GENERALINĖS ADVOKATĖS JULIANE KOKOTT IŠVADA, pateikta 2004 m. gegužės 18 d. [1]

I — Įvadas

1. Šioje byloje nagrinėjama „darbo pagal poreikius" sąvoka. Tai yra iš esmės nagrinėjamas klausimas, ar sutartis, kurioje nėra nustatoma fiksuota darbo laiko trukmė ir darbo valandos, dėl kurių susitarta iš anksto, pažeidžia Bendrijos teisės draudimą diskriminuoti.

2. Šiomis aplinkybėmis Austrijos *Oberste Gerichtshof* (toliau – prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikęs teismas) prašyme priimti prejudicinį sprendimą pateikė keletą klausimų dėl Bendrijos teisės socialinės politikos srityje nuostatų aiškinimo, būtent dėl draudimo diskriminuoti darbuotojus, dirbančius ne visą darbo dieną ir visą darbo dieną, ir dėl draudimo diskriminuoti dėl lyties.

1 — Originalo kalba: vokiečių.

II — Teisinis pagrindas

A — *Bendrijos teisės aktai*

3. Pagal EB 141 straipsnio 1 dalį:

„Kiekviena valstybė narė užtikrina, kad būtų taikomas principas už vienodą ar vienodos vertės darbą abiejų lyčių darbuotojams mokėti vienodą užmokestį".

4. 1975 m. vasario 10 d. Tarybos direktyvos 75/117/EEB dėl valstybių narių įstatymų, skirtų vienodo vyrų ir moterų darbo užmo-

kesčio principo taikymui, suderinimo [2] (toliau – Direktyva 75/117) 1 straipsnio 1 pastraipa numato:

„Sutarties 119 straipsnyje išdėstytas vienodo vyrų ir moterų darbo užmokesčio principas, toliau vadinamas „vienodu darbo užmokesčio principu", reiškia bet kokios diskriminacijos dėl lyties panaikinimą visų aspektų ir sąlygų atlyginant už tą patį darbą arba už vienodos vertės darbą atžvilgiu."

5. Šioje byloje taikomos 1976 m. vasario 9 d. Tarybos direktyvos 76/207/EEB dėl vienodo požiūrio į vyrus ir moteris principo taikymo įsidarbinimo, profesinio mokymo, pareigų paaukštinimo ir darbo sąlygų atžvilgiu [3] (toliau – Direktyva 76/207) redakcijos 5 straipsnio 1 dalis numato:

„Vienodo požiūrio principo taikymas darbo sąlygų, įskaitant nuostatas, reglamentuojančias atleidimą iš darbo, atžvilgiu reiškia, kad vyrams ir moterims garantuojamos vienodos sąlygos be jokios diskriminacijos dėl lyties." [4]

6. Pagal 1997 m. gruodžio 15 d. Tarybos direktyvos 97/81/EB dėl Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną, kurį sudarė Europos pramonės ir darbdavių konfederacijų sąjunga (UNICE), Europos įmonių, kuriose dalyvauja valstybė, centras (CEEP) ir Europos profesinių sąjungų konfederacija (ETUC) [5], (toliau – Direktyva 97/81) 2 straipsnio 1 dalį:

„Valstybės narės įstatymais ir kitais teisės aktais įtvirtina nuostatas, būtinas, kad šios direktyvos būtų pradėta laikytis ne vėliau kaip nuo 2000 m. sausio 20 d., arba ne vėliau kaip iki šios datos užtikrina, kad socialiniai partneriai bendru susitarimu priimtų reikiamas priemones, o valstybės narės privalo imtis visų būtinų priemonių, leidžiančių joms visuomet garantuoti, kad bus pasiekti šioje direktyvoje nustatyti rezultatai. <...>"

7. Direktyvos 97/81 3 straipsnis numato:

„Ši direktyva įsigalioja jos paskelbimo *Europos Bendrijų oficialiajame leidinyje* dieną." [6]

2 — OL L 45, p. 19.

3 — OL L 39, p. 40.

4 — Tuo metu Direktyvos 76/207 5 straipsnio 1 dalis buvo iš dalies pakeista tos pačios direktyvos 3 straipsnio 1 dalies c punktu. Pagal 2002 m. rugsėjo 23 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2002/73/EB, iš dalies keičiančios Tarybos direktyvą 76/207/EEB dėl vienodo požiūrio į vyrus ir moteris principo taikymo įsidarbinimo, profesinio mokymo, pareigų paaukštinimo ir darbo sąlygų atžvilgiu, (OL L 269, p. 15) 3 straipsnį nauja redakcija įsigalioja 2002 m. spalio 5 d. Pakeitimų perkėlimo terminas tęsiasi iki 2005 m. spalio 5 d.

5 — OL L 14, 1998, p. 9 (pataisos OL L 128, 1998, p. 71).

6 — Oficialiajame leidinyje paskelbta 1998 m. sausio 20 d.

8. Pagal Direktyvos 97/81 priede esančio Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 1 straipsnį jo tikslas:

„a) sudaryti sąlygas, kurios panaikintų darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, diskriminaciją ir gerintų darbo ne visą darbo dieną kokybę;

b) sudaryti galimybes savanoriškumo pagrindu darbo ne visą darbo dieną plėtojimui ir prisidėti prie lankstaus darbo laiko grafiko organizavimo, atsižvelgiant į darbdavių ir darbuotojų reikmes."

9. Pagal Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 2 straipsnio 1 dalį:

„Šis Susitarimas taikomas ne visą darbo dieną dirbantiems darbuotojams, kurie sudarė darbo sutartį arba kurių darbo santykius apibrėžia kiekvienoje valstybėje narėje galiojantys įstatymai, kolektyvinės sutartys arba praktika."

10. Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 3 straipsnio 1 dalyje darbuotojas, dirbantis ne visą darbo dieną, apibrėžiamas kaip darbuotojas, kurio įprastų darbo valandų skaičius, apskaičiuotas per savaitę arba pagal ne ilgesnį kaip vienerių metų darbo laiko vidurkį, yra mažesnis už panašaus darbuotojo, dirbančio visą darbo dieną, darbo valandas.

11. Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 4 straipsnis, *inter alia*, numato:

„1. Darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, negali būti sudaromos blogesnės darbo sąlygos, negu panašiems darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną, tik dėl tos priežasties, kad jie dirba ne visą darbo dieną, nebent šis nevienodas požiūris yra objektyviai pagrįstas.

2. Prireikus taikomas *pro rata temporis* principas."

12. Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 6 straipsnis, *inter alia*, nustato:

„1. Valstybės narės ir (arba) socialiniai partneriai gali toliau taikyti arba priimti palankesnes nuostatas nei nustatytos šio Susitarimo.

<...>

4. Šis Susitarimas nepažeidžia kitų konkrečių Bendrijos nuostatų ir ypač Bendrijos nuostatų, susijusių su vienodu požiūriu į vyrus ir moteris arba jų lygiomis galimybėmis.

5. Ginčams ir skundams, kylantiems dėl šio Susitarimo taikymo, imamasi prevencinių priemonių ir jie sprendžiami pagal nacionalinę teisę, kolektyvines sutartis ir praktiką."

13. Be pirmiau nurodytų nuostatų taip pat reikia paminėti Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartiją[7], priimtą 1989 m. gruodžio 9 d. Europos Vadovų Tarybos susitikime Strasbūre, kurios atitinkamos ištraukos nurodo:

„5. Už kiekvieną darbą turi būti mokamas teisingas atlyginimas.

Šiuo tikslu yra rekomenduojama, kad atsižvelgiant į kiekvienos valstybės sąlygas

— darbuotojams būtų garantuojamas teisingas atlyginimas už darbą, t. y. atlyginimas už darbą, užtikrinantis tinkamą gyvenimo lygį,

— darbuotojai, kuriems taikomos kitos darbo sąlygos nei pagal neterminuotas sutartis, numatančias visą darbo dieną, gautų atitinkamai teisingą atlyginimą,

<...>

7. Sukūrus vidaus rinką turėtų pagerėti Europos bendrijos darbuotojų gyvenimo ir darbo sąlygos. Tai turi įvykti suderinus šias sąlygas, kartu išlaikant pasiektus rezultatus, visų pirma dėl darbo laiko trukmės ir jo organizavimo bei kitokių nei neterminuotos darbo sutartys užimtumo formų, pavyzdžiui, terminuotų sutarčių, ne visos darbo dienos darbo, laikino darbo ir sezoninio darbo.

<...>

9. Kiekvieno Europos bendrijoje nesavarankiškai dirbančio darbuotojo darbo sąlygos

7 — Paskelbta 1989 m. spalio 2 d. Komisijos dokumente KOM(89) 471.

turi būti reglamentuojamos įstatymu, kolektyvine sutartimi arba darbo sutartimi, atsižvelgiant į kiekvienos valstybės sąlygas.

<...>

10. Atsižvelgiant į kiekvienos valstybės sąlygas:

— kiekvienas darbuotojas Europos bendrijoje turi teisę į tinkamą socialinę apsaugą ir naudotis pakankamo lygio socialinės apsaugos garantijomis, neatsižvelgiant į jo statusą ir įmonės, kurioje jis dirba, dydį <...>"

B — *Nacionalinės teisės aktai*

14. Iš Austrijos nacionalinės teisės aktų ypač svarbios yra *Gleichbehandlungsgesetz* (Įstatymas dėl vienodo požiūrio, toliau – GlBG) ir 1994 m. birželio 6 d. *Arbeitsgesetz* (Įstatymas dėl darbo laiko, toliau – AZG) [8] nuostatos.

8 — BGBl., 1994 m., p. 1170.

15. Pagal GlBG 2 straipsnį draudžiama bet kokia tiesioginė ar netiesioginė diskriminacija dėl lyties, konkrečiai kalbant, užmezgant darbo santykius, nustatant darbo užmokestį ir kitų darbo sąlygų atžvilgiu. Dėl diskriminacijos nustatant darbo užmokestį darbuotojui suteikiama teisė į darbo užmokesčio skirtumą, kurį padengia darbdavys (GlBG 2a straipsnio 2 dalis).

16. AZG 3 straipsnis dėl įprastinio darbo laiko trukmės nustato 40 valandų per savaitę ir 8 valandų per dieną darbo laiką.

17. AZG 19c straipsnis darbuotojų, turinčių įprastą darbo laiką, atžvilgiu nurodo:

„1. Įprastinis darbo laikas ir jo pakeitimai turi būti apibrėžiami sutartyje, jeigu jie nėra nustatyti kolektyvinėje sutartyje.

2. Nukrypstant nuo 1 dalies nuostatų, darbdavys gali keisti įprastinį darbo laiką, jeigu:

1) šis pakeitimas yra grindžiamas objektyviomis su darbo pobūdžiu susijusiomis priežastimis;

2) apie įprastinį darbo laiką darbuotojas yra informuojamas iš anksto, ne vėliau kaip prieš dvi savaites;

3) toks nukrypimas neprieštarauja darbuotojo interesams; ir

4) to nedraudžia nė viena kolektyvinė sutartis.

3. Gali būti nukrypstama nuo 2 dalies 2 punkto, jeigu dėl nenumatytų aplinkybių tai yra būtina siekiant išvengti neproporcingų ekonominių nuostolių ir jeigu negalima imtis kitų priemonių. Nuostatos, leidžiančios nukrypti nuo 2 dalies 2 punkto, gali būti numatytos kolektyvinėse sutartyse atsižvelgiant į darbo specifiką."

18. AZG 19d straipsnis nustato (ištraukos):

„1. Darbas ne visą darbo dieną yra situacija, kai sutartas savaitės darbo laikas vidutiniškai yra trumpesnis už įstatyme nustatytą įprastinį darbo laiką arba bet kurį trumpesnį darbo laiką, nustatytą kolektyvinėje sutartyje.

2. Darbo laiko trukmė ir darbo valandos bei jų pakeitimai yra apibrėžiami sutartyje, nebent jie yra nustatyti kolektyvinėje sutartyje. Taikomos 19c straipsnio 2 ir 3 dalys.

<...>

6. Darbuotojai, dirbantys ne visą darbo dieną, negali būti diskriminuojami dėl šio fakto, lyginant su darbuotojais, dirbančiais visą darbo dieną, nebent šis nevienodas požiūris yra objektyviai pagrįstas. <...> Iškilus ginčui, darbdavys privalo įrodyti, kad blogesnių sąlygų sudarymas yra pateisinamas kitu nei darbo ne visą darbo dieną pagrindu. <...>"

19. Toliau iš prašymo priimti prejudicinį sprendimą matyti, kad visą darbo dieną dirbantiems prekybos darbuotojams Austrijos kolektyvinė sutartis nustato įprastinį 38,5 valandų per savaitę darbo laiką ir taip pat reglamentuoja įprastinio darbo laiko apskaičiavimą per ilgesnius laikotarpius.

III — Faktinės bylos aplinkybės ir pagrindinė byla

20. Nuo 1998 m. spalio mėn. iki 2000 m. birželio mėn. ieškovė pagrindinėje byloje N. Wippel dirbo atsakovui pagrindinėje byloje, *Peek & Cloppenburg GmbH & Co KG* (toliau – *P&C*), mažmeninės prekybos drabužiais įmonėje. Darbo santykiai buvo pagrįsti darbo sutartimi remiantis darbo pagal poreikius principu.

21. Ši darbo sutartis nenumatė fiksuotos darbo laiko trukmės, nes darbo laiko trukmė ir darbo laiko organizavimas turėjo būti nustatomi kiekvienu konkrečiu atveju bendru suinteresuotųjų susitarimu. *P & C* prašydavo N. Wippel paslaugų, atsižvelgdama į darbo krūvį, ir ji galėjo sutikti dirbti arba atsisakyti siūlomo darbo, neprivalėdama pateikti pateisinamų priežasčių. Praktiškai kiekvienos savaitės pradžioje *P & C* komercijos direktorius sudarydavo kitos savaitės darbo grafiką ir darbų planą. Kiekvienas darbuotojas galėdavo sąraše pažymėti, kada jis arba ji kitą savaitę nenori dirbti. Todėl *P & C* darbus nustatydavo atsižvelgdama į darbuotojų pageidavimus. Be to, iš bylos medžiagos matyti, jog N. Wippel ne kartą nurodė, kad ji negalėjo ar nenorėjo dirbti tam tikromis dienomis.

22. Darbo sutartis numatė, kad N. Wippel nėra garantuojamos pastovios pajamos, kadangi abi šalys aiškiai atsisakė nustatyti apibrėžtą darbo krūvį. *P & C* N. Wippel numatė galimybę dirbti maždaug tris dienas per savaitę ir du šeštadienius per mėnesį. Už valandą jai buvo mokama 6,54 euro ir papildomai ji galėjo gauti komisinius.

23. Faktiškai nuo 1998 m. spalio mėn. iki 2000 m. birželio mėn. N. Wippel dirbo ne nuolat, todėl jos darbo užmokestis taip pat kito atsižvelgiant į mėnesį. Daugiausia valandų ji išdirbo 1999 m. spalio mėn. – 123,32 val.

24. Prieš sudarydama darbo sutartį *P&C* N. Wippel, kuriai darbo santykių pradžioje buvo 19 metų ir kuri buvo ką tik baigusi mokyklą, paaiškino pasirinktos sutarties rūšies privalumus ir trūkumus. Šiuo klausimu N. Wippel nurodė, kad gali apsieiti be pastovių pajamų.

25. Pagrindinėje byloje šalių ginčas yra dėl N. Wippel reikalavimo sumokėti atlyginimą. 2000 m. birželio mėn. ji pareiškė ieškinį *Arbeits- und Sozialgericht Wien* (Vienos darbo ir socialinės apsaugos reikalų teismui)

prašydama įpareigoti *P & C* sumokėti jai 11 929,23 euro sumą kartu su išlaidomis ir priemokomis. Ji nurodo, kad *P & C* privalo jai išmokėti atgaline data atlyginimo už maksimalų darbo laiką, kurio iš jos buvo galima reikalauti, ir atlyginimo už faktiškai jos išdirbtų valandų skaičių per mėnesį skirtumą. N. Wippel taip pat tvirtino, kad skaičiuojant jos mėnesinį užmokestį dirbant *P&C*, turėtų būti remiamasi maksimalia darbo laiko trukme, kurią ji išdirbo per 1999 m. spalio mėn. Šiuo pagrindu ji reikalauja už laikotarpį iki 1999 m. gruodžio mėn. mėnesinio 807,98 euro ir už laikotarpį nuo 2000 m. sausio iki birželio mėn. – 825,93 euro bruto atlyginimo.

26. *Arbeits - und Sozialgericht Wien*, remdamasis AZG 19d straipsnio 2 dalimi, ieškinį atmetė, nes šiuo atveju dėl konkretaus darbo buvo tariamasi bendru šalių sutarimu. *Oberlandesgericht Wien*, apeliacinė teismo instancija, panaikino pirmosios instancijos teismo sprendimą ir perdavė jam bylą pakartotiniam nagrinėjimui siekiant ištirti faktinę darbo santykių eigą bei suteikė teisę pateikti kasaciją. Abi šalys pateikė kasaciją *Oberster Gerichtshof*.

27. *Oberster Gerichtshof* dėl Austrijos teisės nuostatų pareiškė, kad pagal AZG darbuotojų, dirbančių visą darbo dieną, įprastinę darbo laiko trukmę ir darbo valandas nustato įstatymas. Tačiau AZG visiškai, net ir papildomai, nereglamentuoja darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, darbo valandų ir darbo laiko trukmės.

28. Atsižvelgiant į darbo laiko teisinio reglamentavimo tikslus, tokia sutartis, kaip antai šioje byloje, negalioja. Ji reiškia, kad darbuotojas šiuo atveju atsisako pasinaudoti įstatyme įtvirtinta teise nustatyti darbo laiko trukmę darbo sutartyje ir perleidžia darbo laiko nustatymą darbdavio diskrecijai.

29. *Oberster Gerichtshof* taip pat minėjo statistinius duomenis, pagal kuriuos daugiau nei 90% visų darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, yra moterys, o moterys sudaro apie 40% darbuotojų, dirbančių visą darbo dieną. Kadangi *P & C* neteigė, kad šios proporcijos jos įmonėje labai skirtųsi, galima daryti prielaidą, kad moterų, dirbančių ne visą darbo dieną, dalis yra gerokai didesnė nei moterų, dirbančių visą darbo dieną, ne tik apskritai, bet ir *P & C* įmonėje.

IV — Prejudiciniai klausimai ir procesas Teisingumo Teisme

30. 2002 m. rugpjūčio 8 d. sprendimu minėtas teismas pateikė Teisingumo Teismui šiuos prejudicinius klausimus:

1) a) Ar EB 141 straipsnis, 1975 m. vasario 10 d. Tarybos direktyvos 75/117/EEB dėl valstybių narių įstatymų, skirtų vienodo vyrų ir moterų darbo užmokesčio principo taikymui, suderinimo 1 straipsnis, Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną, sudaryto tarp UNICE, CEEP ir ETUC, kuris įgyvendinamas Tarybos direktyva 97/81/EB, 2 straipsnis bei 1989 m. gruodžio 9 d. Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartijos 9 punktas turi būti aiškinami (darbuotojo sąvokos atžvilgiu) kaip suteikiantys tęstinę apsaugą asmenims, šiuo atveju ieškovei nagrinėjamoje byloje, kurie išsamioje darbo sutartyje susitaria dėl darbo užmokesčio, darbo santykių pasibaigimo ir kt., tačiau taip pat nurodo, kad darbo laiko trukmė ir darbo valandos priklausys nuo darbo krūvio ir bus nustatomos kiekvienu konkrečiu atveju šalių susitarimu?

b) Ar pagal 1 a klausimą asmuo gali būti laikomas „darbuotoju", jeigu yra numatyta, jog nenustačius šalių įsipareigojimų jis dirbs maždaug tris dienas per savaitę ir du šeštadienius kiekvieną mėnesį?

c) Ar pagal 1 a klausimą asmuo gali būti laikomas „darbuotoju", jeigu jis faktiškai dirba maždaug tris dienas per savaitę ir du šeštadienius kiekvieną mėnesį?

d) Ar 1989 m. gruodžio 9 d. Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartija yra teisiškai privaloma bent tiek, kad kiti Bendrijos teisės aktai turi būti aiškinami atsižvelgiant į ją?

2) Ar EB 141 straipsnis, Direktyvos 75/117 1 straipsnis, 1976 m. vasario 9 d. Tarybos direktyvos 76/207/EEB dėl vienodo požiūrio į vyrus ir moteris principo taikymo įsidarbinimo, profesinio mokymo, pareigų paaukštinimo ir darbo sąlygų atžvilgiu 5 straipsnis ir Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 4 straipsnis reiškia, kad egzistuoja objektyviai nepagrįstas nevienodas požiūris, jeigu darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną (kurių yra maždaug 60 % vyrų ir 40 % moterų),

įstatymai arba kolektyvinės sutartys nustato ne tik darbo laiko trukmę, bet iš dalies ir darbo valandas, ir todėl darbuotojas, dirbantis visą darbo dieną, gali reikalauti taikyti šias nuostatas net ir nesant atitinkamų darbo sutarties sąlygų, jeigu darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną (kurių yra maždaug 90 % moterų ir 10 % vyrų), atžvilgiu tokio reglamentavimo nėra, net ir tuo atveju, kai sutarties šalys šio klausimo neaptaria sutartyje, kaip to reikalauja įstatymas?

3) Ar EB 141 straipsnį, Direktyvos 75/117 1 straipsnį, Direktyvos 76/207 5 straipsnį ir Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 4 straipsnį reikia aiškinti taip, kad egzistuoja objektyviai nepagrįstas nevienodas požiūris, jeigu darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, kurių absoliučią daugumą sudaro moterys (maždaug 90 % moterų ir 10 % vyrų), atžvilgiu darbdavys aiškiai atsisako susitarti dėl darbo valandų ir darbo laiko trukmės, nors darbuotojų, dirbančių visą darbo dieną, kurių daugumą sudaro ne moterys, darbo laiko trukmę ir iš dalies darbo laiko paskirstymą jau yra nustatę įstatymai arba kolektyvinė sutartis?

4) Ar EB 141 straipsnį, Direktyvos 75/117 1 straipsnį, Direktyvos 76/207 5 straipsnį ir Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 4 straipsnį kartu su 1 straipsnio b punktu (darbo ne visą darbo dieną skatinimas) reikia aiškinti kaip nustatančius, jog siekiant kompensuoti už objektyviai nepagrįstą nevienodą požiūrį šiuo atveju būtina ir teisėta:

a) nustatant darbo laiko trukmę remtis apibrėžta darbo laiko trukme, ir atsakius teigiamai, būtent:

i) įprastine darbo laiko trukme, arba

ii) maksimalia faktiškai išdirbtos savaitės darbo laiko trukme, išskyrus, kai darbdavys gali įrodyti, kad konkrečiu laikotarpiu tai buvo būtina dėl neįprastai padidėjusio darbo jėgos poreikio, arba

iii) darbo sutarties sudarymo metu esamu darbo jėgos poreikiu, arba

iv) vidutine darbo laiko trukme per savaitę ir

b) dėl darbo valandų, siekiant kompensuoti dėl lankstaus darbo grafiko darbuotojui sukeliamą papildomą naštą ir darbdavio gaunamą naudą, mokėti darbuotojui:

i) „protingą" papildomą užmokestį prie valandinio atlygio, nustatomą kiekvienu konkrečiu atveju, arba

ii) minimalų papildomą užmokestį, mokamą darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną, už darbą, viršijantį jų nustatytas įprastines darbo valandas (8 valandos per dieną arba 40 valandų per savaitę), arba

iii) neatsižvelgiant į faktiškai išdirbtą laikotarpį, kompensaciją už darbo laiką, už kurį nėra mokamas atlyginimas, tačiau per kurį pagal susitarimą darbuotojas galėtų dirbti (galimas darbo laikas), jeigu apie darbą buvo pranešta iš anksto likus mažiau nei

— 14 dienų,

— per protingą terminą?"

31. N. Wippel, *P & C*, Austrijos Respublikos ir Jungtinės Karalystės vyriausybės bei Komisija pateikė savo pastabas Teisingumo Teismui.

V — Vertinimas

A — *Prejudicinių klausimų priimtinumas*

32. *Oberste Gerichtshof* prašyme priimti prejudicinį sprendimą pažymėjo, kad pagal nacionalinę teisę „darbo pagal poreikius" sąvoka yra neteisėta ir kad tarp N. Wippel ir *P & C* sudaryta darbo sutartis yra iš dalies negaliojanti. Šiuo klausimu Komisija rašytinėse ir žodinėse pastabose išreiškia požiūrį, kad pagrindinė byla pirmiausia yra susijusi su Austrijos nacionaline teise. Taip Komisija netiesiogiai iškelia klausimą dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą pagal EB 234 straipsnį priimtinumo bei Teisingumo Teismo kompetencijos atsakyti į pateiktus prejudicinius klausimus.

33. Šiuo klausimu pažymėtina, kad pagal nusistovėjusią teismų praktiką tik nacionalinis teismas turi įvertinti, atsižvelgdamas į konkrečios bylos aplinkybes, reikalingumą kreiptis su prašymu priimti prejudicinį

sprendimą, tam, kad jis galėtų priimti sprendimą, bei Teisingumo Teismui pateikiamų klausimų turinį. Nacionalinio teismo prašymas priimti prejudicinį sprendimą gali būti atmestas tik tuomet, jei akivaizdu, kad nėra jokio ryšio tarp prašomo Bendrijos teisės išaiškinimo ir bylos faktų arba pagrindinės bylos dalyko [9].

35. Todėl prašymas priimti prejudicinį sprendimą nėra akivaizdžiai nesusijęs su pagrindine byla. Prejudiciniai klausimai yra priimtini.

B — *Dėl pirmo klausimo d punkto: Bendrijos pagrindinių socialinių teisių chartijos teisinis pobūdis*

34. Šioje byloje *Oberste Gerichtshof* ketina taikyti tokias nacionalinės teisės nuostatas, kaip antai AZG ir GlBG, iš dalies skirtas perkelti Bendrijos teisės aktus [10]. Remiantis aiškinimo atsižvelgiant į direktyvas principu [11], nacionalinių įstatymų vykdymas taip pat gali priklausyti nuo Bendrijos teisės aiškinimo. Pagrindinės bylos atveju tai yra taikoma ne tik Bendrijos teisės, draudžiančios diskriminaciją, faktinėmis aplinkybėmis, bet, kaip teisingai pastebi Komisija, ir jos teisinėms pasekmėms, t. y. pasekmėms, kurios Bendrijos teisės požiūriu gali atsirasti dėl diskriminacijos.

36. Pirmo klausimo d punktas susijęs su Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartijos teisiniu pobūdžiu. Prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikęs teismas klausia dėl šios chartijos teisinio privalomumo: ar Bendrijos teisę reikia aiškinti atsižvelgiant į chartiją. Kadangi šis klausimas turi įtakos atsakymui į visus kitus prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikusio teismo klausimus, siūlau jį išnagrinėti pirmiausia.

37. Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartija deklaracijos forma buvo priimta 1989 m. gruodžio 9 d. Europos Vadovų Tarybos susitikime Strasbūre [12]. Todėl ji nėra teisiškai privaloma, kaip antai pirminės teisės aktai, pavyzdžiui, Sutartis ir

9 — Žr. 1995 m. gruodžio 15 d. Sprendimą *Bosman* (C-415/93, Rink. p. I-4921, 59–61 punktai); 1998 m. balandžio 30 d. Sprendimą *Cabour* (C-230/96, Rink. p. I-2055, 21 punktas); 2000 m. birželio 6 d. Sprendimą *Angonese* (C-281/98, Rink. p. I-4139, 18 punktas) ir 2004 m. kovo 25 d. Sprendimą *Ribaldi* (Sujungtos bylos C-480/00–C-482/00, C-484/00, C-489/00–C-491/00 ir C-497/00–C-499/00, Rink. p. I-2943, 72 punktas).

10 — Šiuo klausimu ypač paminėtinos Direktyvos 76/207 ir 97/81.

11 — Dėl aiškinimo principo pagal EB 249 straipsnio 3 dalį kartu su EB 10 straipsniu, atsižvelgiant į direktyvų nuostatas, žr., *inter alia*, 1994 m. birželio 14 d. Sprendimą *Faccini Dori* (C-91/92, Rink. p. I-3325, 19–26 punktai ir joje minima teismų praktika).

12 — Šią deklaraciją priėmė vienuolika valstybių ar vyriausybių vadovų iš dvylikos tuometinių valstybių narių ir ji nėra paskelbta Oficialiajame leidinyje; šiuo klausimu žr. pirmininkaujančios valstybės išvadas, Bull. EB 12-1989, Nr. 1.1.10.

pagal EB 311 straipsnį prie jos pridėti protokolai. Taip pat chartija negali būti laikoma privalomu antrinės teisės aktu, nes Europos Vadovų Taryba neturi kompetencijos priimti teisės aktus. Ji tik nustato bendrus socialinės politikos tikslus, kuriais siekiama paskatinti Sąjungos vystymąsi socialinės politikos srityje [13].

38. Tačiau net jei Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartija nėra privalomas teisės aktas [14], vis dėlto daugelis Bendrijos teisės nuostatų yra glaudžiai su ja susijusios ir jas aiškinant ar taikant reikia atsižvelgti į chartiją. Teisingumo Teismas jau yra rėmęsis chartija kaip tokių nuostatų aiškinimo priemone [15].

39. Kiek tai susiję su EB 141 straipsniu, ši nuostata įtvirtinta Sutarties antraštinėje dalyje, reglamentuojančioje socialinę politiką, kurios įžanginės nuostatos, EB 136 straipsnio 1 dalis, įsigaliojus Amsterdamo sutarčiai [16] aiškiai pateikia nuorodą į chartiją. Tas pats taikoma ir Direktyvai 97/81, kurios trečioje konstatuojamojoje dalyje taip pat pateikiama nuoroda į chartiją. Taip pat ir iki chartijos priėmimo įsigaliojusios Direktyvos 75/117 ir 76/207, kurios yra susijusios su chartijos dalyku [17], kadangi jų tikslas – perkelti vienodo požiūrio principą įmonėse dirbančių darbuotojų atžvilgiu, turi būti aiškinamos ir taikomos atsižvelgiant į chartiją.

40. Tačiau net nekreipiant dėmesio į tokias nuostatas, kurios dėl savo specifinio socialinės politikos turinio glaudžiai susiję su Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartija, aiškinant ar taikant Bendrijos teisę reikia atsižvelgti į šią chartiją. Iš tikro socialinės pažangos ir aukšto lygio socialinės apsaugos tikslai, numatyti EB 2 straipsnyje, Europos bendrijos steigimo sutarties preambulės antroje ir trečioje konstatuojamosiose dalyse, taip pat Europos Sąjungos steigimo sutarties preambulės aštuntoje konstatuojamojoje dalyje, taikomi visai Bendrijos veiklai. Todėl Europos Sąjungos steigimo sutarties

13 — Žr. taip pat ES 4 straipsnį, kuris 1989 m. negaliojo, bet juo remiantis galima nustatyti, kokį vaidmenį atliko Europos Vadovų Taryba ir joje atstovaujami valstybių narių valstybės ar vyriausybės vadovai iki Europos Sąjungos sutarties.

14 — Taip pat generalinis advokatas F. G. Jacobs 1999 m. sausio 28 d. sujungtoje išvadoje (Rink. p. I-5754, 137 punktas) pasisakė prieš Chartijos teisinį privalomumą byloje *Albany, Brentjes ir Drijvende Bokken* (1999 m. rugsėjo 21 d. Sprendimas, C-67/96, Rink. p. I-5751, C-115/97–C-117/9, Rink. p. I-6025 ir C-219/97, Rink. p. I-6121).

15 — 2003 m. rugsėjo 9 d. Sprendimas *Jaeger* (C-151/02, Rink. p. I-8389, 47 punktas) ir 2001 m. birželio 26 d. Sprendimas *BECTU* (C-173/99, Rink. p. I-4881, 39 punktas). Abu sprendimai buvo susiję su 1993 m. lapkričio 23 d. Tarybos direktyva 93/104/EB dėl tam tikrų darbo laiko organizavimo aspektų (OL L 307, 1993, p. 18, toliau – Direktyva 93/104), kurios ketvirtoje konstatuojamojoje dalyje aiškiai remiamasi Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartija.

16 — 1999 m. gegužės 1 d.

17 — Žr. Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartijos 16 punktą.

ketvirtoje konstatuojamojoje dalyje aiškiai pateikiama nuoroda į šiuos tikslus konkretizuojančią chartiją.

41. Todėl prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikusiam teismui reikia atsakyti, kad turi būti atsižvelgiama net ir į teisiškai neprivalomą Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartiją kaip į Bendrijos teisės nuostatų aiškinimo priemonę.

C — Dėl pirmo klausimo a ir c punktų: darbuotojo sąvoka

42. Prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikęs teismas 1 klausimo a ir c punktuose iš esmės klausia, ar darbuotojo sąvoka EB 141 straipsnio, Direktyvos 75/117, Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną ir Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartijos prasme apima ir tokius asmenis, kurie dirba ribotai ir veiklą vykdo pagal poreikius, iš anksto nenustačius konkrečios darbo laiko trukmės ir darbo valandų.

43. Kadangi Bendrijos teisėje nėra suformuluotos vieningos darbuotojo sąvokos, šios sąvokos reikšmė labiau priklauso nuo nagrinėjamos nuostatos [18]. Šiuo požiūriu reikia išskirti Bendrąjį susitarimą dėl darbo ne visą darbo dieną ir EB 141 straipsnį, Direktyvas 75/117 ir 76/207 bei Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartiją.

1. Darbuotojo sąvoka pagal Bendrąjį susitarimą dėl darbo ne visą darbo dieną

44. Pagal Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 2 straipsnio 1 dalį jis taikomas „ne visą darbo dieną dirbantiems darbuotojams, kurie sudarė darbo sutartį arba kurių darbo santykius apibrėžia kiekvienoje valstybėje narėje galiojantys įstatymai, kolektyvinės sutartys arba praktika".

45. Taigi Bendrojo susitarimo prasme darbuotojo sąvoka nėra Bendrijos teisės sąvoka. Iš tikrųjų Bendrojo susitarimo taikymo sritis asmenims suformuluota darant nuorodą į taikytiną nacionalinę teisę. Todėl darbuotojo sąvoka apibrėžiama atsižvelgiant į kiekvienoje valstybėje narėje galiojančius teisės aktus, kolektyvines sutartis ir praktiką. Tai darydamos valstybės narės disponuoja diskrecija. Vis dėlto iš Bendrijos teisės gali būti išvesti

18 — Žr. 1998 m. gegužės 12 d. Sprendimą *Martínez Sala* (C-85/96, Rink. p. I-2691, 31 punktas) ir 2004 m. sausio 13 d. Sprendimą *Allonby* (C-256/01, Rink. p. I-873, 63 punktas).

apribojimai. Taip pat jei valstybė narė siaurai apibrėžtų darbuotojo sąvoką nacionalinėje teisėje, ir dėl to Bendrasis susitarimas dėl darbo ne visą darbo dieną taptų praktiškai nenaudingas bei būtų ypač apsunkintas jo 1 straipsnyje numatytų tikslų įgyvendinimas, ji pažeistų lojalaus bendradarbiavimo pareigą (EB 10 straipsnis). Tačiau šiuo atveju nėra jokių įrodymų.

46. Prašyme priimti prejudicinį sprendimą *Oberste Gerichtshof* nurodo, kad, jo nuomone, pagal Austrijos teisę N. Wippel būtų laikoma darbuotoja, nepaisant to, kad nebuvo iš anksto susitarta dėl nustatytos darbo trukmės ir valandų. Todėl pagal Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 2 straipsnio 1 dalį ji patenka į šio Susitarimo taikymo sritį asmenims.

2. Darbuotojo sąvoka pagal EB 141 straipsnį, Direktyvas 75/117 ir 76/207 bei Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartiją

47. EB 141 straipsnis, Direktyvos 75/117 ir 76/207 bei Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartija darbuotojo sąvokos aiškiai neapibrėžia. Todėl norint apibrėžti šią sąvoką reikia remtis visuotinai pripažintais aiškinimo principais, ypač atsižvelgiant į kontekstą, kuriame ši sąvoka vartojama, ir į Sutarties tikslus [19].

48. Pagal EB 2 straipsnį Bendrijos uždavinys yra, *inter alia*, skatinti moterų ir vyrų lygybę. EB 141 straipsnis yra speciali moterų ir vyrų lygybės principo, vieno iš Bendrijos pagrindų ir Bendrijos teisės saugomų pagrindinių teisių, išraiška [20]. Pagal EB 3 straipsnio 2 dalį Bendrija siekia pašalinti nevienodas sąlygas bei skatinti moterų ir vyrų lygybę. EB 136 straipsnio 1 dalyje darant nuorodą į Europos socialinę chartiją [21] ir Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartiją [22], siekiama, *inter alia*, geresnių gyvenimo bei darbo sąlygų kūrimo skatinimo ir deramos socialinės apsaugos tikslo.

49. Atsižvelgiant į šį socialinės apsaugos tikslą darbuotojo sąvoka pagal EB 141 straipsnį, Direktyvas 75/117 ir 76/207 bei Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių

19 — Sprendimo *Allonby* (minėtas 18 išnašoje) 64 punktas.

20 — Sprendimo *Allonby* (minėtas 18 išnašoje) 65 punktas; žr., *inter alia*, 1976 m. balandžio 8 d. Sprendimą *Defrenne II* (43/75, Rink. p. 455, 12 punktas) ir 2000 m. vasario 10 d. Sprendimą *Deutsche Post* (C-270/97 ir C-271/97, Rink. p. I-929, 57 punktas).

21 — Pasirašyta 1961 m. spalio 18 d. Turine.

22 — Žr. Chartijos 7–10 punktus.

teisių chartiją laikoma Bendrijos teisės sąvoka ir ją reikia aiškinti plačiai [23]. Šiuo požiūriu kaip kriterijų galima naudoti sąvoką, kurią Teisingumo Teismas išplėtojo darbuotojų judėjimo laisvės pagal EB 39 straipsnį srityje [24].

50. Nusistovėjusioje Teisingumo Teismo praktikoje dėl EB 39 straipsnio dėl abipusių teisių ir pareigų darbo santykiuose buvo nustatyta, kad darbuotoju laikomas asmuo, kuris per tam tikrą laiką atlieka darbą kitam asmeniui jo vadovaujamas ir už tai gauna atlyginimą [25]. Aišku, darbuotojo sąvoka reiškia, kad veikla turi būti faktinė ir reali, o ne mažos apimties, visiškai nežymi ir papildoma [26].

51. Prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikęs teismas, remdamasis visomis bylos aplinkybėmis, turi nustatyti, ar pagrindinėje byloje N. Wippel veikla laikytina faktine bei realia ir ar šios veiklos apimtis yra tokia maža, kad ji tėra nežymi ir papildoma [27]. Vis dėlto Teisingumo Teismas, privalėdamas tinkamai atsakyti į prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikusio teismo klausimus, remdamasis bylos medžiaga bei jam pateiktomis rašytinėmis ir žodinėmis pastabomis, gali pateikti gaires, leidžiančias prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikusiam teismui priimti sprendimą [28].

52. Teisingumo Teismas jau minėtoje *Raulin* byloje nusprendė, kad asmuo, kuris dirba pagal pareikalavimą ir ribotą laiką, gali būti laikomas darbuotoju [29]. Be to, šios ir pagrindinės bylų aplinkybės yra panašios. *Raulin* byloje taip pat nebuvo garantuojamos atliekamo darbo valandos ir dažnai buvo dirbama tik kelias dienas per savaitę arba kelias valandas per dieną. Darbdavys turėjo mokėti atlyginimą ir suteikti socialines garantijas už faktiškai darbuotojo išdirbtas valandas. Priešingai, darbuotojas nebuvo įpareigotas vykdyti darbdavio „reikalavimo".

23 — Sprendimo *Allonby* (minėtas 18 išnašoje) 66 punktas.

24 — Šiuo klausimu žr. sprendimo *Allonby* (minėtas18 išnašoje) 67 punktą.

25 — 1986 m. liepos 3 d. Sprendimas *Lawrie-Blum* (66/85, Rink. p. 2121, 17 punktas); 1989 m. gegužės 31 d. Sprendimas *Bettray* (344/87, Rink. p. 1621, 12 punktas); 1999 m. birželio 8 d. Sprendimas *Meeusen* (C-337/97, Rink. p. I-3289, 13 punktas) ir 2003 m. lapkričio 6 d. Sprendimas *Ninni-Orasche* (C-413/01, Rink. p. I-13187, 24 punktas); taip pat žr. sprendimo *Martínez Sala* (nurodytas 18 išnašoje) 32 punktą.

26 — Žr. 1992 m. vasario 26 d. Sprendimą *Raulin* (C-357/89, Rink. p. I-1027, 10–12 punktai); 1982 m. kovo 23 d. Sprendimą *Levin* (53/81, Rink. p. 1035, 17 punktas) ir 25 išnašoje minėtų sprendimų *Lawrie-Blum* 21 punktą, *Meeusen* 13 punktą bei *Ninni-Orasche* 26 punktą.

27 — Sprendimų *Raulin* (minėtas 26 išnašoje) 13 punktas ir *Allonby* (minėtas 18 išnašoje) 69 punktas.

28 — Nusistovėjusi teismų praktika socialinės politikos srityje; žr., *inter alia*, 2003 m. rugsėjo 11 d. Sprendimą *Steinicke* (C-77/02, Rink. p. I-9027, 59 punktas) ir 2003 m. spalio 23 d. Sprendimą *Schönheit ir Becker* (Sujungtos bylos C-4/02 ir C-5/02, Rink. p. I-12575, 83 punktas).

29 — Sprendimo *Raulin* (minėtas 26 išnašoje) 9–11 punktai.

53. Nors teismų praktika leidžia vertinant darbuotojo statusą atsižvelgti į vykdomo darbo nepastovumą ir ribotą trukmę [30], iš bylos medžiagos išplaukia, kad N. Wippel darbas buvo planuojamas ilgesniam laikotarpiui ir trukdavo maždaug tris dienas per savaitę bei du šeštadienius per mėnesį. Be to, dar reikia atsižvelgti į tai, kad pagal Teisingumo Teismo praktiką darbuotojais laikomi taip pat ir asmenys, kurie dirba tik kelias valandas per savaitę ir kurių pajamos gali būti mažesnės nei nustatytas pragyvenimo minimumas [31].

54. Todėl taikant darbuotojo sąvoką, išvestą nagrinėjant laisvą asmenų judėjimą pagal EB 39 straipsnį, darytina išvada, kad N. Wippel yra darbuotoja. Taigi šioje byloje nereikia nustatyti, ar darbuotojo sąvoka socialinės politikos srityje, atsižvelgiant į socialinės apsaugos tikslą, yra suprantama plačiau nei laisvo asmenų judėjimo pagal EB 39 straipsnį srityje [32].

55. Todėl bendrąja prasme prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikusiam teismui reikia atsakyti, kad darbuotojo sąvoka pagal EB 141 straipsnį, Direktyvas 75/117 ir 76/207 bei Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartiją bet kuriuo atveju apima kiekvieną asmenį, kuris atlieka darbą kitam asmeniui, jo vadovaujamas, ir gauna už tai atlyginimą, nebent darbas nėra faktinis ir realus arba tai tokios mažos apimties veikla, kad ji laikoma visiškai nežymia ir papildoma. Šiuo požiūriu nesvarbu, ar tiksli darbo trukmė buvo nustatyta iš anksto.

D — *Pirminės pastabos dėl antro ir trečio klausimų: Direktyvų 97/81 ir 76/207 taikymas*

56. *Oberste Gerichtshof* antrame ir trečiame klausime remiasi EB 141 straipsniu, Direktyvomis 75/117 ir 76/207 bei Bendruoju susitarimu dėl darbo ne visą darbo dieną. Prieš pradedant nagrinėti šiuos klausimus iš esmės siūlau išsiaiškinti, ar ir kokia dalimi šioje byloje taikomos minėtos nuostatos.

1. Direktyvos 97/81 ir Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną taikymas iki 2000 m. sausio 20 d.

57. Atsakant į antrą ir trečią klausimą dėl Direktyvos 97/81 ir prie jos pridėto Bendrojo

30 — Sprendimo *Raulin* (minėtas 26 išnašoje) 14 punktas.

31 — Sprendimų *Levin* (minėtas 26 išnašoje) 15 ir 16 punktai bei *Lawrie-Blum* (minėtas 25 išnašoje) 21 punktas.

32 — Komisija ir *P&C* tai paaiškino savo raštinėse pastabose.

susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną, reikia atsižvelgti į tai, kad jos įgyvendinimo terminas pasibaigė 2000 m. sausio 20 d.[33], t. y., kai darbo santykiai tarp N. Wippel ir *P & C* jau buvo užmegzti.

58. Todėl kyla klausimas, kokią reikšmę šioje byloje turi šis Bendrasis susitarimas, nes darbo santykiai susiklostė ir iki 2000 m. sausio 20 d., konkrečiai kalbant, ar šiuo laikotarpiu nacionalinę teisę reikia aiškinti bei ją taikyti, atsižvelgiant į direktyvą[34].

59. Iš esmės direktyvos įsigalioja jose nurodytą dieną arba jos nenurodžius – dvidešimtą dieną po jų paskelbimo Oficialiajame leidinyje[35]. Nuo šios dienos jos sukelia teisines pasekmes[36]. Valstybės narės per įgyvendinimo terminą privalo susilaikyti nuo visų veiksmų, kurie galėtų rimtai trukdyti pasiekti direktyvoje nurodytus tikslus[37].

60. Tačiau be šio draudimo kliudyti pasiekti direktyvos tikslą, jau prieš pasibaigiant įgyvendinimo terminui direktyva gali sukelti teisines pasekmes. Kai dėl Direktyvos 97/81, iš jos teksto matyti, kad ji *įsigaliojo* 1998 m. sausio 20 d., jos paskelbimo Oficialiajame leidinyje dieną[38]. Žinoma, valstybėms narėms buvo numatytas perkėlimo terminas iki 2000 m. sausio 20 d., tačiau jis sietinas tik su įstatymų ir kitų teisės aktų priėmimu bei socialinių partnerių susitarimų sudarymu[39]. Tokio perkėlimo termino prasmė ir tikslas – numatyti pakankamai laiko būtinam teisės aktų leidybos procesui bei socialinių partnerių deryboms[40]. Priešingai, išskyrus šį kon-

33 — Direktyvos 97/81 2 straipsnio 1 dalis.

34 — Dėl pareigos aiškinti nacionalinę teisę, atsižvelgiant į direktyvas, apimties iki perkėlimo termino pabaigos yra skirtingų nuomonių. Generalinis advokatas J. C. Darmon pasisako už bendrąją pareigą aiškinti nacionalinę teisę atsižvelgiant į direktyvas iki perkėlimo termino pabaigos (1989 m. lapkričio 14 d. Sujungta išvada byloje *Dekker ir kt.* (C-177/88 ir C-179/88, Rink. p. I-3941, I-3956), 11 punktas), o generalinis advokatas F. G. Jacobs taip griežtai nemanė, bet darė prielaidą, kad nacionaliniai teismai vis dėlto turi pareigą įsigaliojusias direktyvą perkeliančias nacionalines priemones aiškinti pagal šią direktyvą (1992 m. birželio 25 d. išvada, pateikta byloje *Hansa Fleisch* (C-156/91, Rink. p. I-5567), 23 ir 24 punktai).

35 — EB 254 straipsnio 1 dalies 2 sakinys ir 2 dalies 2 sakinys. Direktyvos, kurios nėra skirtos visoms valstybėms narėms, įsigalioja po pranešimo tiems, kam ji skirta.

36 — 1997 m. gruodžio 18 d. Sprendimas *Inter-Environnement Wallonie* (C-129/96, Rink. p. I-7411, 41 punktas). Taip pat žr. 2003 m. rugsėjo 9 d. generalinio advokato S. Alber išvados byloje *Rieser* (C-157/02, Rink. p. I-1477) 112 punktą.

37 — EB 249 straipsnio 3 dalis kartu su EB 10 straipsnio 2 dalimi. Taip pat dėl teisės aktų priėmimo Sprendimo *Inter-Environnement Wallonie* (nurodytas 36 išnašoje) 45 punktas, kaip ir 2003 m. gegužės 8 d. Sprendimas *ATRAL* (C-14/02, Rink. p. I-4431, 58 punktas) ir 2004 m. vasario 5 d. Sprendimas *Rieser* (C-157/02, Rink. p. I-1477, 66 punktas).

38 — Direktyvos 97/81 3 straipsnis.

39 — Direktyvos 97/81 2 straipsnio 1 dalis.

40 — Šia prasme taip pat sprendimų *Inter-Environnement Wallonie* (nurodytas 36 išnašoje) 43 punktas ir *Rieser* (nurodytas 37 išnašoje) 68 punktas.

kretų atvejį, direktyva teisiškai privaloma siektino tikslo atžvilgiu jau nuo įsigaliojimo dienos ir taip pat įpareigoja valstybių narių teismus [41].

61. Taigi Bendrijos teisės aktų leidėjo politinės reikšmės sprendimai dėl darbo ne visą darbo dieną, kurie yra Direktyvos 97/81 tikslas, buvo priimti jau po jos įsigaliojimo. Į tokius sprendimus reikia ypač atsižvelgti, kai nacionalinis teisėjas turi aiškinti ir taikyti nacionalinės teisės bendrąsias nuostatas arba neapibrėžtas teisines sąvokas.

62. Kai bendrąsias nuostatas arba neapibrėžtas teisines sąvokas įtvirtinantys įstatymai ir kiti teisės aktai galioja iki direktyvos priėmimo, negalima prieštarauti, kad perkeliant direktyvą teismai neprivalėtų laukti teisės aktų leidėjo sprendimų [42]. Iš tikro, kadangi nacionalinis teisėjas disponuoja vien aiškinimo, atsižvelgiant į direktyvų nuostatas, diskrecija, t. y. diskrecija, suteikta pagal galiojančias nacionalines nuostatas, jis tik vykdo savo tikrąjį uždavinį.

63. Todėl manau, kad nacionalinės teisės nuostatas, ypač bendrąsias nuostatas ir neapibrėžtas teisines sąvokas, net iki perkėlimo termino pabaigos reikia aiškinti ir taikyti atsižvelgiant į direktyvą. Šiuo atveju Bendrijos teisės aktų leidėjo sprendimai dėl darbo ne visą darbo dieną ypač darė poveikį iki perkėlimo termino pabaigos esančiam nacionaliniam draudimui diskriminuoti ir galėjo paveikti jo aiškinimą ir taikymą [43]. Be to, į tuos pačius sprendimus taip pat reikia atsižvelgti, kadangi pagrindinėje byloje būtina remtis *bonnes mores* sąvoka pagal nacionalinę teisę. Ši sąvoka pagal prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikusio teismo pateiktą informaciją yra svarbi Austrijoje vertinant tam tikras darbo ne visą darbo dieną rūšis, bet kuriuo atveju – iki AZG 19d straipsnio priėmimo.

41 — Sprendimo *Inter-Environnement Wallonie* (nurodytas 36 išnašoje) 40 ir 41 punktai; 1990 m. lapkričio 13 d. Sprendimas *Marleasing* (C-106/89, Rink. p. I-4135, 8 punktas) ir 2000 m. birželio 22 d. Sprendimas *Fornasar ir kt.* (C-318/98, Rink. p. I-4785, 41 ir 42 punktai). Sprendimo *Rieser* (nurodytas 37 išnašoje) 67 punktas nepaneigia aiškinimo, atsižvelgiant į direktyvų nuostatas, pareigos iki įgyvendinimo termino pabaigos, bet tik paaiškina, kad iki įgyvendinimo termino pabaigos negali būti tiesioginio direktyvų taikymo ir galiojantys nacionalinės teisės aktai neturi būti netaikomi. Priešingai, aiškinimo, atsižvelgiant į direktyvas, atveju kalbama apie galiojančių nacionalinės teisės aktų taikymą.

42 — Žr. generalinio advokato F. G. Jacobs išvados 24 punktą byloje *Hansa Fleisch* (minėtas 34 išnašoje).

43 — Jau AZG federacinio įstatymo BGBl. I Nr. 46/1997 redakcijos 19d straipsnio 6 dalyje buvo įtvirtintas nevienodo požiūrio į darbuotojus, dirbančius ne visą darbo dieną, draudimas. Žr. apie diskriminacijos dėl lyties draudimą, įtvirtintą GlBG 2 straipsnyje.

2. Materialinė Direktyvos 76/207 taikymo sritis

64. Dėl galimos diskriminacijos dėl lyties reikia patikslinti, ar taikomas EB 141 straipsnis ir Direktyvos 75/117 1 straipsnis arba Direktyva 76/207 ir koks yra ryšys su Direktyva 97/81, įskaitant ir Bendrąjį susitarimą dėl darbo ne visą darbo dieną.

65. EB 141 straipsnis ir Direktyvos 75/117 1 straipsnis draudžia diskriminaciją dėl lyties *atlyginimo* atžvilgiu, o Direktyvos 76/207 5 straipsnio 1 dalis numato, kad draudžiama diskriminacija dėl lyties *darbo sąlygų* atžvilgiu. Šių abiejų nuostatų taikymo sritys yra tarpusavyje nesuderinamos [44].

66. Šioje byloje pagrindinės bylos šalys pirmiausia ginčijasi ne dėl atlyginimo. N. Wippel reikalavimas sumokėti atlyginimą išplaukia iš jos ginčo su *P & C* dėl darbo laiko organizavimo, t. y. dėl darbo sąlygų. Tai, kad dėl nevienodų darbo sąlygų suinteresuotajai darbuotojai galėjo kilti finansinės pasekmės, dėl kurių buvo pradėtas teismo procesas, nedraudžia taikyti Direktyvos 76/207 [45]. Atitinkamai tokio ginčo atveju taikomas ne EB 141 straipsnis ar Direktyvos 75/117 1 straipsnis, o Direktyvos 76/207 5 straipsnio 1 dalis, kaip specialioji nuostata.

67. Be to, Direktyvoje 76/207 įtvirtintas draudimas diskriminuoti taikomas kartu su Bendrajame susitarime numatytu draudimu sudaryti nepalankias sąlygas darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną [46], nes abi nuostatos reguliuoja skirtingas situacijas ir siekia skirtingų tikslų. Jų atitinkamas draudimas diskriminuoti pagrįstas skirtingais priklausymo kriterijais. Jiems nebūdingas bendrosios ir specialiosios nuostatos santykis.

E — *Dėl antro klausimo: įstatyme įtvirtinta diskriminacija*

68. Antru klausimu prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikęs teismas iš esmės siekia sužinoti, ar Bendrijos teisės požiūriu

44 — Žr. sprendimo *Steinicke* (minėtas 28 išnašoje) 48–51 punktus, be to, mano 2004 m. balandžio 1 d. išvada byloje *Hlozek* (C-19/02, 96 ir 97 punktai su kitomis nuorodomis).

45 — Sprendimo *Steinicke* (minėtas 28 išnašoje) 49–51 punktai.

46 — Šiuo klausimu žr. 2003 m. balandžio 3 d. generalinio advokato A. Tizzano išvados byloje *Steinicke* (C-77/02) 41, 42 ir 58 punktus. Žr., *inter alia*, Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 6 straipsnio 4 dalį.

egzistuoja draudžiama diskriminacija, jeigu darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną, konkrečios įstatymų arba kolektyvinių sutarčių nuostatos nustato darbo laiką, o darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, atžvilgiu tokių nuostatų, net ir prireikus taikomų papildomai, nėra.

69. Šiuo požiūriu svarbu išnagrinėti draudimą diskriminuoti (neutralų lyties atžvilgiu) darbuotojus, dirbančius visą darbo dieną, ir darbuotojus, dirbančius ne visą darbo dieną, bei draudimą diskriminuoti (netiesiogiai) dėl lyties.

1. Draudimas diskriminuoti darbuotojus, dirbančius ne visą darbo dieną

70. Bendrasis susitarimas dėl darbo ne visą darbo dieną draudžia diskriminuoti darbuotojus, dirbančius ne visą darbo dieną: pagal 4 straipsnio 1 dalį darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, negali būti sudaromos blogesnės darbo sąlygos negu panašiems darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną, tik dėl tos priežasties, kad jie dirba ne visą darbo dieną, nebent šis nevienodas požiūris yra objektyviai pagrįstas.

71. Siekiant nustatyti, ar tokia Austrijos teisinė situacija yra diskriminacinė, reikia ją analizuoti keliais požiūriais: pirmiausia reikia nustatyti, ar apskritai darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, sudarytos blogesnės sąlygos negu darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną. Atsakius teigiamai reikia nustatyti, ar tokia blogesnė padėtis gali būti objektyviai pagrįsta.

a) Blogesnių sąlygų nebuvimas darbo valandų atžvilgiu

72. Pirmiausia, kiek tai susiję su *darbo laiku*[47], pagal prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikusio teismo nurodytą Austrijos teisę – AZG 19c straipsnio 1 dalį ir 19d straipsnio 2 dalį – jis nustatomas ir darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, ir darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną, darbo sutartyje arba kolektyvinėje sutartyje. Nuostatos, kuriomis remiasi prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikęs teismas, nei vienu, nei kitu atveju neapima savarankiškų, taisyklių dėl darbo valandų, net jei tokios nuostatos prireikus būtų taikomos papildomai[48]. Atsižvelgiant į tai, kad įstatymas yra tas pats ir darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, ir darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną, jis nesudaro blogesnių sąlygų darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną.

47 — „Darbo valandos" yra *kada* asmuo dirba.

48 — Konkrečiai kalbant, nuostatos dėl įprastinio darbo laiko galimo viršijimo darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną, pakankamai nepaaiškina jų darbo laiko organizavimo, bet yra daugiau susijusios su darbo laiko trukme.

b) Blogesnių sąlygų nebuvimas darbo laiko trukmės atžvilgiu

73. Kyla klausimas, ar darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, nustatomos blogesnės sąlygos *darbo laiko trukmės* atžvilgiu [49]. Austrijos teisė AZG 3 straipsnyje nustato įprastinę darbo laiko trukmę: 40 valandų per savaitę ir 8 valandas per dieną. Pritarus Austrijos vyriausybės pateiktai pozicijai, ši taisyklė nėra vien darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną, skirta speciali nuostata. Minėti maksimalūs apribojimai vienodai taikomi ir darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną, ir darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną. Pastariesiems, jei jie dirba ne nuolat, ypač taikomas darbo laiko per dieną apribojimas.

74. Kitaip, nei teigia Austrijos vyriausybė, prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikęs teismas ir N. Wippel remiasi tuo, kad AZG 3 straipsnyje nustatyta 40 valandų per savaitę ir 8 valandų per dieną įprastinio darbo laiko trukmė yra darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną, skirta speciali nuostata, o Austrijos teisėje nėra jokio įstatyminio modelio darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną. Konkrečiai kalbant, Austrijos teisėje nėra darbo laiką reglamentuojančių nuostatų, kurios prireikus būtų taikomos papildomai, kaip antai nuostata Vokietijos teisėje, skirta, pavyzdžiui, specifiniam darbo pagal poreikius atvejui [50].

75. Net jei pritartume tokiam požiūriui, kiltų klausimas, ar dėl tokio įstatyme įtvirtinto *nevienodų sąlygų sudarymo* darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, sudaromos *blogesnės sąlygos*. Atsakymas į šį klausimą turėtų išplaukti iš Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną bendro konteksto, jo prasmės ir tikslo.

i) Deramos socialinės apsaugos, užimtumo didinimo ir lankstesnio darbo laiko organizavimo tikslai

76. EB 136 straipsnyje Bendrija ir valstybės narės nustato, *inter alia*, tikslą didinti užimtumą, skatinti kurti geresnes gyvenimo bei darbo sąlygas ir deramą socialinę apsau-

49 — „Darbo laiko trukmė" yra *kiek* laiko dirbama.

50 — 2000 m. gruodžio 21 d. Vokietijos įstatymo dėl darbo ne visą darbo dieną ir terminuotų darbo sutarčių 12 straipsnio 1 dalis (Ne visos darbo dienos ir terminuotų sutarčių įstatymas, BGBl. I, p. 1966) numato: „Darbdavys ir darbuotojas gali susitarti, kad darbuotojas dirbs atsižvelgiant į darbo krūvį (darbas pagal pareikalavimą). Susitarimas turi nustatyti tam tikrą savaitės darbo laiką ir darbo laiko trukmę per dieną. Kai nėra nustatyta savaitės darbo laiko trukmė, manoma, kad susitarta dėl dešimties valandų darbo laiko. Kai nenustatyta darbo laiko per dieną trukmė, darbdavys reikalauja iš darbuotojo dirbti atitinkamai mažiausiai tris viena po kitos einančias valandas".

gą. Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartijos 7 punktas reikalauja, siekiant gyvenimo ir darbo sąlygų gerinimo, imtis pažangių priemonių dėl darbo laiko ir jo organizavimo, taip pat pasinaudoti tokiomis „kitomis darbo formomis", kaip antai darbas ne visą darbo dieną ir sezoninis darbas.

77. Galiausiai, kiek tai susiję su Bendruoju susitarimu dėl darbo ne visą darbo dieną, jo pradžioje esanti konstatuojamoji dalis įrodo būtinybę užtikrinti, kad būtų suderintas profesinis ir šeimos gyvenimas, skatinamas užimtumas, didinamas užimtumo lygis, naudojamas lankstesnis darbo organizavimas [51]. Lankstesnio darbo organizavimo, kai atsižvelgiama į darbdavių ir darbuotojų poreikius, tikslas išskiriamas Bendrojo susitarimo 1 straipsnio b punkte.

78. Iš šių tikslų apibendrinimo akivaizdu, kad aiškinant ir taikant Bendrąjį susitarimą dėl darbo ne visą darbo dieną, ypač būtina atkreipti dėmesį ne tik į deramą socialinę apsaugą, bet ir užimtumo didinimą, lankstesnį darbo organizavimą bei atitinkamus darbdavių ir darbuotojų poreikius. Darbo santykių lankstumą ir pažangias organizavimo galimybes reikia laikyti prisidėjimu prie užimtumo didinimo bei geresnių gyvenimo ir darbo sąlygų kūrimo, o ne kliūtimi šiems tikslams.

ii) Prieštaraujančių Direktyvų 93/104 ir 91/533 vertinimų nebuvimas

79. Iš kitų direktyvų darbo teisės srityje, kuriomis remiasi prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikęs teismas, nėra aišku dėl Bendrijos teisės aktų leidėjo prieštaraujančių sprendimų.

80. Pirma, kiek tai susiję su Direktyva 93/104, pagal jos 6 straipsnio 1 dalį aiškiai reikalaujama, kad „savaitės darbo laikas būtų apribotas įstatymais ar kitais teisės aktais, arba kolektyvinėmis sutartimis, ar susitarimais tarp darbdavių ir darbuotojų". Tačiau, kaip matyti iš šios nuostatos antraštės ir įžanginio sakinio, maksimalią darbo laiko ribą būtina nustatyti tik sveikatos ir darbo saugos tikslu [52].

51 — Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną ketvirta ir penkta bendroji konstatuojamosios dalys, taip pat žr. Direktyvos 97/81 penktą konstatuojamąją dalį.

52 — Tokį vertinimą patvirtina Direktyvos 93/104 penkta ir aštunta konstatuojamosios dalys. Be to, žr. 1996 m. lapkričio 12 d. Sprendimą *Jungtinė Karalystė prieš Tarybą* (C-84/94, Rink. p. I-5755, 12, 22, 29 ir 45 punktai).

81. Antra, kiek tai susiję su Direktyva 91/533 [53], nors ji aiškiai nustato, kad darbuotoją būtina raštu informuoti apie įprastą dienos ar savaitės darbo laiką [54], šia taisykle siekiama tik to, kad darbuotojas būtų informuotas apie turimas teises ir pareigas bei jam būtų palengvintas šių teisų ir pareigų įrodinėjimas, ir darbo rinka apskritai taptų skaidresnė [55]. Priešingai, Direktyva 91/533 neturėtų būti suprantama kaip be šios pareigos informuoti nustatymo taip pat skirta harmonizuoti nacionalinę teisę turinio prasme darbo sutarties srityje, pavyzdžiui, teisinės pareigos visoms darbo santykių rūšims privalomai numatyti fiksuotą darbo laiko trukmę, dėl kurios susitarta iš anksto [56], prasme. Priešingai, darbo santykiuose, kai nėra numatyta fiksuota darbo laiko trukmė, turi būti galimybė kitu tinkamu būdu vykdyti pareigą informuoti, pavyzdžiui, kai darbdavys darbuotojui nuolat praneša apie darbo planus [57].

82. Todėl nei iš Direktyvos 93/104, nei iš Direktyvos 91/533, taip pat nei iš Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartijos 9 punkto negalima daryti tokios priešingos išvados, kad darbo santykiai yra draudžiami, kai nenustatoma pastovi darbo laiko trukmė ir darbo valandos.

iii) Blogesnių sąlygų darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, nebuvimas

83. Šiame kontekste to, kad įstatyme, kuris prireikus būtų taikomas papildomai, nėra nustatyta konkreti darbo laiko trukmė, ir ypač, kad tokiems darbuotojams nenustatomas minimalus darbo laikas, negalima vertinti kaip blogesnių sąlygų nustatymo darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, nei darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną. Iš tikro, kuo daugiau įstatymo leidėjas darbdaviams ir darbuotojams suteikia laisvės lanksčiai organizuoti darbo santykius, tuo labiau palengvinamas darbo vietų kūrimas ir labiau atsižvelgiama į tam tikrų asmenų grupių specifinius poreikius.

84. Pavyzdžiui, darbas pagal poreikius, kai iš esmės atsižvelgiama į suinteresuotų asmenų pageidavimus dėl jų darbo laiko trukmės, leidžia darbuotojui palikti didžiausią galimą laisvę. Todėl darbas pagal poreikius ypač gerai tinka darbuotojams, kurie gali ar nori dirbti ne nuolat ir keičiantis darbo laiko trukmei arba kurie ieško papildomo uždar-

53 — 1991 m. spalio 14 d. Tarybos direktyva 91/533/EEB dėl darbdavio pareigos informuoti darbuotojus apie galiojančias sutarties arba darbo santykių sąlygas (OL L 288, p. 32, toliau – Direktyva 91/533).

54 — Direktyvos 91/533 2 straipsnio 2 dalies i punktas kartu su 3 straipsnio 1 dalies c punktu.

55 — Žr. taip pat Direktyvos 91/533 antrą konstatuojamąją dalį.

56 — Direktyvos 91/533 aštunta konstatuojamoji dalis ir 1 straipsnio 2 dalies b punktas (nenuolatinis darbas) atspindi tai, kad Bendrijų teisės aktų leidėjas neketina priimti teisės aktų nuostatų, užkertančių kelią bet kokiam lankstumui.

57 — Šiuo klausimu žr. Austrijos vyriausybės žodines pastabas.

bio. Tai, pavyzdžiui, apimtų asmenis, kurie pirmiausia savo laiką skiria savo vaikų arba šeimos išlaikytinių priežiūrai, taip pat mokiniams ir studentams. Be to, remiantis prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikusio teismo pateikta informacija, N. Wippel taip pat norėjo „dirbti laikinai ir susitaupyti pinigų".

85. Žinoma, papildomas darbo laiko nustatymas įstatyme gali būti naudingas darbuotojams, kuriems svarbios pastovios tam tikro dydžio pajamos arba kurie mano, jog svarbu nustatyti darbo laiko trukmę iš anksto, ir tai atitiktų socialinės apsaugos tikslą, teisingo atlyginimo principą [58] bei gyvenimo ir darbo sąlygų gerinimo siekį. Tačiau toks reguliavimas taip pat gali sumažinti paskatas kurti naujas darbo vietas pažangiomis sutartinėmis priemonėmis ir bent jau apsunkinti darbą tų asmenų, kurie negali arba nenori dirbti nuolat ir ne visuomet tokią pačią darbo laiko trukmę. Todėl darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, darbo laiko nustatymas įstatymu ne visuomet būtų privalumas ir jo nenustačius suinteresuotiems asmenims nebūtinai būtų sudarytos blogesnės sąlygos.

86. Draudimą diskriminuoti specialiai taikant konkrečiu atveju galima atsižvelgti į skirtingą darbuotojo ir darbdavio jėgų santykį darbo santykiuose, ir ypač į galimą darbdavio piktnaudžiavimą tokia sutarties rūšimi, kai nėra nustatytas fiksuotas darbo laikas [59]. Bendrasis susitarimas dėl darbo ne visą darbo dieną privalomai neįpareigoja įstatymų leidybos lygyje riboti darbuotojo ir darbdavio susitarimo galimybės dėl darbo laiko.

87. Valstybėms narėms leidžiama, siekiant nustatytų tikslų, viršyti Bendrijos teisėje nustatytą apsaugos lygį ir savo priimtuose įstatymuose įtvirtinti darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, apsaugos srityje griežtesnes nuostatas, dažniausiai nustatant minimalų darbo laiką [60]. Tačiau nėra įpareigojama priimti griežtesnių taisyklių. Iš tikro Bendrijos teisės nuostatos dėl ne visos darbo dienos darbo nustato tik minimalius standartus [61].

58 — Šiuo klausimu žr. Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartijos 5 punktą.

59 — Šiuo klausimu žr. pastabas dėl trečio klausimo, ypač 108–112 punktus.

60 — Pavyzdžiui, Belgijoje galioja įstatyme nustatytas minimalus darbo laikas darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, kuris atitinka vieną trečdalį panašių darbuotojų, dirbančių visą darbo dieną, darbo laiko (1978 m. liepos 3 d. įstatymo dėl darbo sutarčių 11a straipsnis (Moniteur Belge, 1978 m. rugpjūčio 22 d.)). Vokietijoje specialiais darbo pagal pareikalavimą atvejais galioja papildomai taikoma įstatymo nuostata (žr. 48 išnašą). Kitose valstybėse narėse minimalų darbo laiką gali numatyti kolektyvinių sutarčių nuostatos.

61 — Žr. EB 137 2 straipsnio 1 dalies b punktą (ši nuostata pakeičia 1992 m. vasario 7 d. Mastrichte pasirašyto Susitarimo dėl socialinės politikos 2 straipsnio 2 dalies 1 papunktį); Direktyvos 97/81 vienuoliktą konstatuojamąją dalį bei Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 6 straipsnio 1 dalį.

c) Laikina išvada

88. Tokie teisės aktai, kaip antai Austrijos AZG, nenustatantys įstatyme darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, darbo laiko trukmės ir darbo valandų, kurie prireikus būtų taikomi papildomai, nediskriminuoja jų darbuotojų, dirbančių visą darbo dieną atžvilgiu, pagal Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 4 straipsnio 1 dalį.

2. Diskriminacijos dėl lyties draudimas

89. Liko išnagrinėti, ar tai, kad Austrijos teisėje įstatyme arba kitame teisės akte, kuris prireikus būtų taikomas papildomai, darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, nėra nustatyta darbo laiko trukmės ir darbo valandų, yra draudžiama diskriminacija dėl lyties Direktyvos 76/207 5 straipsnio 1 dalies prasme.

90. Jei pritartume prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikusio teismo nuomonei [62], Austrijos teisėje skirtingai traktuojami darbuotojai, dirbantys visą darbo dieną, ir darbuotojai, dirbantys ne visą darbo dieną. AZG 3 straipsnyje nustatyta 40 valandų per savaitę ir 8 valandų per dieną įprastinio darbo laiko trukmė yra speciali norma darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną, bet nenustatanti darbo laiko darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, net jei prireikus ji būtų taikoma papildomai.

91. Žinoma, šiuo požiūriu AZG lyties požiūriu suformuluotas neutraliai, tačiau pagal nusistovėjusią teismo praktiką ir neutraliai suformuluoti nacionalinės teisės aktai gali netiesiogiai diskriminuoti, jeigu faktiškai jie sudaro nepalankias sąlygas didesniam procentui vienos lyties atstovų ir jei šis nevienodų sąlygų sudarymas nėra pateisinamas objektyviais veiksniais, nesusijusiais su diskriminacija dėl lyties [63].

92. Remiantis prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikusio teismo pateikta informacija, apie 60 % vyrų ir 40 % moterų Austrijoje yra darbuotojai, dirbantys visą darbo dieną, o darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, apie 90 % yra moterys ir tik 10 % vyrai. Darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, darbo laiką reglamentuojančios nuo-

62 — Dėl prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikusio teismo požiūrio žr. šios išvados 74 punktą; dėl priešingo Austrijos vyriausybės požiūrio žr. šios išvados 73 punktą.

63 — 2000 m. rugsėjo 26 d. Sprendimas *Kachelmann* (C-322/98, Rink. p. I-7505, 23 punktas) ir 2000 m. balandžio 6 d. Sprendimas *Jørgensen* (C-226/98, Rink. p. I-2447, 29 punktas); žr., *inter alia*, 1986 m. gegužės 13 d. Sprendimą *Bilka Kaufhaus* (170/84, Rink. p. 1607, 29–31 punktai); 1989 m. liepos 13 d. Sprendimą *Rinner-Kühn* (171/88, Rink. p. 2743, 12 punktas), Sprendimo *Steinicke* (minėtas 28 išnašoje) 57 punktą bei 2003 m. kovo 20 d. Sprendimą *Kutz-Bauer* (C-187/00, Rink. p. I-2741, 50 punktas). Be to, Direktyvos 76/207 2 straipsnio 1 dalis taip pat nustato netiesioginės diskriminacijos darbo sąlygų atžvilgiu draudimą.

statos, kuri prireikus būtų taikoma papildomai, nebuvimas iš esmės daro didesnę įtaką moterims nei vyrams.

93. Tačiau, kaip teisingai pažymėjo Komisija, šiuo atitinkamu požiūriu darbuotojai, dirbantys visą darbo dieną, ir darbuotojai, dirbantys ne visą darbo dieną, nėra visiškai panašūs. Kiek tai susiję su darbo laiko trukme, darbas visą darbo dieną Austrijoje nėra reglamentuojamas individualių sutarčių nuostatomis: darbo valandų skaičius nustatomas pagal įstatyme įtvirtintą įprastinį darbo laiką pagal AZG 3 straipsnį (arba palankesnes kolektyvinių sutarčių nuostatas). Priešingai, darbas ne visą darbo dieną reiškia sutartį dėl darbo laiko nustatant arba fiksuotas ir pastovias darbo valandas, arba kintamą valandų skaičių darbo pagal poreikius atveju.

94. Vis dėlto, net jeigu, priešingai išreikštai pozicijai, manytume, kad darbuotojai, dirbantys visą darbo dieną, ir darbuotojai, dirbantys ne visą darbo dieną, šiuo atitinkamu požiūriu yra panašūs, tai, kad nėra konkrečios teisės akto nuostatos, reglamentuojančios darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, darbo laiką, galima pateisinti objektyviais veiksniais, nesusijusiais su diskriminacija dėl lyties. Iš tikro siekimas sudaryti lankstesnes darbo sąlygas prisideda prie užimtumo didinimo ir geresnių gyvenimo bei darbo sąlygų kūrimo skatinimo. Be to, kaip buvo minėta, tai, kad nėra teisės akto nuostatos dėl darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, nebūtinai reiškia nepalankių sąlygų sudarymą [64].

95. Apibendrinant darytina išvada, kad tokie teisės aktai, kaip antai Austrijos AZG, kurie įstatyme darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, nenustato darbo laiko trukmės bei darbo valandų ir kurie prireikus būtų taikomi papildomai, nėra Direktyvos 76/207 5 straipsnio 1 dalies prasme draudžiama diskriminacija.

F — *Dėl trečio klausimo: diskriminacija, įtvirtinta darbo sutartyje*

96. Prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikęs teismas trečiu klausimu siekė konkrečiai apibūdinti darbo santykių organizavimą pagrindinėje byloje. Iš esmės siekiama sužinoti, ar tai, kad *P & C* naudojamoje darbo sutartyje dėl darbo pagal poreikius nėra numatyta fiksuota darbo laiko trukmė, dėl kurios susitarta iš anksto, Bendrijos teisės požiūriu yra draudžiama diskriminacija.

64 — Žr. šios išvados 83–85 punktus.

97. Vėl nagrinėtinas, pirma, draudimas (neutralus lyties atžvilgiu) diskriminuoti darbuotojus dėl to, ar jie dirba visą, ar ne visą darbo dieną, ir, antra, draudimas diskriminuoti darbuotojus (netiesiogiai) dėl lyties.

1. Draudimas diskriminuoti darbuotojus, dirbančius ne visą darbo dieną

98. *Prima facie*, *P & C* naudojama darbo pagal poreikius sąvoka nebūtinai turi atitikti klasikinę darbo ne visą darbo dieną sampratą. Vis dėlto darbuotojo, dirbančio ne visą darbo dieną, sąvoka Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną prasme gali būti suprantama ypač plačiai. Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 3 straipsnio 1 dalis darbuotoją, dirbantį ne visą darbo dieną, apibrėžia kaip kiekvieną darbuotoją, kurio įprastų darbo valandų skaičius, apskaičiuotas per savaitę arba pagal ne ilgesnį kaip vienerių metų darbo laiko vidurkį, yra mažesnis už panašaus darbuotojo, dirbančio visą darbo dieną, darbo valandas. Iš bylos medžiagos matyti, kad toks buvo ir N. Wippel atvejis. Todėl tokia darbuotoja, kaip antai N. Wippel, yra darbuotoja, dirbanti ne visą darbo dieną Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną prasme ir patenka į jo taikymo sritį.

99. Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 4 straipsnio 1 dalis nustato, kad darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, negali būti sudaromos blogesnės darbo sąlygos negu panašiems darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną, nebent šis nevienodas požiūris yra objektyviai pagrįstas.

100. N. Wippel ir *P & C* sudaryta darbo sutartis nenumatė darbui pagal poreikius fiksuoto darbo laikotarpio, t. y. darbo laiko trukmės bei darbo valandų, kurios turėjo būti nustatomos kiekvienu konkrečiu atveju šalių susitarimu.

101. Žinoma, tokia sutarties rūšis iš esmės skiriasi nuo panašiems darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną, taikomo ir iš anksto kolektyvinėje sutartyje nustatyto įprastinio 38,5 valandų per savaitę darbo laiko[65], tačiau reikia įvertinti, ar toks *nevienodas sąlygų sudarymas* darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, yra *blogesnių sąlygų* sudarymas.

a) Pateiktų argumentų santrauka

102. Prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikęs teismas, N. Wippel ir Austrijos

65 — Šiuo požiūriu prašyme dėl prejudicinio sprendimo pateikusio teismo sprendime remiamasi kolektyvine sutartimi, skirta Austrijos prekybos darbuotojams. Prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikęs teismas privalo įsitikinti, ar Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 3 straipsnio 2 dalies prasme ši kolektyvinė sutartis yra taikoma darbuotojams, panašiems į *P & C* įmonėje visą darbo dieną dirbančius darbuotojus.

vyriausybė iš esmės tvirtina, kad, dėl darbo pagal poreikius iš anksto nenustatant darbo laiko trukmės ir fiksuotų darbo valandų, darbdavio ekonominė rizika perkeliama darbuotojui, sukuriama nuolatinė abiejų šalių derybų situacija ir darbo laiko trukmė bei darbo valandų nustatymas visiškai paliekami darbdavio nuožiūrai.

103. N. Wippel rašytinėse ir žodinėse pastabose taip pat atkreipė dėmesį į pasirinktos sutarties rūšies galimas socialines pasekmes: jeigu tam tikrą laiką nesiūlomas darbas pagal poreikius, šia aplinkybe galima remtis ir sumažinti iki nulio išmokas už atostogas, ligos pašalpas ar pašalpas nėštumo metu, taip pat kompensacijas nutraukiant darbo santykius („galutinės kompensacijos"). Jei tam tikru atlyginimo mokėjimo laikotarpiu atlyginimas apskritai nebuvo mokamas, darbuotojas išregistruojamas iš teritorinės ligonių kasos. Be to, sutarties rūšis dėl darbo pagal poreikius leidžia darbdaviui netaikyti įstatyminės apsaugos atleidimo iš darbo atveju.

ieškovei neužtikrina pajamų ir kiekvienu konkrečiu atveju ji galėjo laisvai atsisakyti darbo pasiūlymo nesukeliant jai neigiamų pasekmių. Be to, ieškovė neprivalėjo būti pasirengusi dirbti bet kuriuo metu. Darbuotojai, dirbantys darbą pagal poreikius, turi teisę į apmokamas 30 darbo dienų atostogas per metus, papildomas išmokas pagal kolektyvines sutartis, taip pat įstatyme numatytą atleidimo iš darbo kompensaciją ir ligos pašalpas. Be to, darbuotojai, dirbantys darbą pagal poreikius, draudžiami socialiniu draudimu. Todėl, *P&C* manymu, negali būti kalbama apie įmonės rizikos *contra bonos mores* perkėlimą darbuotojams.

b) Draudimo diskriminuoti aiškinimas

104. *P & C* tvirtina, kad darbo pagal poreikius sąvoka yra ypač populiari tarp jos personalo, jai taip pat primygtinai pritaria darbuotojų atstovai (įmonės taryba). Darbo laiko trukmė konkrečiu atveju nustatoma susitarimu, viena vertus, atsižvelgiant į numatomą apyvartą arba darbo krūvį, ir, antra vertus, atsižvelgiant į darbuotojų pageidavimus. Ieškovė buvo aiškiai informuota apie tokios sistemos privalumus ir trūkumus. Taip pat buvo aiškiai nurodyta, kad darbo sutartis

105. Draudimą darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, sudaryti nevienodas sąlygas pagal Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 4 straipsnio 1 dalį reikia aiškinti ir taikyti atsižvelgiant į šios dalies bendrą kontekstą ir į šios nuostatos prasmę bei tikslą [66].

66 — Šiuo klausimu žr. šios išvados 76–78 punktus.

i) Bendro nepalankų sąlygų sudarymo darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, nebuvimas

106. Žinoma, sutarties rūšis, kurioje nenumatoma fiksuota darbo laiko trukmė, dėl kurios susitarta iš anksto, gali sudaryti nepalankias sąlygas tiems darbuotojams, kurie suinteresuoti gauti nuolatines pajamas arba kuriems svarbu, kad jų darbo laikas būtų nustatomas iš anksto. Tačiau ta pati sutarties rūšis gali turėti pozityvų poveikį darbuotojams, kurie gali ar nori dirbti nepastoviai ir keisdami darbo laiko trukmę arba kurie ieško tik papildomo uždarbio [67]. *P & C* įmonės tarybos, darbuotojų išrinktos ir juos atstovaujančios institucijos pozityvus požiūris į darbą pagal poreikius gali būti vertinamas kaip papildomas įrodymas, kad tokia sutarties rūšis nėra vienpusiškai naudinga darbdaviui ir kad jis nėra palanki darbuotojams.

107. Šiuo klausimu sutarties rūšis, kurioje nenumatoma fiksuota darbo laiko trukmė, dėl kurios susitarta iš anksto, negali būti laikoma apskritai nepalankia darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną. Toks nustatymas prieštarautų lankstaus darbo laiko organizavimo ir užimtumo didinimo tikslams, kuriais grindžiamas Bendrasis susitarimas dėl darbo ne visą darbo dieną, ir būtų nepakankamai atsižvelgta į tam tikrų darbuotojų interesus [68].

ii) Derama socialinė apsauga ir draudimas piktnaudžiauti

108. Be to, konkrečiu atveju aiškinant ir taikant nevienodų sąlygų sudarymo draudimą, negalima nekreipti dėmesio į deramą socialinės apsaugos tikslą [69]; ypač reikia tinkamai atsižvelgti į darbuotojo interesus.

109. Pirma, šis tikslas reikalauja, jog darbdavys, priimdamas darbuotoją į darbą užtikrintų, kad pastarasis būtų pakankamai supažindintas su sutarties rūšies privalumais ir trūkumais, kai nenumatoma fiksuota darbo laiko trukmė ir darbo valandos, ir kad sutartis atitiktų jo interesus. Prireikus šiuo klausimu jam turi būti teikiami tinkami paaiškinimai. Šioje byloje neginčytina, kad N. Wippel, prieš priimant ją į darbą, buvo gavusi išsamią informaciją ir kad ji nurodė,

67 — Žr. šios išvados 84 punktą ir jame pateiktus pavyzdžius.

68 — Žr. šios išvados 84 punktą.

69 — EB 136 straipsnio 1 dalis ir Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartija.

jog jai nėra būtina gauti nuolatinių pajamų. Apskritai pagal *P & C* pateiktus neginčytus paaiškinimus ji naudodavo darbo pagal poreikius būdą tik tiems darbuotojams, kurie nurodydavo, kad gali apsieiti be nuolatinių pajamų.

110. Antra, iš deramos socialinės apsaugos tikslo galima daryti išvadą, kad draudžiama piktnaudžiauti per visą darbo santykių laikotarpį. Iš tikro, kadangi darbo pagal poreikius sistemoje darbdavys piktnaudžiaudamas nesiūlo darbuotojui darbo, gali kilti N. Wippel nurodytos socialinės pasekmės, pavyzdžiui tam tikrų lengvatų, susijusių su darbo santykiais, kaip antai apmokamų atostogų, atlyginimo palikimo ligos atveju arba nėštumo metu, sveikatos draudimo buvimas ar apskaičiavimas. Toks piktnaudžiavimas būtų pripažintas, jei be objektyvaus pagrindo tam tikriems darbuotojams būtų siūlomas darbas, o kitiems neatsižvelgiant į jų pageidavimą darbas nebūtų siūlomas arba jis būtų nedidelės apimties.

111. Nepaisant to, remiantis vien abstrakčia darbdavio piktnaudžiavimo grėsme negalima daryti išvados, kad sutarties rūšis, kurioje nenumatyta fiksuota darbo laiko trukmė ir darbo valandos, *apskritai* sudarytų kliūtis darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną. Konkrečiu atveju piktnaudžiavimas nesiūlant darbo būtų vertinamas lygiai taip pat, kaip ir kiekvienas kitas darbdavio piktnaudžiavimas darbo santykiuose, ir šiuo atveju jam galėtų būti taikomos atitinkamos nacionalinės darbo teisės nustatytos sankcijos[70]. Šiuo klausimu pagal Bendrąjį susitarimą dėl darbo ne visą darbo dieną valstybės narės ir jų teismai išsaugo plačią diskreciją. Darbuotojas, remdamasis nacionalinės teisės nuostatomis dėl piktnaudžiavimo, gali įgyti teisę į žalos atlyginimą, tam tikrų veiksmų uždraudimą arba į kitas darbuotojo teises.

112. Prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikęs teismas turi įsitikinti, kad jo nagrinėjamoje konkrečioje byloje nebuvo tokio piktnaudžiavimo. Bet kuriuo atveju proceso Teisingumo Teisme metu N. Wippel nepateikė pastabų dėl tokio piktnaudžiavimo.

c) Tarpinė išvada

113. Remiantis minėtais pagrindais tai, kad darbo sutartis nenumato fiksuotos darbo laiko trukmės ir darbo valandų, dėl kurių susitarta iš anksto, nėra darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, diskriminacija,

70 — Žr. Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 6 straipsnio 5 dalį, kuri dėl ginčų ir skundų išvengimo bei jų išsprendimo nurodo nacionalinę teisę, kolektyvines sutartis ir praktiką.

uždrausta pagal Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną 4 straipsnio 1 dalį, nebent darbuotojas nebuvo pakankamai informuotas apie šios sutarties rūšies privalumus ir trūkumus arba jei darbdavys piktnaudžiaudamas darbuotojui nesiūlė darbo.

a) Nepalankių sąlygų moterims nesudarymas

116. Kad būtų patvirtinta, jog moterims dėl lyties sudaroma nepalankios sąlygos, nepakanka vien pripažinti, kad, atskirai imant, konkrečioje grupėje, pavyzdžiui, darbuotojų, dirbančių pagal poreikius, jų procentas yra aiškiai didesnis nei vyrų. Nepalankių sąlygų sudarymo sąvoka reikalauja palyginimo su kitomis darbuotojų grupėmis toje pačioje įmonėje.

2. Draudimas diskriminuoti dėl lyties

114. Reikia išnagrinėti, ar *P&C* naudojamas darbo pagal poreikius būdas nenustatant fiksuotos darbo laiko trukmės ir darbo valandų, dėl kurių susitarta iš anksto, yra diskriminacija dėl lyties Direktyvos 76/207 5 straipsnio 1 dalies prasme.

117. *P&C* rašytinėse pastabose, kurios nebuvo ginčijamos, paaiškino, kad jos įmonėje 84,84 % darbuotojų, dirbančių pagal poreikius, yra moterys, o darbuotojų, dirbančių visą darbo dieną ir dirbančių ne visą darbo dieną, kai numatoma fiksuota darbo laiko trukmė ir darbo valandos, tarpe moterys sudaro 75,82 % darbuotojų. *P & C* žodinėje procedūroje atsakydama į šį klausimą papildomai paaiškino, kad atskirai skaičiuojant moterys sudaro maždaug 65 % darbuotojų, dirbančių visą darbo dieną, o darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, t. y. tų, kuriems nustatyta fiksuota darbo laiko trukmė bei darbo valandos ir kurie dirba pagal poreikius, moterų yra apie 85 % [72].

115. Žinoma, šis būdas lyties požiūriu naudojamas neutraliai ir darbas pagal poreikius prieinamas abiejų lyčių darbuotojams. Vis dėlto pagal nusistovėjusią teismų praktiką ir neutraliai suformuluoti teisės aktai gali būti netiesiogiai diskriminuojantys, jeigu jie sudaro nepalankias sąlygas didesniam procentui vienos lyties atstovų ir jeigu šis nevienodas sąlygų sudarymas nėra pateisinamas objektyviais veiksniais, nesusijusiais su diskriminacija dėl lyties [71].

71 — Žr. šios išvados 91 punktą ir 63 išnašoje minimą teismų praktiką.

72 — Pagal *P&C* duomenis vėliausiai pateikti skaičiai 65 % ir 85 % yra pagrįsti bendra situacija visose jos įmonėse Vokietijoje ir Austrijoje.

118. Nacionalinis teismas privalo įvertinti, ar tokie statistiniai duomenys yra svarbūs[73]. Tačiau Teisingumo Teismas gali prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikusiam teismui, į kurio klausimus jis turi naudingai atsakyti, pateikti gaires, leidžiančias šiam priimti sprendimą.

119. Moterų, dirbančių pagal poreikius, ir moterų, dirbančių ne visą darbo dieną, kurių darbo laiko trukmė ir darbo valandos yra fiksuotos, dalis praktiškai nesiskiria ir svyruoja nuo 84 % iki 85 %. Lyginant darbuotojus, dirbančius ne visą darbo dieną pagal poreikius, ir darbuotojus, dirbančius visą darbo dieną arba ne visą darbo dieną, kurių darbo laiko trukmė ir darbo valandos yra fiksuotos, matyti, kad dirbančių pagal poreikius moterų dalis yra didesnė 10 % (84,84 % lyginant su 75,82 %). Palyginus visus darbuotojus, dirbančius ne visą darbo dieną, ir darbuotojus, dirbančius visą darbo dieną, darytina tokia išvada: nors moterys, dirbančios visą darbo dieną, sudaro didžiąją daugumą, t. y. apie 65 %, bet jų dalis yra maždaug 20 % mažesnė nei darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, atveju.

120. Iš šių skaičių aišku, kad, neatsižvelgiant į darbuotojų kategoriją, dirbančių moterų procentas *P & C* yra didelis. Kiekviena *P & C* pasirinkta sutarties rūšis (dėl darbo visą darbo dieną, dėl darbo ne visą darbo dieną, kai numatoma fiksuota darbo laiko trukmė ir darbo valandos, arba dėl darbo pagal poreikius) daro ypač didelį poveikį moterims.

121. Kadangi šioje byloje problema pirmiausia kilo dėl to, kad nebuvo iš anksto sutartos fiksuotos darbo laiko trukmės ir darbo valandų, ypač svarbu palyginti darbuotojus, kuriems *nustatyta fiksuota darbo laiko trukmėir darbo valandos* (dirbančius ne visą darbo dieną ar dirbančius visą darbo dieną), ir darbuotojus, kuriems *nenustatyta fiksuota darbo laiko trukmė ir darbo valandos*. Šiose dviejose grupėse moterų procentas skiriasi tik apie 10 %. Teisingumo Teismas sprendime *Seymour-Smith ir Perez* nusprendė, kad toks skirtumas neturi reikšmės[74]. Šiame kontekste manau, kad negalima kalbėti apie nevienodų sąlygų sudarymą lyties pagrindu, jei *P & C* taiko fiksuotą darbo laiko trukmę ir darbo valandas, kurios nustatytos darbuotojams, dirbantiems visą darbo dieną, ir tam tikriems darbuotojams, dirbantiems ne visą darbo dieną, o darbuotojams, dirbantiems pagal poreikius, jis nenustatytas.

122. Apibendrinant, jeigu sutarties rūšis, kurioje nenumatoma fiksuota darbo laiko trukmė ir darbo valandos, dėl kurių susitarta iš anksto, nedaro didesnio poveikio vienos lyties darbuotojams nei kitos sutarties rūšys,

73 — 1999 m. vasario 9 d. Sprendimas *Seymour-Smith ir Perez* (C-167/97, Rink. p. I-623, 62 punktas).

74 — 71 išnašoje minėto sprendimo 63 ir 64 punktai.

ji nėra diskriminacija dėl lyties, draudžiama pagal Direktyvos 76/207 5 straipsnio 1 dalį.

b) Papildomai: pateisinimas

123. Net jeigu prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikęs teismas padarytų išvadą, kad sutarties rūšis dėl darbo pagal poreikius, kurią naudoja *P & C*, iš esmės daro didesnį poveikį moterims nei kitos sutarties rūšys, ir todėl sudaromos nevienodos sąlygos lyties pagrindu, tai pat reikėtų išnagrinėti, ar šios nevienodos sąlygos nėra pateisinamos objektyviais veiksniais, nesusijusiais su diskriminacija dėl lyties.

124. Kaip buvo pripažinta, nagrinėjama darbo pagal poreikius sąvoka negali būti laikoma apskritai sudarančia nepalankias sąlygas suinteresuotiems asmenims [75]. Priešingai, objektyvūs veiksniai gali būti palankūs lanksčiai sutarties rūšiai, ypač atsižvelgiant į paties darbuotojo pageidavimą dirbti nepastoviai ir kintančiu darbo laiku. Tokiu atveju tas faktas, kad nėra nustatyta fiksuota darbo laiko trukmė ir darbo valandos, dėl kurių susitarta iš anksto, nesusijęs su (netiesiogine) diskriminacija dėl lyties.

125. Vis dėlto situacija būtų vertinama kitaip, jei vienos lyties darbuotojams darbas pagal poreikius darytų didesnį poveikį nei kitos sutarties rūšys, ir priimant į darbą jie būtų nepakankamai informuoti apie privalumus ir trūkumus. Konkrečiai kalbant, tokiais atvejais egzistuoja didelė rizika, kad darbo sąlygos, dėl kurių susitarta, objektyviai neatitinka suinteresuotųjų asmenų interesų ir taip pažeidžiamas draudimas diskriminuoti. Tokia pati išvada būtų padaryta ir tuo atveju, jeigu tokiems darbuotojams besitęsiant darbo santykiams piktnaudžiaujant nebūtų siūlomas darbas [76].

G — *Dėl ketvirto klausimo: galimos diskriminacijos kompensavimas*

126. Prašymą dėl prejudicinio sprendimo pateikęs teismas ketvirtu klausimu iš esmės siekia sužinoti, kaip reikia kompensuoti galimą diskriminaciją finansine prasme.

127. Jeigu į antrą ir trečią klausimą bus atsakyta taip, kaip siūloma, į ketvirtą klausimą atsakyti nereikės.

75 — Žr. išvados 106 ir 107 punktus.

76 — Žr. išvados 109 ir 110 punktus.

VI — Išvada

128. Atsižvelgiant į tai, kas pirmiau išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui atsakyti į Austrijos *Obersten Gerichtshof* pateiktus prejudicinius klausimus taip:

1. 1989 m. gruodžio 9 d. Europos Vadovų Tarybos susitikime Strasbūre priimta Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartija nėra teisiškai privaloma. Vis dėlto aiškinant Bendrijos teisės nuostatas reikia į ją atsižvelgti.

2. EB 141 straipsnio, 1975 m. vasario 10 d. Tarybos direktyvos 75/117/EEB dėl valstybių narių įstatymų, skirtų vienodo vyrų ir moterų darbo užmokesčio principo taikymui, suderinimo, 1976 m. vasario 9 d. Tarybos direktyvos 76/207/EEB dėl vienodo požiūrio į vyrus ir moteris principo taikymo įsidarbinimo, profesinio mokymo, pareigų paaukštinimo ir darbo sąlygų atžvilgiu ir Bendrijos darbuotojų pagrindinių socialinių teisių chartijos prasme darbuotojo sąvoka bet kuriuo atveju apima kiekvieną asmenį, kuris atlieka darbą kitam asmeniui jo vadovaujamas ir už tai gauna atlyginimą, išskyrus atvejį, kai tokia veikla nėra faktinė ir reali arba tokia maža, kad laikoma visiškai nežymia ir papildoma. Šiuo požiūriu nesvarbu, ar tikslus darbo laikas buvo nustatytas iš anksto.

Darbuotojo sąvoka pagal 1997 m. gruodžio 15 d. Tarybos direktyvos 97/81/EB dėl Bendrojo susitarimo dėl darbo ne visą darbo dieną, kurį sudarė Europos

pramonės ir darbdavių konfederacijų sąjunga (UNICE), Europos įmonių, kuriose dalyvauja valstybė, centras (CEEP) ir Europos profesinių sąjungų konfederacija (ETUC), priedo 2 straipsnio 1 dalį apibrėžiama vadovaujantis kiekvienoje valstybėje narėje galiojančiais teisės aktais, kolektyvinėmis sutartimis ir praktika.

3. Tokie teisės aktai, kaip antai 1994 m. birželio 6 d. Austrijos *Arbeitsgesetz* (Įstatymas dėl darbo laiko), nenustatantys darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, darbo laiko trukmės ir darbo valandų, kurie prireikus būtų taikomi papildomai, nėra nei darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, diskriminacija, draudžiama pagal Direktyvos 97/81 priedo 4 straipsnio 1 dalį, nei diskriminacija dėl lyties, draudžiama pagal Direktyvos 76/207 5 straipsnio 1 dalį.

4. Jeigu darbo sutartyje nenumatoma fiksuota darbo laiko trukmė ir darbo valandos, dėl kurių susitarta iš anksto, tai nėra darbuotojų, dirbančių ne visą darbo dieną, diskriminacija, draudžiama pagal Direktyvos 97/81 priedo 4 straipsnio 1 dalį, nebent darbuotojas nebuvo pakankamai informuotas apie šios sutarties rūšies privalumus ir trūkumus arba darbdavys piktnaudžiaudamas nesiūlo darbuotojui darbo.

Jeigu sutarties rūšis, kurioje nenumatoma fiksuota darbo laiko trukmė ir darbo valandos, dėl kurių susitarta iš anksto, nedaro didesnio poveikio vienos lyties darbuotojams nei kitos sutarties rūšys, ji nėra diskriminacija dėl lyties, kuri draudžiama pagal Direktyvos 76/207 5 straipsnio 1 dalį.