JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
PHILIPPE LÉGER
23 päivänä helmikuuta 1999 *

1. Landesgericht Linz (Itävalta) pyytää yhteisöjen tuomioistuinta ratkaisemaan, onko miespuolisten ja naispuolisten työntekijöiden samapalkkaisuuden periaatetta, sellaisena kuin siitä on määrätty EY:n perustamissopimuksen 119 artiklassa, tulkittava siten, että sen vastaista on soveltaa kansallista lainsäädäntöä, jonka mukaan työntekijä voi saada enintään puolet siitä irtisanomisen perusteella maksettavasta korvauksesta, joka hänelle kuuluisi työskentelyajan pituuden perusteella, jos hän päättää työsuhteensa alle kolmivuotiaiden lasten hoitopaikkojen puuttumisen vuoksi voidakseen hoitaa lapsiaan, vaikka vastakkaista sukupuolta olevalla työntekijällä, joka päättää työsuhteensa muusta syystä, on oikeus täyteen irtisanomisen perusteella maksettavaan korvaukseen, joka lasketaan koko työskentelyajan perusteella.

Asiaa koskevat yhteisön oikeussäännöt ja kansallinen oikeus

Perustamissopimuksen 119 artikla

2. Perustamissopimuksen 119 artiklan ensimmäisen kohdan mukaan jokaisen jäsenvaltion on huolehdittava "miesten ja naisten samapalkkaisuuden periaatteen soveltamisesta" ja pidettävä se voimassa.

3. Tämän määräyksen toisessa kohdassa todetaan, että "palkalla" tarkoitetaan "tavallista perus- tai vähimmäispalkkaa ja muuta korvausta, jonka työntekijä suoraan tai välillisesti saa työnantajaltaan työstä tai tehtävästä rahana tai luontoisetuna".

4. Perustamissopimuksen 119 artiklassa ilmaistaan periaate, joka "on osa yhteisön perustaa" ja jota "voidaan soveltaa välittömästi ja [josta] voi johtua yksityisille oikeussubjekteille oikeuksia, joita tuomioistuinten on suojattava". [1]

* Alkuperäinen kieli: ranska.

1 — Asia 43/75, Defrenne, tuomio 8.4.1976 (Kok. 1976, s. 455, 12 ja 24 kohta).

Asiaa koskeva kansallinen oikeus

*5. Angestelltengesetz*in (toimihenkilölaki, jäljempänä AngG) 23 §:n 1 momentissa säädetään, että kolme vuotta keskeytyksettä jatkuneen työsuhteen päättyessä toimihenkilöllä on oikeus irtisanomisen perusteella maksettavaan korvaukseen.

6. AngG:n 23 §:n 7 momentin mukaan oikeutta saada irtisanomisen perusteella maksettavaa korvausta ei kuitenkaan ole, jos toimihenkilö itse irtisanoo työsopimuksen tai eroaa palveluksesta ennen työsopimuksen päättymistä ilman painavaa syytä tai jos hänet irtisanotaan ennen sopimuksen päättymistä hänen omasta syystään.

7. Painavista syistä, joiden nojalla toimihenkilö voi irtisanoa sopimuksen ja saada AngG:n 23 §:n 1 momentissa tarkoitetun, irtisanomisen perusteella maksettavan korvauksen kokonaisuudessaan, on säädetty laissa, ja ne liittyvät pääasiallisesti mutta eivät yksinomaan työnantajan sellaiseen käyttäytymiseen työntekijää tai tämän perhettä kohtaan, jonka johdosta työsuhteen jatkaminen on käynyt mahdottomaksi. Syyt on lueteltu AngG:n 26 §:ssä ja vuoden 1859 *Gewerbeordnung*in (työsopimuslaki, jäljempänä GewO) 82 a §:ssä, jota sovelletaan työläisiin.

8. AngG:n 26 §:ssä säädetään seuraavaa:

"Painavana syynä, jonka vuoksi toimihenkilön on perusteltua päättää työsopimuksensa ennenaikaisesti, on pidettävä erityisesti

1) sitä, että hän ei kykene jatkamaan työntekoa tai ei voi työskennellä ilman, että siitä aiheutuu haittaa hänen terveydelleen tai siveellisyydelle;

2) sitä, että työnantaja perusteettomasti vähentää toimihenkilölle kuuluvaa palkkaa tai kieltäytyy maksamasta sitä, tai sitä, että luontoissuorituksen ollessa kyseessä työnantaja antaa hänelle epäterveellistä tai riittämätöntä ravintoa tai asuinkelvottoman asunnon taikka rikkoo muita olennaisia sopimusvelvoitteita;

3) sitä, että työnantaja kieltäytyy noudattamasta lakisääteisiä velvollisuuksiaan, jotka on säädetty toimihenkilön hengen, terveyden tai siveellisyyden suojelemiseksi;

4) sitä, että työnantaja tekee toimihenkilöä tai tämän perheenjäsentä kohtaan

väkivaltaa, loukkaa heidän siveellisyyttään tai törkeästi heidän kunniaansa taikka kieltäytyy suojelemasta toimihenkilöä työtoverin tai työnantajan perheenjäsenen tällaisilta teoilta."

9. GewO:n 82 a §:ssä puolestaan säädetään seuraavaa:

"Työläinen voi jättää työnsä,

a) jos hän ei voi jatkaa työntekoa ilman, että siitä todistettavasti aiheutuu haittaa hänen terveydelleen;

b) jos työnantaja tekee väkivaltaa työläistä tai tämän perheenjäsentä kohtaan taikka törkeästi loukkaa heidän kunniaansa;

c) jos työnantaja tai tämän perheenjäsen kehottaa työläistä tai tämän perheenjäsentä lainvastaiseen tai epäsiveelliseen toimintaan;

d) jos työnantaja kieltäytyy perusteettomasti maksamasta sovittua palkkaa tai rikkoo muita olennaisia sopimusvelvoitteita;

e) jos työnantaja ei kykene maksamaan palkkaa tai kieltäytyy maksamasta sitä."

10. Itävaltalaiset tuomioistuimet eivät katso, että perhesyitä voitaisiin pitää AngG:n 26 §:ssä tarkoitettuna painavana syynä, joka oikeuttaisi naispuolisen tai miespuolisen työntekijän irtisanoutumaan laillisesti. [2]

11. Sitä vastoin tietyssä Itävallan lainsäädännössä säädetään, että perhesyyt voivat olla perusteita, joiden nojalla saattaa syntyä oikeus saada irtisanomisen perusteella maksettava korvaus kokonaisuudessaan. Kantaja on vedonnut erityisesti *Landarbeitsgesetz*in (maataloustyöstä annettu laki) 33 §:n 4 kohtaan, jossa säädetään, että työntekijöillä, jotka irtisanoutuvat perhettään kohdanneen sellaisen odottamattoman muutoksen perusteella, jonka vuoksi he eivät voi jatkaa työsuhdettaan ilman, että siitä aiheutuisi huomattavaa vahinkoa, on oikeus saada irtisanomisen perusteella suoritettava korvaus kokonaisuudessaan.

12. Lisäksi naispuolisella työntekijällä, joka päättää työsuhteensa voidakseen hoi-

2 — Näin nimenomaisesti LG Klagenfurt, 13.5.1970, Arb. 8784; LG f ZRS Wien, 25.1.1962, Arb 7506.

taa lastaan, on oikeus saada tietyissä olosuhteissa korvausta. AngG:n 23 a §:n 3 momentissa säädetään, että naispuolisilla työntekijöillä on oikeus saada, jos työsuhde on jatkunut keskeytyksettä viisi vuotta, tiettyyn rajaan saakka puolet 23 §:n 1 momentissa tarkoitetusta irtisanomisen perusteella maksettavasta korvauksesta, jos he irtisanoutuvat elävän lapsensa syntymän jälkeen *Mutterschutzgesetz*in (äitiyden suojelemisesta annettu laki, jäljempänä MSchG) 5 §:n 1 momentissa tarkoitetun suoja-ajan kuluessa. Jos naispuolinen työntekijä käyttää MSchG:n nojalla oikeuttaan vanhempainlomaan, hänen on irtisanouduttava viimeistään kolme kuukautta ennen vanhempainloman päättymistä.

13. AngG:n 23 a §:n 4 momentin mukaan 3 momenttia sovelletaan myös sellaisiin miespuolisiin työntekijöihin, jotka ovat käyttäneet oikeuttaan vanhempainlomaan *Eltern-Karenzurlaubsgesetz*in (vanhempainlomasta annettu laki, jäljempänä EKUG) tai vastaavien säännösten nojalla ja jotka irtisanoutuvat ennenaikaisesti viimeistään kolme kuukautta ennen vanhempainloman päättymistä.

14. Lisäksi MSchG:ssä säädetään naispuolisille työntekijöille myönnettävästä kahden vuoden pituisesta vanhempainlomasta. EKUG:ssä tämä oikeus on laajennettu koskemaan myös miespuolisia työntekijöitä.

*15. Arbeiterabfertigungsgesetz*in (työntekijöille irtisanomisen perusteella maksettavasta korvauksesta annettu laki) 2 §:n mukaan AngG:n 23 ja 23 a §:ää sovelletaan tässä laissa tarkoitettuihin työntekijöihin.

Tosiseikat ja oikeudenkäynti

16. Gabriela Gruber on työskennellyt Silhouette International Schmied GmbH & Co. KG:n (jäljempänä Silhouette) palveluksessa 23.6.1986—13.12.1995 työntekijänä.

17. Hän on 1.10.1993 ja 19.5.1995 syntyneiden kahden lapsen äiti. Hän otti kummankin lapsensa johdosta kaksi vuotta vanhempainlomaa, joten syksystä 1993 lukien hän oli ensin äitiyslomalla (ennen synnytystä ja sen jälkeen annettava suoja) ja sen jälkeen vanhempainlomalla. Lastensa päivähoidon järjestämiseen liittyneiden vaikeuksien vuoksi, jotka johtuivat hoitopaikkojen puuttumisesta, ja vaikka hän oli ilmoittanut haluavansa todella jatkaa työntekoa, hänen oli irtisanouduttava vanhempainloman päättyessä voidakseen hoitaa lapsiaan.

18. Silhouette suoritti Gruberille AngG:n 23 a §:n 3 momentin nojalla 34 243 Itä-

vallan shillinkiä (ATS), joka oli puolet laissa säädetystä irtisanomisen perusteella maksettavasta korvauksesta.

19. Gruber vakuutti, että hänen irtisanoutumisensa oli perusteltua painavien syiden vuoksi, jotka johtuivat alle kolmivuotiaiden lasten hoitopaikkojen puuttumisesta hänen asuinalueellaan Ylä-Itävallan osavaltiossa, ja hän nosti irtisanomisen perusteella maksettavan korvauksensa vähentämisestä kanteen Landesgericht Linzissä ja vaati saada korvauksen, jonka suuruus oli kaksi kertaa sen korvauksen suuruinen, joka hänelle oli suoritettu. Gruber väitti, että kansallisilla säännöksillä, joilla on rajoitettu hänen oikeuksiaan, syrjitään välillisesti naispuolisia työntekijöitä, mikä on vastoin perustamissopimuksen 119 artiklaa.

20. Landesgericht Linz katsoi, että sen käsiteltäväksi saatetun asian ratkaisu riippui yhteisön oikeuden tulkinnasta, ja se päätti esittää yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

"1) Onko EY:n perustamissopimuksen 119 artiklan kanssa yhteensopivaa, että etupäässä naisten on lasten hoitopaikkojen puuttumisen vuoksi päätettävä työsuhteensa jäädäkseen hoitamaan lapsiaan ja että siitä huolimatta, että nämä naiset täyttävät säädetyt lisäedellytykset (työsuhteen pitempi kestoaika), heille suoritetaan enintään puolet siitä irtisanomisen perusteella maksettavasta korvauksesta, joka heille kuuluisi heidän työsuhteensa tosiasiallisen keston perusteella (AngG:n 23 a §:n 3 momentti), kun taas miehillä säilyy oikeus irtisanomisen perusteella maksettavaan korvaukseen työsuhteen koko keston perusteella?

2) Vaikuttaako asiaan, että Itävallassa lastentarhat ovat pääosin valtion ylläpitämiä tai saavat valtion taloudellista tukea?"

Asian käsittely

Ennakkoratkaisukysymysten tutkittavaksi ottaminen

21. Silhouette väittää, että ennakkoratkaisukysymykset on jätettävä tutkimatta. Sen mukaan ne ovat hypoteettisia, koska toisin kuin ennakkoratkaisupyynnön esittänyt kansallinen tuomioistuin ja Gruber ovat väittäneet, viimeksi mainitun ei ollut pakko irtisanoutua, koska hän olisi voinut saada vielä vuoden ajan vanhempainlomaa. Näin ollen hän ei voi perustellusti vedota AngG:n 23 §:n 1 momenttiin.

22. Gruber on myöntänyt yhteisöjen tuomioistuimen istunnossa, että hän olisi todella voinut saada vanhempainlomaa vielä yhdeksi vuodeksi. Hän väittää kuitenkin samalla, että kansallisella tuomioistuimella olisi ollut tämä sama kysymys ratkaistavanaan tämän loman päättyessä.

23. Silhouetten väitteessä riitautetaan kansallisen tuomioistuimen tosiseikkoja ja kansallisen lainsäädännön soveltamista koskeva arviointi. On kuitenkin todettava, että yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön [3] mukaan kansalliset tuomioistuimet ja yhteisöjen tuomioistuin muodostavat kaksi toisistaan erillistä oikeusjärjestystä ja että kansallisten tuomioistuinten tehtävänä on esittää yhteisöjen tuomioistuimelle "ne tosiseikat ja oikeudelliset seikat, jotka ovat tarpeen, jotta se voisi antaa sellaisen vastauksen esitettyihin kysymyksiin, josta on hyötyä kansalliselle tuomioistuimelle". [4] Saman oikeuskäytännön mukaan yhteisöjen tuomioistuin "ei voi vastata ennakkoratkaisukysymykseen [ainoastaan], jos on *ilmeistä*, että kansallisen tuomioistuimen pyytämällä yhteisön oikeussäännön tulkitsemisella ei ole mitään yhteyttä kansallisessa tuomioistuimessa käsiteltävän asian tosiseikkoihin tai kohteeseen, tai jos tulkintaongelma on luonteeltaan hypoteettinen". [5]

24. Lisäksi kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on tulkita riidanalaista kansallista säännöstä, jossa säädetään, että irtisanoutumisen on tapahduttava *viimeistään* kolme kuukautta ennen vanhempainloman päättymistä, jotta sen perusteella olisi oikeus saada AngG:n 23 a §:n 3 momentissa tarkoitettu korvaus. Näin ollen en siis voi korvata omalla näkemykselläni kansallisen tuomioistuimen arviointia Gruberin tilanteesta.

25. Näin ollen katson, että kysymys ei ole hypoteettinen, ja arvioin tosiseikkoja ja kansallista oikeutta sellaisina kuin kansallinen tuomioistuin on ne selostanut.

Ensimmäinen kysymys

26. Ensimmäisellä kysymyksellään kansallinen tuomioistuin pyytää yhteisöjen tuomioistuinta ratkaisemaan, onko perustamissopimuksen 119 artiklaa tulkittava siten, että sen vastaista on sellainen kansallinen lainsäädäntö, jonka mukaan naiset, joiden on alle kolmivuotiaiden lasten hoitopaikkojen täydellisen puuttumisen vuoksi irtisanouduttava voidakseen hoitaa lapsiaan, saavat pienempää irtisanomisen perusteella maksettavaa korvausta, vaikka muiden perusteiden, esimerkiksi terveydellisten syiden, työnantajan moitittavan käyttäytymisen ja joskus jopa perhesyiden [6] katsotaan olevan perusteita, joiden nojalla on oikeus saada irtisanomisen perusteella maksettavaa korvausta, joka lasketaan koko työskentelyajan perusteella, siitä

3 — Asiassa 13/61, De Geus, 6.4.1962 annetusta tuomiosta (Kok. 1962, s. 89; Kok. Ep. I, s. 121) lähtien.

4 — Asia C-291/96, Grado ja Bashir, tuomio 9.10.1997 (Kok. 1997, s. I-5531, 12 kohta) tai vieläkin viimeaikaisemmin asia C-326/96, Levez, tuomio 1.12.1998 (Kok. 1998, s. I-7835, 25 kohta).

5 — Ibidem, kursivointi tässä.

6 — Esim. *Landarbeitsgesetz*in 33 §:n 4 kohta.

huolimatta, että kyseiset naispuoliset työntekijät täyttävät lisäedellytykset (pidempi työskentelyaika yrityksessä).

27. Gruber katsoo, että häntä on syrjitty välillisesti palkkauksessa verrattuna hänen miespuolisiin kollegoihinsa. Vaikka hän on joutunut eroamaan perhesyistä (lastensa hoidon järjestämiseksi, mikä on yleensä naisten tehtävänä) AngG:n 23 a §:n 3 momentin mukaan naispuoliset työntekijät saavat ainoastaan enintään puolet irtisanomisen perusteella maksettavasta korvauksesta, joka lasketaan huomioon otettavien työskentelyjaksojen perusteella (enintään kolmen kuukauden palkka), minkä lisäksi työsuhteen on täytynyt jatkua yli viiden vuoden ajan. Sitä vastoin miespuolisella työntekijällä, joka joutuu irtisanoutumaan jostakin muusta syystä, on oikeus irtisanomisen perusteella maksettavaan korvaukseen, joka lasketaan koko työskentelyajan perusteella, jos työsuhde on työskentelyn päättyessä jatkunut keskeytyksettä kolmen vuoden ajan, minkä on täytyttävä sillä hetkellä, kun se tapahtuma sattuu, jonka perusteella on AngG:n 23 §:n 7 momentin ja 26 §:n mukaan oikeus saada korvaus.

28. Silhouette ja huomautuksia esittäneet hallitukset väittävät, ettei perustamissopimuksen 119 artikla velvoita jäsenvaltioita suorittamaan irtisanomisen perusteella maksettavaa korvausta sellaiselle naispuoliselle työntekijälle, joka päättää työsuhteensa voidakseen hoitaa lapsiaan. Ne katsovat kuitenkin, ettei tämä määräys estä AngG:n 23 a §:n 3 momentin kaltaisia kansallisia säännöksiä. Niiden mukaan kyseisellä säännöksellä ei syrjitä naispuolisia työntekijöitä. Ilman sitä heiltä päinvastoin puuttuisi kokonaan oikeus korvaukseen heidän irtisanoutuessaan perhesyistä, koska lastenhoidon ei voida katsoa olevan painava syy, jonka nojalla olisi oikeus saada AngG:n 23 §:n 1 momentissa tarkoitettua korvausta. Kyseisellä säännöksellä siis annetaan tietty etu niille työntekijöille, jotka haluavat hoitaa lapsiaan.

29. Yhteisöjen tuomioistuimelle toimitettujen tietojen perusteella on selvää, että Gruberin tilanne kuuluu perustamissopimuksen 119 artiklan sekä aineellisen että henkilöllisen soveltamisalan piiriin.

30. Pääasian riita koskee nimittäin kantajan vaatiman, irtisanomisen perusteella maksettavan korvauksen laskutapaa. Yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan "irtisanomisen perusteella maksettavat korvaukset", jotka ovat "työntekijälle irtisanomisen yhteydessä myönnettyjä korvauksia", "*ovat palkkaa*, johon työntekijällä on oikeus työsuhteensa perusteella, ne maksetaan työsuhteen päättyessä, niiden tarkoituksena on helpottaa työntekijän sopeutumista uuteen, työpaikan menettämisestä johtu-

vaan tilanteeseen, ja niiden avulla työntekijä saa tuloja siksi ajaksi, jolloin hän etsii uutta työtä".[7]

31. Lisäksi Gruberin, joka kanteen nostamiseen johtaneen tapahtuman sattuessa oli äitiyslomalla ja sen jälkeen vanhempainlomalla, on katsottava olevan perustamissopimuksen 119 artiklassa tarkoitettu työntekijä, koska hänen työsopimuksensa oli yhä voimassa huolimatta äitiydestä tai vanhempainlomasta aiheutuneista työnteon toisiaan seuranneista keskeytyksistä.

32. Samoin on selvää — minkä myös kaikki osapuolet ovat myöntäneet — että riidanalainen kansallinen lainsäädäntö ei merkitse naispuolisten työntekijöiden välitöntä syrjintää. Kuten edellä on jo todettu,[8] sitä sovelletaan erotuksetta ja samoin edellytyksin naispuolisiin ja miespuolisiin työntekijöihin. Sukupuoli ei näin ollen ole sellainen lainsäädännön sanamuotoon sisältyvä edellytys, jonka perusteella suoritettavan korvauksen määrä vaihtelisi.

33. Näin ollen on selvitettävä, syrjitäänkö AngG:n 23 a §:n 3 momentilla välillisesti naispuolisia työntekijöitä, niin kuin Gruber väittää.

34. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan kysymyksessä on välillinen syrjintä, jos "sellainen kansallinen toimenpide, joka on muotoiltu tasapuoliseksi, — — *asettaa* tosiasiassa *huonompaan asemaan suuremman määrän naisia* kuin miehiä — —, ellei sitä voida *perustella* sellaisin *objektiivisin perustein*, jotka *eivät ole* sukupuoleen perustuvaa syrjintää".[9] Käsittelen näitä kolmea edellytystä seuraavaksi.

35. *Ensiksikin* AngG:n 23 a §:n 3 momentin kaltainen kansallinen säännös voi olla syrjivä vain, jos siitä aiheutuu, että tietyt henkilöt joutuvat epäedullisempaan asemaan.

36. Tutkin aluksi, onko Gruberin tilanteessa kyse syrjinnästä, jolle on tyypillistä, kuten on tunnettua, erilainen kohtelu samanlaisissa tai samankaltaisissa tilanteissa tai samanlainen kohtelu erilaisissa tilanteissa.[10] On pääsääntöisesti kansallisen tuomioistuimen tehtävänä selvittää, ovatko keskenään vertailtavien henkilöryhmien tilanteet samankaltaiset, ennen

7 — Ks. mm. asia C-262/88, Barber, tuomio 17.5.1990 (Kok. 1990, s. I-1889, 13 kohta; kursivointi tässä) ja asia C-33/89, Kowalska, tuomio 27.6.1990 (Kok. 1990, s. I-2591, 10 ja 11 kohta).

8 — AngG:n 23 a §:n 3 ja 4 momentti.

9 — Asia C-444/93, Megner ja Scheffel, tuomio 14.12.1995 (Kok. 1995, s. I-4741, 24 kohta; kursivointi tässä).

10 — Ks. mm. asia C-342/93, Gillespie ym., tuomio 13.2.1996 (Kok. 1996, s. I-475, 16 kohta).

kuin voidaan todeta, onko kysymyksessä syrjintä.

37. Kansallisen tuomioistuimen, Gruberin ja komission mukaan sitä oikeudellista järjestelmää, jota sovelletaan sellaisten naispuolisten työntekijöiden ryhmään, joiden on irtisanouduttava lastensa hoitoa koskevien vaihtoehtojen puuttumisen vuoksi, on verrattava järjestelmään, jota sovelletaan sellaisten työntekijöiden ryhmään, joiden on irtisanouduttava muiden painavien syiden vuoksi.

38. Niiden mukaan ensimmäiseksi mainittu ryhmä on epäedullisemmassa asemassa kuin toinen ryhmä, koska se saa vain puolet toiselle ryhmälle suoritettavasta irtisanomisen perusteella maksettavasta korvauksesta, minkä lisäksi sen osalta on asetettu tiukempia edellytyksiä (edellytyksenä on esimerkiksi, että työsuhteen on täytynyt jatkua keskeytyksettä viiden vuoden ajan eikä pelkästään kolmen vuoden ajan, mitä edellytetään toisen ryhmän osalta).

39. Silhouette ja Itävallan hallitus väittävät, että vertailuryhmänä on pidettävä sellaisten työntekijöiden ryhmää, jotka irtisanoutuvat muusta kuin painavasta syystä, tai sellaisten työntekijöiden ryhmää, jotka päättävät vapaaehtoisesti työsuhteensa henkilökohtaisista syistä. Koska jälkimmäiseen ryhmään kuuluvat eivät saa mitään korvausta, näyttää siltä, että naispuoliset työntekijät, joilla on oikeus saada puolet irtisanomisen perusteella maksettavasta korvauksesta, ovat edullisemmassa asemassa, toisin kuin Gruber on väittänyt.

40. Yhteisöjen tuomioistuin ei ole milloinkaan määritellyt niitä perusteita, joiden avulla vertailuryhmät olisi muodostettava. Lähtökohtaisesti on pelkästään kansallisten tuomioistuinten asiana arvioida tosiseikkoja ja selvittää, ovatko tilanteet samankaltaisia, ja siis määrittää riittävät vertailuperusteet. On kuitenkin todettava, että tästä tehtävästä suoriutuminen edellyttää, että kansallisten tuomioistuinten on verrattava tilannetta tai toimenpidettä, jonka väitetään merkitsevän syrjintää, toiseen tilanteeseen tai toimenpiteeseen, joka on *kohteensa ja syynsä osalta samankaltainen.* [11]

41. Kansallisen tuomioistuimen tosiseikkojen kuvauksen mukaan Gruber väittää, ettei hän ole saanut irtisanomisen perusteella maksettavaa korvausta, joka olisi laskettu hänen koko työskentelyaikansa perusteella. Riidan kohteena on näin ollen irtisanoutumisen perusteella maksettavan korvauksen suorittaminen. Tämän vuoksi asian kannalta merkityksellisenä työntekijöiden ryhmänä on irtisanoutuvien työntekijöiden ryhmä. Kaikki osapuolet ovat yksimielisiä tästä vertailuperusteen ensimmäisestä osasta.

42. Sitä vastoin osapuolet ovat erimielisiä sen toisesta osasta eli tähän tilanteeseen

11 — Ks. analogisesti em. asia Levez, tuomion 41 kohta.

johtaneen syyn määrittämisestä. Esillä olevassa asiassa kansallisen tuomioistuimen on arvioitava, onko naispuolisen työntekijän irtisanoutuminen johtunut vapaaehtoisesta ja harkitusta päätöksestä, johon mikään pakko ei ole vaikuttanut, vai onko se seurausta pakottavien työntekijän tahdosta riippumattomien syiden vuoksi aiheutuneista paineista, kun hän on joutunut hoitopaikkojen puuttumisen vuoksi vaikeuksiin lastensa hoidon järjestämisessä. Ensiksi mainitussa tapauksessa kysymyksessä olisi, kuten Silhouette ja Itävallan tasavalta ovat todenneet, vapaaehtoinen irtisanoutuminen henkilökohtaisista syistä. Sitä vastoin toisessa tapauksessa kysymyksessä olisi olosuhteiden pakosta tapahtunut irtisanoutuminen.

43. Joka tapauksessa kansallisen tuomioistuimen asiana on lausua sen arvioitaviksi saatetuista tosiseikoista. Sen mukaan Gruberin irtisanoutuminen ei ole seurausta hänen omasta ja vapaaehtoisesta valinnastaan, vaan velvoitteesta, joka on pakottava (alle kolmivuotiaiden lasten terveyden ja turvallisuuden takaaminen) ja hänestä itsestään riippumaton (lasten vaihtoehtoisten hoitopaikkojen täydellinen puuttuminen). Hänen tilannettaan on näin ollen verrattava sellaisten työntekijöiden tilanteeseen, joiden on pakko irtisanoutua vastaavista syistä. Kansallisen tuomioistuimen selostamasta kansallisesta lainsäädännöstä käy ilmi, että perhe- tai terveydelliset syyt ovat työntekijän tahdosta tai hänestä itsestään riippumattomia irtisanoutumisperusteita, eikä voida katsoa, että tällainen irtisanoutuminen olisi vapaaehtoista, jolloin sen perusteella ei olisi oikeutta irtisanomisen perusteella maksettavaan korvaukseen, joka lasketaan koko työskentelyajan perusteella. [12]

44. Kaikista edellä esitetyistä näkemyksistä seuraa, että esillä olevassa asiassa on mielestäni valittava seuraava vertailuperuste: työntekijä, joka on sellaisessa *tilanteessa, jossa hänen ei voida kohtuudella vaatia jatkavan työsuhdettaan.* Myös asiassa suullisia lausumiaan esittäneet tahot ovat hyväksyneet tämän istunnossa esitetyn näkemyksen.

45. Johtopäätökseni oli ollut aivan erilainen ilman ennakkoratkaisupyynnössä kuvattuja erityisiä olosuhteita, eli jos työntekijä olisi päättänyt työsuhteensa vapaaehtoisesti, vaikka hän olisi voinut panna lapsensa päivähoitoon. Perustamissopimuksen 119 artiklassa ei velvoiteta jäsenvaltioita säätämään korvauksesta työntekijöille, jotka päättävät työsuhteensa voidakseen hoitaa lapsiaan, eikä siinä myöskään estetä säätämästä tällaista. Esillä olevassa tapauksessa on sitä vastoin selvitettävä, onko se, että kahdelle työntekijöiden ryhmälle, jotka molemmat ovat sellaisessa tilanteessa, ettei niihin kuuluvien työntekijöiden voida kohtuudella vaatia jatkavan työsuhdettaan, suoritetaan erilainen korvaus, yhteensopivaa perustamissopimuksen 119 artiklan kanssa.

12 — Ks. AngG:n 26 § ja *Landarbeitsgesetz*in 33 §:n 4 kohta.

46. Näin ollen on verrattava näille eri työntekijöille irtisanomisen perusteella maksettavan korvauksen määrää. Toimivaltaisen kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on selvittää, onko Gruber joutunut epäedullisempaan asemaan kuin työntekijät, jotka myös ovat olleet vastaavassa tilanteessa.

47. Se, että Gruberin kaltainen työntekijä saa ainoastaan puolet siitä irtisanomisen perusteella maksettavasta korvauksesta, johon sellaisilla työntekijöillä, joiden on irtisanouduttava, koska he eivät voi jatkaa työsuhdetta ilman, että siitä aiheutuu vaaraa heidän tai heidän perheensä terveydelle tai siveellisyydelle, on oikeus AngG:n 26 §:n tai *Landarbeitsgesetz*in 33 §:n 4 kohdan mukaan, merkitsee, että häntä kohdellaan selvästi epäedullisemmin.

48. Lisäksi sellaiselle työntekijälle, jonka on irtisanouduttava lasten päivähoitopaikkojen puuttumisen vuoksi voidakseen hoitaa lastaan, suoritettavan irtisanomisen perusteella maksettavan korvauksen osalta on asetettu lisäedellytyksiä verrattuna niihin edellytyksiin, joita sovelletaan työntekijöihin, joille suoritetaan irtisanomisen perusteella maksettava korvaus, koska heidän on irtisanouduttava muista pakottavista syistä. Ensiksi mainituilta työntekijöiltä edellytetään, että työsuhde on kestänyt yli viisi vuotta. Tällöin ensiksi mainittua työntekijää kohdellaan kaksin verroin epäedullisesti.

49. Johtopäätösteni tässä vaiheessa on todettava, että sellainen kansallinen lainsäädäntö, jonka mukaan työntekijät, joiden on alle kolmivuotiaiden lasten vaihtoehtoisten hoitopaikkojen puuttumisen vuoksi irtisanouduttava, saavat pienemmän irtisanomisen perusteella maksettavan korvauksen — *myös vaikka he täyttäisivät lisäedellytykset* — kuin työntekijät, joiden on irtisanouduttava muista vastaavista syistä, vaikuttaa olevan selvästi epäedullisempaa kohtelua.

50. *Toiseksi*, kuten olen edellä jo todennut, se, etteivät samassa asemassa olevat työntekijät saa samaa korvausta tilanteessa, jossa heidän ei voida kohtuudella vaatia jatkavan työsuhdettaan, merkitsee perustamissopimuksen 119 artiklassa kiellettyä syrjintää ainoastaan, jos epäedullisemmassa asemassa olevien työntekijöiden ryhmä koostuu pääasiallisesti naisista. Näin ollen on selvitettävä tämä seikka.

51. Yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön [13] mukaan on pääsääntöisesti kansallisen tuomioistuimen asiana selvittää nämä tilastotiedot.

52. Tämän on kuitenkin tapahduttava tiettyjä edellytyksiä noudattaen. Yhteisöjen

13 — Ks. esim. asia C-127/92, Enderby, tuomio 27.10.1993 (Kok. 1993, s. I-5535, 17 kohta) ja asia C-400/93, Royal Copenhagen, tuomio 31.5.1995 (Kok. 1995, s. I-1275, 23 kohta).

tuomioistuin on järjestelmällisesti todennut, että vertailun on koskettava edustavaa työntekijöiden ryhmää [14] tai että vertailu on tehtävä "suhteellisen monien työntekijöiden" [15] perusteella tai että "on kansallisen tuomioistuimen tehtävä arvioida, voiko se ottaa huomioon kyseiset [pätevät] tilastotiedot, toisin sanoen, koskevatko ne riittävän suurta joukkoa, voidaanko niiden katsoa ilmaisevan muuta kuin satunnaisia tai suhdanteesta johtuvia ilmiöitä ja vaikuttavatko ne yleisesti ottaen merkityksellisiltä". [16]

53. Näin ollen riidanalaisten toimenpiteiden on katsottava olevan syrjiviä ainoastaan, mikäli ne kohdistuvat tiettyä sukupuolta olevien työntekijöiden ryhmään. Tällainen toteamus voidaan tehdä "merkityksellisten" [17] tilastotietojen perusteella, eli syrjityksi tulleen ryhmän on muodostuttava "prosentuaalisesti huomattavasti suuremmasta osuudesta naisia kuin miehiä", [18] tai toimenpiteen on koskettava "paljon suurempaa määrää naisia kuin miehiä". [19]

54. Kansallisen tuomioistuimen toimittamien tilastotietojen mukaan [20] kyseinen tilanne koskee pääasiassa naispuolisia työntekijöitä. Joka tapauksessa kansallinen tuomioistuin on yksin toimivaltainen arvioimaan, ovatko nämä tiedot merkityksellisiä.

55. *Kolmanneksi* totean, että sen varmistamiseksi, koskeeko jokin palkkaukseen liittyvä epäedullinen kohtelu pääasiassa naispuolisia työntekijöitä, kansallisen tuomioistuimen on selvitettävä, ettei erilaista kohtelua voida perustella "sellaisin objektiivisin perustein, jotka eivät ole sukupuoleen perustuvaa syrjintää". [21]

56. Yhteisöjen tuomioistuin on soveltanut tämän osalta käänteistä todistustaakkaa. On nimittäin syrjiväksi oletetun toimenpiteen tekijän asiana esittää näyttö siitä, että toimenpide perustuu sellaisiin objektiivisiin perusteisiin, jotka eivät ole syrjiviä. Koska esillä oleva riidanalainen toimenpide on lainsäädäntötoimi, todistustaakka on Itävallan hallituksella.

57. Yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön [22] mukaan sen arvioiminen, voidaanko esitettyjen perusteiden nojalla todeta, ettei kyseessä oleva säännös ole syrjivä, kuuluu kansalliselle tuomioistuimelle, jonka "yksinomaiseen toimivaltaan [kuuluu] tosiseikkojen arviointi ja kansallisen lainsäädännön tulkinta". [23] Yhteisöjen tuomioistuin on kuitenkin täs-

14 — Em. asia Enderby.

15 — Asia 109/88, Danfoss, tuomio 17.10.1989 (Kok. 1989, s. 3199, 16 kohta).

16 — Em. asia Enderby, tuomion 17 kohta.

17 — Ibidem.

18 — Asia C-343/92, Roks ym., tuomio 24.2.1994 (Kok. 1994, s. I-571, 33 kohta).

19 — Asia 171/88, Rinner-Kühn, tuomio 13.7.1989 (Kok. 1989, s. 2743, 16 kohta).

20 — Näiden tilastojen mukaan vuonna 1994 ainoastaan 0,84 % henkilöistä, jotka ottivat vanhempainlomaa, oli miehiä, ja ainoastaan 30 % kyseisistä naispuolisista työntekijöistä pystyi palaamaan työhönsä välittömästi vanhempainloman päätyttyä. Osapuolet eivät ole kiistäneet näitä kansallisen tuomioistuimen toimittamia tilastotietoja.

21 — Ks. esim. em. asia Megner ja Scheffel, tuomion 24 kohta.

22 — Ks. esim. em. asia Rinner-Kühn.

23 — Ibidem, 15 kohta.

mentänyt kansalliselle tuomioistuimelle, että valittujen keinojen on vastattava todellista tarvetta, niiden on sovelluttava tavoitellun päämäärän saavuttamiseen ja niiden on oltava tätä tarkoitusta varten tarpeellisia.[24] Toisinaan yhteisöjen tuomioistuin on jopa osallistunut aktiivisemmin asian ratkaisemiseen. Se on todennut, että "vaikka ennakkoratkaisua pyytäneen kansallisen tuomioistuimen toimivaltaan kuuluu todeta [sellaisten] objektiivisten seikkojen olemassaolo [jotka eivät ole sukupuoleen perustuvaa syrjintää] siinä yksittäistapauksessa, jota se käsittelee, yhteisöjen tuomioistuin, jolta on pyydetty kansallista tuomioistuinta hyödyttäviä vastauksia, voi kuitenkin kansallisen tuomioistuimen ratkaisua helpottaakseen antaa ohjeita pääasian asiakirjojen ja sille esitettyjen kirjallisten ja suullisten huomautusten perusteella".[25]

58. Tämän oikeuskäytännön perusteella yhteisöjen tuomioistuin on näin ollen katsonut, että sekä työvoimapoliittiset että sosiaalipoliittiset syyt voivat muodostaa sellaisia objektiivisia syitä, joiden perusteella riidanalaiset kansalliset toimenpiteet eivät ole sukupuoleen perustuvaa syrjintää.

Yhteisöjen tuomioistuin totesi edellä mainitussa asiassa Bilka antamassaan tuomiossa, että osa-aikaisten työntekijöiden jättäminen työnantajan eläkejärjestelmän ulkopuolelle vastasi todellista työllisyyspoliittista tarvetta, eikä sitä ole kielletty perustamissopimuksen 119 artiklassa. Tämän toimenpiteen tarkoituksena oli kannustaa työntekijöitä työskentelemään kokopäiväisesti ja erityisesti sunnuntaisin. Tuossa asiassa kävi ilmi, että osa-aikatyöntekijät kieltäytyivät sunnuntaityöstä. Tällä toimenpiteellä pyrittiin näin ollen saamaan kokopäivätyöstä entistä houkuttelevampaa. Edellä mainitussa asiassa Megner ja Scheffel antamassaan tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että Saksan liittotasavallan perustelut sille, että vain vähän työtä tekevät työntekijät jätettiin lakisääteisen sosiaaliturvajärjestelmän ulkopuolelle, vastasivat Saksan sosiaaliturvajärjestelmän rakenteeseen kuuluvaa periaatetta, eikä "sillä asiallisesti ottaen [syrjitty] sukupuolen perusteella, ja — — [oli] perusteltua, että kansallinen lainsäätäjä [oli] toimivaltaansa käyttäessään katsonut kyseisen lainsäädännön tarpeelliseksi tällaisen tavoitteen saavuttamiseksi".[26]

59. Yhteisöjen tuomioistuin on toisinaan katsonut sitä vastoin, että sellaiset objektiiviset perusteet, jotka eivät olleet syrjintää, eivät riittäneet tekemään perustelluiksi syrjinnän aiheuttajien esittämiä syitä.

Yhteisöjen tuomioistuin totesi esimerkiksi asiassa C-457/93, Lewark, 6.2.1996 antamassaan tuomiossa,[27] että sitä, että kokopäivätyössä ja osa-aikatyössä oleville yritysneuvostojen jäsenille ei maksettu samaa korvausta siltä ajalta, kun ne osallistuivat koulutukseen, vaan ainoastaan kokopäivätyössä oleville yritysneuvostojen jäsenille maksettiin korvaus koko koulutusajalta, ei voitu perustella sellaisilla objektiivisilla seikoilla, jotka eivät olleet sukupuoleen perustuvaa syrjintää. Samoin yhteisöjen

24 — Ks. esim. asia 170/84, Bilka, tuomio 13.5.1986 (Kok. 1986, s. 1607, 37 kohta).

25 — Asia C-278/93, Freers ja Speckmann, tuomio 7.3.1996 (Kok. 1996, s. I-1165, 24 kohta).

26 — Tuomion 30 kohta.

27 — Kok. 1996, s. I-243, 26—30 kohta.

tuomioistuin totesi edellä mainitussa asiassa Rinner-Kühn antamassaan tuomiossa, että sellainen lainsäädäntö, jonka mukaan sairausajan palkkaa ei makseta työntekijöille, joiden työaika ei ylitä kymmentä tuntia viikossa, koska kyseiset työntekijät eivät ole muihin työntekijöihin verrattavissa olevassa riittävän kiinteässä riippuvuussuhteessa yritykseen, ei perustu objektiivisiin ja sukupuoleen perustuvaan syrjintään liittymättömiin tekijöihin.

60. Itävallan hallitus väittää, että riidanalaisen säännöksen tarkoituksena on se, että työntekijät, jotka haluavat irtisanoa työsopimuksensa voidakseen hoitaa lapsiaan, voivat saada tietyn korvauksen; tämä toimenpide on siis oikeutettu sosiaalipoliittisten tavoitteiden perusteella. On totta, kuten edellä on jo todettu, että yhteisön oikeudessa ei anneta erityistä suojaa sellaisille työntekijöille, jotka irtisanoutuvat puhtaasti henkilökohtaisista syistä, kuten esimerkiksi koska he haluavat hoitaa lapsiaan. Kansallinen tuomioistuin on kuitenkin erityisesti korostanut, että sen käsiteltävänä olevassa asiassa ei ole kysymys tästä.

Itävallan hallitus ei ole ilmoittanut syitä, joiden vuoksi kansallinen tuomioistuin ei voisi katsoa, että se, että naispuolisen työntekijän on irtisanouduttava, koska hän ei löydä mitään muuta vaihtoehtoa lapsensa hoitamiseksi, on painava syy, jonka perusteella hänellä on oikeus saada kokonaisuudessaan se irtisanomisen perusteella maksettava korvaus, joka suoritetaan miespuolisille työntekijöille, joiden ei ole irtisanouduttava tästä syystä, vaikka muut perhesyyt muodostavat sellaisen perusteen, jonka perusteella syntyy oikeus koko työskentelyajan perusteella laskettavaan irtisanomisen perusteella maksettavaan korvaukseen. Se ei ole myöskään esittänyt niitä syitä, joiden vuoksi sellaisille työntekijöille suoritettavan irtisanomisen perusteella maksettavan korvauksen maksamiselle, joiden on irtisanouduttava päivähoitopaikkojen puuttumisen vuoksi voidakseen hoitaa lapsiaan, on asetettu lisäedellytyksiä, kuten esimerkiksi pidempään kestänyt työsuhde.

61. Silhouette toteaa tämän lisäksi, että koska irtisanomisen perusteella maksettavan korvauksen suorittaa työnantaja, siitä, että se velvoitettaisiin maksamaan tämä korvaus kokonaisuudessaan niille naispuolisille työntekijöille, jotka ovat kansallisen tuomioistuimen kuvaaman kaltaisessa tilanteessa, aiheutuisi työnantajalle vaikeasti kestettäviä taloudellisia seurauksia.

62. Yhteisöjen tuomioistuin on jo todennut, etteivät rahoitukselliset näkemykset voi muodostaa objektiivista perustelua naispuolisten ja miespuolisten työntekijöiden väliselle syrjinnälle palkkausta koskevissa asioissa. [28]

63. Nämä seikat eivät muodosta asian kannalta merkityksellisiä objektiivisia perusteluja kysymyksessä olevalle syrjinnälle.

28 — Ks. esim. em. asia Roks ym., tuomion 35 ja 36 kohta.

64. Edellä esitetyn perusteella perustamissopimuksen 119 artiklaa on tulkittava siten, että sen vastaista on sellainen kansallinen lainsäädäntö, jossa kohdellaan epäedullisemmin huomattavasti suurempaa prosentuaalista osuutta tiettyä sukupuolta olevia työntekijöitä verrattuna vastakkaista sukupuolta oleviin työntekijöihin, jos tätä lainsäädäntöä ei voida perustella sellaisin objektiivisin perustein, jotka eivät ole sukupuoleen perustuvaa syrjintää. Näin on esillä olevassa asiassa säännöksen osalta, jolla rajoitetaan sitä irtisanomisen perusteella maksettavan korvauksen määrää, jota työntekijä, jonka ei voida kohtuudella vaatia jatkavan työsuhdettaan, voi vaatia, kun taas vastaavanlaisessa asemassa oleva vastakkaista sukupuolta oleva työntekijä saa hyväkseen edullisemman kohtelun, kuten irtisanomisen perusteella maksettavan korvauksen, joka lasketaan koko työskentelyajan perusteella.

Toinen kysymys

65. Toisella kysymyksellä täsmennetään ensimmäistä kysymystä. Kansallinen tuomioistuin tiedustelee yhteisöjen tuomioistuimelta, vaikuttaako ensimmäiseen kysymykseen annettavaan vastaukseen se, miten lasten päivähoitopaikat on järjestetty Itävallassa. Toisin sanoen, onko se, ovatko lasten hoitopaikat yksityisiä vaiko valtion ylläpitämiä, otettava huomioon selvitettäessä, onko Gruberin kaltaisessa asemassa olevaa työntekijää syrjitty välillisesti palkan osalta?

66. Tässä asiassa olisi voitu arvioida esillä olevan kaltaisen kansallisen lainsäädännön yhteensoveltuvuutta niiden toimenpiteiden kanssa, jotka on sallittu naisten hyväksi direktiivissä 76/207/ETY.[29] Direktiivin tarkoituksenahan on sen 1 artiklan 1 kohdan mukaan "toteuttaa jäsenvaltioissa miesten ja naisten tasa-arvoinen kohtelu mahdollisuuksissa työhön, uralla etenemiseen ja ammatilliseen koulutukseen sekä työoloissa — — ". Direktiivin 2 artiklan 1 kohdassa täsmennetään, että "tasa-arvoisen kohtelun periaatteella tarkoitetaan — — , että minkäänlaista sukupuoleen perustuvaa syrjintää ei saa esiintyä välittömästi tai välillisesti etenkään siviilisäädyn tai perheaseman perusteella". Direktiivin 2 artiklan 4 kohdan mukaan jäsenvaltiot voivat toteuttaa ja pysyttää voimassa "miesten ja naisten yhtäläisiä mahdollisuuksia edistäviä toimenpiteitä — — 1 artiklan 1 kohdassa tarkoitetuissa kysymyksissä".

67. Yhteisöjen tuomioistuimelle esitetystä asiakirja-aineistosta käy kuitenkin ilmi, että kansallinen tuomioistuin ei pyydä pääasian yhteydessä yhteisöjen tuomioistuinta arvioimaan, ovatko Itävallassa miesten ja naisten välisen tasa-arvon edistämiseksi toteutetut toimenpiteet yhteen-

29 — Miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen toteuttamisesta mahdollisuuksissa työhön, ammatilliseen koulutukseen ja uralla etenemiseen sekä työoloissa 9 päivänä helmikuuta 1976 annettu neuvoston direktiivi (EYVL L 39, s. 40).

soveltuvia näiden säännösten sanamuodon ja tavoitteen kanssa. [30]

68. Pääasian riita koskee selvästi ja yksinomaan sitä, onko kysymyksessä perustamissopimuksen 119 artiklassa kielletty syrjintä, tarkoituksena määrittää sen irtisanomisen perusteella maksettavan korvauksen suuruus, jota Gruber voi vaatia. [31]

69. Yhteisöjen tuomioistuin on useaan kertaan todennut, että EY:n perustamissopimuksen 177 artiklassa perustetaan kansallisten tuomioistuinten ja yhteisöjen tuomioistuimen välille suora ja vastavuoroinen yhteistyömekanismi, [32] ja että yhteisöjen tuomioistuin vastaa näin ollen vain niihin kysymyksiin, jotka kansallinen tuomioistuin katsoo tarpeellisiksi, jotta se voi ratkaista sen käsiteltäväksi saatetun riidan. [33] Tämän osalta on muistutettava, että yhteisöjen tuomioistuin on todennut asiassa Van Gend & Loos 5.2.1963 antamassaan tuomiossa [34] seuraavaa:

" — — yhteisöjen tuomioistuimelle riittää toimivaltaperusteeksi — — se, että esitetty kysymys koskee selkeästi perustamissopimuksen tulkintaa.

Yhteisöjen tuomioistuin ei arvioi niitä näkökohtia, jotka ovat saattaneet vaikuttaa kansalliseen tuomioistuimeen sen esittämien kysymysten valinnassa, eikä sitä merkitystä, joka niillä on kansallisen tuomioistuimen mukaan käsiteltävänä olevan riita-asian ratkaisemisessa."

70. Kansallisen tuomioistuimen esittämällä toisella kysymyksellä pyritään siis selvittämään, riippuuko se, onko kysymyksessä perustamissopimuksen 119 artiklassa kielletty syrjintätilanne, tämän tilanteen taustalla olevista syistä.

71. Yhteisöjen tuomioistuin on todennut, että perustamissopimuksen 119 artiklassa ilmaistaan periaate, joka "on osa yhteisön perustaa" ja jota "voidaan soveltaa välittömästi ja [josta] voi johtua yksityisille oikeussubjekteille oikeuksia, joita tuomioistuinten on suojattava". [35] Yksityiset oikeussubjektit voivat tästä syystä vedota tähän määräykseen sellaista yksityistä tai julkisoikeudellista työnantajaa vastaan, joka on rikkonut siinä ilmaistua periaatetta. Tämä periaate, joka "on osa yhteisön perustaa", on näin ollen ehdoton ja siinä vahvistettu kielto sitoo viranomaisia ja sitä sovelletaan kaikkiin työehtosopimuksiin ja

30 — Ks. tämän osalta asia C-450/93, Kalanke, tuomio 17.10.1995 (Kok. 1995, s. I-3051 ja tuomioon liittyvä julkisasiamies Tesauron ratkaisuehdotus) ja asia C-409/95, Marschall, tuomio 11.11.1997 (Kok. 1997, s. I-6363).

31 — Tämän tulkinnan kannalla ovat kaikki pääasian asianosaiset, komissio ja kaikki huomautuksia esittäneet hallitukset.

32 — Asiasta 16/65, Schwarze, tuomio 1.12.1965 (Kok. 1965, s. 1081; Kok. Ep. I, s. 227) lukien.

33 — Ks. esim. asia 126/80, Salonia, tuomio 16.6.1981 (Kok. 1981, s. 1563).

34 — Asia 26/62 (Kok. 1963, s. 1; Kok. Ep. I, s. 161). Ks. myös tämän ratkaisuehdotuksen 27—29 kohta ja asian C-66/95, Sutton, tuomio 22.4.1997 (Kok. 1997, s. I-2163) yhteydessä viitattu oikeuskäytäntö.

35 — Em. asia Defrenne, tuomion 12 ja 24 kohta.

yksityisten oikeussubjektien välisiin työsopimuksiin. [36]

72. Tästä oikeuskäytännöstä seuraa, että kyseisessä määräyksessä yksityisille oikeussubjekteille vahvistetun suojan ehdotonta vaikutusta ei voida rajoittaa syrjintätilanteen taustalla olevia syitä koskevilla näkemyksillä. Näin ollen perustamissopimuksen 119 artiklan rikkomisen toteaminen edellyttää ainoastaan palkkaukseen liittyvää miespuolisen tai naispuolisen työntekijän syrjintää. Toisin sanoen selvitettäessä, onko kysymyksessä syrjivä kohtelu, sillä, onko kyseisen tilanteen luonut yksityis- vaiko julkisoikeudellinen aiheuttaja, ei ole merkitystä.

73. Näin ollen pääasian yhteydessä sillä, ovatko alle kolmivuotiaiden lasten päivähoitopaikkojen puuttumisen taustalla olevat syyt yksityis- vaiko julkisoikeudellista alkuperää, ei ole merkitystä arvioitaessa, onko perustamissopimuksen 119 artiklaa noudatettu.

74. Toiseen kysymykseen on näin ollen vastattava seuraavasti: Sillä, että Itävallassa lastentarhat ovat yleensä valtion ylläpitämiä tai ne saavat valtiolta taloudellista tukea, ei ole mitään vaikutusta ensimmäiseen kysymykseen edellä annettuun vastaukseen.

36 — Ks. miesten ja naisten samapalkkaisuuden periaatteen soveltamista koskevan jäsenvaltioiden lainsäädännön lähentämisestä 10 päivänä helmikuuta 1975 annetun neuvoston direktiivin 75/117/ETY (EYVL L 45, s. 19) 4 artikla, jossa säädetään seuraavaa: "Jäsenvaltioiden on toteutettava tarvittavat toimenpiteet sen varmistamiseksi, että kollektiivisten sopimusten, palkka-asteikkojen, palkkasopimusten ja yksittäisten työsopimusten samapalkkaisuusperiaatteen vastaiset määräykset julistetaan tai voidaan julistaa mitättömiksi taikka että niitä voidaan muuttaa." Ks. myös mm. asia C-360/90, Bötel, tuomio 4.6.1992 (Kok. 1992, s. I-3589) ja em. asiat Lewark, Freers ja Speckmann sekä Barber (tuomion 32 kohta), jossa todetaan, että perustamissopimuksen 119 artiklassa kielletään kaikki sukupuoleen perustuva syrjintä palkkauksessa miesten ja naisten välillä riippumatta siitä, miten eriarvoisuus ilmenee.

Ratkaisuehdotus

75. Edellä esitettyjen seikkojen perusteella ehdotan, että Landesgericht Linzin esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin vastattaisiin seuraavasti:

1) EY:n perustamissopimuksen 119 artiklaa on tulkittava siten, että sen vastaista on sellainen kansallinen lainsäädäntö, jossa kohdellaan epäedullisemmin huomattavasti suurempaa prosentuaalista osuutta tiettyä sukupuolta olevia työntekijöitä verrattuna vastakkaista sukupuolta oleviin työntekijöihin, jos tätä lainsäädäntöä ei voida perustella sellaisin objektiivisin perustein, jotka eivät ole sukupuoleen perustuvaa syrjintää. Näin on esillä olevassa asiassa sen säännöksen osalta, jolla rajoitetaan sitä irtisanomisen perusteella maksettavan korvauksen määrää, jota työntekijä, jonka ei voida kohtuudella vaatia jatkavan työsuhdettaan, voi vaatia, kun taas vastaavanlaisessa asemassa oleva vastakkaista sukupuolta oleva työntekijä saa hyväkseen edullisemman kohtelun, kuten irtisanomisen perusteella maksettavan korvauksen, joka lasketaan koko työskentelyajan perusteella.

2) Sillä, että Itävallassa lastentarhat ovat yleensä valtion ylläpitämiä tai ne saavat valtiolta taloudellista tukea, ei ole mitään vaikutusta ensimmäiseen kysymykseen edellä annettuun vastaukseen.