JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
ANTONIO SAGGIO
13 päivänä tammikuuta 2000 *

1. Østre Landsret (Tanska) on esittänyt 4.6.1998 tekemällään päätöksellä yhteisöjen tuomioistuimelle neljä ennakkoratkaisukysymystä miesten ja naisten tasa-arvoista kohtelua koskevien direktiivien 76/207/ETY [1] ja 86/613/ETY [2] tulkinnasta tapauksessa, jossa naispuolisia erikoislääkäreitä väitetään syrjityn välillisesti. Nämä kysymykset edellyttävät asiaan sovellettavien kansallisten ja yhteisön oikeuden säännösten tutkimista ja sen arvioimista, millä perusteilla voidaan katsoa olevan kysymys sukupuoleen perustuvasta välillisestä syrjinnästä.

Kansallisen lainsäädännön tarkastelu

2. Tanskassa voimassa olevan terveydenhuoltojärjestelmän mukaan maassa asuvat potilaat voivat pääsääntöisesti saada sairausvakuutuslaitoksen kanssa sopimuksen tehneiden yleislääkärien ja erikoislääkärien tarjoamia ilmaisia lääkäripalveluja. Sopimuksen tehneiden lääkärien palkkiot maksaa suoraan tämä laitos, kun taas potilaat eivät maksa mitään, mutta heidän oikeuttaan valita hoitava lääkäri on rajoitettu huomattavasti. Tälle yleisesti sovellettavalle järjestelmälle on olemassa erilaisia vaihtoehtoja, sillä lääkärit voivat laskuttaa palkkionsa suoraan potilailta, jotka näin haluavat, ja potilailla on mahdollisuus valita hoitava lääkärinsä maksamalla itse huomattava osa kuluista. Näitä mahdollisuuksia käytetään kuitenkin varsin vähän, jopa niin vähän, että voidaan sanoa, että Tanskassa lähes kaikki lääkärinkulut korvataan lääkäreille suoraan sairausvakuutuksesta. Tästä syystä lääkäreillä on intressi kuulua sairausvakuutuslaitoksen kanssa tehtyjen sopimusten piiriin, sillä juuri tällä perusteella lääkäri saa valtaosan tuloistaan.

3. Tämä terveydenhuoltojärjestelmä joutui 1980-luvulla kriisiin, joka johtui potilaille korvattavien lääkäripalvelujen kattamiseen tarkoitettujen julkisten menojen suhteettomasta ja kontrolloimattomasta kasvusta. Ongelma koski erityisesti erikoislääkärien palveluja, koska he harjoittavat ammat-

* Alkuperäinen kieli: italia.

1 — Miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen toteuttamisesta mahdollisuuksissa työhön, ammatilliseen koulutukseen ja uralla etenemiseen sekä työoloissa 9 päivänä helmikuuta 1976 annettu neuvoston direktiivi 76/207/ETY (EYVL L 39, s. 40).

2 — Miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen soveltamisesta itsenäisiin ammatinharjoittajiin, maatalousalalla toimivat ammatinharjoittajat mukaan lukien, ja itsenäisinä ammatinharjoittajina toimivien naisten suojeluun raskauden ja synnytyksen perusteella 11 päivänä joulukuuta 1986 annettu neuvoston direktiivi 86/613/ETY (EYVL L 359, s. 56).

tiaan usein pitämällä osa-aikaista vastaanottoa. Terveydenhuoltoalan julkisten menojen asteittaiseksi rajoittamiseksi ja lääkärintoimen suunnittelun kehittämiseksi Foreningen af Speciallæger (erikoislääkärien yhdistys, jäljempänä FAS) ja Sygesikringens Forhandlingsudvalg (sairausvakuutusasiain neuvottelukomitea, jäljempänä SFU) tekivät 1.6.1990 sopimuksen. Tällä vuoden 1990 sopimuksella pyrittiin rationalisoimaan erikoislääkärien taulukoihin perustuvia palkkioita ja selkeyttämään vastaanottotoiminnan asema joko kokoaikaiseksi tai osa-aikaiseksi. Järjestelmä muodostuu näin ollen vähennysmenetelmästä (knækmodel), jossa pienennetään niiden vastaanottojen palkkioita, joissa on suurin laskutusmäärä, ja muuntamismenetelmästä (transformationsmodel), jossa määritellään kokoaikaisten ja osa-aikaisten vastaanottojen asema laskutusten määrän perusteella.

4. Nyt esillä olevaa asiaa tutkittaessa on tarkasteltava lyhyesti vuoden 1990 sopimuksessa määrättyä muuntamismenetelmää.[3] On huomattava, että tämän sopimuksen 15 §:ssä erikoislääkärien osa-aikaisina vastaanottoina pidetään ainoastaan niitä sopimuksen kattamia vastaanottoja, joiden liikevaihto on korkeintaan 500 000 Tanskan kruunua (DKK) vuodessa (400 000 DKK reumatologien vastaanottojen osalta), kun taas kokoaikaisina pidetään vastaanottoja, joiden liikevaihto ylittää kyseisen rajan. Sopimuksen allekirjoittajaosapuolet ovat esittäneet kannan,[4] jonka mukaan pääsääntöisesti kokoaikaisesti toimivien lääkärien on tarjottava erikoislääkäripalveluja ja äskettäin perustettujen vastaanottojen on pääasiallisesti oltava kokoaikaisia. Muuntamismenetelmässä lähdetään tästä periaatteesta ja otetaan käyttöön erityinen oikeudellinen järjestely, jolla pyritään takaamaan se, että kokoaikaista vastaanottotoimintaa harjoittavien lääkärien asema on erikoislääkäripalveluja koskevien uusien edellytysten mukainen. Tässä järjestelyssä vahvistetaan tuloraja 500 000 DKK:ksi (400 000 DKK reumatologien vastaanottojen osalta) viitevuonna 1989 (vuoden 1990 uudistusta edeltävä vuosi) sekä edellä mainitun rajan lisäksi sen ylittävän 100 000 DKK:n raja-alue. Kokoaikaiset vastaanotot, jotka eivät saavuta tätä rajaa, luokitellaan osa-aikaisiksi vastaanotoiksi. Rajan ja raja-alueen ylittävät vastaanotot jäävät kokoaikaisiksi, ja rajat ylittävät mutta raja-alueella olevat — eli juuri kysymyksessä oleva tapaus — pysyvät kokoaikaisina mutta ne on muutettava osa-aikaisiksi sillä hetkellä, kun ne luovutetaan kolmannelle.[5] Viimeksi mainittu kokoaikaisten vastaanottojen väliluokka, johon sovelletaan luovutus-

3 — Tämä menetelmä on kuvattu SFU:n 13.2.1990 päivätyssä muistiossa, johon sopimuksessa viitataan epäsuorasti.

4 — Vuoden 1990 sopimuksen 13 ja 14 §:ään lisätyssä huomautuksessa.

5 — Tämä sääntö sisältyy edellä mainitun SFU:n 13.2.1990 päivätyn muistion 6 kohtaan.

tilanteessa muuntamislauseketta,[6] on kompromissi uudistustarpeiden ja keskimääräistä liikevaihtoa toteuttavien ammatinharjoittajien intressien välillä. Tässä tapauksessa on kuitenkin sovittu korjaustoimenpiteestä: kun erityisissä olosuhteissa, kuten ammatinharjoittajan sairastuessa, kokoaikainen työntekijä putoaa edellä mainitulle raja-alueelle, voidaan ottaa huomioon kolmen viimeisen vuoden liikevaihto.

5. Kuten jäljempänä selostetaan, pääasia koskee juuri sitä erityistä tilannetta, jossa vastaanottotoimintaa harjoittavaan erikoislääkäriin sovelletaan luovutustapausta koskevaa muuntamislauseketta, jonka on väitetty olevan ristiriidassa yhteisön oikeuden kanssa siitä syystä, että se syrjii naispuolisia erikoislääkäreitä.

Pääasian tosiseikat

6. Jørgensen, joka on reumatologian erikoislääkäri, harjoitti tosiseikkojen tapahtuma-aikaan kokoaikaista lääkärin vastaanottotoimintaa, jonka liikevaihto vuonna 1989 oli 424 016 DKK. Edellä kuvatun muuntamismenetelmän mukaisesti FAS ilmoitti Jørgensenille 18.5.1990 päivätyllä kirjeellään, että hänen vastaanottonsa voisi edelleen toimia kokoaikaisena, mutta jos se luovutetaan kolmannelle, siihen sovelletaan osa-aikaiseksi vastaanotoksi muuntamista koskevaa lauseketta. Jørgensen pyysi 1.6.1990 FAS:ää vapauttamaan hänen vastaanottonsa luovutusta koskevan muuntamislausekkeen soveltamisesta, koska hänen tilanteensa oli ollut erityinen siitä syystä, että hän ei ollut voinut työskennellä täysipainoisesti perhesyiden vuoksi eli voidakseen hoitaa kolmea lastaan. Jørgensen toi myöhemmissä FAS:lle lähettämissään kirjeissä esille mahdollisen vahingonkorvauksen, joka muodostuisi goodwill-arvon huomattavasta alenemisesta sen muuntamislausekkeen vuoksi, jota sovellettaisiin, jos hän päättäisi myydä vastaanottonsa kolmannelle luopuessaan ammatinharjoittamisesta. FAS vahvisti kuitenkin 28.11.1990 tiedoksi antamallaan päätöksellä, että muuntamislauseke pidetään voimassa. Jørgensen riitautti 18.12.1990 tämän päätöksen Speciallægesamarbejdsudvalget i Frederiksborg Amtissa (Frederiksborgin läänin erikoislääkärien yhteistyölautakunta). Tämä ilmoitti 19.3.1991 päivätyllä kirjeellään, että Jørgensenin hakemus muuntamislausekkeen soveltamatta jättämisestä oli hylätty. Jørgensen päätti viedä kyseisen päätöksen oikeuteen.

7. Oikeudenkäynnin aikana kantaja vetosi erityisesti siihen, että kyseessä on sukupuoleen perustuva välillinen syrjintä, josta aiheutuu hänelle vahinkoa. Hän esitti tämän väitteensä tueksi valitsemansa tilas-

6 — Käytännössä puhutaan kokoaikaisista vastaanotoista, joihin sovelletaan lauseketta (fultidspraksis med klausul).

totieteilijän laatiman raportin.[7] Vastaajat (FAS ja SFU) esittivät puolestaan oman asiantuntijalausuntonsa,[8] jossa päädyttiin siihen, että kysymys ei ole sukupuoleen perustuvasta syrjinnästä. Todellisuudessa asiantuntijoiden näkemyserot — vaikka he ovatkin yksimielisiä laskentaperusteiden valinnasta ja tilastollisista vertailuista — selittyy heidän analyysiensä lähtökohtien eroilla. Kantajan asiantuntija on perustanut analyysinsä erikseen arvioidun muuntamislausekkeen aiheuttamaan vahinkoon ja turvautunut siten kohta kohdalta vertailuun, kun taas vastaajien asiantuntija on ottanut huomioon erikoislääkäreihin sovellettavan muuntamismenetelmän vaikutukset kokonaisuudessaan ja tutkinut näin ollen kokonaisvaltaisesti tämän muuntamismenetelmän mahdollisia syrjiviä vaikutuksia. Tämä erilainen lähestymistapa ilmenee myös tanskalaisen tuomioistuimen esittämistä ennakkoratkaisukysymyksistä, kuten jäljempänä voidaan havaita.

Kansallisen tuomioistuimen esittämät kysymykset

8. Jotta kansallisen tuomioistuimen esittämät kysymykset voitaisiin ymmärtää täysin, on korostettava, että pääasian asianosaiset ovat eri mieltä siitä, mitä on pidettävä lähtökohtana arvioitaessa sukupuoleen perustuvan välillisen syrjinnän mahdollista olemassaoloa. Kantajan mielestä muuntamismenetelmän osatekijöitä on vertailtava kohta kohdalta, kun taas vastaajat katsovat, että näitä osatekijöitä on arvioitava kokonaisuutena. Kansallinen tuomioistuin ei ole ottanut kantaa kummankaan menetelmän oikeellisuuteen vaan niihin seurauksiin, joita aiheutuisi väistämättä kumman tahansa menetelmän valinnasta. Østre Landsretin mukaan siinä tapauksessa, että vertailu tehdään kohta kohdalta ja muuntamislauseketta tutkitaan siten muuntamismenetelmän muut osatekijät sivuuttaen, toimenpiteen objektiivisesta syrjivyydestä sukupuoleen nähden ei ole epäselvyyttä, koska tällainen muuntaminen vaikuttaa suurempaan määrään naispuolisia erikoislääkäreitä kuin miespuolisia erikoislääkäreitä. Jos sitä vastoin kaikkia muuntamisjärjestelmän vaikutuksia analysoidaan kokonaisvaltaisesti, on aluksi hyväksyttävä — kansallisen tuomioistuimen näkökulman mukaisesti — vastaajien väite, jonka mukaan siinä tavassa, jolla edellä mainittu menetelmä vaikuttaa naispuolisten tai miespuolisten erikoislääkärien ammatinharjoittamiseen, ei ole mitään merkittävää eroa. Vaikka molemmat vaihtoehdot ovat kansallisen tuomioistuimen mukaan yhtä perusteltuja, niillä on paitsi erilaiset oikeusvaikutukset, niissä myös lähestytään oikeudellisesti eri tavalla kysymystä muuntamislausekkeen mahdollisista syrjivistä vaikutuksista. Kohta kohdalta vertailu on tavallista samapalkkaisuutta koskevissa riita-asioissa,[9] minkä vuoksi sen mahdollinen hyväksyminen johtaisi siihen, että tällaisten riita-asioiden erityispiirre liitettäisiin asiaan, joka koskee sitä vastoin tasa-

7 — Kyseessä on Aalborgin yliopistokeskuksen professori Steffen L. Lauritzen. Asiantuntijalausunto on esitetty osittain ennakkoratkaisupyynnössä.

8 — Sen laati Tanskan teknillisen korkeakoulun professori Knut Conradsen, ja myös se on esitetty osittain ennakkoratkaisupyynnössä.

9 — Tältä osin yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntö on vakiintunut asiassa C-262/88, Barber, 17.5.1990 annetusta tuomiosta lähtien (Kok. 1990, s. I-1889, 34 ja 35 kohta).

arvoista kohtelua, kuten kansallinen tuomioistuin on tuonut esiin. [10]

9. Palatkaamme kysymysten tarkasteluun. Ensimmäinen kysymys sisältää alustavan kysymyksen, jossa kansallinen tuomioistuin pyytää yhteisöjen tuomioistuinta ottamaan kantaa siihen, onko esillä olevan kaltaisessa tasa-arvoasiassa mahdollista sukupuoleen perustuvaa välillistä syrjintää arvioitava direktiivien 76/207/ETY ja 86/613/ETY perusteella. Tämän alustavan kysymyksen osalta on esitettävä muutama yleinen huomautus pääasiaan sovellettavasta yhteisön lainsäädännöstä. Pääasiassahan on kysymys yksittäisten itsenäisten ammatinharjoittajien tasa-arvoisesta kohtelusta. Kansallinen tuomioistuin pyrkii ensimmäisellä kysymyksellä selvittämään, onko sen tarkistamiseksi, onko kysymyksessä sukupuoleen perustuva välillinen syrjintä, vertailtava kohta kohdalta kaikkia erikoislääkäreihin vuodesta 1990 sovellettavan muuntamismenetelmän osatekijöitä vai arvioitava näitä osatekijöitä kokonaisuudessaan. Kuten on todettu, kansallinen tuomioistuin täsmentää, että vaikka muuntamismenetelmä ei kokonaisuudessaan sisällä sukupuoleen perustuvia syrjiviä seikkoja, siinä on kuitenkin määräyksiä — kuten muuntamislauseke luovutettaessa toiminta kolmannelle — jotka voivat sellaisinaan objektiivisesti arvioituina syrjiä naispuolisia erikoislääkäreitä.

10. Toisella kysymyksellään kansallinen tuomioistuin pyytää yhteisöjen tuomioistuinta ottamaan kantaa siihen, voidaanko "talousarvion noudattamiseen, säästöihin ja lääkärintoimen harjoittamisen suunnitteluun liittyviä näkökohtia pitää sellaisina objektiivisina ja asiallisina syinä", joilla voidaan perustella mahdollinen sukupuoleen perustuva välillinen syrjintä. Ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee, että kansallinen tuomioistuin haluaa tähän kysymykseen vastattavan, jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan, että pääasian eri olosuhteita on vertailtava kohta kohdalta, koska kansallisen tuomioistuimen mukaan silloin on automaattisesti kysymys sukupuoleen perustuvasta välillisestä syrjinnästä.

11. Kolmannella ja neljännellä kysymyksellä on sama kohde. Kansallinen tuomioistuin kysyy, voidaanko työntekijän eläkesäästöt rinnastaa siihen goodwill-arvon korvaukseen, jonka erikoislääkäri voi saada myydessään vastaanottonsa kolmannelle eläkkeelle siirtyessään. Jos kysymykseen vastataan myöntävästi, kansallinen tuomioistuin kysyy, voidaanko esillä olevaan asiaan soveltaa asiassa Grau-

10 — Pääasian asianosaiset ovat tältä osin yksimielisiä. Myöskään kolmannessa ja neljännessä kysymyksessä, kuten tullaan huomaamaan, ei aseteta kyseenalaisiksi kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevan asian oikeusvaikutuksia.

Hupka annetusta tuomiosta [11] ilmenevää periaatetta, jonka mukaan jäsenvaltioilla ei ole velvollisuutta myöntää vanhuuseläke-etuuksia henkilöille, jotka ovat hoitaneet lapsiaan kotona, tai taata oikeuksia näihin etuuksiin niiden ajanjaksojen osalta, jolloin asianomaisten työskentely ammatissaan on ollut lastenhoidon vuoksi keskeytyneenä.

Alustavat huomiot asiaa koskevasta yhteisön lainsäädännöstä

12. Kansallisen tuomioistuimen kantaan, jonka mukaan asia koskee miesten ja naisten tasa-arvoista kohtelua, voidaan vain yhtyä. [12] Palkkausta koskevat kysymykset eivät liity tähän tapaukseen, koska kyse on itsenäisistä ammatinharjoittajista, joilla ei ole työsopimusta työnantajan kanssa vaan jotka ovat ainoastaan sairausvakuutuslaitoksen kanssa sopimuksen tehneen toimialajärjestön jäseniä. Tästä seuraa, että asiassa ei sovelleta EY:n perustamissopimuksen 119 artiklaa (EY:n perustamissopimuksen 117—120 artikla on korvattu EY 136—143 artiklalla), joka koski yksinomaan samapalkkaisuutta, [13] eikä myöskään direktiiviä 75/117/ETY, [14] jolla asianomaiset periaatteet pannaan täytäntöön.

13. Yhteisöjen tuomioistuimen huomiota on perustellusti kiinnitetty direktiiveihin 76/207/ETY ja 86/613/ETY, joilla molemmilla on tarkoitus panna täytäntöön miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaate. Mielestäni näistä kahdesta direktiivistä direktiivi 86/613/ETY soveltuu paremmin esillä olevaan asiaan, jossa riidan kohteena on erikoislääkärien kaltaisiin itsenäisiin ammatinharjoittajiin sovellettava sopimusperusteinen toimenpide. Yhteisöjen tuomioistuin ei ole lainkaan tulkinnut tätä direktiiviä 86/613/ETY, jonka neuvosto antoi EY:n perustamissopimuksen 100 ja 235 artiklan (joista on tullut EY 94 ja EY 308 artikla) perusteella, joskin sitä tulkittaessa on mahdollista turvautua joihinkin yhteisöjen tuomioistuimen direktiivin 76/207/ETY yhteydessä esittämiin periaatteisiin. On joka tapauksessa selvää, että direktiivin 86/613/ETY soveltamisala kattaa pääasian kantajan tilanteen. Kyseisen direktiivin 1 artiklassa säädetään, että direktiivin tarkoituksena on varmistaa, että "miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatetta sovelletaan jäsenvaltioissa itsenäisiin ammatinharjoittajiin", kun taas sen 2 artiklan a kohdassa täsmennetään, että ilmaisulla "itsenäiset ammatinharjoittajat" tarkoitetaan "kaikkia kansallisessa lainsäädännössä säädetyllä tavalla omaan lukuunsa ansiotoimintaa harjoittavia henkilöitä, myös — — vapaiden ammattien harjoittajia". Direktiivin 86/613/ETY tarkoitus on siten direktiivin 76/207/ETY

11 — Asia C-297/93, Grau-Hupka, tuomio 13.12.1994 (Kok. 1994, s. I-5535).

12 — Tällä ilmaisulla viitataan pääsääntöisesti kaikkiin miesten ja naisten välistä tasa-arvoa koskeviin kysymyksiin samapalkkaisuutta lukuun ottamatta.

13 — EY 137 artiklan 1 kohdassa ja EY 141 artiklan 3 kohdassa viitataan nykyään tasa-arvoiseen kohteluun, mutta ne eivät olleet vielä voimassa tosiseikkojen tapahtuma-aikaan, sillä ne tulivat voimaan Amsterdamin sopimuksella 1.5.1999.

14 — Miesten ja naisten samapalkkaisuuden periaatteen soveltamista koskevan jäsenvaltioiden lainsäädännön lähentämisestä 10 päivänä helmikuuta 1975 annettu neuvoston direktiivi 75/117/ETY (EYVL L 45, s. 19).

tarkoitukseen nähden itsenäinen, koska viimeksi mainitulla sääntelyllä suojataan työntekijöitä. Tämä itsenäisyys ilmenee sekä direktiivin 86/613/ETY johdantoosasta [15] että sen aineellisista säännöksistä. [16]

14. Direktiivin 86/613/ETY 3 artiklassa säädetään, että "tasa-arvoisen kohtelun periaatteella tarkoitetaan, että minkäänlaista sukupuoleen perustuvaa syrjintää ei esiinny välittömästi tai välillisesti", ja käytetään siten vastaavaa sanamuotoa kuin direktiivin 76/207/ETY 2 artiklan 1 kohdassa. Välillisen syrjinnän käsitettä ei sitä vastoin ole määritelty selvästi direktiivissä 86/613/ETY eikä myöskään direktiivissä 76/207/ETY. Se voidaan luonnollisesti johtaa — asiaa koskevan runsaan oikeuskäytännön ohella [17] — direktiivin 97/80/EY [18] 2 artiklan 2 kohdasta, joka kuuluu seuraavasti: "Edellä 1 kohdassa tarkoitetun tasa-arvoisen kohtelun periaatteen mukaisesti on kyse välillisestä syrjinnästä, jos jokin näennäisesti tasapuolinen käytäntö, säännös tai peruste vaikuttaa haitallisesti huomattavasti suurempaan osaan toista sukupuolta olevia henkilöitä, jollei kyseinen säännös, peruste tai käytäntö ole tarkoituksenmukainen ja tarpeellinen eikä sitä voida perustella asianosaisten sukupuoleen liittymättömillä puolueettomilla tekijöillä."

15. Direktiivin 86/613/ETY 4 artiklassa säädetään puolestaan seuraavaa: "Itsenäisten ammatinharjoittajien osalta jäsenvaltioiden on toteutettava tarvittavat toimenpiteet sen varmistamiseksi, että direktiivissä 76/207/ETY tarkoitetun tasa-arvoisen kohtelun periaatteen vastaisia säännöksiä ei ole varsinkaan yrityksen perustamista, varustamista tai laajentamista taikka muussa muodossa harjoitettavaan itsenäiseen ammattiin ryhtymistä tai tällaisen toiminnan laajentamista koskevilta osin, taloudelliset helpotukset mukaan lukien." Edellä mainitussa artiklassa oleva viittaus direktiiviin 76/207/ETY ei ole ensi arviolta täysin selvä. Tässä artiklassa ei ilmeisesti viitata direktiivin 76/207/ETY 2 artiklan 1 kohdassa olevaan tasa-arvoisen kohtelun määritelmään, koska sen sanamuoto, joka on samanlainen kuin direktiivin 86/613/ETY 3 artiklan sanamuoto, ei toisi mitään uutta viimeksi mainitun säännöksen tulkintaan. Mielestäni on loogisempaa katsoa kyseisen viittauksen koskevan kaikkia niitä tulkintaohjeita, joita on käytetty määriteltäessä direktiivin 76/207/ETY yhteydessä tasa-arvoisen kohtelun oikeudellista käsitettä riippumatta niistä tosiseikoista — mahdollisuudet työhön, koulutukseen ja uralla etenemiseen — joissa tämä käsite voi konkreettisesti esiintyä. Katson näin ollen, että myös direktiivin 76/207/ETY 3, 4 ja 5 artiklaan voidaan vedota, sillä jokainen niistä sisältää samansisältöisen säännöksen, jossa jäsenvaltiot velvoitetaan toteuttamaan tarvittavat toimenpiteet muun muassa sen varmistamiseksi, että "kaikki tasa-arvoisen kohtelun periaatteen vastaiset kollektiivisten sopimusten, yksittäisten

15 — Kuudennen perustelukappaleen mukaan "tasa-arvoisen kohtelun periaate olisi toteutettava antamalla yksityiskohtaiset, näiden henkilöiden erityistilannetta vastaavat säännökset".

16 — Esimerkiksi 1 artiklassa todetaan, että direktiivin tarkoituksena on varmistaa miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen soveltaminen niissä kysymyksissä, joista ei ole säädetty muissa direktiiveissä.

17 — Samapalkkaisuutta koskevassa asiassa 96/80, Jenkins, 31.3.1981 annetusta tuomiosta (Kok. 1981, s. 911) lähtien.

18 — Todistustaakasta sukupuoleen perustuvissa syrjintätapauksissa 15 päivänä joulukuuta 1997 annettu neuvoston direktiivi 97/80/EY (EYVL 1998, L 14, s. 6). Direktiivin täytäntöönpanolle varattu määräaika päättyy 1.1.2001.

työsopimusten, yritysten sisäisten sääntöjen ja vapaita ammatteja koskevien sääntöjen määräykset julistetaan tai voidaan julistaa mitättömiksi taikka niitä voidaan muuttaa". [19]

16. Nyt esillä olevassa asiassa on huomattava, että miesten ja naisten tasa-arvoisesta kohtelusta työn ja äitiysloman osalta 19.4.1989 annetulla tanskalaisella lailla nro 244 saatettiin Tanskan lainsäädäntö direktiivien 76/207/ETY ja 86/613/ETY mukaiseksi sisällyttämällä siihen suurelta osin näiden direktiivien sisältö. Erityisesti edellä mainitun lain 5 §:n 1 momentissa laajennetaan tasa-arvoisen kohtelun periaatteen soveltamisalaa itsenäisiin ammatinharjoittajiin.

Ensimmäinen kysymys

17. Kansallinen tuomioistuin pyrkii ensimmäisellä kysymyksellään aluksi selvittämään, onko sen käsiteltävänä olevassa tasa-arvoasiassa sukupuoleen perustuvaa välillistä syrjintää arvioitava direktiivien 76/207/ETY ja 86/613/ETY valossa. Edellä esitettyjen yhteisön oikeussääntöjä koskevien huomautusten perusteella katson, että FAS:n ja SFU:n 1.6.1990 allekirjoittamalla sopimuksella käyttöön otettuun muuntamismenetelmään sisältyvien sääntöjen kaltaiset sopimusperusteiset säännöt voivat kuulua direktiivin 86/613/ETY soveltamisalaan, sellaisena kuin sitä on tulkittu direktiivin 76/207/ETY valossa. Pääasia koskee tasa-arvoista kohtelua tilanteessa, jossa naispuolisia erikoislääkäreitä väitetään syrjittävän välillisesti sukupuolen perusteella. Direktiivin 86/613/ETY 3 ja 4 artikla soveltuvat siten asiaan, ja 4 artiklan viittaus direktiiviin 76/207/ETY merkitsee sitä, että kyseessä olevan kaltaiset sopimusperusteiset säännöt voidaan ottaa huomioon. Kuten on jo todettu, viimeksi mainitun direktiivin 3, 4 ja 5 artikla kattavat myös "tasa-arvoisen kohtelun periaatteen vastaiset kollektiivisten sopimusten sääntöjen määräykset", ja viimeksi mainittu ilmaisu "kollektiivinen sopimus" ei voi olla tarkoittamatta myös Tanskan erikoislääkärien yhdistyksen kaltaisen toimialajärjestön ja sairausvakuutuslaitoksen tekemää sopimusta. [20] Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä on sitä paitsi moneen kertaan todettu, että pakottavuutensa vuoksi "miespuolisia ja naispuolisia työntekijötä koskevan syrjinnän kielto ei koske ainoastaan viranomaisten toimintaa, vaan myös kaikkia sopimuksia, joiden tarkoituksena on säännellä kollektiivisesti palkkatyötä sekä yksityis-

19 — Direktiivin 3 artiklan 2 kohdan b alakohta, 4 artiklan b alakohta ja 5 artiklan 2 kohdan b alakohta.

20 — Mielestäni tässä asiassa on siten tarpeetonta käsitellä kysymystä siitä, onko kyseinen sopimus luonteeltaan julkis- vai yksityisoikeudellinen.

henkilöiden välisiä sopimuksia". [21] Tämä oikeuskäytäntö soveltuu ongelmitta nyt esillä olevaan asiaan.

18. Kun tämä ensimmäiseen kysymykseen liittyvä alustava kysymys on ratkaistu, on tutkittava sen varsinaista sisältöä. Kuten on todettu, kansallinen tuomioistuin kysyy, onko mahdollista sukupuoleen perustuvaa syrjintää tasa-arvoasiassa arvioitaessa vertailtava kohta kohdalta kutakin muuntamismenetelmän osatekijää vai onko näitä osatekijöitä arvioitava yhtenä kokonaisuutena.

19. Asianosaiset sekä komissio ovat kaikki yksimielisiä siitä, että sellaisen sinänsä neutraalin säännöstön, jolla on sukupuoleen perustuvia välillisesti syrjiviä vaikutuksia, osatekijöiden vertailu kohta kohdalta on ominaista samapalkkaisuutta koskeville riita-asioille. Tämä kanta perustuu edellä mainitussa asiassa Barber annettuun tuomioon, jossa yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että "samapalkkaisuuden periaate on turvattava kussakin palkan osassa eikä ainoastaan työntekijöille myönnettyjen etuuksien kokonaisarvion perusteella". [22] Tasa-arvoista kohtelua koskevissa asioissa ei sitä vastoin ole koskaan todettu vastaavaa direktiivin 76/207/ETY sisällöstä. Voidaan siten perustellusti pohtia, onko tämä ymmärrettävä siten, että sillä implisiittisesti suljetaan pois kohta kohdalta suoritettava vertailu tasa-arvoista kohtelua koskevissa asioissa, kuten pääasian vastaajat väittävät, vai siten, että tämä lähestymistapa soveltuu myös tasa-arvoista kohtelua koskevissa asioissa, kuten pääasian kantaja ja komissio väittävät kirjallisissa huomautuksissaan.

20. Mielestäni on hyväksyttävä vastaajien väite, jonka mukaan tasa-arvoasioissa on edellytettävä asianmukaisia tulkintamenetelmiä, koska niihin liittyy laajempia ja monitahoisempia ongelmia kuin palkkausehtoja koskeviin riitoihin. [23] Kohta kohdalta tapahtuva vertailu ei siten ole pääsääntö tasa-arvoista kohtelua koskevissa asioissa. Asiassa C-196/98, Hepple ym., 12.10.1999 antamassani ratkaisuehdotuksessa (asia on vireillä yhteisöjen tuomioistuimessa), joka koski miesten ja naisten tasa-arvoista kohtelua sosiaaliturvan osalta, katsoin, että määritettäessä tasa-arvoisen kohtelun palauttamiseksi tarkoitetun lisäetuuden määrää on arvioitava kokonaisuudessaan kaikkia asian olosuhteita ja otettava huomioon paitsi

21 — Asia C-33/89, Kowalska, tuomio 27.6.1990 (Kok. 1990, s. I-2591, 12 kohta). Ks. myös asia 43/75, Defrenne, tuomio 8.4.1976 (Kok. 1976, s. 455, 39 kohta) ja asia C-184/89, Nimz, tuomio 7.2.1991 (Kok. 1991, s. I-297, 11 kohta). Ks. vielä aivan äskettäin julistetuista tuomioista asia C-281/97, Krüger, tuomio 9.9.1999 (Kok. 1999, s. I-5127, 20 kohta) ja asia C-333/97, Lewen, tuomio 21.10.1999 (Kok. 1999, s. I-7243, 26 kohta).

22 — Em. asia, tuomion 35 kohta.

23 — Viittaan tässä syrjiviä irtisanomisia, äitiyslomia ja palvelukseenottoa koskeviin kysymyksiin.

ikään liittyvät edut ja haitat, myös kaikki ne etuudet, joita syrjitty osapuoli saa sosiaaliturvajärjestelmän muiden säännösten perusteella.[24] Myös oikeuskäytännössä on joitakin viitteitä, jotka vahvistavat tämän kannan. Asiassa Hertz antamassaan tuomiossa[25] yhteisöjen tuomioistuin arvioi kokonaisuudessaan irtisanomista koskevaa Tanskan lainsäädäntöä ja tutki kaikkia asian konkreettisia olosuhteita voidakseen ratkaista, oliko irtisanominen raskauteen tai synnytykseen liittyvästä sairaudesta johtuvan poissaolon vuoksi direktiivin 76/207/ETY mukaista. Julkisasiamies Darmon toi ratkaisuehdotuksessaan[26] selvästi esiin, että tällaisen irtisanomisperusteen kaikki mahdolliset vaikutukset on otettava huomioon, myös mahdolliset taloudelliset vaikeudet, joita työnantajalle aiheutuu tämän yrittäessä pitää henkilökunnassaan työkyvyttömäksi tulleen työntekijän. Yhteisöjen tuomioistuin otti vastaavan kannan myös asiassa Habermann-Beltermann antamassaan tuomiossa,[27] joka koski äitiyden suojelusta annetussa saksalaisessa laissa (Mutterschutzgesetz) säädetyn raskaana olevien tai imettävien naisten yötyökiellon seurauksia, sekä uudemmassa asiassa Høj Pedersen ym. antamassaan tuomiossa,[28] joka koski raskauteen liittyvillä perusteilla työntekijät epäedulliseen asemaan asettavien tanskalaisten säännösten kielteisiä vaikutuksia. Viimeksi mainitussa asiassa yhteisöjen tuomioistuin tutki kaikkia riidanalaisia tanskalaisia säännöksiä arvioidessaan sitä oliko asiassa kysymys sukupuoleen perustuvasta syrjinnästä, ja hyväksyi ratkaisut, joissa otettiin huomioon samalla sekä samapalkkaisuusperiaatteen että tasa-arvoisen kohtelun periaatteen loukkaaminen.

21. Tutkittaessa, onko tasa-arvoisen kohtelun periaatetta loukattu, on edellä esitetyn perusteella päädyttävä arvioon, jossa kaikkia asian olosuhteita arvioidaan kokonaisuutena. Tämä kanta ei ole ristiriidassa mahdollisesti tasa-arvon vastaisia kansallisia toimenpiteitä koskevan tuomioistuinvalvonnan avoimuusperiaatteen kanssa. Kuten FAS ja SFU huomauttavat, samapalkkaisuusasioista poiketen tasa-arvoista kohtelua koskevissa asioissa on tavallisesti kysymys säännöksistä, jotka ovat sisällöltään ja käytännön soveltamisen kannalta yleisluonteisia. Tästä seuraa, että kohta kohdalta vertailussa saatetaan antaa liikaa merkitystä syrjivinä pidettyjen yksityiskohtien tutkimiselle kyseessä olevan lainsäädännön olennaisen sisällön kustannuksella. On tietysti päästävä yhteisymmärrykseen kokonaisarvioinnin merkityksestä ja sisällöstä. Katson, että ainoastaan riittävän samanlaiset olosuhteet

24 — Ratkaisuehdotuksen 40 ja 41 kohta. Päädyin tähän ratkaisuun lähtemällä siitä periaatteesta, että lisäetuutta koskevan oikeuden oikeusperustana on tasa-arvoista kohtelua koskeva yhteisön oikeuden periaate ja että todellisen tasa-arvon takaamiseksi on välttämättä pidettävä parametrinä vertailun kohteena olevien henkilöiden, joita ei ole syrjitty, kohtelua kokonaisuudessaan. Juuri tämä parametri muodostuu kaikista kansallisessa lainsäädännössä kyseisille henkilöille taatuista etuuksista työkyvyttömyystapauksessa.

25 — Asia C-179/88, Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund, ns. Hertz-tapaus, tuomio 8.11.1990 (Kok. 1990, s. I-3979).

26 — Asioissa C-177/88 ja C-179/88 annettu yhteinen ratkaisuehdotus, 43—50 kohta.

27 — Asia C-421/92, Habermann-Beltermann, tuomio 5.5.1994 (Kok. 1994, s. I-1657).

28 — Asia C-66/96, Høj Pedersen ym., tuomio 19.11.1998 (Kok. 1998, s. I-7327).

voidaan ottaa huomioon ja olosuhteet, joita ei voida vertailla keskenään, on siten sivuutettava.

22. Nyt esillä oleva asia on hyvä esimerkki edellä kuvatun tulkintamenetelmän toimivuudesta. Jos lauseketta, jonka mukaan erikoislääkärin vastaanotto on muunnettava, kun se luovutetaan kolmannelle, arvioidaan erikseen, se ei ole kovinkaan merkityksellinen. Kuten FAS ja SFU totesivat istunnossa ilman, että niiden väitettä olisi kiistetty, tämä muuntamismenetelmän 6 kohdan mukainen lauseke on koskenut voimaantulonsa jälkeen vain 22:ta erikoislääkäriä, joista 14 on naisia ja 8 miehiä, kaikkiaan 1 680 erikoislääkäristä, jotka oli rekisteröity 1.6.1991 ja joista 302 on naisia ja 1 378 miehiä. [29] Kuten voidaan havaita, kyseisen lausekkeen soveltamisalaan kuuluvia lääkäreitä on noin 1,3 prosenttia eli hyvin pieni prosentuaalinen osuus. [30] Kyseisen lausekkeen merkityksen ja sisällön ymmärtämiseksi sitä on välttämättä tutkittava ja arvioitava vuonna 1990 käyttöön otetun koko muuntamismenetelmän yhteydessä näiden sääntöjen kohteena olevien ammatinharjoittajien homogeenisen ryhmän osalta. Näitä ovat kokoaikaisesti vastaanottotoimintaa harjoittavat erikoislääkärit (kuten Jørgensen). Jos kokonaisarvion kannalta tarkastellaan kokoaikaisesti ammattia harjoittaviin erikoislääkäreihin sovellettavia muuntamismenetelmän sääntöjä, todetaan kolmenlaisia tilanteita: a) vastaanotot, joiden tulot alittavat vähimmäisrajan ja jotka on täytynyt muuntaa osa-aikaisiksi vastaanotoiksi; b) vastaanotot, joiden tulot ylittävät vähimmäisrajan, sijoittuvat raja-alueelle ja ovat voineet jatkaa toimintaa kokoaikaisesti mutta joihin sovelletaan muuntamislauseketta (vastaanotot, joihin sovelletaan lauseketta: Jørgensenin tapaus); c) vastaanotot, joiden tulot ylittävät vähimmäisrajan ja raja-alueen ja ovat edelleen rajoituksetta kokoaikaisia, vaikka samalla palkkioita on pienennetty muuntamismenetelmän mukaisesti. Näin ollen kokonaisarviointi edellyttää, että tutkitaan kaikkia tämän säännöstön vaikutuksia miespuolisiin ja naispuolisiin kokoaikaisesti toimiviin erikoislääkäreihin.

23. Ensimmäisen kysymyksen osalta katson, että FAS:n ja SFU:n 1.6.1990 allekirjoittamalla sopimuksella käyttöön otetun muuntamismenetelmän kaltaiset sopimusperusteiset säännöt kuuluvat direktiivin 86/613/ETY soveltamisalaan, sellaisena kuin tätä direktiiviä tulkitaan direktiivin 76/207/ETY valossa, ja että ratkaistaessa, onko kysymyksessä sukupuoleen perustuva välillinen syrjintä, on arvioitava kokonaisvaltaisesti riidanalaisen säännöstön eri tekijöiden vaikutuksia kokoaikaisesti

29 — Nämä luvut sisältyvät asiakirjavihkoon liitettyyn professori Lauritzenin asiantuntijalausuntoon, eikä vastapuolen asiantuntija, professori Conradsen ole kiistänyt niiden objektiivisuutta.

30 — Professori Lauritzenin asiantuntijalausuntoon liitetyn taulukon mukaan vuonna 1989 vain yhdellä reumatologian erikoislääkärillä oli 400 000 — 500 000 DKK:n suuruinen liikevaihto.

ammattiaan harjoittaviin miespuolisiin ja naispuolisiin erikoislääkäreihin.

24. Todettakoon lisäksi, että vakiintuneen oikeuskäytännön[31] mukaan kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on arvioida kokonaisvaltaisen vertailumenetelmän avulla, onko nimenomaisessa tapauksessa kysymys sukupuoleen perustuvasta välillisestä syrjinnästä. Sen on erityisesti tutkittava, koskevatko esitetyt tilastotiedot "riittävän suurta joukkoa, [voidaanko] niiden katsoa ilmaisevan muuta kuin satunnaisia tai suhdanteita kuvaavia ilmiöitä ja vaikuttavat[ko ne] yleisesti ottaen merkityksellisiltä",[32] ja tutkittava näin ollen näiden tietojen perusteella, aiheuttaako muuntamismenetelmä kokonaisuutena arvioituna vahinkoa huomattavasti suuremmalle määrälle[33] kokoaikaisesti toimivia naispuolisia erikoislääkäreitä kuin kokoaikaisesti toimivia miespuolisia erikoislääkäreitä.

Toinen kysymys

25. Kansallinen tuomioistuin esittää tämän jälkeen yhteisöjen tuomioistuimelle kysymyksen, joka koskee niitä perusteita, joilla riidanalaisista sopimusperusteisista säännöistä mahdollisesti seuraava välillinen syrjintä voidaan hyväksyä. Kysymys on esitetty kuitenkin ilmeisen ehdollisesti ("jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi— —"). Ymmärrän hyvin sen perustelut: ainoastaan siinä tapauksessa, että päädyttäisiin kohta kohdalta vertailuun, voidaan katsoa kysymyksen olevan sukupuoleen perustuvasta välillisestä syrjinnästä, ja siten tutkia mahdollisia oikeuttamisperusteita. Koska tässä tapauksessa kohta kohdalta vertailua ei kuitenkaan voida suorittaa, välillisen syrjinnän olemassaoloon ei pitäisi päätyä, jos seurattaisiin kansallisen tuomioistuimen logiikkaa. Tällöin olisi tarpeetonta tutkia oikeuttamisperusteita. Tältä kannalta toiseen kysymykseen ei olisi tarpeen vastata. Tämä ilmeisen johdonmukainen päätelmä ei kuitenkaan ole mielestäni ehdottoman perusteltu, jos pohditaan sitä, missä oikeudellisessa yhteydessä kansallisen tuomioistuimen on käsiteltävä asia. Ensinnäkin sillä voi olla käytettävissään uusia tilastotietoja tai muita tosiseikkoja, joiden perusteella se saattaa tarkastella uudelleen ensimmäisiä johtopäätöksiään syrjinnän olemassaolosta. Ei ole myöskään pidettävä mahdottomana, että nämä ensimmäiset johtopäätökset muuttuvat, kun kyseisen säännöstön syrjiviä vaikutuksia arvioidaan pelkästään kokoaikaista vastaanottoa pitävien erikoislääkärien osalta. Toiseen kysymykseen ei ole näin ollen mitenkään tarpeetonta vastata, kun otetaan huomioon lopullisen riidan monimutkaisuus. Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä on sitä paitsi aina arvioitu sukupuoleen perustuvan välillisen syrjinnän olemassaoloa tutkimalla sekä tilastotietoja että mahdollisia sellaisia oikeuttamisperusteita,

31 — Ks. viimeksi asia C-167/97, Seymour-Smith ja Perez, tuomio 9.2.1999 (Kok. 1999, s. I-623, 61 ja 62 kohta).

32 — Asia C-127/92, Enderby, tuomio 27.10.1993 (Kok. 1993, s. I-5535, 17 kohta).

33 — Tämä määrällinen edellytys on vakiintunut sukupuoleen perustuvaa välillistä syrjintää koskevissa tapauksissa edellä mainitussa asiassa Jenkins annetusta tuomiosta lähtien. Ks. tuomion 13 kohta.

jotka perustuvat objektiivisiin seikkoihin, joihin ei liity sukupuoleen perustuvaa syrjintää. [34]

26. Tämän täsmennyksen jälkeen on pohdittava, voidaanko "talousarvion noudattamiseen, säästöihin ja lääkärintoimen harjoittamisen suunnitteluun liittyviä näkökohtia" pitää sellaisina objektiivisina ja asiallisina syinä, joilla voidaan perustella sukupuoleen perustuva välillinen syrjintä. Nämä seikat liittyvät vuoden 1990 uudistuksen yleisiin tavoitteisiin, joilla pyrittiin erityisesti rajoittamaan asteittain terveydenhuollon julkisia menoja ja parantamaan lääkärintoimen harjoittamisen suunnittelua. Arvioin jäljempänä erikseen talousarvion noudattamista ja sen edellyttämää julkisten menojen supistamista koskevia seikkoja ja toisaalta lääkärintoimen harjoittamisen suunnitteluun liittyviä seikkoja.

27. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi asiassa Roks ym. antamassaan tuomiossa [35] talousarvion noudattamisen ja julkisten menojen valvonnan osalta, että vaikka nämä vaatimukset voivat "olla jäsenvaltion sosiaalipoliittisten päätösten perustana ja vaikuttaa jäsenvaltion toteuttamien sosiaaliturva-alan toimenpiteiden laatuun tai sisältöön, ne eivät kuitenkaan sellaisinaan merkitse tällä politiikalla tavoiteltua päämäärää eikä niillä näin ollen voida perustella jommankumman sukupuolen syrjintää". [36] Tämän kannan perustelu on selvä: "jos talousarvioon liittyvillä näkökohdilla katsottaisiin voitavan perustella sellainen miesten ja naisten erilainen kohtelu, joka muutoin merkitsisi sukupuoleen perustuvaa välillistä syrjintää, niinkin perustavanlaatuisen yhteisön oikeuden säännön kuin miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen soveltaminen ja sisältö voisivat vaihdella ajan ja paikan mukaan jäsenvaltioiden julkisen talouden tilan perusteella." [37] Tämä perustelu soveltuu myös nyt esillä olevaan asiaan.

28. Jotta lääkärinpalvelujen suunnitteluun liittyviä vaatimuksia voitaisiin pitää sukupuoleen perustuvan syrjinnän oikeuttamisperusteina, niiden on asiaa koskevan oikeuskäytännön perusteella oltava osa sosiaalipoliittista ratkaisua. Muuntamismenetelmällä pyritään erityisesti rationalisoimaan lääkärin ammatinharjoittamista kokoaikaisilla tai osa-aikaisilla vastaanotoilla käyttäjien tarpeista lähtien: yhtenä uudistuksen tavoitteena onkin "taata väestölle periaatteessa kokoaikaisesti toimivien erikoislääkärien tarjoamia erikoislääkäripalveluja". [38] Kansallisen tuomioistuimen on tutkittava, voiko muuntamismenetelmän käyttöönotto tosiasiallisesti perustua sosiaalipolitiikkaan liittyvään nimenomaiseen suunnittelutarpeeseen. Tältä osin on huomattava, että yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä on aina katsottu, että sosiaalipolitiikan kannalta tarpeellisilla tavoit-

34 — Ks. viimeksi em. asia Seymour-Smith ja Perez, tuomion 60 kohta.

35 — Asia C-343/92, Roks ym., tuomio 24.2.1994 (Kok. 1994, s. I-571, 35—37 kohta).

36 — Ibidem, tuomion 35 kohta.

37 — Ibidem, tuomion 36 kohta.

38 — Ks. vuoden 1990 sopimuksen 2 §:n 2 momentti, joka on esitetty ennakkoratkaisupyynnössä. Myös edellä mainittu sopimuksen 13 ja 14 §:ään lisätty huomautus näyttää perustuvan samalle periaatteelle.

teilla voidaan perustella jopa vakavat sukupuoleen perustuvan välillisen syrjinnän muodot,[39] edellyttäen luonnollisesti, ettei syrjivä vaikutus ylitä sitä, mikä on ehdottoman välttämätöntä tavoiteltujen päämäärien saavuttamiseksi.[40]

29. Ehdotan, että toiseen kysymykseen vastataan siten, että direktiivin 86/613/ETY 3 ja 4 artiklaa, tulkittuina direktiivin 76/207/ETY valossa, merkitsevät sitä, että pääasiassa kyseessä olevan kaltainen mahdollinen sukupuoleen perustuva välillinen syrjintä voi olla perusteltua vain sosiaalipoliittisilla syillä, kunhan syrjivä vaikutus ei ylitä sitä, mikä on ehdottoman välttämätöntä tavoiteltujen päämäärien saavuttamiseksi.

39 — Asia 171/88, Rinner-Kühn, tuomio 13.7.1989 (Kok. 1989, s. 2743, 14 kohta; asia koski kansallista lainsäädäntöä, jonka mukaan sairaustapauksessa työntekijälle ei maksettu palkkaa, jos työaika ei ylittänyt 10:tä tuntia viikossa tai 45:tä tuntia kuukaudessa); asia C-229/89, komissio v. Belgia, tuomio 7.5.1991 (Kok. 1991, s. I-2205, 19—25 kohta; asia koski syrjiviin edellytyksiin perustuvaa työttömyys- ja työkyvyttömyyskorvausjärjestelmää); asia C-226/91, Molenbroek, tuomio 19.11.1992 (Kok. 1992, s. I-5943, 19 kohta; asia koski vanhuuseläkejärjestelmää, jossa lisäeläkkeen maksaminen oli mahdollista syrjivin perustein); asia C-444/93, Megner ja Scheffel, tuomio 14.12.1995 (Kok. 1995, s. I-4741, 24 kohta; asia koski kansallista lainsäädäntöä, jonka mukaan lakisääteisen sairaus- ja vanhuusvakuutusjärjestelmän ulkopuolelle jäivät vähäinen työ ja lyhytaikaiset työsuhteet); asia C-278/93, Freers ja Speckmann, tuomio 7.3.1996 (Kok. 1996, s. I-1165, 28 kohta; asia koski lainsäädäntöä, jonka mukaan osa-aikaisessa työsuhteessa olevien henkilöstökomitean jäsenten koulutukseen osallistumisen korvaamista rajoitettiin); em. asia Seymour-Smith ja Perez, tuomion 69 kohta (asia koski kansallista lainsäädäntöä, jossa irtisanotun työntekijän palkkaamisen edellytykseksi asetettiin ilman pätevää perustelua vähintään kahden vuoden työttömyys).

40 — Em. asia komissio v. Belgia, tuomion 19 kohta.

Toinen ja neljäs kysymys

30. Todettakoon heti alkuun, että mielestäni kansallisen tuomioistuimen perusteet kolmannen ja neljännen kysymyksen esittämiselle eivät ole selviä. Ennakkoratkaisupyynnön sanamuodon mukaan kyseessä olisi jonkinlainen viimeinen keino perustella muuntamismenetelmää edes osittain: jos kyseessä voi olla sellainen sukupuoleen perustuvan syrjinnän muoto, jota ei voida oikeuttaa yhdelläkään toisessa kysymyksessä tarkoitetuista perusteista, se, että kantajan eläkkeelle siirtyessään vastaanottonsa myynnistä saamaa goodwill-arvoa pidettäisiin eläkesäästönä, johtaisi siihen, että yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Grau-Hupka[41] esittämä ratkaisu soveltuisi nyt esillä olevaan asiaan. Kyseisessä tuomiossa katsottiin, että jäsenvaltioilla ei ole velvollisuutta myöntää vanhuuseläke-etuuksia omia lapsiaan hoitaneille henkilöille. Näin ollen näillä kahdella kysymyksellä voi olla edes vähäinen merkitys riidan ratkaisulle, ja tästä syystä katson, että niihin on syytä vastata. Viime kädessä kansallisen tuomioistuimen "tehtävänä on kunkin asian erityispiirteiden perusteella harkita, onko ennakkoratkaisu tarpeen asian ratkaisemiseksi ja onko sen yhteisöjen tuomioistuimelle esittämillä kysymyksillä merkitystä asian kannalta".[42]

31. On huomattava, että vuoden 1990 sopimuksen 30 § sisältää erityismääräyksiä goodwill-arvosta ja että muuntamislauseke,

41 — Mainittu edellä, tuomion 27 kohta.

42 — Em. asia Rocks, tuomion 16 kohta.

jonka mukaan kokoaikainen vastaanotto muunnetaan osa-aikaiseksi luovutettaessa vastaanotto kolmannelle, johtaa varmasti ostajan kyseisestä goodwill-arvosta maksaman hinnan alenemiseen. Jørgensenin tapauksessa käytännössä tilintarkastustoimisto [43] on laskenut tämän arvonalennuksen täysin tarkan määrän ja saanut enimmäismääräksi 380 565,42 DKK ilman muuntamislauseketta saadun 505 395,14 DKK:n sijaan.

32. Lisättäköön vielä, että oikeudellisten perustelujen kannalta molemmat tutkittavana olevat kysymykset edellyttävät yhteisön oikeuden täsmällisten säännösten tulkintaa. Nämä säännökset eivät voi tässä tapauksessa olla direktiivin 86/613/ETY säännöksiä, koska ne eivät koske itsenäisten ammatinharjoittajien eläke-etuuksiin liittyviä kysymyksiä. Vaikka kansallinen tuomioistuin ei sitä mainitsekaan, on kuitenkin viitattava direktiiviin 79/7/ETY, [44] jonka henkilöllinen soveltamisala kattaa myös itsenäiset ammatinharjoittajat (2 artikla) ja joka koskee myös alan lakisääteisiä eläkejärjestelmiä, kuten vanhuuseläkejärjestelmiä (3 artiklan 1 kohdan a alakohdan kolmas luetelmakohta). On huomattava, että edellä mainitussa asiassa Grau-Hupka annetussa tuomiossa viitataan nimenomaisesti tähän direktiiviin ja erityisesti sen 7 artiklan 1 kohdan b alakohtaan, jossa jäsenvaltioille annetaan mahdollisuus jättää direktiivin soveltamisalan ulkopuolelle lapsia kasvattaneille henkilöille myönnettävät, vanhuuseläkejärjestelmään kuuluvat etuudet ja oikeus etuuksiin jaksoilta, joiden aikana työnteko on ollut keskeytyneenä lasten kasvattamisen vuoksi. Sitä vastoin, toisin kuin komissio väittää, [45] mielestäni nyt esillä olevassa asiassa ei voida soveltaa direktiiviä 86/378/ETY, [46] johon edellä mainitussa asiassa Grau-Hupka annetussa tuomiossa ei viitata ja joka koskee ammatillisia sosiaaliturvajärjestelmiä eli alaa, joka ei liity ennakkoratkaisupyyntöön.

33. Näin ollen katson, että direktiivin 79/7/ETY 3 artiklan 1 kohtaa on tulkittava siten, että vastiketta goodwill-arvosta, jonka erikoislääkäri voi saada luovuttaessaan vastaanottonsa kolmannelle eläkeikään tultuaan, ei voida rinnastaa maksuihin, joilla pyritään takaamaan työntekijän eläketurva. Goodwill-arvo on erikoislääkärin taloudellisena toimijana harjoittaman vastaanoton aineeton osa ja kuuluu sellaisenaan taseen vastaaviin. [47] Tästä syystä erikoislääkärin saama vastike goodwill-arvosta hänen myydessään vastaanottotoimintansa kolmannelle, liittyy

43 — Kyseessä on Coopers & Lybrand, jonka 28.10.1996 laatima selvitys on esitetty ennakkoratkaisupyynnössä.

44 — Miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen asteittaisesta toteuttamisesta sosiaaliturvaa koskevissa kysymyksissä 19 päivänä joulukuuta 1978 annettu neuvoston direktiivi 79/7/ETY (EYVL 1979, L 6, s. 24).

45 — Ks. komission kirjallisten huomautusten 118 kohta.

46 — Miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen toteuttamisesta ammatillisissa sosiaaliturvajärjestelmissä 24 päivänä heinäkuuta 1986 annettu neuvoston direktiivi 86/378/ETY (EYVL L 225, s. 40), sellaisena kuin se on muutettuna 20 päivänä joulukuuta 1996 annetulla neuvoston direktiivillä 96/97/EY (EYVL 1997, L 46, s. 20).

47 — Ks. tältä osin perustamissopimuksen 54 artiklan 3 kohdan g alakohdan nojalla, yhtiömuodoltaan tietynlaisten yhtiöiden tilinpäätöksistä 25 päivänä heinäkuuta 1978 annettu neljäs neuvoston direktiivi 78/660/ETY (EYVL L 222, s. 11) sekä sen peräkkäiset muutokset ja lisäykset, joiden mukaan siltä osin, kuin liikearvo on hankittu vastikkeellisesti, se on sisällytettävä taseen vastaavien aineettomiin oikeuksiin (10 ja 11 artikla).

yksinomaan tämän vastaanoton luovutustoimeen eikä sitä voida rinnastaa eläkeetuuteen, jota maksetaan tietty määrä suoritettujen maksujen mukaisesti. Goodwill-arvo liittyy yritykseen, kun taas eläkejärjestelmät koskevat työntekijöitä. Näiden kahden järjestelmän luonteet poikkeavat täysin toisistaan. Tämä johtopäätös on mielestäni tehtävä siitä huolimatta, että erikoislääkärit käytännössä pitävät goodwill-arvoa lähes eläkesäästöjen kaltaisena, koska tavallisesti vastaanotto luovutetaan näiden ammatinharjoittajien tullessa eläkeikään ja päättäessä vetäytyä työelämästä.

Ratkaisuehdotus

34. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Østre Landsretin esittämiin kysymyksiin seuraavasti:

1) Erikoislääkärien ja sairausvakuutusasiain neuvottelukomitean 1.6.1990 allekirjoittamalla sopimuksella käyttöön otetun muuntamismenetelmän kaltaiset sopimusperusteiset säännöt kuuluvat miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen soveltamisesta itsenäisiin ammatinharjoittajiin, maatalousalalla toimivat ammatinharjoittajat mukaan lukien, ja itsenäisinä ammatinharjoittajina toimivien naisten suojeluun raskauden ja synnytyksen perusteella 11 päivänä joulukuuta 1986 annetun neuvoston direktiivin 86/613/ETY soveltamisalaan, sellaisena kuin tätä direktiiviä tulkitaan miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen toteuttamisesta mahdollisuuksissa työhön, ammatilliseen koulutukseen ja uralla etenemiseen sekä työoloissa 9 päivänä helmikuuta 1976 annetun neuvoston direktiivin 76/207/ETY valossa. Ratkaistaessa, onko kysymyksessä sukupuoleen perustuva välillinen syrjintä, on arvioitava kokonaisvaltaisesti riidanalaisen säännöstön eri tekijöiden vaikutuksia kokoaikaisesti ammattiaan harjoittaviin miespuolisiin ja naispuolisiin erikoislääkäreihin. Tämän arvioinnin, joka kuuluu kansalliselle tuomioistuimelle, on perustuttava merkityksellisiin ja yhtäpitäviin tilastotietoihin, joilla voidaan kokonaisuutena arvioituna osoittaa, että riidanalainen

säännöstö aiheuttaa vahinkoa huomattavasti suuremmalle määrälle kokoaikaisesti toimivia naispuolisia erikoislääkäreitä kuin kokoaikaisesti toimivia miespuolisia erikoislääkäreitä.

2) Direktiivin 86/613/ETY 3 ja 4 artiklan säännökset, tulkittuina direktiivin 76/207/ETY valossa, merkitsevät sitä, että pääasiassa kyseessä olevan kaltainen mahdollinen sukupuoleen perustuva välillinen syrjintä voi olla perusteltua vain sosiaalipoliittisilla syillä, kunhan syrjivä vaikutus ei ylitä sitä, mikä on ehdottoman välttämätöntä tavoiteltujen päämäärien saavuttamiseksi.

3) Miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen asteittaisesta toteuttamisesta sosiaaliturvaa koskevissa kysymyksissä 19 päivänä joulukuuta 1978 annetun neuvoston direktiivin 79/7/ETY 3 artiklan 1 kohtaa on tulkittava siten, että vastiketta goodwill-arvosta, jonka lääkäri saa luovuttaessaan vastaanottonsa kolmannelle eläkeikään tultuaan, ei voida rinnastaa maksuihin, joilla pyritään takaamaan työntekijän eläketurva.