zamestnávanie žien v podzemnom banskom priemysle bez toho, aby stanovilo výnimky z tohto zákazu, faktom zostáva, že rozsah uplatňovania všeobecného zákazu uvedeného v článku 2 ods. 1 uvedeného nariadenia zostáva veľmi široký, keďže vylučuje ženy dokonca z vykonávania prác, ktoré nie sú fyzicky náročné a ktoré teda nepredstavujú osobitné riziko pre ochranu biologických schopností ženy otehotnieť a porodiť alebo pre bezpečnosť či zdravie tehotnej ženy, ženy krátko po pôrode, alebo dojčiacej ženy alebo ešte pre plod.
- 48 Výnimka stanovená v § 2 ods. 2 bode 1 tohto nariadenia sa týka v skutočnosti len vedúcich pozícií a plnenia technických úloh, ktoré sú zabezpečované osobami, ktoré zastávajú „vedúce postavenie“ a ktoré sú teda na vyššom stupni hierarchie. Výnimka stanovená v bode 2 uvedeného odseku sa týka len pracovníčok, ktoré pôsobia v sociálnej alebo zdravotnej službe, a body 3 a 4 tohto odseku sa týkajú len osobitných situácií, ktoré sú časovo obmedzené.
- 49 Takáto právna úprava presahuje rámec toho, čo je potrebné na zabezpečenie ochrany ženy v zmysle článku 2 ods. 3 smernice 76/207.

50 Z toho vyplýva, že všeobecný zákaz zamestnávania žien v odvetví podzemného banského priemyslu, stanovený v § 2 ods. 1 nariadenia z roku 2001, spolu s ods. 2 tohto ustanovenia, nepredstavuje rozdiel v zaobchádzaní, ktorý pripúšťa článok 2 ods. 3 smernice 76/207.

O článku 307 ES a dohovore č. 45 MOP

— Tvrdenia účastníkov konania

51 Rakúska vláda tvrdí, že nezávisle na zdravotných dôvodoch, na ktoré sa odvoláva, sú obmedzenia pre zamestnávanie žien v podzemnom banskom priemysle v rozsahu stanovenom novou právnou úpravou odôvodnené aj tým, že Rakúska republika je viazaná dohovorom č. 45 MOP, ktorý ratifikovala v roku 1937.

52 S prihliadnutím na rozsudky z 2. augusta 1993, Levy (C-158/91, Zb. s. I-4287, bod 17 a nasl.) a z 3. februára 1994, Minne (C-13/93, Zb. s. I-371, bod 19) je členským štátom dovolené uplatňovať práva, ktoré im vyplývajú z takýchto dohovorov. Z toho vyplýva, že rakúska vláda musí prebrať do vnútroštátneho práva zákaz zamestnávania uvedený v dohovore č. 45 MOP a nie je povinná uplatňovať v tomto smere články 2 a 3 smernice 76/207.

53 Komisia tvrdí, že záver vyvodený rakúskou vládou z už citovaných rozsudkov Levy a Minne je príliš všeobecný.

- 54 Podľa Komisie výklad článku 307 ES, ktorý vykonal Súdny dvor v rozsudku zo 4. júla 2000, Komisia/Portugalsko (C-84/98, Zb. s. I-5215, body 51 a 53) možno priamo prebrať na daný prípad. Dohovor č. 45 MOP obsahuje v článku 7 doložku o vypovedaní. Je nesporné, že Rakúska republika mohla vypovedať tento dohovor s účinnosťou k 30. máju 1997, teda neskoršie, ako sa stala pre ňu záväzná smernica z dôvodu ratifikácie dohody o Európskom hospodárskom priestore, z 2. mája 1992 (Ú. v. ES L 1, 1994, s. 3; Mim. vyd. 11/052, s. 3). Rakúska republika bola povinná pristúpiť k jej vypovedaniu podľa článku 3 ods. 2 smernice 76/207.
- 55 Rakúska vláda odpovedala, že nemohla vedieť, že právo platné v Rakúsku v tejto oblasti je v rozpore s právom Spoločenstva, a ani to, že Komisia zastáva názor, že sporné ustanovenia v tejto oblasti sú v rozpore s právom Spoločenstva. Prvý list Komisie týkajúci sa tejto otázky je datovaný 29. septembra 1998. Z neho vyplýva, že vypovedanie dohovoru č. 45 MOP by bolo možné najskôr 30. mája 2007.
- 56 Už citovaný rozsudok Komisia/Portugalsko neukladá členským štátom všeobecnú povinnosť vypovedať medzinárodné zmluvy, keď sú tieto v rozpore s právom Spoločenstva. Takýto výklad, podľa rakúskej vlády, vyplýva taktiež z rozsudku z 5. novembra 2002, Komisia/Rakúsko (C-475/98, Zb. s. I-9797, bod 49), v ktorom Súdny dvor v súvislosti s tzv. dohodami „o šírom nebi“ uvádza, že v prípade zmien takejto dohody uzavretej pred prístupím členské štáty nielen že nesmú uzavrieť nové medzinárodné zmluvy, ale ani ponechať v platnosti takéto zmluvy, ak porušujú právo Spoločenstva. Keby existovala všeobecná povinnosť vypovedať zmluvy, ktoré sú v rozpore s právom Spoločenstva, nebolo by potrebné dokázať, že pri príležitosti zmeny časti dohovoru bol dohovor potvrdený v jeho celistvosti.

— Posúdenie Súdny dvorom

- 57 Z článku 307 prvého odseku ES vyplýva, že povinnosti, ktoré vyplývajú z dohôrov uzavretých prístupujúcimi štátmi pred ich vstupom, medzi jedným alebo viacerými členskými štátmi na jednej strane, a jedným alebo viacerými tretími štátmi na strane druhej, nie sú dotknuté ustanoveniami Zmluvy ES.
- 58 Rakúska republika, ktorá k Európskemu spoločenstvu pristúpila s účinnosťou od 1. januára 1995, ratifikovala dohovor č. 45 MOP pred týmto dátumom. Tento dohovor obsahuje v článku 2 všeobecný zákaz zamestnávania žien podzemnými prácami v baniach a v článku 3 povoľuje niekoľko výnimiek rovnakého druhu, ako sú výnimky, ktoré stanovuje nariadenie z roku 2001. Je isté, že uvedené nariadenie umožňuje uplatňovanie povinností, ktoré vyplývajú z tohto dohovoru bez toho, aby zasahovalo do obmedzení zamestnávania žien, ktoré toto stanovuje.
- 59 Za týchto okolností je pravdou, že Rakúska republika sa môže v zásade odvolávať na článok 307 prvý odsek ES, aby ponechala v platnosti vnútroštátne ustanovenia, ktoré umožňujú uplatňovanie uvedených povinností, druhý odsek toho istého článku však upresňuje, že pokiaľ predchádzajúce dohovory v zmysle prvého odseku uvedeného článku nie sú v súlade so Zmluvou, dotknutý členský štát alebo členské štáty použijú všetky vhodné prostriedky na odstránenie zisteného nesúladu.
- 60 Teda vzhľadom na záver, ku ktorému Súdny dvor dospel v bode 50 tohto rozsudku, povinnosti, ktoré vyplývajú pre Rakúsku republiku z dohovoru č. 45 MOP nie sú v súlade s článkami 2 a 3 smernice 76/207.

- 61 Ako vyplýva z bodu 50 rozsudku zo 4. júla 2000, Portugalsko/Komisia (C-62/98, Zb. s. I-5171), medzi vhodné prostriedky na odstránenie takéhoto nesúladu, ktoré sú uvedené v článku 307 druhom odseku ES, patrí predovšetkým vypovedanie predmetného dohovoru.
- 62 Je potrebné uviesť, že Rakúska republika mala po pristúpení k Európskemu spoločenstvu jedinú príležitosť vypovedať dohovor č. 45 MOP podľa pravidiel uvedených v článku 7 ods. 2 tohto dohovoru počas roka nasledujúceho po 30. máji 1997. Teda v tomto období nesúlad medzi zákazom stanoveným týmto dohovorom a ustanoveniami smernice 76/207 nebol dokázaný dostatočne jasným spôsobom na to, aby bol členský štát povinný vypovedať uvedený dohovor.
- 63 Je potrebné dodať, že ako to vyplýva z článku 7 ods. 2 dohovoru č. 45 MOP, Rakúska republika bude mať najbližšiu príležitosť vypovedať uvedený dohovor po uplynutí novej doby 10 rokov, ktorá sa počíta od 30. mája 1997.
- 64 Z toho vyplýva, že Rakúska republika sa tým, že ponechala v platnosti vnútroštátne ustanovenia, ako sú ustanovenia nariadenia z roku 2001, nedopustila nesplnenia povinností, ktoré jej vyplývajú z práva Spoločenstva.
- 65 Z vyššie uvedeného vyplýva, že je potrebné zamietnuť žalobu, napriek tomu, že sa týka zákazu zamestnávať ženy v odvetví podzemného banského priemyslu.

Zákaz zamestnávania žien prácami vo vysokotlakovej atmosfére a potápačskými prácami

Tvrdenia účastníkov konania

- 66 Komisia sa domnieva, že pripomienky k zákazu zamestnávania žien v podzemnom banskom priemysle sa uplatňujú rovnakým spôsobom na zákaz zamestnávania žien prácami vo vysokotlakovej atmosfére a potápačskými prácami. Všeobecný zákaz zamestnávania žien nariadený bez individuálneho posúdenia nemôže byť odôvodnený údajnými potrebami ich osobitnej ochrany.
- 67 Podľa stanoviska rakúskej vlády obmedzenia zamestnávania uvedené v §§ 8 a 31 nariadenia z roku 1973 sú taktiež odôvodnené zdravotnými dôvodmi a osobitným spôsobom zohľadňujú činnosť žien.
- 68 Práce vo vysokotlakovej atmosfére a potápačské práce predstavujú vo väčšine prípadov závažnú fyzickú záťaž, napr. počas stavby metra vo vysokotlakovej atmosfére, ako aj pri asanačných prácach mostov, ktoré sú vykonávané pod vodou. Zákaz zamestnávania žien obzvlášť náročnými fyzickými prácami vo vysokotlakovej atmosfére a zákaz ich zamestnávania potápačskými prácami možno odôvodniť ich nižšou respiračnou kapacitou v porovnaní s mužmi a menším počtom erytrocytov, ako majú muži.

Posúdenie Súdnym dvorom

- 69 Absolútny zákaz zamestnávania žien potápačskými prácami nepredstavuje rozdielne zaobchádzanie, ktoré pripúšťa článok 2 ods. 3 smernice 76/207.
- 70 Rozsah prác pod vodou je široký a zahŕňa napr. činnosti v oblasti biológie, archeológie, turizmu a kriminálnej polície.
- 71 Absolútny zákaz, ktorý obsahuje § 31 nariadenia z roku 1973, vylučuje ženy dokonca z prác, ktoré nepredstavujú závažnú fyzickú záťaž a tým evidentne presahuje to, čo je nevyhnutné pre zabezpečenie ochrany ženy.
- 72 Pokiaľ ide o zamestnávanie vo vysokotlakovej atmosfére, nariadenie z roku 1973 vylučuje ženy z prác, ktoré predstavujú zvýšenú námahu pre ich organizmus.
- 73 Napriek tomu, že sa rakúska vláda odvoláva, čo sa týka žien, na nižšiu respiračnú kapacitu a menší počet erytrocytov, aby odôvodnila toto vylúčenie, opiera sa o tvrdenie, ktoré vychádza z priemerných odhadovaných hodnôt, pokiaľ ide o ženy, aby ich porovnala s takýmito hodnotami, ktoré sa týkajú mužov. Teda počas konania pred podaním žaloby samotná rakúska vláda pripustila, pokiaľ ide o tieto veličiny, že

oblasti kolízie individuálnych ženských hodnôt a individuálnych mužských hodnôt sú závažné.

- 74 Za týchto okolností právna úprava, ktorá neumožňuje pristúpiť k individuálnemu posúdeniu a zakazuje ženám sporné zamestnanie, zatiaľ čo takéto zamestnanie nie je zakázané mužom, ktorých vitálna kapacita a počet erytrocytov je rovnaký alebo nižší, ako sú priemerné hodnoty týchto odhadovaných veličín u žien, nie je dovolené podľa článku 2 ods. 3 smernice 76/207 a predstavuje diskrimináciu na základe pohlavia.
- 75 Vzhľadom na vyššie uvedené treba konštatovať, že Rakúska republika si tým, že zachovala v §§ 8 a 31 nariadenia z roku 1973 všeobecný zákaz zamestnávania žien vo vysokotlakovej atmosfére a potápačskými prácami, pričom v prvom prípade stanovila obmedzený počet výnimiek, nesplnila povinnosti, ktoré jej vyplývajú z článkov 2 a 3 smernice 76/207.

O trovách

- 76 Podľa článku 69 ods. 3 prvého pododseku rokovacieho poriadku Súdny dvor môže rozdeliť náhradu trov konania medzi účastníkov konania alebo rozhodnúť tak, že každý z účastníkov znáša svoje vlastné trovy konania, ak účastníci konania nemajú úspech v jednej časti alebo vo viacerých častiach predmetu konania. Keďže Komisia mala úspech len v niektorých častiach predmetu konania, každý účastník konania znáša svoje vlastné trovy konania.

Z týchto dôvodov Súdny dvor (veľká komora) rozhodol a vyhlásil:

- 1) Rakúska republika si tým, že zachovala v §§ 8 a 31 Druckluft- und Taucherarbeiten-Verordnung (nariadenie o prácach vo vysokotlakovej atmosfére a potápačských prácach) z 25. júla 1973 všeobecný zákaz zamestnávania žien vo vysokotlakovej atmosfére a potápačskými prácami, pričom stanovila v prvom prípade obmedzený počet výnimiek, nesplnila povinnosti, ktoré jej vyplývajú z článkov 2 a 3 smernice Rady 76/207/EHS z 9. februára 1976 o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami, pokiaľ ide o prístup k zamestnaniu, odbornej príprave a postupu v zamestnaní a o pracovné podmienky.
- 2) V zostávajúcej časti sa žaloba zamieta.
- 3) Každý účastník konania znáša svoje vlastné trovy konania.

Podpisy