

РЕШЕНИЕ НА СЪДА

22 април 1997 година*

„Социална политика – Равно третиране на мъжете и жените – Директива 76/207/ЕИО – Право на обезщетение при проява на дискриминация при достъп до наемане на работа – Избор на санкции от държавите-членки – Определяне на таван при присъждане на обезщетение - Определяне на таван при съвкупно присъждане на обезщетения”

По дело C-180/95

с предмет преюдициално запитване, отправено до Съда на основание член 177 от Договора за ЕО от Arbeitsgericht Hamburg (Германия) в рамките на производство по делото, висящо пред този съд между

Nils Draehmpaehl

и

Urania Immobilienservice OHG

относно тълкуването на Директива 76/207/ЕИО на Съвета от 9 февруари 1976 г. относно прилагането на принципа на равно третиране на мъжете и жените по отношение на достъпа до заетост, професионално обучение и повишаване, и условията на труд (ОВ L 39, стр. 40),

СЪДЪТ,

в състав: г-н G. C. Rodriguez Iglesias, председател, г-н G. F. Mancini (докладчик), г-н J. C. Moitinho de Almeida и г-н L. Sevón (председатели на състав), г-н C. N. Kakouris, г-н P. J. G. Kapteyn, г-н C. Gulmann, г-н G. Hirsch, г-н H. Ragnemalm, г-н M. Wathelet и г-н R. Schintgen, съдии,

генерален адвокат: г-н P. Legér,

секретар: г-н H. von Holstein, заместник-секретар,

след като взе предвид писмените становища, представени:

- за Nils Draehmpaehl от адв. Klaus Bertelsmann, Rechtsanwalt, Hamburg, и г-жа Heide M. Pfarr, професор,

- за германското правителство от г-н Ernst Röder, Ministerialrat във Федералното министерство на икономиката, и г-н Gereon Thiele, Assessor в същото министерство, в качеството им на представители,

* Език на производството: немски.

- за Европейската комисия от г-жа Marie Wolfcarius, от нейната правна служба, и г-н Horstpeter Kreppel, национален държавен служител, командирован в тази служба, в качеството им на представители,

като предвид доклада за заседанието,

след като изслуша устните становища на г-н Draehmpaehl, за който се явява Klaus Bertelsmann; на германското правителство, за което се явява г-н Ernst Röder; и на Комисията, за която се явява г-н Bernhard Jansen, правен съветник, в качеството на представител, и г-жа Marie Wolfcarius, на заседанието от 26 ноември 1996 г.,

след като изслуша становището на генералния адвокат по време на заседанието от 14 ноември 1997 г.,

постанови настоящото

Решение

1. С определение от 22 май 1995 г., постъпило в Съда на 9 юни 1995 г., Arbeitsgericht Hamburg (Съд по трудовоправни спорове) отправя към Съда на основание член 177 от Договора за ЕО четири преюдициални въпроса относно тълкуването на член 2 и 3 от Директива 76/207/ЕИО на Съвета от 9 февруари 1976 г. относно прилагането на принципа на равно третиране на мъжете и жените по отношение на достъпа до заетост, професионална квалификация и развитие и условията на труд (ОВ 1976 г. 39, стр. 40, наричана по-нататък „директивата“),

2. Тези въпроси са били повдигнати в производството между Nils Draehmpaehl и Urania Immobilienservice OHG (по-нататък „Urania“) във връзка с обезщетение за предполагаеми претърпени вреди от г-н Draehmpaehl в резултат на дискриминация, основана на пол, при извършване на назначаването.

По директивата

3. Целта на директивата, съгласно член 1, е да се приведе в действие в държавите-членки принципа на равно третиране на мъжете и жените по отношение на достъпа до заетост, включително повишение, и до професионално обучение и относно условията на труд.

4. В този смисъл, член 2, параграф 1 от директивата предвижда, че принципът на равно третиране на мъже и жени следва да означава, че „се забранява каквато и да е дискриминация, основана на пол, била тя пряка или непряка, и по-специално по отношение на брачното или семейно положение“.

5. Съгласно член 3, параграф 1 от директивата, прилагането на този принцип означава, че не следва да съществува каквато и да е дискриминация, основана на пол, в условията, включително в критериите за подбор, за достъп до всякаква работа или длъжност. Член 3, параграф 2,

буква а) предвижда, че държавите-членки трябва да предприемат необходимите мерки, за да се осигури отмяната на всякакви закони, наредби или административни разпоредби, които противоречат на принципа на равно третиране.

6. На последно място, член 6 от директивата задължава държавите-членки да въведат в националните си правни системи такива мерки, каквито са необходими, за да се осигури възможност на всички лица, които смятат себе си за оцетени поради неприлагане спрямо тях на принципа на равно третиране, да преследват по съдебен ред правата си след евентуално обръщане към други компетентни органи.

По съответното национално законодателство

7. Съответните разпоредби на национално право относно равното третиране на мъжете и жените при наемане на работа се съдържат в Bürgerliches Gesetzbuch (Германски граждански кодекс, наричан по-нататък „BGB”).

8. Член 611a, параграф 1 от BGB предвижда, че работодател не може да извършва дискриминация, основана на пол, спрямо работник във връзка с договор или при приемането на мерки, по-специално що се отнася до учредяване на трудово правоотношение, повишение, даване на указания или уволнение. Разлика в третирането, основана на пол, е все пак допустима, ако договорът или мерките се отнасят до дейност, която поради специфичния ѝ характер може да бъде извършвана единствено от работници от определен пол. Тежестта на доказване, че дейността може да бъде извършвана само от работници от определен пол, лежи върху работодателя.

9. Член 611a, параграф 2 от BGB предвижда, че ако при учредяване на трудово правоотношение работодателят стане отговорен за нарушаване на забраната за дискриминация, установена в параграф 1, кандидатът, спрямо когото е извършена дискриминация, може да търси съответно финансово обезщетение, не по-голямо от тримесечно възнаграждение. Едномесечно възнаграждение е това, което кандидатът би имал право да получи, в пари и в натура, при работа на нормален работен ден през месеца, в който работното правоотношение е трябвало да бъде учредено.

10. Член 611b от BGB предвижда, че работодател не може да предлага работа само на работници от определен пол, освен в случаите, предвидени във второто изречение на член 611a, параграф 1.

11. Параграф 61b, параграф 2 от Arbeitsgerichtsgesetz (Закон за организацията на трудовите съдилища, по-долу „ArbGG”) предвижда, че ако няколко лица, спрямо които е осъществена дискриминация при учредяване на трудово правоотношение, предявят при съдебно производство искане за обезщетение съгласно член 611a, параграф 2 от BGB, общата сума от присъдените обезщетения следва да се ограничи, при искане от работодателя, до размера на шестмесечно възнаграждение или, когато една единствена процедура по наемане на персонал е била проведена от работодателя с цел учредяване на няколко трудови правоотношения, до

дванадесетмесечно възнаграждение. Тогава, когато работодателят вече е удовлетворил искания за обезщетение, максималният размер, предвиден в първото изречение, следва да бъде намален пропорционално. Ако обезщетението, на което ищите биха имали право, надхвърля като цяло този максимален размер, индивидуалните присъждания на обезщетение следва да се намалят в такова съотношение, че тяхната обща сума да съответства на този максимален размер.

Обстоятелства, предхождащи спора

12. Съгласно досието по делото в главното производство, г-н Draehmpaehl е кандидатствал с писмо от 17 ноември 1994 г. по обява, дадена от Urania в ежедневника Hamburger Abendblatt. Обявата е била написана по следния начин:

„Търсим опитна продавачка в нашия отдел по управление на продажби. Ако можете да се справите с хаотичните членове на фирма, ориентирана към продажби, ако имате желание да им правите кафе, да получавате малко и ако работите усърдно, вие сте точният човек за нас. Ние имаме нужда от някой, който да може да работи на компютър и да мисли с, и за другите. Ако наистина сте готов да посрещнете това предизвикателство, очакваме Вашата молба за кандидатстване заедно с документи, предоставящи пълна информация. Но не казвайте, че не сме Ви предупредили...”

Urania не отговаря на писмото на г-н Draehmpaehl, нито пък му връща документите, изпратени с молбата му за кандидатстване.

13. Като твърди, че е бил най-добре квалифицираният кандидат за длъжността, и че спрямо него е била извършена дискриминация, основана на пола, при извършване на назначаването г-н Draehmpaehl завежда дело в Arbeitsgericht Hamburg за компенсиране на вреди чрез плащане на обезщетение в размер на възнаграждение за три месеца и половина.

14. По същия начин, от досието по делото пред националния съд става ясно, че в паралелно производство пред друг състав на същия съд, друг кандидат от мъжки пол също е завел дело за обезщетение срещу Urania на подобно основание.

15. Arbeitsgericht взема становище, че спрямо ищеца е била извършена дискриминация от страна на Urania, основана на пола, тъй като обявата за работа е била формулирана по начин, който не е неутрален и е била явно отправена към жени. Съдът също така установява, че не е имало ясни основания, които да оправдаят изключение по смисъла на член 611a, параграф 1 от BGB и заключава, че Urania е била задължена по принцип да изплати обезщетение на ищеца. Въпреки това, той също взема становище, че изходът на делото зависи от тълкуването на правото на Общността. По тази причина той решава да спре производството и да отправи следните преюдициални въпроси към Съда:

1. Дали законова разпоредба, която изисква наличие на вина на работодателя като условие за присъждане на обезщетение за дискриминация, основана на пола, при извършване на назначаване, противоречи на член 2, параграф 1 и член 3, параграф 1 от Директива 76/207/ЕИО на Съвета от 9 февруари 1976 г. относно прилагането на принципа на равно третиране на мъжете и жените по отношение на достъпа до заетост, професионална квалификация и развитие и условията на труд?

2. Дали законова разпоредба, която предвижда като горна граница една тримесечна заплата като обезщетение за дискриминация, основана на пола, при извършване на назначаване – за разлика от други разпоредби на вътрешното гражданско и трудово право – за кандидати от който и да е пол, спрямо които е била извършена дискриминация по време на процедурата, но които въпреки това е нямало да получат работата дори и да е имало недискриминационна процедура по подбор поради по-високата квалификация на назначения кандидат, противоречи на член 2, параграф 1 и член 3, параграф 1 от Директива 76/207/ЕИО на Съвета от 9 февруари 1976 г. относно прилагането на принципа за равно третиране на мъже и жени при достъп до наемане на работа, професионално обучение и повишаване в длъжност, и условия на труд?

3. Дали законова разпоредба, която предвижда като горна граница една тримесечна заплата като обезщетение за дискриминация, основана на пол, при извършване на назначаване – за разлика от други разпоредби на вътрешното гражданско и трудово право – за кандидати от който и да е пол, които в случай на недискриминационна процедура по подбор, биха получили работата, противоречи на член 2, параграф 1 и член 3, параграф 1 от Директива 76/207/ЕИО на Съвета от 9 февруари 1976 г. относно прилагането на принципа на равно третиране на мъжете и жените по отношение на достъпа до заетост, професионална квалификация и развитие и условията на труд?

4. Дали законова разпоредба, която когато се иска обезщетение от няколко страни за дискриминация, основана на пол, при извършване на назначаване, предвижда като горна граница сумата от шестмесечна заплата за всички лица, жертва на дискриминация - за разлика от други разпоредби на националното гражданско и трудово право - противоречи на член 2, параграф 1 и член 3, параграф 1 от Директива 76/207/ЕИО на Съвета от 9 февруари 1976 г. относно прилагането на принципа на равно третиране на мъжете и жените по отношение на достъпа до заетост, професионална квалификация и развитие и условията на труд?

По първия въпрос

16. С първия си въпрос националният съд пита по същество дали директивата, и по-специално член 2, параграф 1 и член 3, параграф 1 от нея изключват разпоредби на националното право, които изискват наличието на вина при обезщетение за вреди, претърпени в резултат на дискриминация, основана на пол, при извършване на назначаване.

17. В параграф 22 от своето Решение от 8 ноември 1990 г. по дело Dekker (C-177/88, Recueil, стр. I-3941, точка 22) Съдът постановява, че директивата не поставя като условие изискване за доказване на вина при привличане под отговорност на лицето, виновно за дискриминация или пък липсата на каквото и да е основание, освобождаващо от такава отговорност.

18. В точка 25 от това решение Съдът също постановява, че когато санкцията, избрана от държавата-членка е предвидена в правилата, уреждащи гражданската отговорност на работодателите, всяко нарушаване на забраната за дискриминация трябва, само по себе си, да е достатъчно, за да може работодателят да бъде привлечен под пълна отговорност, без да има каквото и да е възможност за позоваване на основанията за изключения, предвидени в националното право.

19. По тази причина следва да се заключи, че директивата изключва разпоредби на вътрешното право, които, подобно на член 611а, параграфи 1 и 2 от BGB, изискват наличието на вина при обезщетение за вреди, претърпени в резултат на дискриминация, основана на пола, при извършване на назначаване.

20. Този извод не може да бъде повлиян от довода на германското правителство, че доказването на такава вина е лесно, тъй като съгласно германското право вината предполага отговорност за умишлени действия или действия по небрежност.

21. Следва да се отбележи, че в това отношение, както се изтъква в точка 25 от Решение по дело Dekker, директивата не предвижда никакво основание за освобождаване от отговорност, на което лицето, виновно за дискриминацията, да може да се позове и не поставя като условие изискване за наличие на вина за обезщетение такива вреди, без значение колко лесно би било да се докаже вината.

22. Следователно, отговорът на първия въпрос трябва да бъде, че когато държава-членка избере да накаже по правила, уреждащи гражданската отговорност, нарушаването на забраната за дискриминация, директивата, и по-специално член 2, параграф 1 и член 3, параграф 1 от нея, изключват разпоредби на националното право, които изискват наличието на вина при обезщетение за вреди, претърпени в резултат на дискриминация, основана на пола, при извършване на назначаване.

По втория и третия въпрос

23. С тези въпроси, които следва да бъдат разгледани заедно, Arbeitsgericht пита по същество дали директивата изключва разпоредби на националното право, които поставят таван от една тримесечна заплата върху размера на обезщетението, което може да бъде поискано от кандидатите, спрямо които е била извършена дискриминация, основана на пола, при извършване на назначаванията. Съдът също пита дали отговорът на този въпрос се прилага еднакво както по отношение на кандидати, спрямо които е била извършена дискриминация по време на процедурата за подбор, но които поради по-

високата квалификация на назначения е нямало да получат работата, дори и да е имало недискриминационна процедура по подбор, така и по отношение на кандидати, спрямо които е била извършена дискриминация по време на процедурата за подбор и които са щели да получат работата, ако подборът е бил проведен без дискриминация.

24. В това отношение, следва първо да се изтъкне, че въпреки че директивата не налага определена санкция върху държавите-членки, въпреки това член 6 ги задължава да приемат мерки, които да са достатъчно ефективни за постигането на целта на директивата и да гарантират, че засегнатите лица ще могат ефективно да се позовават на тези мерки пред националните съдилища (Решение от 10 април 1984 г. по дело Von Colson и Kamann, 14/83, Recueil, стр. 1891, точка 18).

25. Освен това, директивата изисква, в случай че държава-членка избере да накаже нарушаването на забраната за дискриминация чрез присъждане на обезщетение, това обезщетение трябва да е такова, че да гарантира реална и ефективна съдебна защита, да има истинско възпиращо действие върху работодателя и във всички случаи да съответства на претърпените вреди. Чисто номинално обезщетение не би изпълнило изискванията за ефективно транспониране на директивата (Решение по дело Von Colson и Kamann, точки 23 и 24).

26. По същия начин, доводът на германското правителство, че обезщетение, състоящо се максимално от една тримесечна заплата е повече от номинално и представлява оценимо, значително и разубеждаващо финансово бреме, като по този начин присъжда на лицето, спрямо когото е била извършена дискриминация, значително обезщетение, не може да се приеме за добре обоснован.

27. Както Съдът постановява в точка 23 от своето Решение по дело Von Colson и Kamann, веднъж след като държавите-членки изберат да обезщетят вредите, претърпени в резултат на дискриминация, забранена от директивата съгласно правилата, уреждащи гражданската отговорност на работодателя, присъденото обезщетение трябва да съответства на претърпените вреди.

28. Освен това, от акта за препращане, от отговорите, дадени от Съда на поставените въпроси и от обясненията, дадени по време на заседанието става ясно, че приложимите разпоредби на германското право по делото пред националния съд поставят определен таван върху обезщетението, който не се предвижда от други разпоредби на вътрешното гражданско и трудово право.

29. При избиране на подходящото решение за гарантиране постигането на целта на директивата, държавите-членки трябва да гарантират, че нарушения на правото на Общността се наказват съгласно условия, както процесуални, така и материални, аналогични на тези, приложими за нарушения на националното право от подобен характер и значимост

(Решение от 21 септември 1989 г. по дело Комисия/Гърция, 68/88, Recueil, стр. 2965, точка 24).

30. От изложеното по-горе следва, че разпоредби на националното право, които, за разлика от други разпоредби на националното гражданско и трудово право, предвиждат за горна граница една тримесечна заплата като обезщетение, което може да бъде получено при проява на дискриминация, основана на пола, при извършване на назначение, не отговарят на тези изисквания.

31. Следователно, въпросът, който трябва да се разгледа, е дали този отговор се прилага еднакво както по отношение на кандидати за работа, които, тъй като успешният кандидат е имал като по-висока квалификация, е нямало да получат работата, дори и да е имало недискриминационна процедура по подбор, така и по отношение на тези, които биха получили работата, ако процедурата по подбор е била проведена в отсъствие на дискриминация.

32. В тази връзка следва да се има предвид, че, както параграф 25 и 27 от това решение изясняват, обезщетението трябва да съответства на претърпените вреди.

33. Независимо от това, такова обезщетение може да вземе предвид факта, че дори и да не е имало дискриминация при провеждане на процедурата по подбор, някои кандидати не биха получили работата, тъй като назначеният кандидат е имал по-висока квалификация. Безспорно е, че такива кандидати, които не са претърпели вреди поради изключване от процедурата по подбор, не могат да твърдят, че размерът на вредите, които те са претърпели, е същият като този на кандидатите, които биха получили работата, ако процедурата по подбор е била проведена без дискриминация.

34. Следователно, единствената вреда, претърпяна от кандидат, спадащ към първата категория, упомената в параграф 31 по-горе е тази, която е резултат от липса на вземане под внимание на кандидатурата на кандидата поради дискриминация, основана на пола, докато кандидат, спадащ към втората категория, претърпява вреди в резултат на отказ да бъде нает, дължащ се по-специално на обективно грешно оценяване на неговата кандидатура поради дискриминация, основана на пола, извършена от работодателя.

35. Като се имат предвид тези съображения, не изглежда необосновано държава-членка да предвиди законова презумпция, че вредата, претърпяна от кандидат, спадащ към първата категория, не може да надхвърля таван от тримесечна заплата.

36. В тази връзка, трябва да стане ясно, че работодателят, който има на разположение всички молби за кандидатстване, е този, който трябва да докаже, че кандидатът не би получил свободното работно място, дори и да не е имало дискриминация.

37. Поради това, отговорът, който следва да бъде даден на втория и третия въпрос е, че Директива 76/207 не изключва разпоредби на националното право, които предвиждат като горна граница една тримесечна заплата за размер на обезщетението, което може да бъде предявено от кандидат, когато работодателят може да докаже, че тъй като наетият кандидат е имал по-висока квалификация, неуспелият кандидат не би получил свободното място, дори и да не е имало дискриминация при провеждане на процедурата по подбор. Обратно на това, директивата изключва разпоредби на националното право, които за разлика от други разпоредби на националното гражданско и трудово право, предвиждат за горна граница една тримесечна заплата като размер на обезщетението, което може да бъде предявено от кандидат, спрямо когото е извършена дискриминация, основана на пола, при извършване на назначаването, тогава, когато кандидатът би получил свободното място, ако процедурата по подбор би се провела без дискриминация.

По четвъртия въпрос

38. С четвъртия си въпрос *Arbeitsgericht* пита по същество дали директивата изключва разпоредби на националното право, налагащи таван от общата сума на обезщетение, платимо на няколко кандидати, спрямо които е извършена дискриминация, основана на пола, при извършване на назначаването.

39. Както твърди Съдът в точка 23 от своето Решение по дело *Von Colson и Kamann*, посочено по-горе, директивата предполага, че санкцията, избрана от държавите-членки, трябва да има истинско разубеждаващо действие върху работодателя и трябва да съответства на претърпените вреди, за да се осигури реална и ефективна съдебна защита.

40. Ясно е, че разпоредба като тази на член 61б, параграф 2 от *ArbGG*, която поставя таван от шестмесечна заплата върху общия размер на обезщетението за всички кандидати, жертва на дискриминация, основана на пола, при извършване на назначаването, когато няколко кандидата претендират обезщетение, това може да доведе до присъждане на намален размер на обезщетението и може да има разубеждаващо действие върху кандидатите, жертва на дискриминация, при предявяване на техните права. Такава последица не би представлявала реална и ефективна съдебна защита и не би имала истинско разубеждаващо действие върху работодателя, както се изисква от директивата.

41. Освен това, от акта за препращане, от отговорите на поставените въпроси от Съда и от обясненията, дадени по време на заседанието става ясно, че такъв таван върху общото обезщетение не се предвижда от други разпоредби на националното гражданско или трудово право.

42. Въпреки това, както Съдът вече е постановил, процедурите и условията, уреждащи правото на обезщетение, основано на правото на Общността, не могат да бъдат по-неблагоприятни, отколкото тези, предвидени в сходни национални разпоредби (Решение по дело *Комисия/Гърция*, точка 24).

43. Следователно, отговорът на въпроса следва да бъде, че директивата изключва разпоредби на националното право, които, за разлика от други разпоредби на националното гражданско и трудово право, налагат таван от шестмесечна заплата върху общата сума на обезщетението, която, когато няколко кандидата претендират за обезщетение, може да бъде предявена от кандидати, срещу които е извършена дискриминация, основана на пола, при извършване на назначаването.

По съдебните разноси

44. Разноските, направени от германското правителство и от Комисията на Европейските общности, които са представили становища пред Съда, не подлежат на възстановяване. С оглед на обстоятелството, че за страните по главното производство настоящето дело представлява отклонение от обичайния ход на производството пред националния съд, последният следва да се произнесе по съдебните разноски.

По изложените съображения,

Съдът,

като се произнася по въпросите, поставени пред него от Arbeitsgericht Hamburg със Определение от 22 май 1995 г., реши:

1. Когато държава-членка избере да накаже нарушаването на забраната за дискриминация съгласно правилата, уреждащи гражданската отговорност, Директива 76/207/ЕИО 9 февруари 1976 г. относно прилагането на принципа на равно третиране на мъжете и жените по отношение на достъпа до заетост, професионална квалификация и развитие и условията на труд, и по-специално член 2, параграф 1 и член 3, параграф 1 от нея изключват разпоредби на националното право, които изискват наличието на вина при присъждане на обезщетение за вреди, претърпени в резултат на дискриминация, основана на пола, при извършване на назначаване.

2. Директива 76/207 не изключва разпоредби на националното право, които предвиждат за горна граница една тримесечна заплата като размер на обезщетението, което може да бъде предявено от кандидат, тогава, когато работодателят може да докаже, че тъй като наистина кандидат е имал по-висока квалификация, неуспелият кандидат не би получил свободното място дори и да не е имало дискриминация при процедурата по подбор. В сравнение, директивата изключва разпоредби на националното право, които, за разлика от други разпоредби на националното гражданско и трудово право, налагат горна граница от една тримесечна заплата като размер на обезщетението, което може да бъде предявено от кандидат, спрямо когото е извършена дискриминация, основана на пола, при извършване на назначаването, тогава, когато кандидатът би получил свободното място, ако процедурата по подбор би се провела без дискриминация.

3. Директива 76/207 изключва разпоредби на националното право, които, за разлика от други разпоредби на националното гражданско и трудово право, налагат таван от шестмесечна заплата върху общата сума на обезщетението, която, когато няколко кандидата претендират за обезщетение, може да бъде предявена от кандидати, спрямо които е извършена дискриминация, основана на пол, при извършване на назначаването.

Подписи

Произнесено в открито съдебно заседание в Люксембург на 22 април 1997 година.

Подписи