JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
F. G. JACOBS
17 päivänä heinäkuuta 1997 *

Tosiseikat

1. Käsiteltävänä olevassa asiassa Arbeitsgericht Hamburg (työtuomioistuin) on esittänyt yhteisöjen tuomioistuimelle ennakkoratkaisukysymyksen julkisen sektorin toimenhaltijoihin sovellettavan työehtosopimuksen yhteensopivuudesta perustamissopimuksen 48 artiklan ja neuvoston asetuksen N:o 1612/68 [1] 7 artiklan 1 kohdan kanssa.

2. Kreikkalainen tohtori Schöning-Kougebetopoulou on ollut Hampurin kaupungin erikoislääkärinä 1.8.1993 alkaen. Hän on suorittanut tehtäviään sopimusperusteisena työntekijänä (Angestellte) ilman virka-asemaa (Beamte). Hänen työsuhteensa kuuluu näin ollen työsopimuksen sanamuodon mukaan Bundes-Angestelltentarifvertragin soveltamisalaan (liittotasavallan julkisen sektorin toimenhaltijoihin sovellettava työehtosopimus, jäljempänä BAT).

3. BAT:n mukaan Schöning-Kougebetopoulou kuuluu erikoislääkärin toimessaan palkkaluokkaan Ib. Hän väittää kuitenkin, että hänen pitäisi kuulua ylempään palkkaluokkaan Ia. BAT:n mukaan erikoislääkärinä toimivat toimenhaltijat luokitellaan palkkaluokkaan Ia kahdeksan vuoden lääkärin (yleis- tai erikoislääkärin) työkokemuksen perusteella palkkaluokassa Ib. BAT:ssä määrättyyn kahdeksan vuoden työkokemukseen palkkaluokassa Ib eivät kelpaa palveluskaudet, jotka Saksan kansalainen tai ulkomaalainen on suorittanut ulkomailla, eikä tietenkään Saksassa yksityisen työnantajan palveluksessa, tai BAT:n soveltamisalan ulkopuolisessa tai muussa kuin Ib palkkaluokkaan kuuluvassa vakituisessa virassa tai työsopimussuhteisena työntekijänä Saksan julkishallinnossa.

4. Ennen tehtäväänsä Hampurin kaupungilla Schöning-Kougebetopoulou työskenteli 1.10.1986—31.8.1992 välisenä aikana erikoislääkärinä Kreikan julkisen sektorin palveluksessa. Schöning-Kougebetopoulou katsoo, että Hampurin kaupunki on rikkonut perustamissopimuksen 48 artiklaa ja asetuksen N:o 1612/68 7 artiklan 1 ja 4 kohtaa palkkaluokan vahvistamisessa sivuuttamalla hänen työkokemuksensa.

* Alkuperäinen kieli: englanti.

1 — Työntekijöiden vapaasta liikkuvuudesta yhteisön alueella 15 päivänä lokakuuta 1968 annettu neuvoston asetus (ETY) N:o 1612/68 (EYVL L 257, s. 2).

5. Asetuksen 7 artiklan 1 ja 4 kohdassa säädetään seuraavaa:

"1. Jäsenvaltion kansalaista ei työntekijänä saa kansalaisuutensa vuoksi saattaa toisen jäsenvaltion alueella kotimaisiin työntekijöihin verrattuna eri asemaan työ- ja palvelussuhteen ehtojen suhteen; tämä koskee erityisesti palkkausta, irtisanomista ja työttömyyden sattuessa paluuta saman alan työhön tai uudelleen työllistämistä.

— —

4. Kollektiivisen tai yksilöä koskevan sopimuksen määräys taikka muu työehtojen sääntelyä koskeva määräys, joka koskee työn saantia, työtä, palkkausta ja muita työehtoja sekä irtisanomista, on mitätön sikäli kun siinä säädetään tai sallitaan edellytyksiä, jotka asettavat toisten jäsenvaltioiden kansalaiset työntekijöinä eriarvoiseen asemaan."

6. Kansallinen tuomioistuin toteaa, että vaikka BAT:ssä ei syrjitä suoraan kansalaisuuden perusteella, palkkaluokkaan Ia voivat päästä vain ne Saksan kansalaiset tai ulkomaalaiset, jotka ovat työskennelleet Saksassa eivätkä ulkomailla. Kansallisen tuomioistuimen mukaan niitä ulkomaalaisia, jotka määräys asettaa epäedulliseen asemaan, on huomattavasti enemmän kuin niitä, joille määräys on suotuisa. Kansallisen tuomioistuimen mukaan tällainen määrällinen arviointi ei kuitenkaan ole välttämätöntä, koska ylempään palkkaluokkaan pääsylle asetetut edellytykset ovat objektiivisesti perusteltuja. Ylempään palkkaluokkaan pääsy on palkinto uskollisesta palveluksesta ja lisää työmotivaatiota, koska työntekijä voi parantaa taloudellista tilannettaan työpaikkaa vaihtamatta. Järjestelmän avulla julkisen sektorin työnantaja pystyy säilyttämään erikoistuneen henkilökuntansa, ja sen voidaan katsoa vastaavan yksityisen sektorin bonusjärjestelmää, joka perustuu saman työnantajan palveluksessa suoritettujen vuosien määrään. Lopuksi kansallinen tuomioistuin toteaa, että toisenlainen tulkinta johtaisi Saksassa työkokemuksensa hankkineiden, BAT:n palkkaluokkajärjestelmään kuulumattomien saksalaisten ja ulkomaalaisten lääkärien syrjintään.

7. Vaikka kansallinen tuomioistuin vaikuttaakin suhteellisen varmalta kantansa oikeellisuudesta, se on päättänyt esittää yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat kysymykset:

"1. Onko EY:n perustamissopimuksen 48 artiklan ja työntekijöiden vapaasta liikkuvuudesta yhteisön alueella annetun neuvoston asetuksen (ETY) N:o 1612/68 7 artiklan 1 ja 4 kohdan vastaista, että julkisen sektorin työehtosopimuksessa määrätään, että henkilö voi päästä ylempään palkkaluokkaan virkaiän perusteella ainoastaan siinä

tapauksessa, että hän on työskennellyt kahdeksan vuotta sellaisen palkkaluokan toimessa, joka on määritelty kaikkiin Saksan liittotasavallan julkisen sektorin toimenhaltijoihin sovellettavassa työehtosopimuksessa (Bundes-Angestelltentarifvertrag, BAT), jonka mukaan vastaavaa toimintaa (vergleichbare Tätigkeit) julkisella sektorilla toisessa EY:n jäsenvaltiossa ei oteta huomioon palkkaluokkaa vahvistettaessa?

8. Schöning-Kougebetopoulou, Ranskan ja Saksan hallitukset sekä komissio ovat esittäneet yhteisöjen tuomioistuimelle kirjalliset ja suulliset huomautuksensa. Espanjan hallitus oli edustettuna istunnossa, vaikka se ei esittänytkään kirjallisia huomautuksia. Lisäksi yhteisöjen tuomioistuin on saanut vastauksen jäsenvaltioille esittämäänsä kirjalliseen kysymykseen Itävallan, Tanskan, Ranskan, Suomen, Saksan, Kreikan, Irlannin, Luxemburgin, Alankomaiden, Espanjan, Ruotsin ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallituksilta.

Ensimmäinen ennakkoratkaisukysymys

2. Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi:

9. Schöning-Kougebetopoulou väittää, että BAT:n määräys on perustamissopimuksen 48 artiklan ja neuvoston asetuksen N:o 1612/68 7 artiklan vastainen. Hänen mukaansa määräyksellä syrjitään välillisesti kansalaisuuden perusteella eikä sitä voida pitää objektiivisesti perusteltuna. Komissio tukee Schöning-Kougebetopouloun väitettä.

Edellytetäänkö 48 artiklassa ja työntekijöiden vapaasta liikkuvuudesta yhteisön alueella annetussa neuvoston asetuksessa (ETY) N:o 1612/68, että julkisella sektorilla toisessa EY:n jäsenvaltiossa lääkärin ammattia harjoittaneiden lääkärien ulkomainen palveluskausi otetaan huomioon määriteltäessä BAT:n mukaista siirtymistä ylempään palkkaluokkaan, vai pitäisikö tuomioistuimen olla puuttumatta asiaan ja jättää se työehtosopimuksen osapuolten päätettäväksi niille kuuluvan itsenäisen sääntelyvallan vuoksi?"

10. Saksan hallitus katsoo puolestaan, ettei määräys ole välittömästi eikä välillisesti syrjivä ja että tästä riippumatta se voidaan perustella objektiivisesti. Ranskan ja Espanjan hallitus tukevat Saksan hallituksen väitettä.

11. On selvää, ettei BAT:n määräys ole välittömästi syrjivä kansalaisuuden perusteella. On kuitenkin selvitettävä, onko se välillisesti syrjivä. Yhteisöjen tuomioistuimen välillistä syrjintää koskeva oikeuskäytäntö perustamissopimuksen 48 artiklan osalta on koottu pääpiirteittäin asiassa O'Flynn vastaan Chief Adjudication Officer [2] hiljattain annettuun tuomioon, jossa yhteisöjen tuomioistuin totesi seuraavaa:

"Siten on pidettävä välillisesti syrjivinä sellaisia kansallisen oikeuden edellytyksiä, jotka siitä huolimatta, että niitä sovelletaan tekemättä eroa kansalaisuuden perusteella, kohdistuvat vaikutuksiltaan kuitenkin olennaisesti (ks. asia 41/84, Pinna, tuomio 15.1.1986, Kok. 1986, s. 1, 24 kohta; asia 33/88, Allué ja Coonan, tuomio 30.5.1989, Kok. 1989, s. 1591, 12 kohta; ja em. asia Le Manoir, tuomion 11 kohta) taikka suurimmaksi osaksi siirtotyöläisiin (ks. asia C-279/89, komissio v. Yhdistynyt kuningaskunta, tuomio 17.11.1992, Kok. 1992, s. I-5785, 42 kohta; ja asia C-272/92, Spotti, tuomio 20.10.1993, Kok. 1993, s. I-5185, 18 kohta); samoin välillisesti syrjivinä on pidettävä sellaisia kansallisen oikeuden erotuksetta sovellettavia edellytyksiä, jotka kotimaiset työntekijät pystyvät siirtotyöläisiä helpommin täyttämään (ks. em. asia komissio v. Luxemburg, tuomion 10 kohta; ja asia C-349/87, Paraschi, tuomio 4.10.1991, Kok. 1991, s. I-4501, 23 kohta), kuin myös niitä edellytyksiä, joihin sisältyy vaara siitä, että niiden vaikutukset ilmenevät erityisesti siirtotyöläisten vahingoksi (ks. asia C-175/88, Biehl, tuomio 8.5.1990, Kok. 1990, s. I-1779, 14 kohta; ja asia C-204/90, Bachmann, tuomio 28.1.1992, Kok. 1992, s. I-249, 9 kohta).

Asia on toisin ainoastaan silloin, jos säännökset ovat perusteltuja objektiivisten ja kyseisten siirtotyöläisten kansalaisuudesta riippumattomien perusteiden nojalla ja jos säännökset ovat oikeassa suhteessa kansallisessa oikeudessa hyväksyttävästi tavoiteltuun päämäärään (ks. tältä osin em. asia Bachmann, tuomion 27 kohta; em. asia komissio v. Luxemburg, tuomion 12 kohta; sekä asiat C-259/91, C-331/91 ja C-332/91, Allué ym., tuomio 2.8.1993, Kok. 1993, s. I-4309, 15 kohta)." [3]

12. Näkemykseni mukaan BAT on vaikutuksiltaan siirtotyöläisiä syrjivä. Toisessa jäsenvaltiossa julkishallinnon palvelussuhteessa osan urastaan suorittanut erikoislääkäri kärsii siitä, ettei hänen työskentelyään kyseisessä jäsenvaltiossa voida koskaan ottaa huomioon palkkaluokkaa vahvistettaessa. Vastaavasti BAT:n soveltamisalaan kuuluvassa toimessa jatkuvasti työskennellyt erikoislääkäri saa palkkaluokkaa vahvistettaessa hyväkseen koko lääkäriuransa.

13. Saksassa työuransa suorittaneista virkamiehistä vain ne, jotka siirtyvät BAT:n ulkopuolisista palvelussuhteista BAT:n alaisuuteen kuuluvaan palvelussuhteeseen, kärsivät tästä epäkohdasta samalla tavoin kuin siirtotyöläiset. Näitä henkilöitä on todennäköisesti hyvin pieni osa saksalaisten virkamiesten kokonaismäärästä. BAT:n laajan soveltamisalan vuoksi virkamiehillä on laajalti mahdollisuus vaihtaa työnantajaansa julkisella sektorilla palkkaetujaan menettämättä. Ei voida myöskään ajatella, että kaikki BAT:n soveltamisalan ulkopuolisessa virassa

2 — Asia C-237/94, O'Flynn v. Chief Adjudication Officer, tuomio 23.5.1996 (Kok. 1996, s. I-2617).

3 — Tuomion 18 ja 19 kohta.

olevat lääkärit olisivat epäedullisessa asemassa kyseisen BAT:n määräyksen vuoksi. Suurinta osaa BAT:n soveltamisalan ulkopuolisista toimenhaltijoista koskevat jotkin muut — joissakin tapauksissa edullisemmat — palvelussuhteen ehdot, kuten virkamiehiä koskevat sopimusmääräykset tai muut työehtosopimukset taikka kunkin työnantajan kanssa tehdyt yksittäiset sopimusperusteiset järjestelyt.[4] Sitä vastoin kyseinen BAT:n määräys on epäedullinen kaikille siirtotyöläisille, jotka tulevat Saksan julkisen sektorin palvelukseen.

14. Se, että eri henkilöstöluokkiin sovellettavien sopimusten erojen vuoksi jotkut Saksan julkisen sektorin virkamiehet kärsivät samoista epäkohdista kuin siirtotyöläiset, voi tuskin olla perusteena sille, että kaikilta Saksan julkisen sektorin palvelukseen tulevilta siirtotyöläisiltä evätään edut, jotka tietty saksalaisten virkamiesten ryhmä kokonaisuudessaan — nähtävästi vielä suurin näistä ryhmistä — saa hyväkseen.

15. Saksan hallituksen kanta on kestämätön erityisesti, jos ajatellaan, että kyseinen BAT:n määräys olisi omaksuttu muihin julkisen sektorin työntekijöihin tai henkilöstöryhmiin sovellettaviin työehtosopimuksiin. Saksan hallituksen selvityksen mukaan mikään näistä sopimuksista ei yksin ole syrjivä siksi, että on olemassa sellaisia henkilöstöryhmiä ja julkisen sektorin työntekijöitä, jotka eivät kuulu sopimusten soveltamisalaan, vaikka siirtotyöläiset joutuisivatkin palkkaluokkia vahvistettaessa epäedulliseen asemaan Saksan julkisella sektorilla niiden yhteisvaikutuksen vuoksi.

Voidaanko määräyksiä pitää objektiivisesti perusteltuina

16. Esillä olevassa asiassa on esitetty kaksi ristiriitaista näkemystä siitä, millä tavoin BAT:n määräykset ovat objektiivisesti perusteltuja. Yhtäältä Ranskan ja Espanjan hallitukset esittävät kansallisen tuomioistuimen argumentaatiota edelleen kehitellen,[5] että sopimuksiin sisältyvät liikkuvuutta rajoittavat vaikutukset voidaan perustella julkisen sektorin palvelussuhteiden erityispiirteillä. Toisaalta Saksan hallitus väittää, että BAT on yksityisen sektorin työehtosopimuksia vastaava sopimus, ja kieltää jopa sen, että BAT:tä sovellettaisiin yksinomaan julkisen sektorin palvelussuhteisiin. Sen mukaan

4 — Saksan hallituksen vastauksessa yhteisöjen tuomioistuimen kirjalliseen kysymykseen todetaan esimerkiksi, että Berliinin osavaltiossa, joka ei enää kuulu BAT:n soveltamisalaan, on tehty erityinen työehtosopimus, jolla muita osavaltioita edustava viranomainen, Tarifgemeinschaft deutscher Länder, on saattanut voimaan BAT:n mukaiset työehtosopimukset.

5 — Ks. edellä 6 kohdassa.

BAT:llä pyritään tukemaan pysyvää työvoimaa palkitsemalla BAT:hen kuuluvan työnantajaryhmän palveluksessa pitkään työskennelleitä. Näihin väitteisiin palataan tuonnempana.

Julkisen sektorin palvelussuhteiden erityispiirteet

17. Ensinnäkin on täysin kiistatonta, ettei erikoislääkärin toimi voi kuulua perustamissopimuksen 48 artiklan 4 kohdan soveltamisalaan. Yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että tätä määräystä voidaan soveltaa vain sellaisiin toimiin, joiden haltijan on osoitettava erityistä uskollisuutta valtiolle ja joihin liittyy vastavuoroisesti sellaisia oikeuksia ja velvollisuuksia, joista kansalaisuusside muodostuu. [6] Perustamissopimuksen 48 artiklan 4 kohdan ei kuitenkaan missään tapauksessa voida katsoa sallivan syrjintää kansalaisuuden perusteella, olipa kyse sitten palkkauksesta tai muista työsuhteen ehdoista, jos kyseiseen toimeen nimitetään ulkomaalainen. [7]

18. Tämän vuoksi käsiteltävänä olevassa asiassa ei juuri voida puhua edellä kuvatun kaltaisesta uskollisuussuhteesta valtioon. On kuitenkin vielä selvitettävä se, voidaanko kyseinen BAT:n määräys katsoa perustelluksi julkishallinnon palvelussuhteiden erityispiirteiden vuoksi. Yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Scholtz antama tuomio tarjoaa tähän hyvän lähtökohdan. [8] Mainitussa asiassa julkishallinnon viranomainen, eräs italialainen yliopisto oli perustanut yliopiston ruokalaapulaisen viran valintakriteerit osittain sille, kuinka pitkä julkishallinnon palvelussuhde hakijalla oli entuudestaan. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että koska yliopisto ei ollut ottanut huomioon hakijalla toisessa jäsenvaltiossa ollutta julkishallinnon palvelussuhdetta (Saksan postilaitos), kyseessä oli perusteeton välillinen syrjintä.

19. Ranskan ja Espanjan hallitukset ovat kuitenkin sitä mieltä, että asiassa Scholz omaksuttua ratkaisua julkishallinnon virkanimityksen osalta ei voida soveltaa nyt esillä olevaan asiaan, joka koskee palkkaluokan vahvistamista. Mainitut hallitukset väittävät, että niiden julkishallinnossa edellytetään työntekijän ja työnantajan vastavuoroista sitoutumista tiettyihin velvollisuuksiin. Koska urarakenteita ja palkkausta koskevaa sääntelyä ei ole yhdenmukaistettu, toisen jäsenvaltion julkishallinnon palveluksessa suoritetun palvelusajan tunnustaminen sotkisi näiden hallitusten mukaan niiden julkishallinnon palvelussuhteiden rakenteita.

20. Espanjan hallitus esitti istunnossa esimerkin kahdesta eri jäsenvaltiossa työskentelevästä opettajasta tai lääkäristä. Jäsenvaltiossa A työskentelevän on odotettava kärsivällisesti tietyn vuosimäärän kertymistä, jotta hänen palkkansa nousisi automaattisesti palvelussuhteen pituuden perusteella, kun taas jäsenvaltiossa B työskentelevä saa alusta alkaen parempaa palkkaa joustavampien

6 — Asia 149/79, komissio v. Belgia, tuomio 17.12.1980 (Kok. 1980, s. 3881, 10 kohta) ja asia 307/84, komissio v. Ranska, tuomio 3.6.1986 (Kok. 1986, s. 1725, 12 kohta).

7 — Asia 152/73, Sotgiu v. Deutsche Bundespost, 12.2.1974 (Kok. 1974, s. 153, 4 kohta).

8 — Asia C-419/92, Scholz, tuomio 23.2.1994 (Kok. 1994, s. I-505).

palkkaluokkasäännösten vuoksi. Espanjan hallituksen mukaan jäsenvaltiota A ei voida velvoittaa ottamaan huomioon jäsenvaltiossa B työskennelleen työkokemusta, koska näin rinnastettaisiin palvelusvuosia, joiden ei voida katsoa vastaavan toisiaan.

21. Ranskan hallitus ehdotti kuitenkin istunnossa, että vapaan liikkuvuuden tarve ja kansallisten julkishallinnon palvelussuhteiden eheys voitaisiin sovittaa toisiinsa käsiteltävänä olevan kaltaisissa tapauksissa edellyttämällä, että palvelukseen otettava siirtotyöläinen on ollut julkishallinnon palvelussuhteessa tai vastaavassa tehtävässä julkisia palveluja tuottavassa laitoksessa ja että suoritettujen tehtävien sisältöä, tehtävissä edellytettyä pätevyyttä ja palkkatasoa verrataan toisiinsa.

22. Asiassa Scholz esittämässäni ratkaisuehdotuksessa [9] totesin jo olevani valmis hyväksymään sen, että virkamiehillä on erityinen yhteinen henki, jolla voi olla merkitystä kun arvioidaan, pitäisikö jokin palveluskausi ottaa huomioon julkishallinnossa palvelukseenoton tai ylennysmenettelyn yhteydessä. Virkamiesten motivaatio voi muodostua hyvin erilaisista tekijöistä kuin yksityisen sektorin työntekijöiden. On hyvin tavallista, että julkishallinnossa palvelussuhteesta saatavia usein suhteellisen alhaisia taloudellisia palkkioita kompensoi suurempi varmuus työtilanteesta pidemmällä aikavälillä ja tyydytys siitä, että tehtävä palvelee koko yhteiskuntaa. Ylennystä voidaan pitää osana tällaisen tehtävän suorittamisesta saatavaa palkkiota.

23. Ranskan hallituksen esitys siitä, että jäsenvaltio voi rajoittaa tehtävään pätevöittävän työkokemuksen siten, että ainoastaan julkisyhteisön palveluksessa suoritetut kaudet otetaan huomioon, voidaan hyväksyä siitä huolimatta, että saattaa olla vaikea rajata kaikki julkishallintoon kuuluvat palvelussuhteet. En kuitenkaan ole sitä mieltä, että julkishallinnon palvelussuhteissa vallitseva erityinen henki voisi olla perusteena sille, että toisen jäsenvaltion julkishallinnon palveluksessa suoritetut kaudet sivuutetaan, kuten totesin jo asiassa Scholz esittämässäni ratkaisuehdotuksessa.

24. Ranskan ja Espanjan hallitusten väitteet urarakenteiden erilaisuudesta voidaan hyväksyä siltä osin, että eri jäsenvaltioiden virkamiehiin sovellettavissa säännöksissä on suuria eroja. Yhteisöjen tuomioistuin pyysi edellä mainitussa kirjallisessa kysymyksessään jäsenvaltioita lausumaan siitä, ottavatko ne virkaiän määräytymisessä huomioon toisessa jäsenvaltiossa suoritetut palveluskaudet. Jäsenvaltioiden vastauksista käy ilmi, että julkishallinnon rakenteet ovat eri jäsenvaltioissa hyvin erilaiset, alkaen erittäin joustavista

9 — Ks. edellä alaviite 8, ratkaisuehdotuksen 27 ja 28 kohta.

yksilökeskeisistä palkkausperusteista Ruotsissa aina Ranskassa, Espanjassa ja Saksassa sovellettaviin melkolailla jäykempiin järjestelmiin. Ilmeisesti useissa jäsenvaltioissa, kuten Itävallassa, Tanskassa, Alankomaissa, Ruotsissa ja Yhdistyneessä kuningaskunnassa otetaan huomioon ainakin jossain määrin tehtävän kannalta merkityksellinen aikaisempi työkokemus, jossakin toisessa jäsenvaltiossa saatu työkokemus mukaan lukien, kun kyse on palvelukseen ottamisesta, mutta palkkaluokissa etenemiseen palvelusajan pituus ei vaikuta automaattisesti. Tietyissä muissa jäsenvaltioissa, kuten Ranskassa, Saksassa, Luxemburgissa ja Espanjassa palvelusajan pituus otetaan järjestelmällisesti huomioon myöhemmän palkkaluokan määräytymisessä ja palkkauksen kehittymisessä. Lisäksi vaikuttaa siltä, ettei jäsenvaltioissa tällä hetkellä oteta lainkaan huomioon toisessa jäsenvaltiossa aikaisemmin suoritettuja palveluskausia tai ainakin vain hyvin rajoitetusti. [10] Kreikka on tästä selvä poikkeus, sillä vaikka siellä sovelletaankin automaattisen urakehityksen periaatetta, hiljattain annettiin laki, [11] jossa nimenomaisesti säädetään toisen jäsenvaltion julkishallinnossa suoritettujen palveluskausien huomioon ottamisesta urakehityksessä.

25. Julkishallinnon palvelussuhteiden rakenteellisista eroista huolimatta eri jäsenvaltioiden virkamiehet suorittavat yleisesti ottaen samankaltaisia tehtäviä ja heillä on epäilemättä samantyyppinen motivaatio. Se, että virkamiehen palvelussuhteen ehdot olivat toisen jäsenvaltion julkishallinnossa erilaiset, ei voi olla perusteena sille, että toisessa jäsenvaltiossa suoritettua palveluskautta ei tunnusteta. Jos tällainen palveluskausi sivuutettaisiin, jäsenvaltio voisi asettaa siirtotyöläiset pysyvästi epäedullisempaan asemaan kansallisiin virkamiehiin nähden vain sen vuoksi, että hän aiemmin kuului tai on ehkä kuulunut joustavampaan virkarakenteeseen. Tällä tavoin kansalliset julkishallinnon tehtävät voitaisiin täysin sulkea ja rajoittaa merkittävästi liikkumisvapautta yhteisössä julkishallinnon alalla.

26. Vaikuttaa siltä, että Ranskan ja Espanjan hallitukset eivät ole huomioineet kaikkia näitä tekijöitä. Voi olla, että tietyn jäsenvaltion julkishallinnon joustavampi virkarakenne johtaa korkeampiin lähtöpalkkoihin tai siihen, että jotkut virkamiehet ylennetään nopeammin. Suurempi joustavuus merkitsee kuitenkin sitä, että virkamiehiltä odotetaan enemmän: ylennykset ja jopa palvelussuhteen jatkuminen saattavat jossain määrin riippua suorituksista. Väitteessä, jonka mukaan siirtotyöläisen työtovereiden kannalta olisi epäreilua tunnustaa toisen jäsenvaltion julkishallinnossa suoritettu palvelusaika, ei millään tavoin oteta huomioon, että hän on saattanut olla muuten vastaavasti epäedullisemmassa asemassa.

10 — Vastauksista selviää, että 16.12.1996 annetun lain perusteella Ranskassa ikälisien laskennassa otetaan nyt huomioon toisessa jäsenvaltiossa tai ETA-jäsenvaltioissa suoritettu pakollinen asepalvelus.

11 — Laki nro 2470, 21.3.1997.

27. Ei myöskään ole esitetty, että erilaiset urarakenteet sellaisenaan saisivat virkamiehet vaihtamaan yhden jäsenvaltion julkishallinnon palveluksesta toiseen. Joka tapauksessa eri jäsenvaltioiden urarakenteissa voi yksityiselläkin sektorilla olla merkittäviä eroja, erityisesti itsenäisten ammatinharjoittajien osalta.

Uskollisuus tiettyä työnantajaa tai työnantajaryhmää kohtaan

28. Saksan hallitus ei ole yrittänyt vedota julkishallinnon palvelussuhteiden erityispiirteisiin. Se väittää, että palkitsemalla pitkää virkauraa BAT:n määräys ei mene sen pidemmälle kuin yksityinen työnantaja tai lukuisat yksityiset työnantajat yhdessä menisivät. Saksan hallitus onkin pyrkinyt osoittamaan, että BAT on tietyiltä osin myös yksityistä sektoria koskeva sopimus.

29. Olen samaa mieltä komission kanssa siitä, että sopimusjärjestelyt, joihin yritys (tai saman omistajan yritysryhmittymä) ryhtyy palkitakseen pitkän työuran suorittaneita työntekijöitään, eivät välttämättä sisällä perusteetonta syrjintää. Kuten komissio toteaa, on kuitenkin vaikea ajatella, millä tavoin BAT:n alaiset sopimukset voitaisiin rinnastaa tiettyä yksityistä työnantajaa kohtaan osoitetun uskollisuuden palkitsemiseen, kun kaikki BAT:hen kuuluvien työnantajien palveluksessa suoritettu työ katsotaan pätevöittäväksi työkokemukseksi. On selvää, että BAT koskee suurta joukkoa juridisesti erillisiä työnantajia, joiden intressit ja toimintaperiaatteet saattavat olla ristiriitaisia ja joilla on vain vähän yhteistä yritysrakenteiden, yritystoiminnallisten menetelmien tai yrityksen tavoitteiden osalta.

30. Saksan hallitus vastaa, että on hyvin mahdollista, että suuri määrä yksityisiä työnantajia voi yhteisesti sopia BAT:n kaltaisesta järjestelystä. Istunnossa se esitti esimerkin kahdesta tuottajasta, jotka tekevät sopimuksen alansa ammattijärjestöjen kanssa ja päättävät kumpikin tällä sopimuksella tunnustaa toisessa yrityksessä suoritetut palveluskaudet niissä järjestelmissä, joilla ne palkitsevat työntekijöidensä uskollisuutta.

31. Tällaisella sopimuksella ei kuitenkaan — jos oletetaan, että se täyttäisi perustamissopimuksen 85 artiklan mukaiset edellytykset — voida järjestää työantajauskollisuuden palkitsemista käsitteen tavanomaisessa merkityksessä, koska kyseessä ei tällöin ole uskollisuus vain yhtä työnantajaa kohtaan. Palvelusaikaa kilpailijan palveluksessa voidaan tuskin katsoa osoitukseksi uskollisuudesta työnantajaa kohtaan. Tällaisen sopimuksen tarkoituksena ei voi olla ainakaan uskollisuuden palkitseminen, koska erilliset työnantajakohtaiset sopimukset palvelevat huomattavasti paremmin tätä tarkoitusta.

32. Edellä mainittu koskee myös BAT:tä. Jos BAT:n tarkoituksena olisi pelkästään työntekijän työnantajauskollisuuden palkitseminen, kukin työnantaja voisi vain päättää omista järjestelyistään, tai jos tarkoituksena olisi yhteisten ehtojen vahvistaminen, työnantajat voisivat yhdessä päättää ehdoista, joita kukin työnantaja itsenäisesti soveltaa ilman että tarvittaisiin määräyksiä palveluskausien vastavuoroisesta tunnustamisesta. Oletettavasti BAT:n sopijapuolet eivät kuitenkaan voisi hyväksyä tällaista järjestelyä samasta syystä, joka nyt asettaa siirtotyöläiset epäedulliseen asemaan nykyisten järjestelyjen piirissä. Tällainen järjestely estäisi siirtotyöläisten (ja joidenkin saksalaisten virkamiesten) liikkuvuuden lisäksi myös valtaosaa julkisen sektorin työntekijöistä käyttämästä liikkumisvapauttaan eristämällä Saksan julkisen sektorin työpaikat. Näin BAT ylittää pelkän työnantajauskollisuuden palkitsemistavoitteen tarjoamalla lisäksi suurimmalle osalle julkisen sektorin toimenhaltijoista laajemmat liikkumismahdollisuudet.

33. Saksan hallituksen väite siitä, että BAT on osin yksityisen sektorin sopimusjärjestely, saa epäilemään, onko ylipäätään lain mukaista rajata pätevöittävät palveluskaudet vain julkisella sektorilla suoritettuun palvelukseen. Kansallisen tuomioistuimen kysymykset on kuitenkin esitetty nojautuen siihen, että BAT on julkisen sektorin sopimusjärjestely, ja vaikuttaa joka tapauksessa selvältä, että Schöning-Kougebetopoulou oli aiemmin toiminut lääkärinä Kreikan julkishallinnon palveluksessa.

Toinen ennakkoratkaisukysymys

34. Kansallisen tuomioistuimen toinen kysymys koskee sitä, onko toisessa jäsenvaltiossa suoritetut palveluskaudet otettava huomioon siinä tapauksessa, että BAT:n määräys katsotaan lainvastaiseksi, vai onko kysymys palautettava työehtosopimuksen osapuolten ratkaistavaksi niille kuuluvan sopimusvapauden vuoksi.

35. Olen tässä kysymyksessä samaa mieltä komission kanssa siitä, että vastauksen pääpiirteet saadaan yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä sukupuoleen perustuvan syrjinnän alalta, erityisesti asiassa McDermott ja Cotter [12] sekä asiassa Van Cant [13] annetuista tuomioista. Asetuksen N:o 1612/68 7 artiklan 4 kohdan nojalla BAT:n määräys on mitätön sikäli kuin sen mukaan toisten jäsenvaltioiden kansalaiset voidaan työntekijöinä saattaa työsuhteen ehtojen osalta eriarvoiseen asemaan. BAT:n osapuolten asiana on tehdä aiheelliset muutokset syrjinnän poistamiseksi. Ennen kuin muutokset on tehty, vain edullisemmassa asemassa olevaan ryhmään sovellettaviin säännöksiin voidaan nojautua muidenkin työntekijöiden osalta.

12 — Asia 286/85, McDermott ja Cotter v. Minister for Social Welfare ja Attorney General, tuomio 24.3.1987 (Kok. 1987, s. 1453, 19 kohta).

13 — Asia C-152/92, Van Cant v. Rijksdienst voor Pensionen, tuomio 1.7.1993 (Kok. 1993, s. I-3811, 20 kohta).

36. Kuten komissio toteaa, kansallisen tuomioistuimen on näin ollen selvitettävä toisissa jäsenvaltioissa suoritettujen palveluskausien vastaavuus. Tästä ei kuitenkaan liene epäselvyyttä Schöning-Kougebetopouloun tilanteessa. BAT:ssä edellytetään palkkaluokkaan Ia pääsyltä kahdeksan vuoden palvelusaikaa lääkärin toimessa ja Schöning-Kougebetopoulou vaatii tunnustettavaksi palvelusvuodet, jotka hän on suorittanut lääkärinä Kreikan julkishallinnon palveluksessa.

Ratkaisuehdotus

37. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Arbeitsgericht Hamburgin esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

1) Jäsenvaltion julkisen sektorin työehtosopimuksen määräys, jonka mukaan tietyssä työehtosopimuksen alaan kuuluvassa toimessa urakehitys riippuu virkaiästä siten, että edellytetään kahdeksan vuoden palvelusaikaa, toisessa jäsenvaltiossa suoritettua vastaavaa palvelusaikaa kuitenkaan huomioon ottamatta, on perustamissopimuksen 48 artiklan ja neuvoston asetuksen N:o 1612/68 7 artiklan 1 kohdan vastainen ja tämän asetuksen 7 artiklan 4 kohdan mukaan mitätön sikäli kuin sen mukaan toisten jäsenvaltioiden kansalaiset voidaan työntekijöinä saattaa työsuhteen ehtojen osalta eriarvoiseen asemaan.

2) Työehtosopimukseen perustuvia etuja on sovellettava myös siirtotyöläisiin siihen asti kunnes syrjintä on poistettu muuttamalla työehtosopimuksen määräyksiä niin, että toisessa jäsenvaltiossa suoritetulle vastaavalle palveluskaudelle tunnustetaan samanlainen asema.