Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
MELCHIOR WATHELET
esitatud 11. aprillil 2013[1]

Kohtuasi C-5/12

Marc Betriu Montull
versus
Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS)

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Juzgado de lo Social nº 1 de Lleida (Hispaania))

Sotsiaalpoliitika — Mees- ja naistöötajate võrdne kohtlemine — Direktiiv 76/207/EMÜ — Artiklid 2 ja 5 — Direktiiv 92/85/EMÜ — Artikkel 8 — Palgatöötajast emade suhtes kehtiv õigus rasedus- ja sünnituspuhkusele — Puhkuse võimalik kasutamine palgatöötajast ema või palgatöötajast isa poolt — Füüsilisest isikust ettevõtjana tegutsev ema — Palgatöötajast isal puuduv õigus puhkusele — Direktiiv 96/34/EÜ — Lapsehoolduspuhkuse kohta sõlmitud raamkokkulepe — Ema ja isa õigused — Bioloogilised isad ja lapsendanud isad

I. Sissejuhatus

1. Kõnesolev eelotsusetaotlus, mis saabus Euroopa Kohtu kantseleisse 3. jaanuaril 2012, käsitleb nõukogu 9. veebruari 1976. aasta direktiivi 76/207/EMÜ (meeste ja naiste võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamise kohta seoses töö saamise, kutseõppe ja edutamisega ning töötingimustega)[2] ja nõukogu 31. juuni 1996. aasta direktiivi 96/34/EÜ (Euroopa Tööandjate Föderatsiooni, Euroopa Riigiosalusega Ettevõtete Keskuse ja Euroopa Ametiühingute Konföderatsiooni poolt lapsehoolduspuhkuse kohta sõlmitud raamkokkuleppe kohta)[3] tõlgendamist.

1 — Algkeel: prantsuse.

2 — EÜT L 39, lk 40; ELT eriväljaanne 05/01, lk 187. Direktiivi 76/207 muudeti Euroopa Parlamendi ja nõukogu 23. septembri 2002. aasta direktiiviga 2002/73/EÜ (ELT L 269, lk 15; ELT eriväljaanne 05/04, lk 255). Kuna direktiivi 2002/73 artikkel 2 näeb ette, et liikmesriigid peavad selle direktiivi üle võtma hiljemalt 5. oktoobriks 2005, ei ole see direktiiv ajaliselt kohaldatav põhikohtasja asjaolude suhtes, mis leidsid aset 2004. aastal. Direktiiv 76/207 tunnistati alates 15. augustist 2009 kehtetuks Euroopa Parlamendi ja nõukogu 5. juuli 2006. aasta direktiivi 2006/54/EÜ (meeste ja naiste võrdsete võimaluste ja võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamise kohta tööhõive ja elukutse küsimustes (ELT L 204, lk 23)) artikliga 34. Nendele muudatustele vaatamata leian, et käesolev ettepanek on direktiivi 2006/54 tõlgendamiseks endiselt asjakohane. Täpsemalt, direktiivi 2006/54 artikkel 28 näeb ette, et selle direktiivi kohaldamine ei piira naiste kaitset käsitlevate sätete kohaldamist, eelkõige seoses raseduse ja emadusega, ning selle direktiivi kohaldamine ei piira direktiivi 96/34 ega direktiivi 92/85 kohaldamist. Peale selle, vastavalt direktiivi 2006/54 artiklile 3 pealkirjaga „Positiivsed meetmed", „[võivad] [l]iikmesriigid […] säilitada ja võtta meetmeid [ELTL artikli 157 lõike 4] tähenduses, selleks et tegelikkuses tagada meeste ja naiste vaheline täielik võrdõiguslikkus tööelus". Sellest tulenevalt leian, et direktiiv 2006/54 ei muutnud põhikohtuasja asjaolude suhtes kohaldatavate direktiivi 76/207 sätete sisu.

3 — EÜT L 145, lk 4; ELT eriväljaanne 05/02, lk 285. Direktiiv 96/34 tunnistati alates 8. märtsist 2012 kehtetuks nõukogu 8. märtsi 2010. aasta direktiivi 2010/18/EL (millega rakendatakse Euroopa Tööstuse ja Tööandjate Keskliitude Ühenduse, Euroopa Käsitööga Tegelevate Väikeste ja Keskmise Suurusega Ettevõtete Keskliidu, Euroopa Riigiosalusega Ettevõtete Keskuse ja Euroopa Ametiühingute Konföderatsiooni poolt vanemapuhkuse kohta sõlmitud muudetud raamkokkulepet ja tunnistatakse kehtetuks direktiiv 96/34/EÜ (ELT L 68, lk 13)) artikliga 4. Vaatamata muudatustele, mis direktiiv 2010/18 tegi lapsehoolduspuhkuse suhtes kohaldatavas õiguslikus regulatsioonis, leian, et see direktiiv ei muutnud sisuliselt direktiivi 96/34 neid sätteid, millele on tuginetud käesolevas asjas Euroopa Kohtule esitatud seisukohtades.

2. Juzgado de lo Social nº 1 de Lleidale (Hispaania) esitati küsimused M. Betriu Montulli ja Instituto Nacional de la Seguridad Sociali (edaspidi „INSS") vahelises kohtuvaidluses, mis käsitleb töötajate põhimääruse[4] artikli 48 lõike 4 kohaldamist koostoimes sotsiaalkindlustuse üldseaduse[5] artikliga 133 *bis*. Töötajate põhimääruse artikli 48 lõige 4[6] näeb ette 16 nädala pikkuse rasedus- ja sünnituspuhkuse, millest kuuel esimesel sünnitusele järgneval nädalal on kohustuslikult puhkusel lapse ema. Seejärel võib ema otsustada kanda ülejäänud sünnituspuhkus täielikult või osaliselt üle lapse isale. Sotsiaalkindlustuse üldseaduse artikkel 133 *bis* sätestab rasedus- ja sünnitushüvitise sünnituse puhul vastavalt töötajate põhimääruse artikli 48 lõikele 4 ette nähtud puhkuse ajaks.

3. M. Betriu Montull on palgatöötaja ja ta on kindlustatud Hispaania üldises sotsiaalkindlustusskeemis. Prokurörina kohtus (Procuradora de los Tribunales) töötav Macarena Ollé on kindlustatud Mutualidad General de los Procuradores'is, mis on Hispaania riiklikust sotsiaalkindlustussüsteemist eraldiseisev kindlustusskeem.[7]

4. Pärast oma poja sündi 20. aprillil 2004 Lleidas, ja eeldatavasti lapse ema nõusolekul, nagu on ette nähtud Hispaania õigusnormides, taotles M. Betriu Montulli sünnitushüvitist ajavahemiku eest, mis järgnes lapse ema kohustuslikule puhkusele kuue nädala jooksul vahetult pärast sünnitust. 28. juuli ja 8. augusti 2004. aasta otsustega keeldus INSS selle taotluse rahuldamisest. See ametiasutus leidis, et kuna lapse ema ei ole kindlustatud üheski riiklikus sotsiaalkindlustussüsteemi skeemis ning seetõttu ei ole tal algset õigust puhkusele, mis oleks aluseks sotsiaalkindlustussüsteemi raames kaitstavale olukorrale, ei kuulu bioloogilise põlvnevuse korral see õigus isale endale, autonoomselt ja sõltumatult, vaid tal on üksnes õigus, mis on tingimata tuletatud ema vastavast õigusest.

5. M. Betriu Montulli esitas 13. septembril 2004 eelotsusetaotluse esitanud kohtusse INSS-i otsuse peale kaebuse ning palus tunnistada tema õigust kõnealusele hüvitisele, väites muu hulgas, et rikutud on võrdse kohtlemise põhimõtet.

6. Eelotsusetaotluse esitanud kohus tõstatab küsimuse, kas asjaomased siseriiklikud õigusnormid, mille kohaselt isa õigus hüvitisele on tuletatud ema vastavast õigusest, rikuvad meeste ja naiste võrdõiguslikkuse põhimõtet.

4 — Põhikohtuasjas on kohaldatav 5. novembri 1999. aasta Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (töötajate põhimääruse konsolideeritud tekst; *Boletín Oficial del Estado,* edaspidi „*BOE*" nr 266, 6.11.1999, lk 38934; edaspidi „töötajate põhimäärus"), mis võeti vastu kuninga 24. märtsi 1995. aasta seadusandliku dekreediga 1/1995, *BOE* nr 75, 29.3.1995, lk 9654), mida on muudetud 5. novembri 1999. aasta seadusega Ley 39/1999 para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras (seadus 39/1999 töötajate pere- ja tööelu ühitamise soodustamise kohta, *BOE* nr 266, 6.11.1999).

5 — Ley General de la Seguridad Social, mis võeti vastu kuninga 20. juuni 1994. aasta seadusandliku dekreediga 1/1994 (*BOE* nr 154, 29.6.1994, lk 20658), seadusega 39/1999 muudetud redaktsioonis (edaspidi „sotsiaalkindlustuse üldseadus").

6 — Põhikohtuasjas käsitletavate asjaolude toimumise ajal kohaldatavas redaktsioonis.

7 — Euroopa Kohtu toimikust nähtub, et Hispaania sotsiaalkindlustussüsteem koosneb üldskeemist ja eriskeemidest. Procurador de los Tribunales Hispaanias võib valida, kas olla kindlustatud füüsilisest isikust ettevõtjate eriskeemis, mis on lahutamatu osa Hispaania sotsiaalkindlustussüsteemist, või Mutualidad General de los Procuradoresis, mis on eraõiguslik kutsealase sotsiaalkindlustuse üksus Procuradores de los Tribunales'i kutseala jaoks. Mutualidad General de los Procuradoresi kindlustus võib olla ka Hispaania sotsiaalkindlustussüsteemi täiendav kindlustus.

II. Õiguslik raamistik

A. *Liidu õigus*

1. Direktiiv 76/207

7. Direktiivi 76/207 artikli 1 lõige 1 on sõnastatud järgmiselt:

„Käesoleva direktiivi eesmärk on liikmesriikides ellu viia meeste ja naiste võrdse kohtlemise põhimõte seoses töö saamisega, kaasa arvatud edutamise, kutseõppe ja töötingimustega, ning seoses sotsiaalkindlustusega lõikes 2 viidatud tingimustel. Seda põhimõtet nimetatakse edaspidi võrdse kohtlemise põhimõtteks."

8. Selle direktiivi artikkel 2 sätestab:

„1. Järgnevate sätete kohaldamisel tähendab võrdse kohtlemise põhimõte seda, et puudub igasugune otsene või kaudne sooline diskrimineerimine, eriti seoses perekonnaseisuga.

[…]

3. Käesolev direktiiv ei piira naiste kaitset käsitlevate sätete kohaldamist, eriti seoses raseduse ja sünnitusega.

4. Käesolev direktiiv ei piira meetmete kohaldamist meeste ja naiste võrdsete võimaluste edendamiseks, eriti kõrvaldades olemasolevat ebavõrdsust, mis mõjutab naiste võimalusi artikli 1 lõikes 1 nimetatud küsimustes."

9. Kõnealuse direktiivi artiklis 5 on sätestatud:

„1. Võrdse kohtlemise põhimõtte kohaldamine töötingimuste, sealhulgas vallandamist reguleerivate tingimuste suhtes tähendab, et meestele ja naistele tagatakse samad tingimused ilma soolise diskrimineerimiseta.

2. Sel eesmärgil võtavad liikmesriigid vajalikud meetmed tagamaks, et:

a) kõik võrdse kohtlemise põhimõttega vastuolus olevad õigus- ja haldusnormid tühistatakse;

b) kõik võrdse kohtlemise põhimõttega vastuolus olevad sätted, mis sisalduvad kollektiivlepingutes, töölepingutes, ettevõtete sisekorraeeskirjades või iseseisvaid ameteid või elukutseid reguleerivates eeskirjades, on tühised või võib need kehtetuks tunnistada või neid muuta;

c) muudetakse need võrdse kohtlemise põhimõttega vastuolus olevad õigus- ja haldusnormid, mille kehtestamist tinginud kaitsmisvajadus ei ole enam põhjendatud; kui samalaadsed sätted sisalduvad kollektiivlepingutes, palutakse tööturu osapooltel teha vajalikud muudatused."

2. Direktiiv 92/85/EMÜ

10. Nõukogu 19. oktoobri 1992. aasta direktiivi 92/85/EMÜ rasedate, hiljuti sünnitanud ja rinnaga toitvate töötajate tööohutuse ja töötervishoiu parandamise meetmete kehtestamise kohta (kümnes üksikdirektiiv direktiivi 89/391/EMÜ artikli 16 lõike 1 tähenduses)[8] eesmärk on artikli 1 lõike 1 kohaselt „rakendada meetmeid, soodustamaks rasedate, hiljuti sünnitanud ja rinnaga toitvate töötajate tööohutuse ja töötervishoiu parandamist".

11. Direktiivi 92/85 artikkel 8 „Rasedus- ja sünnituspuhkus" sätestab:

„1. Liikmesriigid võtavad tarvitusele vajalikud meetmed tagamaks, et artiklis 2 määratletud töötajatel oleks õigus saada vähemalt 14 nädala pikkune katkestamatu rasedus- ja sünnituspuhkus enne ja/või pärast sünnitust vastavalt siseriiklikele õigusaktidele ja/või tavadele.

2. Lõikes 1 sätestatud rasedus- ja sünnituspuhkus peab sisaldama vähemalt kahenädalast kohustuslikku rasedus- ja sünnituspuhkust enne ja/või pärast sünnitust vastavalt siseriiklikele õigusaktidele ja/või tavadele."

3. Direktiiv 96/34

12. Direktiivi 96/34 artikli 1 kohaselt on selle direktiivi eesmärk jõustada tööandjate ja töövõtjate vaheliste üldorganisatsioonide (Euroopa Tööandjate Föderatsiooni, Euroopa Riigiosalusega Ettevõtete Keskuse ja Euroopa Ametiühingute Konföderatsiooni) vahel 14. detsembril 1995. aastal sõlmitud raamkokkulepe lapsehoolduspuhkuse kohta, mis on esitatud selle direktiivi lisana.

13. Direktiivile 96/34 lisatud raamkokkuleppe klausli 1 punkt 2 sätestab, et „kokkulepet kohaldatakse kõikide mees- ja naistöötajate suhtes, kellel on liikmesriigi kehtiva seaduse, kollektiivlepingu või tava kohaselt määratletud tööleping või -suhe".

14. Direktiivile 96/34 lisatud raamkokkuleppe klausel 2 „Lapsehoolduspuhkus" näeb ette:

„1. Käesolev kokkulepe tagab vastavalt klausli 2 punktile 2 mees- ja naistöötajatele individuaalse õiguse saada lapsehoolduspuhkust lapse sünni või lapsendamise korral, et võimaldada neil hoolitseda lapse eest vähemalt kolm kuud kuni lapse teatud vanuseni, kuid mitte rohkem kui 8-aastaseks saamiseni; nimetatud vanuse määravad kindlaks liikmesriigid ja/või tööturu osapooled.

2. Meeste ja naiste võrdsete võimaluste ja võrdse kohtlemise edendamiseks on käesoleva kokkuleppe osapooled arvamusel, et klausli 2 punktis 1 ettenähtud õigus saada lapsehoolduspuhkust tuleks põhimõtteliselt tagada nii, et seda ei oleks võimalik üle kanda.

3. Lapsehoolduspuhkuse saamise tingimused ja üksikasjalikud kohaldamiseeskirjad määratakse kindlaks liikmesriikide seaduse ja/või kollektiivlepinguga, tingimusel et käesoleva kokkuleppe miinimumnõuded on arvesse võetud. […]"

B. *Hispaania õigus*

15. Töötajate põhimääruse artikli 1 lõike 1 kohaselt kohaldatakse seda põhimäärust töötajate suhtes, kes osutavad vabatahtlikult tasu eest oma teenuseid teise isiku nimel organisatsiooni raames ning füüsilise või juriidilise isiku, keda nimetatakse tööandjaks või ettevõtjaks, korraldustele alludes.

8 — EÜT L 348, lk 1; ELT eriväljaanne 05/02, lk 110.

16. Töötajate põhimääruse artikli 1 lõige 3 sätestab:

„Käesoleva seaduse kohaldamisalasse ei kuulu:

[...]

g) üldiselt iga tegevus, mida tehakse käesoleva artikli lõikes 1 määratletust erineva suhte raames [...]".

17. Töötajate põhimääruse artikli 48 lõige 4 redaktsioonis, mis oli kohaldatav põhikohtuasja asjaolude ilmnemise ajal, see tähendab 2004. aastal[9], sätestab:

„Sünnituse korral peatatakse tööleping katkematu 16-nädalase ajavahemiku jooksul […]. Ajavahemiku kuupäevad määrab huvitatud isik, kuid igal juhul peab sünnitusele järgnema vahetult kuus nädalat puhkust. […].

Eelnevast sõltumatult ja ilma et see mõjutaks asjaolu, et ema on kohustuslikult puhkusel sünnitusele vahetult järgneva kuue nädala jooksul, võib ema juhul, kui lapse mõlemad vanemad töötavad, otsustada rasedus- ja sünnituspuhkuse algamise hetkel, et teatud kindlaksmääratud ning katkematu osa sünnitusele järgnevast puhkusest läheb üle teisele vanemale, kes võib sel moel olla puhkusel kas samaaegselt emaga või pärast ema puhkust; eelnevat ei kohaldata juhul, kui ema tööle naasmine ohustab tööle naasmise hetke seisu alusel ema tervist.

[...]

Kuni 6-aastaste alaealiste lapsendamise ja kasuperesse võtmise korral, olgu see siis lapsendamisele eelnevalt või alaliselt, on lepingu peatamise periood katkematult 16 nädalat ja seda pikendatakse mitme lapse korraga lapsendamise või kasuperesse võtmise korral 2 nädala võrra iga esimesele lapsele järgneva lapse eest. See peatamise periood algab vastavalt töötaja valikule kas lapsendamise kohta tehtud kohtuotsuse või ajutise või alalise kasuperesse määramise haldus- või kohtuotsuse tegemise kuupäevast. Leping peatatakse samuti 16 nädala jooksul üle 6-aastaste alaealiste lapsendamise või kasuperesse võtmise korral, kui tegemist on puudega lapsega või kui lapse sotsiaalsel ja perekonda sissesulandumisel esinevad lapse isikuga seonduvatest asjaoludest või tema kogemusest tulenevalt või ka seetõttu, et laps pärineb välisriigist, erilised raskused, mille olemasolu on nõuetekohaselt tuvastanud pädevad sotsiaalasutused. Juhul kui nii naine kui ka mees töötavad, jagatakse töölepingu peatamise aeg nende vahel vastavalt nendevahelisele kokkuleppele ning nad võivad sellise puhkuse välja võtta kas üheaegselt või üksteise järel tingimusel, et puhkus on katkematu ning vastab esitatud tingimustele.

Puhkuse üheaegse väljavõtmise korral ei tohi puhkuse kogukestus ületada eelnevates lõikudes ette nähtud 16 nädalat või kestust, mis on ette nähtud mitmike sünni, lapsendamise või kasuperesse võtmise puhul.

[...]"

9 — Vt eespool punktid 3–5.

18. Töötajate põhimääruse artikli 48 lõiget 4 muudeti hiljem 22. märtsi 2007. aasta Ley orgánica 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres'iga (konstitutsiooniline seadus 3/2007 naiste ja meeste tegeliku võrdsuse kohta (*BOE* nr 71, 23.3.2007, lk 12611). Käesolevat asja puudutavas osas muudeti töötajate põhimääruse artikli 48 lõiget 4 järgmise lõigu lisamise teel:

„Juhul kui emal ei ole õigust peatada kutsealal tegutsemist selliselt, et ta saab asjaomast kutseala reguleerivate õigusnormide alusel teatavaid hüvitisi, siis on teisel vanemal õigus peatada oma tööleping ajaks, mille jooksul ema oleks võinud oma töölepingu peatada, mis on kooskõlas järgmises artiklis tunnustatud õiguse kasutamisega [töölepingu peatamine seoses isadusega]. [...]" [10]

19. Sotsiaalkindlustuse üldseaduse artikkel 133 *bis* näeb ette:

„Sünnitushüvitist puudutavas osas loetakse kaitstavaks olukorraks lapse sünd, lapsendamine ja kasuperesse võtmine, olgu see siis lapsendamisele eelnevalt või alaliselt, puhkuse ajal, mis on sellises olukorras ette nähtud, vastavalt 24. märtsi 1995. aasta Real Decreto Legislativo 1/1995-ga (kuninga seadusandlik dekreet 1/1995) heaks kiidetud töötajate põhimääruse konsolideeritud teksti artikli 48 lõikele 4 ja 2. augusti 1984. aasta Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública 30/1984 (seadus 30/1984 avaliku teenistuse reformi kohta) artikli 30 lõikele 3".

III. Põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused

20. Lisaks eespool punktides 3–5 kirjeldatud asjaoludele tuleb märkida, et 20. aprillil 2005 esitas eelotsusetaotluse esitanud kohus Tribunal Constitucional'ile (konstitutsiooniline kohus) küsimuse töötajate põhimääruse artikli 48 lõike 4 vastavuse kohta Hispaania põhiseadusele. Tribunal Constitucional leidis 19. mai 2011. aasta otsusega, et kõnealune säte ei olnud vastuolus põhiseaduse artikliga 14 (diskrimineerimiskeelu põhimõte), artikliga 39 (perekonna sotsiaalne, majanduslik ja õiguslik kaitse) ega artikliga 41 (sotsiaalkindlustussüsteem).

21. Sellegipoolest kahtleb eelotsusetaotluse esitanud kohus selles, kas see säte on kooskõlas liidu õigusega ja eelkõige võrdse kohtlemise üldpõhimõttega.

22. Eelotsusetaotluse esitanud kohus nendib, et vaidlus ei käsitle kuuenädalast kohustuslikku puhkuseaega, mille ema peab välja võtma vahetult pärast sünnitust. Seevastu hilisema kümnenädalase osa kohta leiab kohus, et kuivõrd isa õigust puhkusele käsitatakse ema õigusest tuletatud õigusena, kohtleb siseriiklik õigus töötavat isa ja ema erinevalt, kuigi nende vastavad olukorrad on sarnased.

23. Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et töölepingu peatamist, mille jooksul säilib töötajate põhimääruse artikli 48 lõike 4 kohaselt töökoht, arvestamata sünnitusele järgneva kuue nädalaga, tuleb käsitada vanemapuhkusena ning perekonnaelu ja ametialaste kohustuste ühitamise vahendina, sest raseduse ja sünnituse bioloogiline tegelikkus, mis puudutab ainuüksi naist, on määrava tähtsusega üksnes ema kohustusliku puhkuseaja osas.

24. See kohus leiab, et seetõttu peab põhikohtuasjas vaidluse all olevat puhkust saama võtta erisusteta nii naine kui ka mees tingimusel, et mõlemad on palgatöötajad, ning tulenevalt sellest, et nad on lapse vanemad.

10 — Euroopa Kohtu toimikust ja töötajate põhimääruse artikli 48 lõikest 4 konstitutsioonilise seadusega 3/2007 muudetud redaktsioonis nähtub, et kui see muudetud redaktsioon oleks kehtinud käesoleva asja faktiliste asjaolude toimumise ajal, ei oleks põhikohtuasja olemas olnud, sest isa oleks võinud oma lepingu peatada ja saada hüvitist sõltumatult asjaolust, kas ema on sotsiaalkindlustussüsteemis kindlustatud või mitte. INSS ja Hispaania valitsus kinnitasid seda tõlgendust kohtuistungil.

25. Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et kahtluse alla seatud Hispaania õigusnormid kohtlevad ka erinevalt bioloogilist isa ja lapsendanud isa. Lapsendamise korral on töötajate põhimääruse artikli 48 lõikes 4 lubatud nii mehel kui ka naisel – juhul kui mõlemad töötavad – jagada puhkus omavahel vastavalt nendevahelisele kokkuleppele. Sellisel juhul ei käsitata õigust puhkusele seega naise algse õigusena, kes võib selle omakorda mehele üle anda, vaid töötamise peatamise ajavahemikuna, mis jagatakse vastavalt mehe ja naise vahelisele ühisele kokkuleppele. Seega võib lapsendamise korral meessoost töötaja, kes on kindlustatud mõnes sotsiaalkindlustussüsteemi skeemis, saada puhkust täies ulatuses ning saada vastavat hüvitist ka juhul, kui naise puhul ei ole tegemist mõnes sotsiaalkindlustussüsteemi skeemis kindlustatud töötajaga, samas kui sarnases olukorras, kuid bioloogilise raseduse ja sünnituse puhul, ei ole isal õigust puhkuse viimasele kümnele nädalale, kuivõrd loetakse, et see õigus puhkusele on ema algne õigus.

26. Neil asjaoludel otsustas Juzgado de lo Social nº 1 de Lleida menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas nõukogu direktiiviga [76/207] ja nõukogu direktiiviga [96/34] on vastuolus selline siseriiklik seadus ja konkreetselt töötajate põhimääruse artikli 48 lõige 4, mis käsitab õigust rasedus- ja sünnituspuhkusele sünnituse korral ja pärast sünnitusele järgneva kuue nädala pikkuse ajavahemiku möödumist, v.a juhtudel, mil ema tervis on ohus, naissoost töötaja algse ja autonoomse õigusena, ning sama õigust tuletatud õigusena lapse isast palgatöötaja puhul, kes saab kõnealust puhkust võtta üksnes siis, kui ka asjaomase lapse ema on palgatöötaja ning kui viimane nõustub sellega, et teatud osa kõnealusest puhkusest läheb üle isale?

2. Kas võrdse kohtlemise põhimõttega, mis keelab igasuguse soolise diskrimineerimise, on vastuolus selline siseriiklik seadus ja konkreetselt töötajate põhimääruse artikli 48 lõige 4, mis käsitab õigust töölepingu peatamisele, mille jooksul säilib töökoht ja hüvitist maksab sotisaalkindlustus, sünnituse korral ainuüksi ema algse õigusena, mitte aga isa õigusena, ning seda ka pärast sünnitusele järgneva kuue nädala pikkuse ajavahemiku möödumist ning arvestamata juhtudega, mil ema tervis on ohus, mistõttu võib meessoost palgatöötaja saada puhkust üksnes siis, kui ka lapse ema on palgatöötaja?

3. Kas mis tahes diskrimineerimist keelava võrdse kohtlemise põhimõttega on vastuolus selline siseriiklik seadus ja konkreetselt töötajate põhimääruse artikli 48 lõige 4, mis käsitab õigust töölepingu peatamisele, mille jooksul säilib töökoht ja hüvitist maksab sotisaalkindlustus, meessoost palgatöötaja algse õigusena lapsendamise korral, samas kui bioloogilise põlvnevuse puhul annab see meessoost palgatöötajale õiguse töösuhte peatamiseks üksnes ema vastavast õigusest tuleneva, mitte meessoost töötajale endale kuuluva autonoomse ja sõltumatu õigusena?”

IV. Menetlus Euroopa Kohtus

27. Kirjalikke seisukohti esitasid INSS, Hispaania ja Poola valitsus ning Euroopa Komisjon. Nad esitasid suulisi seisukohti 21. veebruaril 2013 toimunud kohtuistungil.

V. Analüüs

A. *Eelotsuse küsimuste vastuvõetavus*

28. Hispaania valitsus leiab, et eelotsuse küsimused on vastuvõetamatud. Ta on seisukohal, et eelotsusetaotlus ei esita täpseid põhjuseid, mis õigustaks eelotsuse küsimuste asjakohasust, ning see näitab, et need on puhtalt hüpoteetilised. Eelotsusetaotluse esitanud kohus taotles väidetavalt seega Euroopa Kohtult nõuandvat arvamust teatud liidu õigusnormide tõlgendamise kohta seoses töötajate põhimääruse artikli 48 lõikega 4.

29. Kohtuistungil väitis ka INSS, et eelotsuse küsimused olid vastuvõetamatud. Ta väitis, et kuna töötajate põhimääruse artikli 48 lõige 4 näeb ette 16-nädalase katkematu puhkuse, on üheksa aastat pärast sünnitust esitatud eelotsuse küsimused paratamatult hüpoteetilised, sest need esitatakse ajal, mil selle puhkuse saamise võimalus on välistatud.

30. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on ELTL artiklis 267 sätestatud menetlus Euroopa Kohtu ja siseriiklike kohtute koostöövahend, mille abil annab Euroopa Kohus siseriiklikele kohtutele liidu õiguse tõlgendusi, mida siseriiklikud kohtud vajavad nende menetluses olevate vaidluste lahendamiseks. Nimetatud koostöö raames eeldatakse liidu õigust puudutavate eelotsuse küsimuste asjakohasust. Euroopa Kohus võib siseriikliku kohtu esitatud eelotsusetaotluse lahendamisest keelduda ainult siis, kui on ilmne, et taotletav liidu õiguse tõlgendus ei ole mingil viisil seotud põhikohtuasja faktiliste asjaolude või esemega, või juhul, kui probleem on hüpoteetiline või kui Euroopa Kohtule ei ole teada talle esitatud küsimustele tarviliku vastuse andmiseks vajalikud faktilised ja õiguslikud asjaolud. Euroopa Kohtule eelotsusetaotluste osas usaldatud ülesanne seisneb nimelt liikmesriikides õigusemõistmisele kaasaaitamises, mitte nõuandvate arvamuste koostamises üldiste või hüpoteetiliste küsimuste kohta.[11]

31. Käesolevas asjas nähtub eelotsusetaotlusest ja esitatud eelotsuse küsimustest, et eelotsusetaotluse esitanud kohus küsib, kas liidu õigusnormidega, st direktiividega 76/207 ja 96/34 on vastuolus niisugune norm, nagu on ette nähtud töötajate põhimääruse artikli 48 lõikes 4. Kuigi on tõsi, et põhikohtuasjas taotles M. Betriu Montull sotsiaalkindlustuse üldseaduse artiklis 133 *bis* ette nähtud „rasedus- ja sünnitushüvitist" ning see seadus ei määratle kõnealuse hüvitise õiguse saamise tingimusi, on samas artiklis 133 *bis* aga viidatud töötajate põhimääruse artikli 48 lõikele 4, kus need tingimused on määratletud.

32. Arvestades otsest seost, mille Hispaania seadusandja nägi sõnaselgelt ette nende kahe sätte vahel, ei mõista ma, mis osas on eelotsusetaotluse esitanud kohtu küsimused üldised ja hüpoteetilised, ega ka seda, miks Euroopa Kohtu vastus nendele küsimustele ei peaks pakkuma mingit huvi põhikohtuasjas käsitletava vaidluse lahendamiseks.

33. Peale selle, mis puudutab INSS-i seisukohti, mis on esitatud eespool punktis 29, siis leian, et isegi kui nõustuda väitega, et M. Betriu Montullil oli võimatu saada tagasiulatuvalt vaidlusalust puhkust, võib see isik peale selle, et ta taotleb hüvitist, igal juhul teostada oma õigusi nõuda INSS-ilt kahju hüvitamist, mida viimane muide kohtuistungil mainis.

34. Seega leian, et eelotsuse küsimused on vastuvõetavad.

35. Siiski tuleb kohe märkida, et kuivõrd eelotsusetaotluse esitanud kohus ei andnud eelotsusetaotluses ülevaadet lapsehoolduspuhkust käsitlevast siseriiklikust õiguslikust raamistikust, ei analüüsi ma küsimust, kas niisugune meede, nagu on ette nähtud töötajate põhimääruse artikli 48 lõikes 4, on vastuolus direktiiviga 96/34.[12]

11 — 15. septembri 2011. aasta otsus kohtuasjas C-197/10: Unió de Pagesos de Catalunya (EKL 2011, lk I-8495, punktid 16–18 ja viidatud kohtupraktika).

12 — Vt allpool punktid 78 ja 86.

B. *Eelotsuse küsimuste sisu*

1. Argumendid

36. Esimese küsimuse osas leiab INSS, et direktiiviga 92/85 ei ole vastuolus see, kui rasedus- ja sünnitushüvitise saamise õiguse üleminekut isale ei lubata juhul, kui emal endal ei ole sellele õigust selle tõttu, et ta on vabatahtlikult kindlustatud vastastikuses kindlustusskeemis, mis sellist kaitset ei tunnista, sest keegi ei saa anda üle õigust, mida tal endal ei ole.

37. INSS märgib, et direktiivis 96/34 käsitletud lapsehoolduspuhkus on erinev põhikohtuasja esemeks olevast puhkusest. INSS-i väitel on õigus lapsehoolduspuhkusele võetud Hispaania õigusesse üle töötajate põhimääruse artikli 46 lõikega 3, mis sätestab, et „töötajatel on õigus lapse eest hoolitsemiseks puhkust pikendada ajavahemikul, mis ei ületa kolme aastat, olenemata sellest, kas laps on bioloogiline, lapsendatud või alaliselt või lapsendamisele eelnevalt kasuperesse võetud, isegi kui tegemist on ajutiselt kasuperesse võtmisega, ning see õigus tekib alates lapse sünnikuupäevast või olukorrast olenevalt kohtuotsuse või haldusotsuse kuupäevast". Selle lapsehoolduspuhkuse eesmärk on töötavate vanemate (olenemata sellest, kas nad on mehed või naised) ametialaste ja perekondlike ülesannete sobitamine, samas kui põhikohtuasjas käsitletava puhkuse eesmärk on kaitsta ema tervist ning ema ja vastsündinu vahelisi erilisi suhteid pärast sünnitust.

38. Teise küsimuse kohta märgib INSS, et M. Betriu Montull ei saanud kõnealust puhkust sellepärast, et tema lapse ema Macarena Ollé oli tulenevalt tema enda valikust kindlustatud Mutualidad Gerneral de los Procuradoresis, mitte sotsiaalkindlustuse üldskeemis. INSS väidab, et raseduse ja sünnituse puhul töötamise peatamise õigus koostoimes õigusega saada puhkuse ajal hüvitist ja võimalusega jagada seda puhkust lapse isaga, ei sõltu mitte sellest, kas lapse ema on palgatöötaja, vaid tema valikust kindlustada end kõnealuste siseriiklike õigusaktidega sätestatud sotsiaalkindlustussüsteemi kaitse raamistikus või mitte.

39. Kolmanda küsimuse kohta leiab INSS, et palgatöötajast isade erinev kohtlemine sõltuvalt sellest, kas nad on lapsendanud või bioloogilised isad, on täielikult põhjendatud, kuna bioloogilise põlvnevuse puhul on mõistlik, et õigus puhkusele on ette nähtud ainuüksi emale, kes peab saama rasedusest ja sünnitusest taastuda, samas kui lapsendamise või kasuperesse võtmise puhul on lepingu peatamise eesmärk uue lapse sujuv lõimimine perekonda, mis puudutab ühtviisi nii isa kui ka ema.

40. Hispaania valitsus märgib, et Hispaania seadusandja järgis õigusakti koostades direktiivi 92/85 artikli 8 teksti ja selles liikmesriikidele jäetud tegutsemisruumi. Hispaania valitsus leiab, et asjaolu, et ema võib puhkusest, mis järgneb tema kuue nädala pikkusele kohustuslikule puhkusele pärast sünnitust, mitte üksnes täielikult loobuda, vaid ka seda puhkust jagada või isale üle anda, järgib direktiivi 92/85 sisu ja eesmärki, võimaldades kaasata isa perekondlike kohustuste täitmisse.

41. Hispaania valitsus leiab, et lapsendamise korral antud töölepingu peatamise võimalus, mille puhul säilib töökoht, on kooskõlas direktiivide 96/34 ja 76/207 sätetega. Tema väitel tunnistab direktiiv 96/34, et lapse sünd ja lapsendamine ei ole samaväärsed juhtumid, kuivõrd sellele direktiivile lisatud raamkokkuleppe klausli 2 punkti 3 alapunktis c on märgitud, et liikmesriigid võivad eelkõige kohandada lapsehoolduspuhkuse saamise tingimusi ja üksikasjalikke kohaldamiseeskirju lapsendamisega seotud konkreetsete asjaoludega. Hispaania valitsus leiab seega, et Euroopa seadusandja jättis liikmesriikidele kaalutlusruumi lapsehoolduspuhkuse kohandamiseks lapsendamisega seotud konkreetsete asjaoludega.

42. Poola valitsus väidab, et kui siseriiklik seadusandja võimaldab palgatöötajast isadel kasutada üht osa sünnituspuhkusest, on õigustatud, et see õigus tuletatakse palgatöötajast ema õigusest. Ta märgib, et liidu õigusega on rasedus- ja sünnituspuhkus ette nähtud lapse emale, mitte isale. Kui ema on selle õiguse saanud, võib ta sellest küll osaliselt loobuda ja selle isale üle anda, kuid viimane ei saa nõuda,

et ta saaks lapse eest hoolitseda ja sünnituspuhkusel olla ema asemel. Niisugune lahendus oleks vastuolus rasedus- ja sünnituspuhkuse eesmärkidega, milleks on kaitsta ema ja tema suhet lapsega. Poola valitsus leiab, et kui naine, kellel ei ole töötaja staatust, ei ole saanud mingit õigust puhkusele, siis saab ta veelgi vähem seda õigust lapse isale üle anda. Poola valitsus märgib, et üksnes analüüs, mis lähtub sellest, et lapse isa õigus sünnituspuhkust saada on tuletatav, võimaldab säilitada selle puhkuse põhiülesannet ja eristada seda lapsehoolduspuhkusest.

43. Poola valitsuse väitel ei ole lapsendamispuhkuse saamise õigus ja selle kasutamise tingimused liidu õiguses ette nähtud ja jäävad siseriikliku seadusandja ainupädevusse, nii et neid ei saa hinnata võrdse kohtlemise üldpõhimõtte seisukohast.

44. Komisjon märgib, et Hispaania õigusakt on väljaspool direktiivi 92/85 kohaldamisala, kuna meestöötaja ei saaks ühelgi juhul rasedus- ja sünnituspuhkust selle direktiivi tähenduses. Komisjoni väitel loob töötajate põhimääruse artikli 48 lõige 4 olukorra, kus palgatöötaja staatusega emasid ja sama staatusega isasid koheldakse sooliselt ebavõrdselt direktiivi 76/207 artikli 2 lõike 1 tähenduses. Seda erinevat kohtlemist ei saa põhjendada raseduse ja sünnituse kaitsmisega seotud põhjustega direktiivi 76/207 artikli 2 lõike 3 tähenduses.

45. Komisjon leiab, et põhikohtuasjas käsitletav kümnenädalane töölepingu peatamine on selles osas erinev ema kohustusliku puhkuse perioodidest, eelkõige sünnitusele vahetult järgneval kuuel nädalal. Komisjon märgib, et sünnitusele vahetult järgnevad kuus nädalat on ema kohustuslik puhkuseaeg, mis on seega seotud ema ning ema ja lapse erilise suhte kaitsega sünnitusele järgneval ajavahemikul.

46. Komisjon leiab seevastu, et kui Hispaania õigusakt lubab isal saada puhkust hilisema kümnenädalase ajavahemiku jooksul, eraldab see õigusakt kõnealuse ajavahemiku raseduse ja sünnituse bioloogilisest faktist. Seda ajavahemikku käsitatakse Hispaania õigusaktis ajana, mis on mõeldud lapse eest hoolitsemiseks ja temaga tegelemiseks, mida võib kasutada nii palgatöötajast ema kui ka palgatöötajast isa.

47. Komisjon leiab, et käesolevas asjas on kohaldatavad Euroopa Kohtu järeldused 30. septembri 2010. aasta otsuses kohtuasjas Roca Álvarez[13]. Komisjon on arvamusel, et direktiivi 76/207 artikleid 2 ja 5 tuleb ka käesolevas asjas tõlgendada nii, et nendega on vastuolus niisugune siseriiklik meede nagu põhikohtuasjas käsitletav, mis annab palgatöötajatena töötavatele emadele õiguse peatada sünnituse korral tööleping pärast ema kohustuslikku puhkust esimese kuue nädala jooksul, samas kui palgatöötajast isad saavad selle lepingu peatamise õiguse üksnes juhul, kui ka lapse emal on palgatöötaja staatus.

48. Komisjon leiab, et tal ei ole piisavalt teavet, et järeldada, et töötajate põhimääruse artikli 48 lõikes 4 ette nähtud puhkuseaeg, välja arvatud ema kohustuslik kuuenädalane puhkus, kujutab endast direktiivi 96/34 tähenduses lapsehoolduspuhkust.

2. Analüüs

a) Esimene ja teine küsimus

49. Esimese ja teise küsimusega, mida tuleb analüüsida koos, küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt, kas direktiive 76/207 ja 96/34 ning võrdse kohtlemise põhimõtet, mis keelab täielikult soolise diskrimineerimise, tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus niisugused siseriiklikud õigusnormid nagu põhikohtuasjas käsitletavad, mis näevad ette soolise erineva kohtlemise, kuivõrd need annavad palgatöötajatena töötavatele emadele õiguse peatada sünnituse korral tööleping pärast ema jaoks

13 — Kohtuasi C-104/09, EKL 2010, lk I-8661.

kohustusliku kuue nädala pikkuse sünnitusjärgse puhkuse möödumist, välja arvatud juhtudel, mil ema tervis on ohus, samas kui palgatöötajatest isad saavad selle lepingu peatamise õiguse üksnes juhul, kui ka lapse emal on palgatöötaja staatus ning kui viimane nõustub (nagu on lubatud asjaomase õigusaktiga) sellega, et teatud osa kõnealusest puhkusest läheb üle isale.

50. On selge, et töötajate põhimääruse artikli 48 lõige 4 näeb sünnituse puhul ette katkematu 16-nädalase puhkuse, millest kuus sünnitusele järgnevat nädalat on kohustuslikult puhkusel lapse ema. Peale selle nähtub selle sätte sõnastusest ja Euroopa Kohtu toimikust selgelt, et lapse ema võib otsustada, et ülejäänud osa puhkusest, st maksimaalselt kuni kümme nädalat, saab osaliselt või täielikult võtta isa. Selles osas on oluline rõhutada, et seda otsust, mille ema tegi põhikohtuasjas, ei ole kahtluse alla seatud.

51. Lisaks ei esita eelotsusetaotluse esitanud kohus küsimusi, mis puudutavad lapse emale ette nähtud kohustuslikku puhkust sünnitusele järgneva kuue nädala jooksul[14], ja käesolevalt ei ole tegemist juhtumiga, kus ema tervis on ohus ja mille puhul ema ei saa otsustada, et ülejäänud puhkust saab võtta isa.[15]

52. Kõigepealt on asjakohane kõrvutada töötajate põhimääruse artikli 48 lõiget 4 direktiivi 92/85 artikliga 8.

53. Märgin, et direktiivi 92/85 artikkel 8 näeb ette, et naistöötajatel on õigus saada vähemalt 14 nädala pikkune katkestamatu rasedus- ja sünnituspuhkus. See säte ei näe ette mingit puhkust lapse isale. Erinevalt sellest artiklist, mille isikuline kohaldamisala hõlmab üksnes rasedaid, hiljuti sünnitanud ja rinnaga toitvaid töötajaid[16], kuuluvad meestöötajad teatud tingimustel töötajate põhimääruse artikli 48 lõike 4 kohaldamisalasse.

54. Leian siiski, et direktiivi 92/85 artikli 8 sõnastus ise võimaldab liikmesriikidel võtta lisameetmeid või minna kaugemale selles sättes ette nähtud miinimumnõuetest, loomulikult tingimusel, et neid miinimumnõudeid järgitakse.[17] Selles osas leian, vastavalt Hispaania valitsuse seisukohtadele, millele on viidatud eespool punktis 40, et kuna töötajate põhimääruse artikli 48 lõige 4 võimaldab lapse emal sünnituspuhkuse lapse isale tervikuna või osaliselt üle anda, läheb see kaugemale direktiivi 92/85 artiklis 8 sätestatud miinimumnõuetest, järgides samas selles artiklis liikmesriikidele ette nähtud kohustuslikku korda.

55. Nimelt, esiteks on selle rasedus- ja sünnituspuhkuse pikkus, mille peab võtma üksnes ema, kuus nädalat pärast sünnitust, samas kui direktiiv 92/85 nõuab vaid kahte nädalat (enne ja/või pärast sünnitust), ning teiseks, ema võimalus anda ülejäänud puhkus lapse isale kaob, kui „ema tööle naasmine ohustab tööle naasmise hetke seisu alusel ema tervist"[18], mis on kooskõlas direktiivi 92/85 eesmärgiga, milleks on rasedate, hiljuti sünnitanud ja rinnaga toitvate töötajate tööohutuse ja töötervishoiu parandamine.[19]

14 — Eelotsusetaotluses on märgitud, et „[s]ellist puhkust vaidlus ei käsitle".

15 — Vt töötajate põhimääruse artikli 48 lõige 4.

16 — Direktiivi 92/85 artikli 1 lõiked 1 ja 2.

17 — Selles osas vt kõnealuses sättes kahel korral kasutatud sõna „vähemalt". Seda tõlgendust kinnitab minu arvates direktiivi 92/85 põhjendus 1, milles on viidatud selle direktiivi õiguslikule alusele, st EMÜ asutamislepingu artiklile 118 A, mis nägi ette, et nõukogu võtab direktiividega vastu „miinimumnõuded" eelkõige töökeskkonna parandamiseks, selleks et kaitsta töötajate ohutust ja tervist. Vt selle kohta ka ELTL artikkel 153.

18 — Töötajate põhimääruse artikli 48 lõige 4.

19 — 11. oktoobri 2007. aasta otsus kohtuasjas C-460/06: Paquay (EKL 2007, lk I-8511, punkt 27).

56. Selguse mõttes on oluline rõhutada, et kuigi direktiivi 92/85 artikli 8 lõige 2 näeb ette, et kohustuslikuks rasedus- ja sünnituspuhkuseks on üksnes kaks esimest nädalat (enne või pärast sünnitust), ei saa lapse ema õigust 14 nädala pikkusele rasedus- ja sünnituspuhkusele, mis on ette nähtud direktiivi 92/85 artikli 8 lõikes 1, temalt mitte mingil juhul vastu tema tahtmist ära võtta ja lapse isale anda. [20]

57. Sellest tulenevalt leian, et lapse isa võimalus saada nagu põhikohtuasjas teatud tingimustel ja ainuüksi lapse ema algatusel kümnenädalast puhkust, on kooskõlas direktiivi 92/85 artikliga 8.

58. Seda võimalust tuleb veel analüüsida direktiivist 76/207 lähtudes. [21] Direktiivi 76/207 artikli 1 lõike 1 kohaselt on selle direktiivi eesmärk viia liikmesriikides ellu meeste ja naiste võrdse kohtlemise põhimõtet eelkõige seoses töö saamisega, kaasa arvatud edutamise, kutseõppe ja töötingimustega. Direktiivi artiklid 2 ja 5 täpsustavad seda põhimõtet. Nimetatud artikli 2 lõige 1 sätestab, et võrdse kohtlemise põhimõte tähendab seda, et puudub otsene või kaudne sooline diskrimineerimine, eriti seoses perekonnaseisuga. Nimetatud direktiivi artikli 5 lõige 1 näeb ette, et selle põhimõtte kohaldamine töötingimuste suhtes tähendab, et meestele ja naistele tagatakse samad tingimused ilma soolise diskrimineerimiseta. [22]

59. Eelotsusetaotlusest nähtub selgelt, et pärast sünnitusele järgnevat kuut puhkusenädalat on palgatöötajast emal põhimõtteliselt õigus saada veel lisaks kümme nädalat puhkust, samas kui palgatöötajast isa saab neid kümmet nädalat puhkust võtta üksnes lapse ema nõusolekul (mida põhikohtuasjas ei käsitleta) ja tingimusel, et mõlemad vanemad on palgatöötajad.

60. Tegelikult on see meede analoogne meetmega, mida on käsitletud eespool viidatud kohtuotsuses Roca Álvarez, mis puudutas direktiivi 76/207 artikli 2 lõigete 1, 3 ja 4 ning artikli 5 tõlgendamist ning mis tehti P. M. Roca Álvarezi ja tema tööandja vahelises vaidluses selle üle, et viimane keeldus talle andmast nn rinnaga toitmise puhkust.

61. Nimetatud kohtuasjas käsitletavad Hispaania õigusaktid andsid nn rinnaga toitmise puhkuse saamise õiguse põhimõtteliselt üksnes emadele, samas kui isa saab seda puhkust üksnes tingimusel, et mõlemal vanemal on palgatöötaja staatus. Nõnda ei piisanud lapsevanemaks olemisest, et palgatöötaja staatusega mehed võiksid saada puhkust, samas kui identse staatusega naiste puhul sellest piisas. [23]

62. Euroopa Kohus otsustas pärast kohtupraktika meenutamist, mille kohaselt „on mees- ja naistöötaja, ehk vastavalt väikelapse isa ja ema olukord sarnane seetõttu, et mõlemal võib olla vaja lapsega tegelemiseks vähendada oma igapäevast tööaega" [24], et käsitletavad õigusaktid lõid olukorra, kus „palgatöötaja staatusega emasid ja sama staatusega isasid koheldakse sooliselt ebavõrdselt direktiivi 76/207 artikli 2 lõike 1 tähenduses". [25]

20 — 27. oktoobri 1998. aasta otsuses kohtuasjas C-411/96: Boyle jt (EKL 1998, lk I-6401, punkt 58) leidis Euroopa Kohus, „et kuigi liikmesriigid peavad direktiivi [92/85] artikli 8 alusel võtma tarvitusele vajalikud meetmed tagamaks, et naistöötajatel oleks õigus saada vähemalt 14 nädala pikkust rasedus- ja sünnituspuhkust, võivad need töötajad sellest õigusest loobuda, kui välja arvata lõikes 2 ette nähtud kohustuslik kahenädalane rasedus- ja sünnituspuhkus".

21 — Kuna töötajate põhimääruse artikli 48 lõige 4 näeb ette töölepingu peatamise perioodi, mõjutab see töötingimusi direktiivi 76/207 artikli 5 tähenduses.

22 — Vt selle kohta 30. septembri 2010. aasta otsus kohtuasjas C-104/09: Roca Álvarez (EKL 2010, lk I-8661, punktid 19 ja 20).

23 — *Ibidem* (punktid 22 ja 23).

24 — Vt eespool viidatud kohtuotsus Roca Álvarez (punkt 24), 29. novembri 2001. aasta otsus kohtuasjas C-366/99: Griesmar (EKL 2001, lk I-9383, punkt 56) ja 19. märtsi 2002. aasta otsus kohtuasjas C-476/99: Lommers (EKL 2002, lk I-2891, punkt 30).

25 — *Ibidem* (punkt 25).

63. Seejärel analüüsis Euroopa Kohus seda, kas niisugune erinev kohtlemine oli õigustatud direktiivi 76/207 artikli 2 lõigete 3 ja 4 kohaselt, mis täpsustavad, et see direktiiv ei piira naiste kaitset käsitlevate sätete kohaldamist, eriti seoses raseduse ja sünnitusega, ega ka meetmete kohaldamist meeste ja naiste võrdsete võimaluste edendamiseks, eriti kõrvaldades olemasolevat ebavõrdsust, mis mõjutab naiste võimalusi töötingimuste osas.

64. Euroopa Kohus leidis, et asjaolu, et nn rinnaga toitmise puhkust võib siseriikliku õigusnormi kohaselt võtta ühtmoodi nii palgatöötajast isa kui palgatöötajast ema, tähendas seda, et toitmine ja lapsele pühendatud aeg võivad olla tagatud võrdselt nii isa kui ema poolt.

65. Järelikult ei saanud seda õigusnormi käsitada nii, nagu tagaks see naise rasedusest tuleneva bioloogilise seisundi või ema ja lapse vahelise erilise suhte kaitse vastavalt direktiivi 76/207 artikli 2 lõikele 3. Nimelt eraldas siseriiklik õigus nn rinnaga toitmise puhkuse andmise rinnaga toitmise bioloogilisest faktist, mille tulemusena ei kehtinud selle puhkuse suhtes direktiivi 76/207 artikli 2 lõikes 3 ette nähtud erand.

66. Euroopa Kohus leidis selles kohtuotsuses ka, et asjaolu, et üksnes palgatöötaja staatusega emal on õigus saada nn rinnaga toitmise puhkust, samas kui sama staatusega isal seda õigust ei ole ning ta võib üksnes saada selle kasutamise õiguse, on selline, mis põlistab traditsioonilisi soorolle, jättes meestele vanemlikke kohustusi puudutavas osas naiste kõrval teisejärgulise rolli. Seejärel otsustas Euroopa Kohus, et asjaolul, et palgatöötaja staatusega isadele keelduti andmast puhkust üksnes sel põhjusel, et lapse emal ei olnud kõnealust staatust, võib olla selline tagajärg, et naine, kes on füüsilisest isikust ettevõtja, on sunnitud oma kutsealast tegevust piirama ning kandma üksi seda vastutust, mis kaasneb lapse sünniga, saamata selleks abi lapse isalt. Euroopa Kohus leidis, et kõnealune siseriiklik õigusakt ei kõrvaldanud ega vähendanud ühiskonnas naiste suhtes tekkida võivat tegelikku ebavõrdsust direktiivi 76/207 artikli 2 lõike 4 tähenduses, ning et see ei olnud meede, „mille eesmärk on saavutada mitte vormiline, vaid sisuline võrdõiguslikkus, vähendades ühiskondlikus elus esineda võivat olemasolevat ebavõrdsust, ja seeläbi vastavalt ELTL artikli 157 lõikele 4 hoida ära või heastada halvemusi asjaomaste isikute tööalases karjääris” [26].

67. Lähtudes Euroopa Kohtu arutluskäigust eespool viidatud kohtuotsuses Roca Álvarez, on ilmselge, et põhikohtuasjas käsitletav meede loob põhikohtuasjas käsitletavate puhkuseaegade osas olukorra, kus palgatöötaja staatusega emasid ja sama staatusega isasid koheldakse sooliselt ebavõrdselt direktiivi 76/207 artikli 2 lõike 1 tähenduses.

68. Nagu Euroopa Kohus leidis eespool viidatud kohtuotsuse Roca Álvarez punktis 24, on mees- ja naistöötaja, ehk vastavalt väikelapse isa ja ema olukord sarnane seetõttu, et mõlemal võib olla vaja lapsega tegelemiseks vähendada oma igapäevast tööaega.

69. Järgnevalt tuleb analüüsida, kas see direktiivi 76/207 artikli 2 lõikega 1 vastuolus olev diskrimineerimine võib olla õigustatud sama artikli lõigete 3 ja 4 alusel, mis lubavad teha erandeid võrdse kohtlemise põhimõttest.

70. Esiteks, mis puudutab kaitset seoses raseduse ja sünnitusega, siis tuleneb väljakujunenud kohtupraktikast, et jättes liikmesriikidele õiguse säilitada või kehtestada õigusnorme, mille eesmärk on selle kaitse tagamine, tunnustab direktiivi 76/207 artikli 2 lõige 3 esiteks naise bioloogilise seisundi kaitse õigustatust raseduse ajal ja pärast rasedust ning teiseks ema ja lapse erilise suhte kaitse õigustatust sünnitusele järgneval perioodil, arvestades sugudevahelise võrdse kohtlemise põhimõtet. [27]

26 — *Ibidem* (punktid 36-38).

27 — Eespool viidatud kohtuotsus Roca Álvarez (punkt 27), 12. juuli 1984. aasta otsus kohtuasjas 184/83: Hofmann (EKL 1984, lk 3047, punkt 25), 14. juuli 1994. aasta otsus kohtuasjas C-32/93: Webb (EKL 1994, lk I-3567, punkt 20), 30. juuni 1998. aasta otsus kohtuasjas C-394/96: Brown (EKL 1998, lk I-4185, punkt 17) ja 1. veebruari 2005. aasta otsus kohtuasjas C-203/03: komisjon *vs.* Austria (EKL 2005, lk I-935, punkt 43).

71. Siiski, erinevalt vahetult sünnitusele järgnevast kuuest puhkusenädalast, mille on oma bioloogilise seisundi kaitsmiseks kohustatud välja võtma lapse ema, ei saa põhikohtuasjas käsitletav kümne nädala pikkune puhkus kuuluda direktiivi 76/207 artikli 2 lõike 3 kohaldamisalasse. Nimelt, nähes ette, et lapse ema võib rasedus- ja sünnituspuhkuse alguses otsustada, et pärast kuut esimest nädalat läheb teatud kindlaksmääratud ning katkematu osa järgnevast kümnenädalasest puhkusest üle teisele vanemale, hoidis Hispaania seadusandja need kümme puhkusenädalat lahus ema bioloogilisest seisundist ja sellest tulenevalt direktiivi 76/207 artikli 2 lõike 3 eesmärgist. Järelikult ei saa see puhkus kuuluda nimetatud sätte kohaldamisalasse. [28]

72. Lisaks tuleb põhikohtuasja asjaolusid eristada nendest asjaoludest, mida käsitleti eespool viidatud kohtuotsuses Hofmann. Nimelt ilmneb kõnealusest kohtuotsusest, et selles kohtuasjas käsitletud rasedus- ja sünnituspuhkuse saamise õigus oli täies ulatuses antud üksnes emadele, välistades kõik teised isikud, ning see puhkus oli rangelt seotud ema bioloogilise seisundi kaitsega. [29]

73. Eelnevast tuleneb, et käesolevas asjas käsitletavat kümnenädalast puhkust, nagu eespool viidatud kohtuotsuses Roca Álvarez käsitletud nn rinnaga toitmise puhkust, antakse töötajatele üksnes selle eest, et nad on lapsevanemad, ning see ei ole seotud naise rasedusest tuleneva bioloogilise seisundi või tema ja lapse vahelise erilise suhte kaitsega. [30]

74. Teiseks, direktiivi 76/207 artikli 2 lõikes 4 ette nähtud erandi osas, mis lubab teha erandi selle direktiivi artikli 2 lõikes 1 ette nähtud diskrimineerimiskeelu põhimõttest, et edendada meeste ja naiste võrdseid võimalusi ning vähendada olemasolevat ebavõrdsust, mis mõjutab naiste võimalusi töötingimuste osas, on „väljakujunenud kohtupraktika kohaselt […] [nimetatud sätte] konkreetne ja ainus eesmärk lubada meetmeid, mis on küll esmapilgul diskrimineerivad, kuid mis püüavad kõrvaldada või vähendada ühiskondlikus elus esineda võivat tegelikku ebavõrdsust. See säte lubab rakendada töö saamisega, kaasa arvatud edutamisega seonduvaid siseriiklikke meetmeid, mis annavad naistele konkreetsed eelised, et aidata kaasa nende konkurentsivõime tõstmisele tööturul ja karjääri arendamisele meestega võrdsetel alustel […]. Nimetatud artikli 2 lõike 4 eesmärk on saavutada sisuline, mitte formaalne võrdsus, vähendades ühiskonnas tekkida võivat tegelikku ebavõrdsust ja seega vastavalt ELTL artikli 157 lõikele 4 ära hoida või heastada halvemusi asjaomaste isikute tööalases karjääris […]”. [31]

75. Hispaania valitsus märgib, et lubades vabatahtliku ajavahemiku üleandmist isale, selle asemel, et loobumise korral selle kasutusõigus kaotada, on kõnealuse õigusakti eesmärk parandada traditsioonilist meeste ja naiste soorollide jaotust, mis jätab meestele vanemlike kohustuste täitmisel teisejärgulise rolli.

76. Olen seisukohal, et kuigi niisugune eesmärk edendada nende tagajärgede kõrvaldamist, mis võivad aidata kaasa meeste ja naiste vaheliste traditsiooniliste soorollide põlistamisele, on kiiduväärt ja seda tuleb toetada, piisab sellest, kui tuletada meelde, et Euroopa Kohus otsustas eespool viidatud kohtuotsuse Roca Álvarez punktis 36, et asjaolu, et üksnes palgatöötaja staatusega emal oli õigus saada selles kohtuasjas käsitletavat puhkust, samas kui sama staatusega isal seda õigust ei olnud ja ta võis üksnes saada selle kasutamise õiguse, on pigem selline, mis põlistab traditsioonilisi soorolle, jättes meestele vanemlikke kohustusi puudutavas osas naiste kõrval teisejärgulise rolli. Euroopa Kohus lisas, et palgatöötajast isale puhkuse õiguse andmise välistamisel üksnes sel põhjusel, et lapse emal ei ole kõnealust staatust, võib olla just selline tagajärg, et naine on sunnitud oma kutsealast tegevust piirama

28 — 19. novembri 1998. aasta otsus kohtuasjas C-66/96: Høj Pedersen jt (EKL 1998, lk I-7327, punktid 54-56).

29 — Eespool viidatud kohtuotsus Hofmann (punktid 25 ja 26).

30 — Vt analoogia alusel eespool viidatud kohtuotsus Roca Álvarez (punkt 31).

31 — *Ibidem* (punktid 33 ja 34).

ning kandma üksi seda vastutust, mis kaasneb lapse sünniga, saamata selleks abi lapse isalt.[32] See arutluskäik on *mutatis mutandis* kohaldatav niisuguse meetme suhtes, mida käsitletakse põhikohtuasjas. Järelikult ei saa direktiivi 76/207 artikli 2 lõike 4 alusel põhjendada erinevat kohtlemist, mis on kehtestatud niisuguse meetmega, nagu on tegemist käesolevas asjas.

77. Esimeses eelotsuse küsimuses viitab eelotsusetaotluse esitanud kohus ka direktiivile 96/34, millega rakendatakse lapsehoolduspuhkuse kohta sõlmitud raamkokkulepet.

78. Tuleb märkida, et eelotsusetaotluse esitanud kohus ei andnud eelotsusetaotluses ülevaadet lapsehoolduspuhkust käsitlevast siseriiklikust õiguslikust raamistikust. Täpsemalt ei maininud siseriiklik kohus töötajate põhimääruse artikli 46 lõike 3 asjakohasust selles küsimuses ja nimetatud sätte koostoimet kõnealuse põhimääruse artikli 48 lõikega 4. Sellest tulenevalt leian, et kuna toimikus ei kirjeldatud lapsehoolduspuhkust käsitlevate Hispaania õigusnormide sisu, ei ole vaja analüüsida küsimust, kas direktiiviga 96/34 on vastuolus niisugune meede nagu töötajate põhimääruse artikli 48 lõikes 4 ette nähtud meede.

79. Igal juhul, kuna ma leian, et direktiivi 76/207 artikli 2 lõigetega 1, 3 ja 4 ning artikliga 5 on vastuolus niisugune siseriiklik meede, nagu on ette nähtud töötajate põhimääruse artikli 48 lõikes 4, ei ole viimati nimetatud sätet vaja analüüsida direktiivi 96/34 alusel.

80. Eelnevat silmas pidades teen Euroopa Kohtule ettepaneku otsustada esimesele ja teisele eelotsuse küsimusele vastates, et direktiivi 76/207 artikli 2 lõikeid 1, 3 ja 4 ning artiklit 5 tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus selline siseriiklik meede nagu põhikohtuasjas käsitletav, mis näeb ette soolise erineva kohtlemise, kuivõrd see annab palgatöötajatena töötavatele emadele õiguse peatada tööleping pärast tema jaoks kohustusliku kuue nädala pikkuse sünnitusjärgse puhkuse möödumist, kuid palgatöötajast isad saavad selle lepingu peatamise õiguse üksnes juhul, kui ka lapse emal, kes nõustub andma teatud osa kõnealusest puhkusest üle isale, on palgatöötaja staatus.

b) Kolmas küsimus

81. Tänu vastustele, mida ma soovitan anda esimesele ja teisele eelotsuse küsimusele, võib jätta vastamata kolmandale küsimusele, mis on esitatud Euroopa Kohtule selle kohta, kas võrdse kohtlemise põhimõttega on kooskõlas niisugune siseriiklik õigusnorm nagu töötajate põhimääruse artikli 48 lõige 4, mis käsitab õigust töölepingu peatamisele ja sotsiaalkindlustussüsteemi makstavale hüvitisele meessoost palgatöötajate algse õigusena juhul, kui nad lapsendavad, samas kui bioloogilise põlvnevuse puhul käsitatakse sellist õigust pelgalt ema vastavast õigusest tuletatud õigusena.

82. Märgin siiski, et kuigi Euroopa Kohtu toimikust nähtub, et töötajate põhimääruse artikli 48 lõige 4 sätestab bioloogiliste isade selge diskrimineerimise võrreldes lapsendanud isadega, ei ole liidu õiguses ühtegi normi, mis kaitseks otseselt bioloogilist isa, keda selliselt diskrimineeritakse. Niisugust diskrimineerimist ei ole käsitletud ei EL toimimise lepingus ega üheski direktiivis, eelkõige nõukogu 27. novembri 2000. aasta direktiivis 2000/78/EÜ, millega kehtestatakse üldine raamistik võrdseks kohtlemiseks töö saamisel ja kutsealale pääsemisel[33] ning mille eesmärk on võidelda selles valdkonnas usutunnistuse või veendumuste, puude, vanuse või seksuaalse sättumuse alusel diskrimineerimise vastu.[34]

32 — *Ibidem* (punkt 37).

33 — EÜT L 303, lk 16; ELT eriväljaanne 05/04, lk 79.

34 — Vt artikkel 1.

83. Peale selle, nagu on märgitud eespool punktis 53, ei kuulu (mees)töötajad direktiivi 92/85 isikulisse kohaldamisalasse, mis hõlmab üksnes rasedaid, hiljuti sünnitanud ja rinnaga toitvaid töötajaid. Oleks vaja liidu seadusandja sekkumist, et laiendada selle kohaldamisala (mees)töötajatele ja kaotada vältimatu seos selles direktiivis ette nähtud rasedus- ja sünnituspuhkuse ning raseda, hiljuti sünnitanud või rinnaga toitva töötaja bioloogilise seisundi vahel.

84. Viimaks, kõnealune erinev kohtlemine ei kuulu ka direktiivi 76/207 kohaldamisalasse, mis käsitleb üksnes meeste ja naiste ebavõrdset kohtlemist. Käesolevas asjas koheldakse omavahel erinevalt meessoost töötajaid.

85. Äärmisel juhul võiks tõstatada küsimuse selle kohta, kas niisugune diskrimineerimine, nagu on käsitlusel käesolevas asjas, on kooskõlas direktiivile 96/34 lisatud raamkokkuleppe klausliga 2, mille punktis 1 ei ole lapsehoolduspuhkuse saamise individuaalse õiguse andmiseks tehtud mingit vahet lapse sünnil ja lapsendamisel, ning punktis 3 on liikmesriikidel lubatud määrata kindlaks lapsehoolduspuhkuse saamise tingimused ja üksikasjalikud kohaldamiseeskirjad, tingimusel et nimetatud direktiivi miinimumnõuded on arvesse võetud. Kaldun arvama, et lapsendanud isade ja bioloogiliste isade sedavõrd selge erinev kohtlemine, kui direktiivile 96/34 lisatud raamkokkuleppe klausli 2 punkt 1 ei tee mingit vahet sünnil ja lapsendamisel, ei järgi miinimumnõuete täitmise kohustust, mis on ette nähtud selle raamkokkuleppe klausli 2 punktis 3.

86. Sellegipoolest, arvestades minu vastust eespool punktis 78 ja asjaolu, et toimikus ei ole kirjeldatud lapsehoolduspuhkuse alaste Hispaania õigusnormide sisu, ei ole võimalik anda kolmandale küsimusele tarvilikku vastust.

VI. Ettepanek

87. Kõiki eeltoodud kaalutlusi arvestades teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Juzgado de lo Social nº 1 de Lleida esitatud eelotsuse küsimustele järgmiselt:

— Nõukogu 9. veebruari 1976. aasta direktiivi 76/207/EMÜ (meeste ja naiste võrdse kohtlemise põhimõtte rakendamise kohta seoses töö saamise, kutseõppe ja edutamisega ning töötingimustega) artikli 2 lõikeid 1, 3 ja 4 ning artiklit 5 tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus selline siseriiklik meede nagu põhikohtuasjas käsitletav, mis näeb ette soolise erineva kohtlemise, kuivõrd see annab palgatöötajatena töötavatele emadele õiguse peatada tööleping pärast ema jaoks kohustusliku kuue nädala pikkuse sünnitusjärgse puhkuse möödumist, samas kui palgatöötajast isad saavad selle lepingu peatamise õiguse üksnes juhul, kui ka lapse emal on palgatöötaja staatus ning kui viimane nõustub sellega, et teatud osa kõnealusest puhkusest läheb üle isale.