YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (ensimmäinen jaosto)

10 päivänä maaliskuuta 2005 *

Asiassa C-196/02,

jossa on kyse EY 234 artiklaan perustuvasta ennakkoratkaisupyynnöstä, jonka l'Eirinodikeio Athinon (Kreikka) on esittänyt 13.5.2002 tekemällään päätöksellä, joka on saapunut yhteisöjen tuomioistuimeen 27.5.2002, saadakseen ennakkoratkaisun asiassa

Vasiliki Nikoloudi

vastaan

Organismos Tilepikoinonion Ellados AE,

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN (ensimmäinen jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja P. Jann sekä tuomarit A. Rosas (esittelevä tuomari), A. La Pergola, S. von Bahr ja K. Schiemann,

* Oikeudenkäyntikieli: kreikka.

julkisasiamies: C. Stix-Hackl,
kirjaaja: R. Grass,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä esitetyn,

ottaen huomioon huomautukset, jotka sille ovat esittäneet

— Vasiliki Nikoloudi, edustajanaan dikigoros N. Zelios,

— Organismos Tilepikoinonion Ellados AE, edustajinaan dikigoros P. Vallis ja dikigoros A. Margariti,

— Kreikan hallitus, asiamiehinään S. A. Spyropoulos ja E.-M. Mamouna,

— Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehinään M. Patakia ja N. Yerrell,

kuultuaan julkisasiamiehen 29.4.2004 pidetyssä istunnossa esittämän ratkaisuehdotuksen,

on antanut seuraavan

tuomion

1 Ennakkoratkaisupyyntö koskee EY:n perustamissopimuksen 119 artiklan (EY:n perustamissopimuksen 117–120 artikla on korvattu EY 136–EY 143 artiklalla) sekä 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) ja miesten ja naisten tasaarvoisen kohtelun periaatteen toteuttamisesta mahdollisuuksissa työhön, ammatilliseen koulutukseen ja uralla etenemiseen sekä työoloissa 9 päivänä helmikuuta 1976 annetun neuvoston direktiivin 76/207/ETY (EYVL L 39, s. 40) tulkintaa.

2 Ennakkoratkaisupyyntö on esitetty rouva Nikoloudin ja hänen työnantajansa Organismos Tilepikoinonion Ellados AE:n (kansallinen televiestintäyhtiö, jäljempänä OTE) välisessä oikeudenkäynnissä. Nikoloudi on työskennellyt osa-aikaisena siivoojana tässä yhtiössä. Oikeudenkäynti koskee sitä, että Nikoloudilta on alaa koskevissa työehtosopimuksissa vahvistettujen määräysten vastaisesti evätty mahdollisuus päästä yhtiön vakinaiseksi työntekijäksi.

Asiaa koskevat oikeussäännöt

Yhteisön oikeus

3 Perustamissopimuksen 119 artiklassa vahvistetaan periaate, jonka mukaan miehille ja naisille maksetaan samasta tai samanarvoisesta työstä sama palkka.

4 Direktiivin 75/117 1 artiklan ensimmäisen kohdan mukaan tällä periaatteella "tarkoitetaan sukupuoleen perustuvan syrjinnän poistamista kaikista – – työstä maksettavaan korvaukseen vaikuttavista tekijöistä ja ehdoista".

5 Direktiivin 76/207 tavoitteena on poistaa sukupuoleen perustuva syrjintä työsuhteen ehdoista ja mahdollisuuksista saada työtä tai päästä tiettyyn toimeen.

6 Todistustaakasta sukupuoleen perustuvissa syrjintätapauksissa 15 päivänä joulukuuta 1997 annetun neuvoston direktiivin 97/80/EY (EYVL 1998, L 14, s. 6) täytäntöönpanolle asetettu määräaika päättyi 1.1.2001. Direktiiviä sovelletaan muun muassa perustamissopimuksen 119 artiklassa sekä direktiiveissä 75/117 ja 76/207 tarkoitettuihin tilanteisiin,

7 Direktiivin 97/80 4 artiklan nojalla jäsenvaltiot toteuttavat "tarvittavat toimenpiteet sen varmistamiseksi, että kun henkilö, joka katsoo kärsineensä siitä, että häneen ei ole sovellettu tasa-arvoisen kohtelun periaatetta, esittää tuomioistuimessa tai

muussa toimivaltaisessa elimessä tosiseikkoja, joiden perusteella voidaan olettaa, että kyseessä on välitön tai välillinen syrjintä, vastaajan on näytettävä toteen, ettei tasa-arvoisen kohtelun periaatetta ole rikottu".

Kansallinen oikeus

8 OTE:n henkilöstöön sovellettavien yleisten sääntöjen (jäljempänä OTE:n henkilöstösääntö) 2 §:n 1 momentissa määrätään, että OTE:n henkilökunta muodostuu yhtäältä vakinaisista työntekijöistä ja toisaalta ylimääräisistä työntekijöistä. Asiassa esitetyistä asiakirjoista käy ilmi, että OTE:n vakinaisiin työntekijöihin kuuluu vain kokoaikaisesti työskenteleviä henkilöitä.

9 Ylimääräiseen henkilöstöön kuuluu määräaikaisessa työsuhteessa olevia työntekijöitä ja edellä mainitun henkilöstösäännön 24 a §:n 2 momentin mukaisesti poikkeustapauksessa toistaiseksi voimassa olevalla työsopimuksella palvelukseen otettuja henkilöitä, jotka ovat yhtäältä osa-aikaisesti työskenteleviä siivoojia (a alakohta) ja toisaalta sellaisia kuolleiden työntekijöiden perillisiä, jotka on otettu palvelukseen henkilön kuolemasta perheelle aiheutuneiden taloudellisten vaikeuksien vuoksi (c alakohta).

10 OTE:n henkilöstösäännön 3 §:n v momentin d kohdan mukaan siivoojantoimiin voidaan ottaa ainoastaan naisia.

11 OTE:n henkilöstösäännön 5 §:n 9 momentin, sellaisena kuin se oli voimassa 1.1.1996 asti, mukaan osa-aikaista työskentelyä ei otettu lainkaan huomioon palvelusaikaa laskettaessa. Kyseisenä päivänä tähän määräykseen tehdyn muutoksen mukaan osa-aikainen työ otetaan palvelusaikalaskelmassa huomioon suhteellisesti. Ylimääräiseen henkilöstöön kuuluvien siivoojien osalta tässä muutetussa määräyksessä määrätään, että osa-aikaisesti työskentelevien henkilöiden työajasta päivittäinen kolmen tunnin työaika otetaan laskelmassa huomioon siten, että se vastaa puolta kokoaikaisesta työskentelyajasta.

12 OTE:n ja Omospondia Ergazomenon OTE:n (OTE:n työntekijöiden ammattiyhdistys) välisissä 2.11.1987 ja 10.5.1991 tehdyissä yrityskohtaisissa työehtosopimuksissa (jäljempänä riidanalaiset työehtosopimukset) määrätään, että OTE:n ylimääräisiä työntekijöitä voidaan tietyin edellytyksin nimittää vakinaisiin toimiin. Oikeudenkäyntiaineistosta käy ilmi, että nämä työehtosopimukset perustuvat OTE:n henkilöstösäännön 66 §:ään, jossa määrätään toistaiseksi voimassa olevan työsopimuksen nojalla kokoaikaisesti työskentelevän ylimääräisen henkilöstön työsuhteiden "vakinaistamisesta".

13 Ennakkoratkaisupyynnössä todetaan, että ensimmäisessä näistä riidanalaisista työehtosopimuksista määrättiin vakinaistamishakemuksista ainoastaan sellaisten ylimääräiseen henkilöstöön kuuluvien työntekijöiden osalta, jotka olivat olleet kahden vuoden ajan keskeytyksettä kokoaikaisessa työssä. Toisessa työehtosopimuksessa ei hakemuksen tekemiseltä edellytetty jo suoritettuja palvelusvuosia, mutta OTE oli tulkinnut ja soveltanut sopimusta aivan kuin se koskisi ainoastaan kokoaikaisesti työskentelevää henkilöstöä.

Pääasia ja ennakkoratkaisukysymykset

14 OTE oli ottanut Nikoloudin palvelukseensa 1.9.1978 ylimääräiseksi työntekijäksi toistaiseksi voimassa olevalla työsopimuksella. Hän työskenteli osa-aikaisena siivoojana 27.11.1996 asti. Hänen työsopimuksensa muutettiin 28.11.1996 alkaen kokoaikaiseksi. Hän jäi eläkkeelle 17.8.1998 saavutettuaan eläkettä koskevan ikärajan.

15 Oikeudenkäyntiaineistosta käy ilmi, ettei Nikoloudiin ennen hänen eläkkeelle jäämistään sovellettu kumpaakaan riidanalaisista työehtosopimuksista sillä perusteella, että hänen työsuhteensa oli osa-aikainen.

16 Koska Nikoloudille ei ollut annettu mahdollisuutta näissä työehtosopimuksissa tarkoitetulla tavalla työsuhteensa vakinaistamiseen, hän saattoi asian ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen käsiteltäväksi väittäen, että epäämällä häneltä tämä mahdollisuus, oli häntä syrjitty yhteisön oikeuden vastaisesti sukupuolen perusteella.

17 Nikoloudin mukaan OTE:n henkilöstösäännön 5 §:n 9 momentti, niin alkuperäisessä kuin 1.1.1996 muutetussa muodossaan, on myös yhteisön oikeuden vastainen, eli sitä ei voida soveltaa.

18 Nikoloudi katsoo myös, että jos hänen palvelusaikansa osa-aikaisessa työssä olisi otettu kokonaisuudessaan huomioon palvelusaikaa laskettaessa, hänelle olisi maksettu yhteensä 5 834,43 euroa enemmän palkkaa 28.11.1996–17.8.1998 väliseltä ajalta.

19 Nikoloudi on kanteessaan vaatinut, että OTE velvoitetaan suorittamaan hänelle tämä summa korkoineen.

20 OTE väittää, että Nikoloudia ei vakinaistettu, koska — ilman syrjintää ja riippumatta työntekijöiden toimenkuvasta tai heidän sukupuolestaan — toimen kokoaikaisuus on ylimääräisen henkilöstön vakinaistamiselle asetettu ennakkoedellytys. OTE:n

henkilöstösäännön 5 §:n 9 momentin mukaan osa-aikainen työ oli mahdollista ottaa huomioon Nikokloudin palvelusaikaa laskettaessa vasta 1.1.1996 alkaen.

21 Eirinodikeio Athinon katsoi, että sen käsiteltävänä olevan riita-asian ratkaisu edellytti yhteisön säännösten tulkintaa, ja päätti lykätä asian käsittelyä esittääkseen yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

"1) Onko OTE:n henkilöstösäännön 24 a §:n 2 momentin a kohdan kaltaisen määräyksen, josta on kysymys nyt esillä olevassa asiassa ja jonka mukaan (vain) naisia otetaan osa-aikaisiksi tai epäsäännöllistä työaikaa tekeviksi siivoojiksi toistaiseksi voimassa olevalla työsopimuksella, olemassaolo ja soveltaminen sopusoinnussa [perustamissopimuksen 119 artiklasta] ja direktiiveistä 75/117 ja 76/207 ilmenevien vaatimusten kanssa?

Kun otetaan huomioon, että osa-aikaisesta työskentelystä maksetaan pienempää palkkaa, voidaanko riidanalaista sääntelyä tulkita yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella siten, että se on jo sellaisenaan sukupuoleen perustuvaa suoraa syrjintää, koska siinä osa-aikainen työskentely liitetään suoraan työntekijöiden (naisten) sukupuoleen ja siten asetetaan vain naiset epäedulliseen asemaan?

2) Onko se, että toistaiseksi voimassa olevalla työsopimuksella osa-aikatyöhön otetut ylimääräiset siivoojat — oli kuten nyt esillä olevassa asiassa — suljettu OTE:n ja Omospondia Ergazomenon OTE:n (OTE:n henkilöstön ammattiyhdistys) välillä 2.11.1987 tehdyn työehtosopimuksen niiden määräysten

soveltamisalan ulkopuolelle, jotka koskivat ottamista vakinaiseen henkilöstöön (erityisesti osa-aikatyötä koskevan työsopimuksen kestosta riippumatta), sillä perusteella, että tässä työehtosopimuksessa edellytettiin vähintään kahden vuoden kokoaikaista työskentelyä, [perustamissopimuksen 119 artiklan] ja edellä mainittujen direktiivien tai muiden yhteisön oikeuden määräysten tai säännösten vastaista sukupuoleen perustuvaa välillistä syrjintää, jos oletetaan, että tässä työehtosopimukseen sisältyvässä sääntelyssä (siitä huolimatta, että se oli näennäisesti neutraali, koska siinä ei viitattu työntekijän sukupuoleen) jätettiin sen soveltamisalan ulkopuolelle yksinomaan ja ainoastaan naispuoliset siivoojat, koska sen enempää OTE:n yleispalvelujen osastolla (jonka alaisuuteen siivoojat kuuluvat) kuin OTE:n missään muussakaan henkilöstöryhmässä ei ollut toistaiseksi voimassa olevalla työsopimuksella palvelukseen otettuja miehiä osa-aikatyössä?

3) OTE edellytti sen ja Omospondia Ergazomenon OTE:n välillä 10.5.1991 tehdyn työehtosopimuksen nojalla, että kaikilla ylimääräisillä työntekijöillä, jotka odottivat vakinaistamista (koeajaksi), oli oltava toistaiseksi voimassa oleva kokoaikatyötä koskeva työsopimus.

Onko sellainen osa-aikaisten siivoojien (työsopimusten kestosta riippumaton) jättäminen sääntelyn soveltamisalan ulkopuolelle, josta on kysymys nyt esillä olevassa asiassa, yhteisön oikeuden määräysten ja säännösten (perustamissopimuksen 119 artikla sekä direktiivit 75/117 ja 76/207) soveltamisalaan kuuluvaa kiellettyä sukupuoleen perustuvaa välillistä syrjintää, kun otetaan huomioon, että työehtosopimuksessa jätettiin sääntelyn ulkopuolelle yksinomaan ja ainoastaan naispuoliset siivoojat, koska OTE:n missään henkilöstöryhmässä ei ollut toistaiseksi voimassa olevalla työsopimuksella palvelukseen otettuja miehiä osa-aikatyössä?

4) OTE:n henkilöstösäännön 5 §:n 9 momentin mukaan, sellaisena kuin se oli voimassa 1.1.1996 saakka, osa-aikaista työskentelyä ei otettu lainkaan huomioon palvelusaikana päätettäessä paremmista palkkausehdoista. Tätä määräystä on sittemmin muutettu työehtosopimuksella 1.1.1996 lukien ja on määrätty, että

osa-aikaisen työskentelyn katsotaan vastaavan puolta kokoaikaisen työskentelyn kestosta.

Jos oletetaan, että osa-aikatyössä oli yksinomaan tai pääasiallisesti naisia, voidaanko määräyksiä, joiden mukaan osa-aikainen työskentely jätetään kokonaan huomiotta (1.1.1996 saakka) tai otetaan huomioon 'suhteellisesti' kokoaikaiseen työskentelyyn verrattuna (1.1.1996 alkaen), tulkita myös yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntö huomioon ottaen siten, että ne johtavat sukupuoleen perustuvaan (yhteisön oikeuden oikeussääntöjen mukaan) kiellettyyn välilliseen syrjintään ja että osa-aikaisen työskentelyn koko kesto on tämän vuoksi sisällytettävä palvelusaikaan?

5) Jos yhteisöjen tuomioistuimen vastaa kysymyksiin 1–4 myöntävästi siten, että henkilöstösäännön ja työehtosopimusten riidanalaiset määräykset tosiasiassa ovat yhteisön oikeusjärjestyksen vastaisia, kenellä on todistustaakka, kun työntekijä vetoaa siihen, että tasa-arvoisen kohtelun periaatetta on hänen haitakseen loukattu?"

Yhteisöjen tuomioistuimen arvio

Alustavia toteamuksia

22 Aluksi on tehtävä muutamia täsmennyksiä ennakkoratkaisupyynnön esittämän tuomioistuimen kysymyksiin. Pääasiassa on kysymys vakinaistamismahdollisuudesta, joka on myönnetty työehtosopimuksella niille OTE:n ylimääräisille työntekijöille, joilla on toistaiseksi voimassa oleva työsopimus. Vakinaistamisen osalta on

selvää, että määräaikainen työsopimus on luonteeltaan perustavalla tavalla toisenlainen kuin toistaiseksi voimassa oleva työsopimus tai vakinaistettu toimi. Työntekijät, joilla on määräaikainen työsopimus, eivät ole sellaisiin työntekijöihin verrattavassa asemassa vakinaistamisen osalta, jotka ovat työpaikassaan toistaiseksi voimassa olevan työsopimuksen perusteella. Ennakkoratkaisukysymyksen käsittelyssä tarkastellaan siis ainoastaan viimeksi mainittuja.

23 Seuraavaksi on todettava, että huolimatta siitä, että kansallisessa lainsäädännössä näyttää olevan säännöksiä ainoastaan naispuolisista siivoojina toimivista osa-aikaisista ylimääräisistä työntekijöistä, OTE väittää toistuvasti palkanneensa toistaiseksi voimassa olevilla työsopimuksilla miehiä osa-aikaiseen työhön.

24 Välillistä syrjintää koskevien toisen ja kolmannen kysymyksen on siis katsottava tarkoittavan sitä tilannetta, että OTE:n väitteet osoittautuvat tosiksi ja näin ollen myös miehiltä on evätty riidanalaisissa työsopimuksissa tarjottu vakinaistamismahdollisuus. Sitä vastoin välitöntä syrjintää koskeva ensimmäinen kysymys perustuu oletukselle, että ainoastaan naispuoliset siivoojat on jätetty tämän vakinaistamismahdollisuuden ulkopuolelle. Koska nämä kaksi vaihtoehtoista tapausta ovat toisensa poissulkevia, ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen on selvitettävä, kummasta tapauksesta pääasiassa on kyse.

Ensimmäinen kysymys

25 Ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen ensimmäinen kysymys koskee sitä, onko yhteisön oikeuden vastaisena pidettävä OTE:n henkilöstösäännön 24 a §:n 2 momentin a kohdan määräystä, jonka mukaan ainoastaan naispuoliset siivoojat eli naiset voidaan ottaa osa-aikaiseen työhön toistaiseksi voimassa olevalla työsopi-

muksella, ja sitä, syrjitäänkö tällaisella määräyksellä sellaisenaan välittömästi sukupuolen perusteella, jos otetaan huomioon, että osa-aikainen työ kuuluu sen perusteella ainoastaan naisille ja asettaa heidät näin taloudellisesti epäedullisempaan asemaan.

26 Ensin on selvitettävä, onko kyseessä sama tai samanarvoinen työ, jotta voitaisiin yksilöidä tilanteet, jotka ovat verrattavissa Nikoloudin tilanteeseen, ja näin soveltaa esillä olevaan asiaan tasa-arvoisen kohtelun periaatetta.

27 Siitä huolimatta, mitä komissio ja Kreikan hallitus ovat väittäneet, se, ettei OTE:n palveluksessa ole miehiä, jotka tekisivät samaa työtä kuin Nikoloudi, ei estä tämän periaatteen soveltamista.

28 Samapalkkaisuuden ja perustamissopimuksen 119 artiklan sanamuodon sekä oikeuskäytännön osalta todettakoon, että vertailukohteeksi kelpaavan työn ei tarvitse välttämättä olla sama kuin se, jota se henkilö tekee, joka vaatii tasa-arvoisen kohtelun periaatteen soveltamista hyväkseen (ks. mm. asia C-236/98, JämO, tuomio 30.3.2000, Kok. 2000, s. I-2189, 49 kohta ja asia C-320/00, Lawrence ym., tuomio 17.9.2002, Kok. 2002, s. I-7325, 4 kohta). Tähän ei millään tavoin vaikuta se, että vertailu suoritetaan direktiivin 76/207 yhteydessä.

29 Kansallisen tuomioistuimen, jonka yksinomaiseen toimivaltaan tosiseikkojen arviointi kuuluu, on päätettävä töiden luonnetta ja niitä olosuhteita koskevien tekijöiden perusteella, joissa työtä tehdään, tehdäänkö OTE:n palveluksessa samanarvoista työtä kuin Nikoloudi ilman, että olisi välttämättä otettava huomioon työaika, jota noudattaen työtehtävät suoritetaan (ks. vastaavasti asia C-400/93, Royal Copenhagen, tuomio 31.5.1995, Kok. 1995, s. I-1275, 43 kohta ja em. asia JämO, tuomion 20 ja 49 kohta).

30 Jos näin on ja jos Nikoloudin tilanteeseen verrattavia tilanteita on olemassa, on seuraavaksi tarkasteltava kantajan väittämän erilaisen kohtelun olemassaoloa sen selvittämiseksi, perustuuko se suoraan sukupuoleen.

31 Nyt on siis kyse ylimääräisistä työntekijöistä, jotka on palkattu toistaiseksi voimassa olevalla työsopimuksella. Oikeudenkäyntiaineiston perusteella voidaan todeta, että tällainen sopimus voidaan OTE:n henkilöstösäännön 24 a §:n 2 momentin nojalla tehdä ainoastaan tämän tuomion 9 kohdassa tarkoitetuissa tapauksissa, eli osa-aikaisten naispuolisten siivoojien tai kuolleen työntekijän perillisen palvelukseen ottamiseksi. Erilainen kohtelu perustuu siis siihen, että naispuolisen siivoojan työsuhde, jota säännellään kyseisen artiklan a alakohdan mukaisesti tehdyllä sopimuksella, on osa-aikainen, kun taas tämän artiklan c alakohdan mukaisesti tehdyt sopimukset, jotka muutoin ovat täysin neutraaleja työntekijän sukupuolen osalta, eivät sisällä tätä erityispiirrettä.

32 Ennakkoratkaisupyynnössä todetaan, että OTE:n henkilöstösäännön 3 §:n v momentin d kohdan, joka on laintasoinen määräys, mukaan ainoastaan naiset voidaan ottaa tämän henkilöstösäännön 24 a §:n 2 momentin a kohdan mukaisesti palvelukseen osa-aikaisiksi siivoojiksi ja näin ollen vain naispuoliset siivoojat ovat voineet tehdä toistaiseksi voimassa olevan työsopimuksen osa-aikaisesta työstä.

33 OTE väittää, että osa-aikaisen siivoojan tehtävä on perustunut siihen, että siivottavat tilat ovat pienet ja että se on varattu naisille heidän edukseen ja heidän erityistarpeidensa vuoksi.

34 Vaikka muun muassa direktiivin 76/207 2 artiklan 2 ja 4 kohdassa sallitaan vain toisesta sukupuolesta muodostuvat työntekijäryhmät ja vaikka yksinomaan naispuolisista työntekijöistä muodostuvan työntekijäryhmän muodostaminen ei sellaisenaan ole naisia välittömästi syrjivä, on kuitenkin todettava, että tämän työntekijäryhmän epäedullinen kohtelu tasa-arvoisen kohtelun tai palkkauksen kannalta siihen kohdistetulla viittauksella voi merkitä sitä, että kyse on välittömästä syrjinnästä.

35 Tasa-arvoisen kohtelun osalta todettakoon, että pääasiassa kaikki sellaiset työntekijät, joilla on ollut toistaiseksi voimassa oleva työsopimus, on vakinaistettu, lukuun ottamatta osa-aikaisia työntekijöitä eli naispuolisia siivoojia.

36 Työsuhteen kokoaikaisuuden käyttäminen vakinaistamisen ennakkoedellytyksenä merkitsee, vaikka se vaikuttaa näennäisesti sukupuolineutraalilta, sitä, että tietty työntekijäryhmä, johon voi OTE:n henkilöstösäännön 3 §:n v momentin d kohdan ja 24 a §:n 2 momentin nojalla kuulua ainoastaan naisia, suljetaan kokonaan tämän mahdollisuuden ulkopuolelle. Koska tällainen kriteeri ei tee vakinaistamisen kannalta toisiinsa vertailukelvottomiksi tilanteita, jotka muilta osin ovat toisiinsa verrattavissa, kyse on välittömästä sukupuoleen perustuvasta syrjinnästä.

37 Samapalkkaisuuden osalta todettakoon, ettei asiassa ole esitetty mitään sellaista, minkä perusteella voitaisiin ajatella, että osa-aikaisten ja kokoaikaisten työntekijöiden palkkatasossa olisi eroja.

38 Kuten julkisasiamies on ratkaisuehdotuksensa 33 kohdassa todennut, ei ole mitään pakottavaa syytä pitää syrjintänä sitä, että osa-aikatyöstä maksetaan pienempää tuntipalkkaa kuin kokoaikatyöstä, kunhan osa-aikaisen ja kokoaikaisen työn

palkkauksessa oleva ero voidaan selittää objektiivisesti perusteltavissa olevilla syillä, joihin ei liity minkäänlaista syrjintää sukupuolen perusteella (ks. vastaavasti, asia 96/80, Jenkins, tuomio 31.3.1981, Kok. 1981, s. 911, Kok. Ep. VI, s. 53, 10 ja 11 kohta). Yhteisöjen tuomioistuimen käytettävissä ei esillä olevassa asiassa ole tietoja, joiden perusteella tämä voitaisiin tutkia.

39 Vastauksena ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen kysymyksessään tekemään täsmennykseen todettakoon, että mikään ei estä naisia tekemästä kokoaikaista työtä. Myös Nikoloudi työskenteli kokoaikaisesti 28.11.1996 alkaen aina eläkkeelle jäämiseensä asti. Se, että naiset, jotka ovat halunneet tehdä osa-aikaista työtä, saavat alempaa palkkaa kuin työtoverinsa, jotka tekevät työtä kokoaikaisesti, ei ole sellaisenaan välitöntä syrjintää siinäkään tapauksessa, että ainoastaan naiset tekevät osa-aikaista työtä, koska he tekevät vähemmän työtä kuin kokoaikaisesti työskentelevät.

40 Edellä esitetyn perusteella ensimmäiseen kysymykseen on vastattava, että yhteisön oikeutta sekä erityisesti perustamissopimuksen 119 artiklaa ja direktiiviä 76/207 on tulkittava siten, että OTE:n henkilöstösäännön 24 a §:n 2 momentin a kohtaa, jonka mukaan ainoastaan naispuoliset siivoojat eli naiset voidaan ottaa palvelukseen toistaiseksi voimassa olevalla työsopimuksella osa-aikaiseen työhön, ja tämän määräyksen soveltamista ei ole pidettävä sellaisenaan sukupuoleen perustuvana, naisten välittömänä syrjintänä. Koska kuitenkin tietyltä työntekijäryhmältä, johon kuuluu kansallisen laintasoisen sääntelyn perusteella ainoastaan naisia, evätään vakinaistamismahdollisuus näennäisesti sukupuolineutraalilla viittauksella tähän työntekijäryhmään, on kyseessä direktiivissä 76/207 tarkoitettu välitön sukupuoleen perustuva syrjintä. Jotta kyseessä ei olisi välitön sukupuoleen perustuva syrjintä, sen työntekijäryhmän määräävän ominaisuuden, johon kuuluvalta työntekijältä tämä mahdollisuus evätään, on oltava sellainen, että kyseisen työntekijän voidaan katsoa olevan vakinaistamisen kannalta objektiivisesti arvioiden eri tilanteessa suhteessa niihin työntekijöihin, jotka voidaan vakinaistaa.

Toinen ja kolmas kysymys

41 Ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen toinen ja kolmas kysymys, jotka on syytä käsitellä yhdessä, koskevat sitä, onko riidanalaisiin työehtosopimuksiin perustuva vakinaistamismahdollisuuden epääminen ylimääräisiltä osa-aikaisilta työntekijöiltä sukupuoleen perustuvaa välillistä syrjintää.

42 Kansallinen tuomioistuin on esittämällä nämä kysymykset lähtenyt siitä olettamuksesta, että vakinaistamismahdollisuuden epääminen koskee ainoastaan naispuolisia työntekijöitä, koska sen mukaan OTE ei ole ottanut osa-aikaisiksi työntekijöiksi toistaiseksi voimassa olevaan työsuhteeseen lainkaan miehiä. Jos näin on, ja ensimmäiseen kysymykseen annettu vastaus huomioon ottaen, toiseen ja kolmanteen kysymykseen ei tarvitse vastata.

43 Oikeudenkäyntiaineistosta käy kuitenkin ilmi, että OTE on väittänyt useita kertoja ottaneensa palvelukseensa miespuolisia työntekijöitä tällaisilla työsopimuksilla osa-aikaisiin tehtäviin. Lisäksi ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin antaa ymmärtää sillä, miten se on muotoillut neljännen kysymyksen, että osa-aikainen työ koskee pääasiallisesti naisia sen sijaan, että kyseessä olisivat yksinomaan naiset. Näin ollen vaikuttaa tarpeelliselta vastata näihin kysymyksiin, koska vakinaistamismahdollisuuden ulkopuolelle jäävään työntekijäryhmään saattaa kuulua yhtä hyvin miehiä kuin naisia.

44 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan naispuolisten työntekijöiden välillistä syrjintää on sellaisen kansallisen säännöksen tai määräyksen soveltaminen, joka tosin on sanamuodoltaan neutraali mutta joka on epäedullinen huomattavasti suuremmalle prosenttimäärälle naisia kuin miehiä (ks. asia C-1/95, Gerster, tuomio 2.10.1997, Kok. 1997, s. I-5253, 30 kohta; asia C-100/95, Kording, tuomio 2.10.1997, Kok. 1997, s. I-5289, 16 kohta ja asia C-313/02, Wippel, tuomio 12.10.2004, Kok.2004, s. I-9483, 43 kohta).

45 Esillä olevassa asiassa on oikeudenkäyntiaineiston perusteella selvää, että riidanalaiset työehtosopimukset asettavat toistaiseksi voimassa olevan työsopimuksen tehneiden ylimääräisten työntekijöiden ryhmässä epäedulliseen asemaan osa-aikaiset työntekijät suhteessa kokoaikaisiin työntekijöihin, koska vain viimeksi mainitut voidaan näiden työehtosopimusten perusteella vakinaistaa.

46 Kansallisen tuomioistuimen on selvitettävä, onko OTE todella palkannut miehiä tällaisilla työsopimuksilla osa-aikaiseen työhön ja jos on, lisäksi selvitettävä, onko toistaiseksi palvelukseen otettujen osa-aikaisten työntekijöiden ryhmässä huomattavasti suurempi prosenttimäärä naisia kuin miehiä suljettu riidanalaisten työehtosopimusten määräyksillä tämän vakinaistamismahdollisuuden ulkopuolelle.

47 Tällaisessa tapauksessa on todettava, että pääasiassa kyseessä olevien määräysten kaltainen sääntely johtaa tosiasiallisesti naispuolisten työntekijöiden syrjintään suhteessa miespuolisiin työntekijöihin, ja niitä on lähtökohtaisesti pidettävä direktiivin 76/207 3 artiklan vastaisina siltä osin kuin ne koskevat direktiivin 3 artiklassa tarkoitettua pääsyä vakinaisiin toimiin. Toisin voi olla ainoastaan tapauksissa, joissa näiden kahden työntekijäryhmän erilaista kohtelua voidaan perustella sellaisilla seikoilla, jotka eivät mitenkään liity sukupuoleen perustuvaan syrjintään (ks. vastaavasti asia 171/88, Rinner-Kühn, tuomio 13.7.1989, Kok. 1989, s. 2743, 12 kohta ja asia C-77/02, Steinicke, tuomio 11.9.2003, Kok. 2003, s. I-9027, 57 kohta).

48 Kansallisen tuomioistuimen, jonka yksinomaiseen toimivaltaan tosiseikkojen arviointi ja kansallisen lainsäädännön tulkinta kuuluu, tehtävänä on määrittää, onko tällaisia perusteluja olemassa. Tältä osin on tarkastettava kaikkien asian kannalta merkityksellisten seikkojen perusteella, kun otetaan huomioon mahdollisuus saavuttaa kyseisten säännösten tavoitteet muilla keinoilla, liittyykö mainittuihin tavoitteisiin sukupuoleen perustuvaa syrjintää ja edistetäänkö näillä tiettyjen tavoitteiden saavuttamiseksi annetuilla määräyksillä näiden tavoitteiden toteuttamista (ks. vastaavasti em. asia Rinner-Kühn, tuomion 15 kohta ja em. asia Steinicke, tuomion 58 kohta).

49 Vaikka ennakkoratkaisumenettelyssä kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on todeta tällaisten objektiivisten syiden olemassaolo 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, tietyissä tapauksissa suullisten huomautusten perusteella (ks. asia C-328/91, Thomas ym., tuomio 30.3.1993, Kok. 1993, s. I-1247, 13 kohta ja em. asia Steinicke, tuomion 59 kohta).

50 Todettakoon tähän, että vaikka ainoastaan osa-aikaiset työntekijät olisi kaikki jätetty vakinaistamismahdollisuuden ulkopuolelle, ei tätä ratkaisua ole millään tavoin perusteltu yhteisöjen tuomioistuimelle.

51 OTE:n esittämien huomautusten osalta todettakoon, että väite, jonka mukaan työnteon osa-aikaisuus olisi riittävä ja sukupuolesta riippumaton selitys kyseessä olevalle erilaiselle kohtelulle, on hylättävä. Näin myös sen väitteen osalta, jonka mukaan tämä erilainen kohtelu perustuu yleisen ja yhteiskunnallisen edun mukaisiin objektiivisiin syihin, siihen, että kansallinen yleishyödyllinen yhteisö ei saisi joutua vastaamaan kohtuuttoman raskaista kustannuksista.

52 Vaikka OTE pyrkisikin tällä viimeisellä väitteellään vetoamaan lailliseen, taloudellista kehitystä ja työllisyyden edistämistä koskevaan tavoitteeseen, on väitettä pidettävä pelkkänä yleisluonteisena toteamuksena, joka ei riitä osoittamaan, että kyseessä olevien toimenpiteiden tavoitteisiin ei liity minkäänlaista syrjintää sukupuolen perusteella (ks. vastaavasti, asia C-167/97, Seymour-Smith ja Perez, tuomio 9.2.1999, Kok. 1999, s. I-623, 76 kohta).

53 Lisäksi vaikka valtion budjettiin liittyvät näkökohdat voivat olla jäsenvaltion sosiaalipoliittisten ratkaisujen perustana ja vaikuttaa sen työntekijöiden suojelemi-

seksi toteuttamien toimenpiteiden luonteeseen tai laajuuteen, ne eivät kuitenkaan sellaisenaan ole tällä politiikalla tavoiteltuja päämääriä, eikä niillä näin ollen voida perustella jompaankumpaan sukupuoleen kohdistuvaa syrjintää (ks. asia C-343/92, Roks ym., tuomio 24.2.1994, Kok. 1994, s. I-571, 35 kohta ja em. asia Steinicke, tuomion 66 kohta).

54 Jos siis kansallinen tuomioistuin katsoo, että kyseessä olevia määräyksiä ei voida pitää perusteltuina, on sen tämän jälkeen ratkaistava se, olisiko Nikoloudiin pitänyt soveltaa ensimmäistä työehtosopimusta, jossa edellytettiin kahden vuoden kokoaikaista työskentelyä, vai toista työehtosopimusta.

55 Palvelusaikaan liittyviä kysymyksiä käsitellään erikseen neljänteen kysymykseen annettavan vastauksen yhteydessä (ks. mm. tämän tuomion 61–65 kohta); tässä sen osalta riittää kun todetaan, kuten julkisasiamies on ratkaisuehdotuksensa 50 kohdassa todennut, että vaikka on totta että, palvelusaika liittyy läheisesti työkokemukseen, jonka avulla työntekijä voi pääsääntöisesti suoriutua paremmin tehtävistään, tällaisen arviointiperusteen objektiivisuus on sidoksissa kuhunkin yksittäiseen tapaukseen liittyviin seikkoihin (ks. vastaavasti asia C-184/89, Nimz, tuomio 7.2.1991, Kok. 1991, s. I-297, 14 kohta; em. asia Gerster, tuomion 39 kohta ja em. asia Kording, tuomion 23 kohta).

56 Kansallisen tuomioistuimen on siis tarkasteltava ensimmäisen riidanalaisen työehtosopimuksen tavoitteita siltä osin kuin siinä vakinaistamismahdollisuuden edellytykseksi asetettiin kahden vuoden palvelusaika kokoaikaisessa työssä. Sen tehtävänä on selvittää tämän tavoitteen valossa, olisiko kyseistä työehtosopimusta pitänyt soveltaa myös osa-aikaisiin työntekijöihin vai voidaanko pääasiassa vallinneiden olosuhteiden vuoksi katsoa, että tätä edellytystä voitiin perustellusti soveltaa työaikaan suhteutettuna. Näin osa-aikaisen työskentelyn osalta, eli Nikoloudin tapauksessa, palvelusaikaa koskeva edellytys olisi ollut neljä vuotta. Nikoloudi näyttää siis täyttävän edellytyksen kummassakin tapauksessa. Toisessa riidanalaisessa työehtosopimuksessa määrättiin joka tapauksessa vakinaistamisesta ilman palvelusaikaan liittyvää edellytystä, ja näin sitä olisi pitänyt soveltaa myös osa-aikaisiin työntekijöihin.

57 Edellä esitetyn perusteella toiseen ja kolmanteen kysymykseen on vastattava, että siinä tapauksessa, että oletus, jonka mukaan ainoastaan naispuoliset osa-aikaiset siivoojat on jätetty vakinaistamismahdollisuuden ulkopuolelle, osoittautuu virheelliseksi, ja jos riidanalaisten työehtosopimusten määräykset kohdistuvat huomattavasti suurempaan prosenttimäärään naisia kuin miehiä, näihin työehtosopimuksiin perustuva vakinaistamismahdollisuuden epääminen ylimääräisiltä osa-aikaisilta työntekijöiltä on välillistä syrjintää. Tällainen tilanne on direktiivin 76/207 3 artiklan vastainen, ellei osa-aikaisten ja kokoaikaisten työntekijöiden välistä erilaista kohtelua voida perustella sellaisilla seikoilla, jotka eivät mitenkään liity sukupuoleen perustuvaan syrjintään. Kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on selvittää, onko tilanne tämä.

Neljäs kysymys

58 Ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen neljäs kysymys koskee sitä, onko osa-aikaisen työn huomiotta jättäminen kokonaan tai osittain palvelusaikaa laskettaessa sukupuoleen perustuvaa välillistä syrjintää, kun tämä kohdistuu yksinomaan tai pääasiallisesti naispuolisiin työntekijöihin. Olisiko tässä laskennassa otettava huomioon osa-aikainen työskentely kokonaisuudessaan?

59 Tämä kysymys kuuluu direktiivin 76/207 ja erityisesti sen 5 artiklan soveltamisalaan. Edellä esitetyn perusteella voidaan katsoa, että pääasia koskee niitä edellytyksiä, joilla työskentelykausien on pitänyt täyttyä, jotta työntekijän hyväksi luetaan tietty palvelusaika. Työntekijä voi näin vedota riidanalaisissa työehtosopimuksissa tarjottuun mahdollisuuteen tulla vakinaistetuksi tai, kuten kansallinen tuomioistuin on todennut, vaatia parempia palkkausehtoja.

60 Sen osalta, että OTE:n henkilöstösäännön 5 §:n 9 momentin, sellaisena kuin se oli voimassa ennen 1.1.1996, mukaan palvelusaikaa laskettaessa jätetään täysin huomioimatta osa-aikainen työskentely, todettakoon, kuten tämän tuomion 44 ja 47 kohdassa, että kyseessä on välillinen syrjintä silloin kun kansallinen toimenpide, vaikka se olisi muotoiltu neutraalisti, asettaa todellisuudessa epäedulliseen asemaan huomattavasti suuremman prosenttimäärän naisia kuin miehiä. Kysymys on muotoiltukin jo siten, että siinä mainitaan osa-aikatyössä olevan yksinomaan tai pääasiallisesti naisia. Näin ollen se, että palvelusaikaa laskettaessa huomiotta jätetään kaikki osa-aikainen työskentely, on direktiivin 76/207 vastaista, ellei OTE kykene osoittamaan, että kyseinen säännös voidaan selittää objektiivisilla syillä, joihin ei liity minkäänlaista syrjintää sukupuolen perusteella.

61 Tähän pykälään 1.1.1996 tehdyn muutoksen johdosta osa-aikainen työskentely otettiin suhteellisesti huomioon palvelusaikaa laskettaessa. Tämän osalta todettakoon, kuten tämän tuomion 55 kohdassa (ja oikeuskäytäntöviittauksissa), että vaikka on totta, että palvelusaika liittyy läheisesti työkokemukseen, jonka avulla työntekijä voi pääsääntöisesti suoriutua paremmin tehtävistään, tällaisen arviointiperusteen objektiivisuus on sidoksissa kuhunkin yksittäiseen tapaukseen liittyviin seikkoihin ja erityisesti siihen, mikä on kyseessä olevan työn laadun ja sen työkokemuksen välinen suhde, jonka henkilö saa tehtyään kyseistä työtä tietyn tuntimäärän ajan.

62 Pääasiassa palvelusajan huomioon ottaminen perustuu OTE:n mukaan yrityksen johdon tarpeeseen arvioida työntekijöidensä työkokemusta. Tämä tavoite ei millään tavoin sulje pois myös niiden työntekijöiden arviointia, jotka tekevät työtään osa-aikaisesti. Kuten tämän tuomion 56 kohdassa on todettu, jäljelle jää vain kysymys siitä, onko se aika, jolta tämä arvio tehdään, suhteutettava tällaiseen vähennettyyn työaikaan.

63 Kuten julkisasiamies on ratkaisuehdotuksensa 62 kohdassa todennut, tämän lähestymistavan merkityksellisyys riippuu tavoitteesta, joka palvelusajan huomioon ottamiselle on asetettu. Tavoite voi olla yhtiöön kohdistuvan työnantajauskollisuuden tai hankitun työkokemuksen palkitseminen.

64 Kuten edellä on jo todettu, yksin kansallinen tuomioistuin on toimivaltainen arvioimaan tosiseikkoja ja sen on selvitettävä kaikkien asiassa vallinneiden olosuhteiden perusteella, voidaanko kyseessä oleva toimenpide katsoa perustelluksi objektiivisilla syillä, joihin ei liity minkäänlaista sukupuoleen perustuvaa syrjintää.

65 Jos kansallinen tuomioistuin katsoo, että osa-aikaisen siivoustyön työtuntien huomioon ottaminen on perusteltua tällaisista syistä, pelkästään sitä, että kansallinen sääntely kohdistuu huomattavasti suurempaan prosenttimäärään naisia kuin miehiä, ei voida pitää direktiivin 76/207 5 artiklan rikkomisena (ks. vastaavasti em. asia Rinner-Kühn, tuomion 14 kohta ja em. asia Seymour-Smith ja Perez, tuomion 69 kohta).

66 Neljänteen kysymykseen on näin ollen vastattava, että silloin kun osa-aikaisen työn huomiotta jättäminen kokonaan palvelusaikaa laskettaessa kohdistuu huomattavasti suurempaan prosenttimäärään naispuolisia kuin miespuolisia työntekijöitä, on sitä pidettävä direktiivin 76/207 vastaisena sukupuoleen perustuvana välillisenä syrjintänä, ellei tätä huomiotta jättämistä voida selittää objektiivisesti perustelluilla syillä, joihin ei liity minkäänlaista sukupuoleen perustuvaa syrjintää. Kansallisen tuomioistuimen on selvitettävä, onko tilanne tämä. Osa-aikaisen työskentelyn huomioon ottaminen suhteellisesti tässä laskennassa on myös tämän direktiivin vastaista, ellei työnantaja kykene osoittamaan, että suhteellinen huomioon ottaminen voidaan perustella seikoilla, joiden objektiivisuus perustuu esimerkiksi tavoitteeseen, joka palvelusajan huomioon ottamiselle on asetettu, ja siinä

tapauksessa, että tällaisena tavoitteena on hankitun työkokemuksen palkitseminen, siihen, mikä on kyseessä olevan työn laadun ja sen työkokemuksen välinen suhde, jonka henkilö saa tehtyään kyseistä työtä tietyn tuntimäärän ajan.

Viides kysymys

67 Kansallisen tuomioistuimen viides kysymys koskee sitä, kenellä on todistustaakka silloin kun työntekijä väittää, että tasa-arvoisen kohtelun periaatetta on loukattu hänen vahingokseen.

68 Direktiiviä 97/80 sovelletaan muun muassa perustamissopimuksen 119 artiklassa sekä direktiiveissä 75/117 ja 76/207 tarkoitettuihin tilanteisiin. Sen 4 artiklassa säädetään, että jäsenvaltioiden on kansallisten oikeudenkäyttöjärjestelmiensä mukaisesti toteutettava tarvittavat toimenpiteet sen varmistamiseksi, että kun henkilö, joka katsoo kärsineensä siitä, että häneen ei ole sovellettu tasa-arvoisen kohtelun periaatetta, esittää tuomioistuimessa tai muussa toimivaltaisessa elimessä tosiseikkoja, joiden perusteella voidaan olettaa, että kyseessä on välitön tai välillinen syrjintä, vastaajan on näytettävä toteen, ettei tätä periaatetta ole rikottu.

69 Direktiivillä 97/80 on näin kodifioitu ja nimenomaisesti laajennettu direktiivissä 76/207 tarkoitetun tasa-arvoisen kohtelun periaatteen alaan sellainen aikaisempi oikeuskäytäntö, jonka mukaan lähtökohtaisesti työntekijälle kuuluva todistustaakka voi siirtyä, jos tämä on tarpeen, jotta työntekijöiltä, jotka vaikuttavat joutuneen syrjinnän kohteeksi, ei evättäisi kaikkia tehokkaita keinoja turvata samapalkkaisuusperiaatteen noudattaminen. Silloin kun toimenpide, jossa erotellaan työntekijät työajan perusteella, kohdistuu huomattavasti suurempaan prosenttimäärään jompaakumpaa sukupuolta olevia työntekijöitä, työnantajan tehtävänä on esittää näyttö siitä, että on olemassa objektiivisia syitä, joilla havaittu erilainen kohtelu voidaan

perustella (ks. asia C-127/92, Enderby, tuomio 27.10.1993, Kok. 1993, s. I-5535, Kok. Ep. XIV, s. I-429, 13, 14 ja 18 kohta ja asia C-381/99, tuomio Brunnhofer, 26.6.2001, Kok. 2001, s. I-4961, 52, 53 ja 60 kohta).

70 Kansallisen tuomioistuimen on selvitettävä, noudattaako Kreikan lainsäädäntö direktiiviä 97/80. Jos tässä selvityksessä huomataan, ettei voida olla varmoja siitä, onko sääntely direktiivin mukaista, on muistettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan tapauksissa, joissa direktiivin säännökset sisältönsä osalta ovat ehdottomia ja riittävän täsmällisiä, yksityiset oikeussubjektit voivat vedota niihin kansallisessa tuomioistuimessa jäsenvaltiota vastaan ne valtion määräys- tai valvontavaltaan kuuluvat toimielimet tai yksiköt oikeudellisesta muodostaan riippumatta, ne elimet ja yksiköt mukaan lukien, joiden toimivaltuudet ylittävät yksityisten oikeussubjektien välisissä suhteissa sovellettaviin säännöksiin perustuvat toimivaltuudet (ks. vastaavasti asia C-188/89, Foster ym., tuomio 12.7.1990, Kok. 1990, s. I-3313, Kok. Ep. X, s. 499, 16, 18 ja 20 kohta ja asia C-187/00, Kutz-Bauer, tuomio 20.3.2003, Kok. 2003, s. I-2741, 69 kohta).

71 Direktiivillä ei kuitenkaan sellaisenaan voida luoda velvoitteita yksityiselle oikeussubjektille eikä direktiivin säännökseen näin ollen sellaisenaan voida vedota tällaista henkilöä vastaan (ks. mm. asia C-91/92, Faccini Dori, tuomio 14.7.1994, Kok. 1994, s. I-3325, 20 kohta ja yhdistetyt asiat C-397/01–C-403/01, Pfeiffer ym., tuomio 5.10.2004, Kok. 2004, s. I-8835, 108 kohta).

72 Kansallisen tuomioistuimen on näin ollen selvitettävä OTE:n oikeudellinen luonne ja sen sisäistä organisaatiota koskevat olosuhteet, jotta se voisi varmistua siitä, ettei direktiiviin vedota yksityistä oikeussubjektia vastaan.

73 Lisäksi todettakoon, että joka tapauksessa ja vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan silloin, kun tietty tapaus kuuluu direktiivin soveltamisalaan, kansallisen tuomioistuimen on kansallista lainsäädäntöä soveltaessaan tulkittava sitä mahdollisimman

pitkälle kyseessä olevan direktiivin sanamuodon ja tarkoituksen mukaisesti direktiivillä tavoitellun tuloksen saavuttamiseksi (ks. mm. asia C-106/89, Marleasing, tuomio 13.11.1990, Kok. 1990, s. I-4135, Kok. Ep. X, s. 599, 8 kohta; em. asia Faccini Dori, tuomion 26 kohta ja em. asia Pfeiffer ym., tuomion 113 kohta).

74 Todettakoon tähän, että direktiivin 97/80 johdanto-osan 17 ja 18 perustelukappaleen mukaan direktiivillä tavoiteltu tulos on muun muassa se, että tasa-arvoisen kohtelun periaate toteutuisi tehokkaammin esimerkiksi siten, että jos ilmeinen syrjintä on olemassa, työnantajan on esitettävä näyttö siitä, ettei tätä periaatetta ole loukattu.

75 Viidenteen kysymyksen on siis vastattava, että silloin kun työntekijä väittää tasa-arvoisen kohtelun periaatetta loukatun hänen vahingokseen ja esittää tosiseikkoja, joiden perusteella voidaan olettaa, että kyseessä on välitön tai välillinen syrjintä, yhteisön oikeutta ja erityisesti direktiiviä 97/80 on tulkittava siten, että vastaajan on esitettävä näyttö siitä, ettei tätä periaatetta ole loukattu.

Oikeudenkäyntikulut

76 Pääasian asianosaisten osalta asian käsittely yhteisöjen tuomioistuimessa on välivaihe kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevan asian käsittelyssä, minkä vuoksi kansallisen tuomioistuimen asiana on päättää oikeudenkäyntikulujen korvaamisesta. Oikeudenkäyntikuluja, jotka ovat aiheutuneet muille kuin näille asianosaisille huomautusten esittämisestä yhteisöjen tuomioistuimelle, ei voida määrätä korvattaviksi.

Näillä perusteilla yhteisöjen tuomioistuin (ensimmäinen jaosto) on ratkaissut asian seuraavasti:

1) **Yhteisön oikeutta, erityisesti perustamissopimuksen 119 artiklaa (EY:n perustamissopimuksen 117–120 artikla on korvattu EY 136–EY 143 artiklalla) ja miesten ja naisten tasa-arvoisen kohtelun periaatteen toteuttamisesta mahdollisuuksissa työhön, ammatilliseen koulutukseen ja uralla etenemiseen sekä työoloissa 9 päivänä helmikuuta 1976 annettua neuvoston direktiiviä 76/207/ETY on tulkittava siten, että OTE:n henkilöstösäännön 24 a §:n 2 momentin a kohdan, jonka mukaan ainoastaan naispuoliset siivoojat eli naiset voidaan ottaa palvelukseen toistaiseksi voimassa olevalla työsopimuksella osa-aikaiseen työhön, ja tämän määräyksen soveltamista ei ole pidettävä sellaisenaan sukupuoleen perustuvana, naisten välittömänä syrjintänä. Koska kuitenkin tietyltä työntekijäryhmältä, johon kuuluu kansallisen laintasoisen sääntelyn perusteella ainoastaan naisia, evätään vakinaistamismahdollisuus näennäisesti sukupuolineutraalilla viittauksella tähän työntekijäryhmään, on kyseessä direktiivissä 76/207 tarkoitettu sukupuoleen perustuva välitön syrjintä. Jotta kyseessä ei olisi sukupuoleen perustuva välitön syrjintä, sen työntekijäryhmän määräävän ominaisuuden, johon kuuluvalta työntekijältä tämä mahdollisuus evätään, on oltava sellainen, että kyseisen työntekijän voidaan katsoa olevan vakinaistamisen kannalta objektiivisesti arvioiden eri tilanteessa suhteessa niihin työntekijöihin, jotka voidaan vakinaistaa.**

2) **Siinä tapauksessa, että oletus, jonka mukaan ainoastaan naispuoliset osa-aikaiset siivoojat on jätetty vakinaistamismahdollisuuden ulkopuolelle, osoittautuu virheelliseksi, ja jos 27.11.1987 ja 10.5.1991 tehtyjen yrityskohtaisten työehtosopimusten määräykset kohdistuvat huomattavasti suurempaan prosenttimäärään naisia kuin miehiä, näihin työehtosopimuksiin perustuva vakinaistamismahdollisuuden epääminen ylimääräisiltä**

osa-aikaisilta työntekijöiltä on välillistä syrjintää. Tällainen tilanne on direktiivin 76/207 3 artiklan vastainen, ellei näiden ja kokoaikaisten työntekijöiden välistä erilaista kohtelua voida perustella sellaisilla seikoilla, jotka eivät mitenkään liity sukupuoleen perustuvaan syrjintään. Kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on selvittää, onko tilanne tämä.

3) **Silloin kun osa-aikaisen työn huomiotta jättäminen kokonaan palvelusaikaa laskettaessa kohdistuu huomattavasti suurempaan prosenttimäärään naispuolisia kuin miespuolisia työntekijöitä, on sitä pidettävä direktiivin 76/207 vastaisena sukupuoleen perustuvana välillisenä syrjintänä, ellei tätä huomiotta jättämistä voida selittää objektiivisesti perustelluilla syillä, joihin ei liity minkäänlaista sukupuoleen perustuvaa syrjintää. Kansallisen tuomioistuimen on selvitettävä, onko tilanne tämä. Osa-aikaisen työskentelyn huomioon ottaminen suhteellisesti tässä laskennassa on myös tämän direktiivin vastaista, ellei työnantaja kykene osoittamaan, että suhteellinen huomioon ottaminen voidaan perustella seikoilla, joiden objektiivisuus perustuu esimerkiksi tavoitteeseen, joka palvelusajan huomioon ottamiselle on asetettu, ja siinä tapauksessa, että tällaisena tavoitteena on hankitun työkokemuksen palkitseminen, siihen, mikä on kyseessä olevan työn laadun ja sen työkokemuksen välinen suhde, jonka henkilö saa tehtyään kyseistä työtä tietyn tuntimäärän ajan.**

4) **Silloin kun työntekijä väittää tasa-arvoisen kohtelun periaatetta loukatun hänen vahingokseen ja esittää tosiseikkoja, joiden perusteella voidaan olettaa, että kyseessä on välitön tai välillinen syrjintä, yhteisön oikeutta ja erityisesti todistustaakasta sukupuoleen perustuvissa syrjintätapauksissa 15 päivänä joulukuuta 1997 annettua neuvoston direktiiviä 97/80/EY on tulkittava siten, että vastaajan on esitettävä näyttö siitä, ettei tätä periaatetta ole loukattu.**

Allekirjoitukset