Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
GIOVANNI PITRUZZELLA
föredraget den 27 juni 2019 [1]

Mål C-274/18

Minoo Schuch-Ghannadan
mot
Medizinische Universität Wien

(begäran om förhandsavgörande från Arbeits- und Sozialgericht Wien (Domstolen för arbets- och socialrättsliga frågor i Wien, Österrike))

”Begäran om förhandsavgörande – Socialpolitik – Likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet – Begränsning av den längsta sammanlagda varaktigheten av på varandra följande visstidsanställningar – Indirekt diskriminering på grund av kön – Bevisbörda”

1. Arbeits- und Sozialgericht Wien (Domstolen för arbets- och socialrättsliga frågor i Wien, Österrike) har i förevarande begäran om förhandsavgörande, som detta förslag till avgörande avser, ställt tre frågor till domstolen. Den första rör tolkningen av klausul 4 i ramavtalet om deltidsarbete som ingicks den 6 juni 1997 (nedan kallat ramavtalet om deltidsarbete). [2] Den andra frågan avser tolkningen av artikel 2.1 b i Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/54/EG av den 5 juli 2006 om genomförandet av principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet. [3] Den tredje frågan rör tolkningen av artikel 19.1 i det direktivet.

I. Målet vid den nationella domstolen, tolkningsfrågorna och förfarandet

2. Begäran om förhandsavgörande från Arbeits- und Sozialgericht Wien (Domstolen för arbets- och socialrättsliga frågor i Wien) har ingetts inom ramen för en talan som har väckts av Minoo Schuch-Ghannadan mot Medizinische Universität Wien (Wiens medicinska universitet, Österrike, nedan kallat MUW) och avser upphörandet av hennes anställningsförhållande med MUW. Minoo Schuch-Ghannadan har till stöd för sin talan bland annat gjort gällande att den ordning som inrättades enligt 109 § punkt 2 i 2002 års Universitätsgesetz (den österrikiska universitetslagen från år 2002, nedan kallad UG), som är tillämplig på MUW, och som reglerade anställningsförhållandet mellan henne och MUW, [4] är oförenlig med unionsrätten dels genom att den utgör en diskriminering mellan deltidsanställda och heltidsanställda, dels genom att den därmed utgör indirekt diskriminering av kvinnor. Enligt denna bestämmelse kan ett anställningsförhållande ingås för en obestämd tid eller för en bestämd tid. Sådana visstidsanställningar ska maximalt begränsas till sex år, såvida inte annat föreskrivs i UG. I 109 § punkt 2 UG föreskrivs att ”flera omedelbart på varandra följande visstidsanställningar enbart tillåts för arbetstagare som är anställda inom ramen för projekt som

1 Originalspråk: franska.

2 Detta avtal finns i bilagan till rådets direktiv 97/81/EG av den 15 december 1997 om ramavtalet om deltidsarbete, undertecknat av UNICE, CEEP och EFS (EGT L 14, 1998, s. 9).

3 EUT L 204, 2006, s. 23.

4 Av beslutet om hänskjutande framgår att 109 § UG är tillämplig på de flesta österrikiska universitet, bland annat svaranden i målet vid den nationella domstolen.

finansieras genom medel från tredje part eller forskningsprojekt och enbart för personal som undervisar och vikarier. Den totala perioden av de på varandra följande visstidsanställningarna för arbetstagare får inte sammantaget överskrida sex år och för deltidsanställningar åtta år. Om det föreligger sakliga skäl är det tillåtet med en ytterligare förlängning på upp till sammanlagt tio år för heltidsanställda och tolv år för deltidsanställda, särskilt för fortsättning eller färdigställande av forskningsprojekt eller publikationer".

3. Av beslutet om hänskjutande framgår att Minoo Schuch-Ghannadan var anställd som forskare [5] vid MUW under perioden 9 september 2002–30 april 2014 (med avbrott mellan den 1 september 2005 och den 30 september 2006), på grundval av på varandra följande visstidsanställningar enligt 109 § punkt 2 UG, delvis på heltid och delvis på deltid. Minoo Schuch-Ghannadan har yrkat att den hänskjutande domstolen ska fastställa att hennes anställning hos MUW ska fortsätta med hänvisning till såväl överträdelsen av 109 § punkt 2 UG, eftersom den bestämmelsen inte innehåller några villkor om förlängning av hennes avtal utöver tidsgränsen på åtta år, som, såsom redan har angetts ovan, bestämmelsens åsidosättande av unionsrätten.

4. Genom dom av den 2 juni 2016 ogillade den hänskjutande domstolen Minoo Schuch-Ghannadans talan. Den anförde dels att 109 § punkt 2 UG inte hade åsidosatts, dels att det förhållandet att denna bestämmelse inte var förenlig med den unionslagstiftning som sökanden i målet vid den nationella domstolen åberopat saknade relevans, eftersom ordalydelsen i nämnda bestämmelse inte lämnade något utrymme för att tolka bestämmelsen i enlighet med direktiv 2006/54. Oberlandesgericht Wien (Regionala överdomstolen i Wien), vid vilken Minoo Schuch-Ghannadan väckte talan, upphävde delvis den ovannämnda domen av den 2 juni 2016 med motiveringen att Minoo Schuch-Ghannadans argument att 109 § punkt 2 UG strider mot unionsrätten inte hade prövats i tillräcklig omfattning och återförvisade målet till Arbeits- und Sozialgericht Wien (Domstolen för arbets- och socialrättsliga frågor i Wien, Österrike).

5. MUW gjorde vid denna domstol gällande att klaganden i målet vid den nationella domstolen utan att hänvisa till någon grund för det enbart hävdat att det föreligger en diskriminering mellan visstidsanställda som arbetar deltid, å ena sidan och heltid, å andra sidan, utan att ange vari denna diskriminering består. MUW har gjort gällande att skillnaden i varaktigheten av en visstidsanställning mellan dessa två kategorier av arbetstagare inte missgynnar deltidsanställda, eftersom de sistnämnda kan behålla sina anställningar längre, mot bakgrund av att det är ovanligt med fasta anställningar vid universiteten. När det gäller påståendet om indirekt diskriminering av kvinnor har MUW gjort gällande att det ankom på klaganden i målet vid den nationella domstolen att, med stöd av statistik, visa att ett större antal kvinnor påverkas av skillnaden i behandling av visstidsanställda som arbetar deltid, å ena sidan, och heltid, å andra sidan enligt 109 § punkt 2 UG. Uppgifterna om visstidsanställda som omfattas av denna bestämmelse, som anställts av MUW, kan inte användas som stöd för en sådan diskriminering.

6. Det är mot denna bakgrund som Arbeits- und Sozialgericht Wien (Domstolen för arbets- och socialrättsliga frågor i Wien, Österrike) genom beslut av den 19 april 2018, vilandeförklarade målet och hänsköt följande frågor till domstolen för förhandsavgörande:

"1. Ska principen om tidsproportionalitet enligt klausul 4.2 i [ramavtalet om deltidsarbete] jämförd med principen om icke-diskriminering enligt klausul 4.1 tillämpas på en lagbestämmelse enligt vilken den totala perioden av de på varandra följande visstidsanställningarna för arbetstagare vid ett österrikiskt universitet som är anställda inom ramen för projekt som finansieras genom medel från tredje part eller forskningsprojekt, uppgår till sex år för heltidsanställda, men däremot till åtta

5 Jag noterar att ombudet för Minoo Schuch-Ghannadan, som motsagts av MUW, under förhandlingen har gjort gällande att Minoo Schuch-Ghannadan inom de projekt inom ramen för vilka hon arbetade under sitt arbetsförhållande med MUW i själva verket endast var anställd som assistent.

år för deltidsanställda, och en ytterligare förlängning på upp till sammanlagt tio år för heltidsanställda och tolv år för deltidsanställda är tillåten om det finns sakliga skäl, särskilt för att fullfölja eller färdigställa forskningsprojekt eller publikationer?

2. Utgör en lagbestämmelse såsom den som beskrivits i den första tolkningsfrågan en indirekt diskriminering på grund av kön i den mening som avses i artikel 2.1 b i … direktiv 2006/54/EG …, när det bland samtliga arbetstagare som omfattas av den aktuella bestämmelsen är en betydligt större andel kvinnliga än manliga arbetstagare som påverkas?

3. Ska artikel 19.1 i … direktiv 2006/54/EG … tolkas så, att en kvinna på vilken en lagbestämmelse såsom den som har beskrivits i första tolkningsfrågan är tillämplig som åberopar en indirekt könsdiskriminering för att betydligt fler kvinnor än män är deltidsanställda, måste göra gällande denna omständighet, särskilt att kvinnor statistiskt sett påverkas i väsentligt högre grad, genom att åberopa konkreta statistiska uppgifter eller konkreta omständigheter, och styrka detta med lämplig bevisning?”

7. I förevarande mål har skriftliga yttranden ingetts av parterna i det nationella målet, av den österrikiska och den portugisiska regeringen samt av Europeiska kommissionen. Vid förhandlingen som hölls den 7 mars 2019 yttrade sig Minoo Schuch-Ghannadan, MUW, den österrikiska regeringen och kommissionen muntligen.

II. Bedömning

A. Inledande anmärkningar

8. I motiven till sitt beslut om hänskjutande beaktade Arbeits- und Sozialgericht Wien (Domstolen för arbets- och socialrättsliga frågor i Wien, Österrike), som en parameter för lagenligheten av 109 § punkt 2 UG, förutom ramavtalet om deltidsarbete och direktiv 2006/54 även ramavtalet om visstidsarbete som ingicks den 18 mars 1999 (nedan kallat ramavtalet om visstidsarbete),[6] särskilt klausul 5, där det i punkt 1 föreskrivs att medlemsstaterna ska vidta åtgärder för att förhindra missbruk som uppstår genom användandet av på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden. Arbeits- und Sozialgericht Wien (Domstolen för arbets- och socialrättsliga frågor i Wien, Österrike) anser att 109 § punkt 2 UG utgör ett ”tillräcklig[t] och tillåtet genomförande” av punkt 1 i nämnda klausul. Ingen av de frågor som hänskjutits för förhandsavgörande hänför sig följaktligen till tolkningen av denna klausul.

9. Kommissionen har i sitt skriftliga yttrande invänt mot den hänskjutande domstolens bedömning och anmodat domstolen att inledningsvis besvara frågan huruvida 109 § punkt 2 UG utgör ett tillräckligt införlivande av klausul 5.1 i ramavtalet om visstidsarbete. Kommissionen anser att ett nekande svar på denna fråga, vilket kommissionen har förespråkat, skulle innebära att det inte är nödvändigt att besvara de frågor som den hänskjutande domstolen ställt.

10. Innan jag prövar den inledande fråga som kommissionen ställt i sak är det lämpligt att fråga sig om det tillvägagångssätt som denna institution föreslår ska följas, vilket i huvudsak innebär att domstolen ex officio ska pröva en ytterligare tolkningsfråga utöver dem som den hänskjutande domstolen ställt, är förenligt med domstolens rättspraxis om tolkningen av artikel 267 i FEUF.

6 Avtalet finns i bilagan till rådets direktiv 1999/70/EG av den 28 juni 1999 om ramavtalet om visstidsarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP (EGT L 175, 1999, s. 43).

1. Huruvida en ytterligare tolkningsfråga kan tas upp till sakprövning ex officio i ett sådant fall som det nu aktuella

11. Enligt fast rättspraxis är det endast den nationella domstol[7] vid vilken målet anhängiggjorts och vilken har ansvaret för det rättsliga avgörandet som får avgöra vilka frågor som ska ställas till domstolen.[8] Parterna i det nationella målet kan följaktligen inte ändra innehållet i de frågor som ställts till domstolen[9] eller fastställa att det saknas anledning att pröva frågorna. Domstolen kan inte heller åläggas att pröva en kompletterande fråga på initiativ av en part.[10] Domstolen har motiverat denna rättspraxis för det första med beaktande av karaktären hos begäran om förhandsavgörande som syftar till att inrätta ett ”system för direkt samverkan mellan [den] och de nationella domstolarna, i form av ett förfarande som är oberoende av parternas initiativ och under vilket parterna endast får tillfälle att yttra sig”[11] och för det andra med domstolens skyldighet att säkerställa att medlemsstaternas regeringar och berörda parter ges möjlighet att avge yttranden i enlighet med artikel 23 i stadgan för Europeiska unionens domstol, med beaktande av att berörda parter enligt denna bestämmelse endast underrättas om begäran om förhandsavgörande.[12] Att ändra innehållet i tolkningsfrågorna eller besvara de kompletterande frågor som en av parterna i det nationella målet angett, skulle vidare vara oförenligt med en sådan skyldighet.[13]

12. Även om domstolen enligt ovannämnda rättspraxis i princip vägrar att besvara kompletterande frågor från parterna i det nationella målet eller de berörda parterna finns en tendens i domstolens praxis inom ramen för vilken domstolen antagit motsatt ståndpunkt som trots den avgränsning av begäran om förhandsavgörande som den nationella domstolen gör ger företräde för behovet att ge ett svar som kan användas för att lösa tvisten i det nationella målet.[14] Mot denna bakgrund har domstolen vid flera tillfällen varit tvungen att ta hänsyn till unionsbestämmelser som den nationella domstolen inte har hänvisat till i sin fråga,[15] bland annat mot bakgrund av omständigheterna i målet och de argument som har anförts under förfarandet,[16] eller att omformulera de hänskjutna frågorna för att vid tolkningen av unionsrätten inkludera en eller flera bestämmelser som har anförts av någon av

7 Se, bland annat, dom av den 21 december 2011, Danske Svineproducenter (C-316/10, EU:C:2011:863, punkt 32), dom av den 15 oktober 2009, Hochtief och Linde-Kca-Dresden (C-138/08, EU:C:2009:627, punkt 21) och dom av den 9 december 1965, Singer (44/65, EU:C:1965:122, s. 1198).

8 Se, bland annat, dom av den 21 december 2011, Danske Svineproducenter (C-316/10, EU:C:2011:863, punkt 32).

9 Se, bland annat, dom av den 21 december 2011, Danske Svineproducenter (C-316/10, EU:C:2011:863, punkt 32), dom av den 15 oktober 2009, Hochtief och Linde-Kca-Dresden (C-138/08, EU:C:2009:627, punkt 21) och dom av den 9 december 1965, Singer (44/65, EU:C:1965:122, s. 1198).

10 Se dom av den 9 december 1965, Singer (44/65, EU:C:1965:122, s. 1199).

11 Dom av den 9 december 1965, Singer (44/65, EU:C:1965:122, s. 1199).

12 Se dom av den 21 december 2011, Danske Svineproducenter (C-316/10, EU:C:2011:863, punkt 33), dom av den 20 mars 1997, Phytheron International, C-352/95, EU:C:1997:170, punkt 14 och dom av den 17 september 1998, Kainuun Liikenne och Pohjolan Liikenne (C-412/96, EU:C:1998:415, punkt 24).

13 Se, särskilt, dom av den 21 december 2011, Danske Svineproducenter (C-316/10, EU:C:2011:863, punkt 33) och dom av den 17 september 1998, Kainuun Liikenne och Pohjolan Liikenne (C-412/96, EU:C:1998:415, punkt 24).

14 Se, för en överblick över de beslut i vilken denna tendens i rättspraxis kommer till uttryck, förslag till avgörande av generaladvokaten Mengozzi i målet Fonnship och Svenska Transportarbetareförbundet (C-83/13, EU:C:2014:201, punkt 17). För senare beslut se dom av den 1 februari 2017, Município de Palmela (C-144/16, EU:C:2017:76, punkt 20) och dom av den 28 april 2016, Oniors Bio (C-233/15, EU:C:2016:305, punkt 30). Såsom generaladvokaten Mengozzi anfört i ovannämnda förslag till avgörande finns det en viss spänning mellan nämnda riktning i rättspraxis och den rättspraxis som anges ovan i punkt 11 i förevarande förslag till avgörande, som kräver att de kriterier som skulle kunna användas för att urskilja ett mönster i nämnda beslut på detta område fastställs.

15 Se bland annat dom av den 1 februari 2017, Município de Palmela (C-144/16, EU:C:2017:76) och beslut av den 14 juli 2016, BASF (C-456/15, ej publicerat, EU:C:2016:567, punkt 15 och där angiven rättspraxis).

16 Se bland annat dom av den 12 december 1990, Hennen Olie (C-302/88, EU:C:1990:455, punkt 20, där domstolen mot bakgrund av de faktiska omständigheter och de argument som parterna åberopat under förfarandet, emellertid fann att det ”inte är nödvändigt” att pröva den principiella fråga som kommissionen ställt) och dom av den 17 oktober 2013, Welte (C-181/12, EU:C:2013:662, punkterna 16 och 27, där domstolen tog upp frågan huruvida begränsningen av den fria rörligheten för kapital i den mening som avses i artikel 56.1 EG i målet vid den nationella domstolen kunde godtas enligt artikel 57.1 EG). Se även dom av den 3 juni 2010, Internetportal och Marketing (C-569/08, EU:C:2010:311, punkterna 27–30). I punkt 28 i den domen anförde domstolen att ”[t]rots att den hänskjutande domstolen inte har ställt en fråga om detta ankommer det på EU-domstolen, inom ramen för det genom artikel 267 FEUF inrättade samarbetet mellan de nationella domstolarna och EU-domstolen, i den mån som klagandebolagets resonemang inte saknar betydelse för utgången av tvisten vid den nationella domstolen, att ge denna domstol ett användbart svar, så att den kan avgöra det mål som är anhängigt vid den”.

parterna, eller att till och med göra det ex officio.[17] Domstolen har vidare bekräftat att det ankommer på den att utifrån samtliga uppgifter som den nationella domstolen har lämnat, och i synnerhet utifrån skälen i beslutet om hänskjutande, avgöra vilka delar av unionsrätten som behöver tolkas med hänsyn till saken i målet,[18] även om svaret på den följdfråga som ställts kan tömma de tolkningsfrågor som ställts av den hänskjutande domstolen på sitt innehåll[19] eller när denna fråga har prövats implicit eller explicit i ett tidigare skede i tvisten mellan parterna i det nationella målet.[20]

13. Det ska följaktligen prövas om förevarande mål som är föremål för detta förslag till avgörande motiverar att domstolen antar en lösning enligt samma riktning i rättspraxis.

14. I detta avseende noterar jag först och främst att klaganden i målet vid den nationella domstolen enligt begäran om förhandsavgörande och såsom klagandens ombud har bekräftat vid förhandlingen vid den hänskjutande domstolen inte har ifrågasatt lagligheten av 109 § punkt 2 UG när det gäller dess förenlighet med klausul 5 i ramavtalet om visstidsarbete. Denna fråga har emellertid prövats och avgjorts av den hänskjutande domstolen, vilket innebär att det inte på förhand kan uteslutas att den utgör en del av föremålet för tvisten i målet vid den nationella domstolen.

15. Det ska därefter erinras om att 109 § UG avser att genomföra nämnda klausul 5 inom området för forskning och universitetsutbildning. Det finns följaktligen en direkt funktionell koppling mellan denna paragraf och den unionsbestämmelse som domstolen har att tolka ex officio.

16. Dessutom är det uppenbart att ett svar på frågan om klausul 5 i ramavtalet om visstidsarbete utgör hinder för en nationell bestämmelse såsom 109 § UG skulle vara ändamålsenligt för att avgöra den tvist som är anhängig vid den hänskjutande domstolen. Tvisten rör lagligheten hos flera på varandra följande visstidsanställningar som ingåtts mellan klaganden i det nationella målet och MUW, samt följderna av en eventuell slutsats om rättsstridighet för upprätthållandet av anställningsförhållandet mellan parterna i det nationella målet.

17. Slutligen vill jag påpeka att de berörda parter som har ingett skriftliga yttranden till domstolen muntligen har redogjort för sina synpunkter på nämnda fråga vid förhandlingen. De berörda parter som inte har deltagit i det skriftliga förfarandet informerades i sin tur av kansliet (på rättegångsspråket och på franska) om kommissionens synpunkter och har följaktligen underrättats om att föremålet för förfarandet vid domstolen hade utsträckts på domstolens förslag. De har därför getts förutsättningar att delta i förhandlingen vid domstolen för att få yttra sig i detta avseende.

18. Under dessa omständigheter och mot bakgrund av den rättspraxis som angetts ovan i punkt 12 föreslår jag att domstolen besvarar den följdfråga som rör tolkningen av klausul 5 i det ramavtal om visstidsarbete som kommissionen angett.

17 Se, bland annat, dom av den 29 april 2004, Weigel (C-387/01, EU:C:2004:256, punkt 44). Frågan om tillämpningen av rådets direktiv 83/183/EEG av den 28 mars 1983 om skattebefrielse på permanent införsel från en medlemsstat av personlig egendom (EGT L 105, 1983, s. 64; svensk specialutgåva, område 9, volym 1, s. 117) hade endast ställts av klagandena i det nationella målet och av kommissionen), dom av den 12 december 1990, SARPP, (C-241/89, EU:C:1990:459, punkt 8), dom av den 2 februari 1994, Verband Sozialer Wettbewerb, kallad ”Clinique”, C-315/92, EU:C:1994:34, punkt 7, och dom av den 4 mars 1999, Consorzio per la tutela del formaggio Gorgonzola, C-87/97, EU:C:1999:115, punkt 16), dom av den 21 februari 2006, Ritter-Coulais (C-152/03, EU:C:2006:123, punkt 29: Tolkningsfrågor rörande etableringsfriheten och den fria rörligheten för kapital och prövning ex officio, genom information från kommissionen, av en fråga om fri rörlighet för arbetstagare), dom av den 25 januari 2007, Dyson (C-321/03, EU:C:2007:51, punkterna 24–26), dom av den 30 maj 2013, Worten (C-342/12, EU:C:2013:355, punkterna 30 och 31), och dom av den 12 december 2013, Hay (C-267/12, EU:C:2013:823, punkt 23: Den hänskjutande domstolen utgår från att det rör sig om indirekt diskriminering av sexuell läggning medan domstolen avgör om det rör sig om direkt diskriminering). Se, för en erinran om rättspraxis, förslag till avgörande av generaladvokaten Mengozzi i målet Fonnship och Svenska Transportarbetareförbundet (C-83/13, EU:C:2014:201, punkt 17).

18 Se dom av den 14 oktober 2010, Fuß (C-243/09, EU:C:2010:609, punkt 40) och dom av den 12 januari 2010, Wolf (C-229/08, EU:C:2010:3, punkt 32 och där angiven rättspraxis).

19 Se dom av den 29 april 2004, Weigel (C-387/01, EU:C:2004:256, punkterna 43 och 44).

20 Se dom av den 25 januari 2007, Dyson (C-321/03, EU:C:2007:51, punkterna 21–26).

2. Tolkningen av klausul 5 i ramavtalet om visstidsarbete

19. Klausul 5 i ramavtalet om visstidsarbete har rubriken ”Bestämmelser för att förhindra missbruk” och där anges följande i punkt 1: ”För att förhindra missbruk som uppstår genom användandet av på varandra följande visstidsanställningskontrakt eller visstidsanställningsförhållanden, så skall medlemsstaterna, efter samråd med arbetsmarknadens parter i enlighet med nationell lagstiftning, kollektivavtal eller praxis, och/eller arbetsmarknadens parter, där det inte finns likvärdiga lagliga åtgärder för att förhindra missbruk, på ett sätt som tar hänsyn till behoven i särskilda branscher och/eller till kategorier av arbetstagare, införa en eller fler av följande åtgärder: a) Bestämmelser om objektiva grunder för förnyad visstidsanställning. b) Bestämmelser om en övre sammanlagd tidsgräns för flera på varandra följande visstidsanställningar. c) Bestämmelser om hur många gånger en visstidsanställning får förnyas.” [21]

20. Denna klausul syftar till att genomföra ett av de mål som eftersträvas med det avtal i vilket klausulen ingår, nämligen att reglera möjligheterna att använda på varandra följande visstidsanställningar, vilka kan missbrukas till arbetstagarnas nackdel. I ramavtalet har det därför föreskrivits vissa minimiskyddsbestämmelser för att undvika försämringar av arbetstagarnas situation. [22]

21. Anställningstryggheten anses utgöra en betydande del av skyddet för arbetstagare, medan visstidsanställningar, endast under vissa omständigheter svarar mot både arbetsgivarnas och arbetstagarnas behov. [23]

22. I klausul 5.1 i ramavtalet om visstidsarbete åläggs medlemsstaterna följaktligen, för att förhindra missbruk genom användning av på varandra följande visstidsanställningar, att med effektiv och bindande verkan införa minst en av de uppräknade åtgärderna när det i deras nationella lagstiftningar inte finns likvärdiga lagstadgade åtgärder. De sålunda i klausul 5.1 a–c uppräknade åtgärderna, vilka är tre till antalet, rör objektiva grunder för förnyad visstidsanställning, den övre sammanlagda tidsgränsen för flera på varandra följande visstidsanställningar respektive det antal gånger som en visstidsanställning får förnyas. [24]

23. Domstolen har anfört att medlemsstaterna i detta avseende har ett utrymme för skönsmässig bedömning, eftersom de kan välja att införa en eller flera av de åtgärder som anges i punkt 1 a–c i samma klausul eller att tillämpa redan existerande likvärdiga lagstadgade åtgärder, på ett sätt som tar hänsyn till behoven i särskilda branscher och/eller kategorier av arbetstagare. [25]

24. Det är mot denna bakgrund som det ska prövas om bestämmelserna i 109 § punkt 2 UG, enligt vilken visstidsanställningar inom forsknings- och universitetsutbildningen i Österrike får förnyas, [26] uppfyller de kriterier som krävs för att utgöra åtgärder för att motverka missbruk i enlighet med klausul 5.1 i ramavtalet om visstidsarbete.

25. Vad för det första gäller möjligheten att betrakta 109 § punkt 2 UG som en åtgärd i den mening som avses i klausul 5.1 a i ramavtalet om visstidsarbete, vill jag påpeka att det framgår av fast rättspraxis att begreppet objektiva grunder i sistnämnda bestämmelse ska förstås så, att det avser *precisa* och *konkreta* omständigheter som är kännetecknande för en viss verksamhet och som därför kan motivera att på varandra följande visstidsanställningar används i en särskild situation. Dessa

21 Enligt punkt 2 i denna klausul har medlemsstaterna behörighet att fastställa under vilka förutsättningar visstidsanställningar ska betraktas som ”på varandra följande”, och ska betraktas som ”tillsvidareanställningar”.

22 Se, bland annat, dom av den 14 september 2016, Pérez López (C-16/15, EU:C:2016:679, punkt 26 och där angiven rättspraxis).

23 Såsom framgår av artiklarna 6 och 8 i de allmänna övervägandena i ramavtalet om visstidsarbete.

24 Se, bland annat, dom av den 14 september 2016, Pérez López (C-16/15, EU:C:2016:679, punkt 28 och där angiven rättspraxis).

25 Se, bland annat, dom av den 14 september 2016, Pérez López (C-16/15, EU:C:2016:679, punkt 29 och där angiven rättspraxis).

26 Avseende tillämpligheten av ramavtalet om visstidsarbete inom forsknings- och universitetsutbildningen, se dom av den 13 mars 2014, Márquez Samohano (C-190/13, EU:C:2014:146), punkterna 38 och 39.

omständigheter kan till exempel följa av att de arbetsuppgifter för vilkas utförande avtal om visstidsanställning har ingåtts är av ett särskilt slag och har vissa inneboende egenskaper eller, i förekommande fall, av en medlemsstats strävan efter att uppnå ett berättigat socialpolitiskt mål.[27] Enligt domstolen uppfyller en nationell lagstiftning, i vilken det endast på ett allmänt och abstrakt sätt anges att på varandra följande visstidsanställningar får användas, utan att ge några objektiva och klara kriterier för kontrollen av huruvida förnyelsen av sådana avtal faktiskt sker för att tillgodose ett verkligt behov, om den är ägnad att säkerställa att det eftersträvade målet uppnås och om den är nödvändig för att uppnå detta, inte dessa krav.[28]

26. I 109 § punkt 2 UG fastställs tre kategorier av arbetstagare för vilka på varandra följande visstidsanställningar är tillåtna, nämligen arbetstagare som är anställda inom ramen för ”projekt som finansieras genom medel från tredje part eller forskningsprojekt”, ”anställda som uteslutande arbetar inom utbildning” och ”vikarier”. Eftersom klaganden tillhör den första av dessa kategorier, kommer jag att begränsa min prövning till denna.

27. I detta avseende konstaterar jag först och främst att de *objektiva skäl* som motiverar användningen av på varandra följande visstidsanställningsförhållanden för denna kategori av arbetstagare inte anges i 109 § punkt 2 UG.

28. Det skulle visserligen kunna anses att de tjänster som det rör sig om, i den mån de är kopplade till genomförandet av ”projekt”, är av tillfällig *karaktär* och är avsedda att tillgodose det berörda universitetets tillfälliga behov, som enbart kvarstår fram till dess att projektet färdigställts. På samma sätt, såsom MUW och den österrikiska regeringen hävdat, förefaller det faktum att projektet finansieras genom medel från tredje part, så att bibehållandet av tjänsten är beroende av kontinuitet i finansieringen, motivera användningen av en mer flexibel administration av de arbetstagare som är anställda inom ramen för sådana projekt.

29. För det första kan konstateras att den motivering som grundar sig på den tillfälliga karaktären av finansieringen av tjänsterna endast kan åberopas för arbetstagare som är anställda inom ramen för projekt som finansieras genom medel från tredje part, medan 109 § punkt 2 UG enligt sin ordalydelse tycks vara tillämplig oavsett från vilken källa forskningsverksamheten finansieras.[29] Det ankommer emellertid på den hänskjutande domstolens att bekräfta detta.[30]

30. För det andra ska det påpekas att 109 § punkt 2 UG som villkor för användningen av på varandra följande visstidsanställningar med en och samma person varken uppställer att denna person har anställts för ett visst forskningsprojekt, eller utför vissa uppgifter eller tjänster i samband med ett sådant projekt, eller kräver att den sammanlagda varaktigheten av dessa anställningsförhållanden anpassas till längden på det projekt inom ramen för vilket den berörda personen har anställts. Denna bestämmelse ger således universiteten i princip frihet att fortlöpande anställa en och samma arbetstagare inom ramen för flera projekt för en period som kan sträcka sig upp till tolv år.[31] I ett sådant fall är syftet med användningen av visstidsanställningsförhållanden snarare att täcka

27 Se, bland annat, dom av den 14 september 2016, Pérez López (C-16/15, EU:C:2016:679, punkt 38) och dom av den 26 februari 2015, kommissionen/Luxemburg (C-238/14, EU:C:2015:128, punkt 44 och där angiven rättspraxis).

28 Se, bland annat, dom av den 14 september 2016, Pérez López (C-16/15, EU:C:2016:679, punkarna 39 och 40 och där angiven rättspraxis).

29 I denna bestämmelse hänvisas till både ”projekt som finansieras genom medel från tredje part (”Drittmitetelprojekten”) och ”forskningsprojekt” (”Forschungsprojekten”). Vid förhandlingen i domstolen klargjorde MUW att majoriteten av de österrikiska universitetens forskningsverksamhet finansieras av österrikiska universitet (cirka 75 procent vad gäller MUW).

30 I detta avseende ska det påpekas att MUW:s ombud och den österrikiska regeringens ombud vid förhandlingen i domstolen påpekade att 109 § punkt 2 UG endast ska tillämpas på arbetstagare som är anställda inom ramen för forskningsprojekt som finansieras genom medel från tredje part. När det gäller klaganden i målet vid den nationella domstolen verkar det som om hon endast har varit anställd inom ramen för projekt som finansieras med medel från tredje man, vilket det också ankommer på den hänskjutande domstolens att fastställa.

31 Jag noterar att klagandens ombud under förhandlingen i domstolen anförde ett liknande argument och betonade att klaganden var laboratorieassistent och att hon inom ramen för sin verksamhet hjälpte flera doktorander som var och en hade sina egna projekt. Dessutom hävdade klaganden i det nationella målet redan i början av förfarandet vid de österrikiska domstolarna att användningen av visstidsanställningar inte var motiverad i hennes fall, eftersom hon inte utförde något arbete inom ramen för projekt som sådana.

universitetens konstanta och varaktiga behov inom ett av de viktigaste områdena för deras verksamhet, nämligen forskning,[32] oavsett om denna finansieras genom medel från tredje man eller ej.[33] Det ska i detta avseende framhållas att ombudet för MUW under förhandlingen vid domstolen klargjorde att 109 § punkt 2 UG avser cirka 30 procent av dess anställda.[34] Dessutom har såväl MUW som den österrikiska regeringen under förfarandet vid flera tillfällen framhållit att tillsvidareanställningar är ovanliga vid universitet när det gäller den vetenskapliga personalen. Dessa faktorer bekräftar, såsom kommissionen korrekt har hävdat, att användningen av visstidsanställningsförhållanden inom forskning och utbildning är allmän praxis inom MUW och berör en betydande del av dess anställda.

31. Jag vill vidare påpeka att 109 § punkt 2 UG inte innehåller några närmare uppgifter om på vilka *villkor* användning av på varandra följande visstidsanställningar är tillåten inom kategorin arbetstagare som är anställda för projekt som finansieras genom medel från tredje part eller för forskningsprojekt. Denna kategori anges allmänt. Inga särskilda kvalifikationer eller erfarenheter krävs i samband med forskningsprojekt för vilka dessa arbetstagare har anställts, vilket innebär att denna kategori omfattar potentiellt såväl vetenskaplig personal, forskare men även professorer, som teknisk och administrativ personal, det vill säga all personal som är anställd inom forskningssektorn. Eftersom inga sådana villkor har fastställts i dess lydelse kan inte 109 § punkt 2 UG, tvärtemot vad MUW:s ombud har hävdat vid förhandlingen i domstolen, enbart anses avse vetenskaplig personal som befinner sig under utbildningsperioder.[35]

32. Vidare föreskrivs i 109 § punkt 2 UG *in fine* att för de tre kategorier av arbetstagare som avses i denna punkt ska en ”enda förlängning” av anställningsförhållandet utöver de sex eller åtta år som anges ovan i samma punkt och under en fastställd maximal ytterligare tidsgräns på fyra år ”tillåtas om det finns en saklig grund, särskilt för att fullfölja eller färdigställa forskningsprojekt och publikationer”.

33. Jag noterar emellertid att även om en sådan förlängning betecknas som en ”enda” förlängning, framgår det av klagandens fall – med vilken MUW under den period som är relevant i förevarande fall ingick nio på varandra följande avtal och tre på varandra följande avtal under en tidigare period[36] – att det enligt 109 § punkt 2 UG, åtminstone enligt MUW:s tolkning, är tillåtet att ett obestämt antal på varandra följande avtal ingås under den period mellan sex och åtta år som föregår den förlängning som föreskrivs i samma bestämmelse *in fin*e. Jag vill vidare påpeka att det av en *e contrario*-tolkning av 109 § punkt 2 UG, enligt vilken endast för den senaste förlängningen villkoret uppställs att det finns en objektiv motivering, framgår att de förnyelser som äger rum under den ovannämnda perioden från sex till åtta år inte omfattas av samma villkor.

32 Jag vill dock påpeka att detta inte förefaller vara fallet vad gäller klaganden i det nationella målet, som, enligt vad som anges i beslutet om hänskjutande, varit anställd under hela den omtvistade perioden inom ramen för ett och samma projekt.

33 Se, bland annat, dom av den 14 september 2016, Pérez López (C-16/15, EU:C:2016:679, punkterna 49–51) och dom av den 13 mars 2014, Márquez Samohano (C-190/13, EU:C:2014:146, punkt 55).

34 Ombudet för MUW har enbart hänvisat till visstidsanställda som är anställda inom ramen för projekt som finansieras genom medel från tredje part.

35 Det förhållandet, om det antas vara fastställt att 109 § punkt 2 UG i den allmänna praxisen vid österrikiska universitet eller MUW endast används för unga forskare som behöver skaffa sig erfarenhet för att kunna gå vidare i sin akademiska karriär, ifrågasätter inte konstaterandet att denna bestämmelse i sin nuvarande utformning potentiellt har ett mycket bredare tillämpningsområde.

36 En period på cirka ett år har gått mellan den första och den andra serien av avtal, vilket förefaller utesluta att klagandens hela arbetsförhållande med MUW betraktas som på varandra följande visstidsanställningar. Det ankommer emellertid på den hänskjutande domstolen att uttala sig i denna fråga.

34. Mot bakgrund av ovanstående överväganden anser jag att 109 § punkt 2 UG inte uppfyller de villkor som krävs enligt den rättspraxis som avses i punkt 25 ovan för att utgöra en åtgärd i den mening som avses i klausul 5.1 a i ramavtalet om visstidsarbete, eftersom det i den bestämmelsen inte anges under vilka precisa och konkreta omständigheter visstidsanställningar kan ingås och förnyas med arbetstagare som är anställda inom universitetsforskningen. [37]

35. För det andra är det nödvändigt att undersöka om 109 § punkt 2 UG uppfyller villkoren för att utgöra en åtgärd i den mening som avses i klausul 5.1 b i ramavtalet, i den mån som den sammanlagda maximala tidsgränsen för de visstidsanställningsförhållanden som det rör sig om i denna klausul fastställs till tio år för heltidsanställda och tolv år för deltidsanställda.

36. Det råder inget tvivel om att dessa tidsgränser i absoluta termer är mycket viktiga. Som kommissionen påpekade i sitt skriftliga yttrande har domstolen funnit att betydligt kortare maximala tidsgränser är för långa. [38] Jag anser emellertid att den sammanlagda tidsgränsen som sådan inte (eller åtminstone inte enbart) är av betydelse vid prövningen av om en nationell bestämmelse uppfyller det mål som eftersträvas med en åtgärd i den mening som avses i klausul 5.1 b i ramavtalet om visstidsarbete. Denna tidsgräns ska nämligen bedömas mot bakgrund av de aktuella tjänsternas karaktär och samtliga omständigheter som kännetecknar det aktuella anställningsförhållandet. När det gäller maximala tidsgränser som föreskrivs i 109 § punkt 2 UG kan man enligt min uppfattning inte utgå från att de som sådana kan förhindra missbruk av visstidsanställningar på det berörda området.

37. För det första kan en sådan period nämligen omfatta upp till en tredjedel av karriären hos en arbetstagare som hör till universitetens vetenskapliga personal. [39] En så lång period, i såväl absoluta som relativa termer, ger anledning att förmoda att de tjänster som krävs av berörda arbetstagare inte endast utgör ett tillfälligt behov, utan tvärtom, avser att täcka arbetsgivarens konstanta och varaktiga behov. [40] För det andra försätts nämnda arbetstagare genom längden på dessa perioder och den omständigheten att det inte finns någon begränsning vad gäller antalet på varandra följande tillåtna förnyelser för de första sex till åtta åren av anställningsförhållandet i en mer utsatt situation. Det förhållandet att nämnda på varandra följande förnyelser inte på något sätt behöver motiveras objektivt leder också till att en så lång period i sig inte kan förhindra missbruk.

38. Jag anser därför att 109 § punkt 2 UG inte uppfyller kraven i klausul 5.1 b i ramavtalet om visstidsarbete.

39. Slutligen följer av ordalydelsen i 109 § punkt 2 UG att det, med undantag för slutperioden på 4 år, inte har fastställts någon begränsning av antalet tillåtna förnyelser. Denna bestämmelse avser således inte att införliva punkt c i denna klausul.

37 Domstolen drog en motsatt slutsats i domen av den 13 mars 2014, Márquez Samohano (C-190/13, EU:C:2014:146), rörande de spanska universitetens anställning av biträdande lektorer, i ett sammanhang där de relevanta bestämmelserna i den nationella lagstiftningen, såvitt avser det aktuella fallet, hade formulerats på ett mer exakt och differentierat sätt och konsekvenserna av deras tillämpning på instabiliteten av anställningsförhållandet för de berörda var mindre betungande. I denna dom fann domstolen att användningen av på varandra följande anställningsavtal motiverades av att det är nödvändigt att på deltid anlita ”specialister med allmänt erkända kvalifikationer” som utövar sin yrkesverksamhet på andra områden än inom universitetsvärlden för att bedriva viss specifik undervisning (punkt 48). Domstolen framhöll även att de villkor på vilka på varandra följande visstidsanställningsavtal kunde användas inte försatte de berörda lektorerna i en utsatt situation (punkt 52).

38 Se, bland annat, beslut av den 21 september 2016, Popescu (C-614/15, EU:C:2016:726, punkt 61).

39 Vid en karriär som inleds vid 25 års ålder och slutar vid 65 års ålder.

40 Se, bland annat, dom av den 26 januari 2012, Kücük (C-586/10, EU:C:2012:39, punkt 39 och där angiven rättspraxis) och beslut av den 21 september 2016, Popescu (C-614/15, EU:C:2016:726, punkt 65 och där angiven rättspraxis).

40. På grundval av ovanstående överväganden finns det enligt min mening anledning att dra slutsatsen att bestämmelserna i 109 § punkt 2 UG inte uppfyller det kriterium som krävs för att utgöra åtgärder enligt klausul 5.1 a–c i ramavtalet om visstidsarbete. Vidare har den hänskjutande domstolen inte heller anfört några likvärdiga rättsliga åtgärder i den mening som avses i denna klausul, vilka skulle vara tillämpliga på klagandens situation. Det kan därför konstateras att användningen av på varandra följande visstidsanställningsförhållanden inom universitetsforskningen, som har tillåtits i österrikisk lag genom 109 § punkt 2 UG, inte åtföljs av åtgärder för att förhindra missbruk.

B. Den första tolkningsfrågan

41. Den hänskjutande domstolen vill genom den första tolkningsfrågan för det första få klarhet i huruvida klausul 4.1 i ramavtalet om deltidsarbete utgör hinder för en lagstiftning såsom den som är i fråga i målet vid den nationella domstolen och, för det andra, huruvida principen om tidsproportionalitet, som föreskrivs i punkt 2 i samma klausul, är tillämplig i en sådan situation som den som klaganden i målet vid den nationella domstolen befinner sig i.

42. Såsom framgår av ingressen och skäl 11 i direktiv 97/81 syftar ramavtalet om deltidsarbete till att upprätta en allmän ram för att undanröja all diskriminering av deltidsarbetande och till att bidra till utvecklingen av arbetstillfällen på deltid på ett sätt som är godtagbart för både arbetsgivarna och de anställda. I klausul 4 i ramavtalet, med rubriken ”Principen om icke-diskriminering”, stadgas följande i punkt 1: ”När det gäller anställningsvillkoren får deltidsarbetande inte behandlas mindre förmånligt än jämförbara heltidsarbetande enbart på den grunden att de arbetar deltid, om det inte finns objektiva skäl för den annorlunda behandlingen.” I punkt 2 i denna klausul anges att ”[n]är det är lämpligt skall principen om tidsproportionalitet tillämpas”.

43. För det första är det nödvändigt att fastställa om de bestämmelser som reglerar tidsgränsen för de anställningsavtal som ingåtts inom ramen för 109 § punkt 2 UG utgör ”anställningsvillkor” i den mening som avses i klausul 4.

44. Jag anser att det inte råder något tvivel om att så är fallet. Med beaktande av de mål som eftersträvas med klausul 4 i ramavtalet om deltidsarbete ska den anses ge uttryck för en princip i unionens sociala regelverk som inte får tolkas restriktivt.[41] En tolkning av denna klausul enligt vilken de villkor på vilka visstidsanställningar kan ingås och förnyas inte omfattas av begreppet ”anställningsvillkor”, skulle, i strid med klausulens syfte, minska de berörda arbetstagarnas skydd mot diskriminering genom att en åtskillnad på grundval av anställningsförhållandets natur infördes, vilket lydelsen av klausulen inte alls ger stöd för.[42]

45. För det andra måste det undersökas om deltidsarbetande enligt 109 § punkt 2 UG behandlas mindre fördelaktigt än jämförbara heltidsarbetande. Klaganden i målet vid den nationella domstolen och kommissionen anser att så är fallet, medan MUW och den österrikiska regeringen är av motsatt åsikt.

46. I detta avseende vill jag först och främst påpeka att gruppen jämförbara deltidsarbetande i förhållande till vilken det ska bedömas om 109 § punkt 2 UG innebär en diskriminering av deltidsarbetande, utgörs av heltidsanställda som anställts av MUW på viss tid inom ramen för projekt som finansieras genom medel från tredje part eller forskningsprojekt.[43]

41 Se dom av den 10 juni 2010, Bruno m.fl. (C-395/08 och C-396/08, EU:C:2010:329, punkt 32).

42 Se, analogt, dom av den 10 juni 2010, Bruno m.fl. (C-395/08 och C-396/08, EU:C:2010:329, punkt 33). Se även, avseende klausul 4 i ramavtalet om visstidsarbete, dom av den 12 december 2013, Carratù (C-361/12, EU:C:2013:830, punkterna 33–35).

43 Jag hänvisar i detta avseende till begreppet ”jämförbar heltidsarbetande” i klausul 3.2 första stycket i ramavtalet om deltidsarbete.

47. Vidare kan noteras att såväl MUW som den österrikiska regeringen har gjort gällande att möjligheten för deltidsanställda att arbeta längre än sina heltidsanställda kollegor, även inom ramen för visstidsanställningsförhållanden, inte kan betraktas som en nackdel, utan snarare som en fördel (eller som en kompensation av en nackdel), eftersom det efter det att anställningsförhållandet upphört inte finns någon garanti för att få en tillsvidareanställning, särskilt med tanke på bristen på sådana anställningar vid universiteten.

48. Jag medger att detta argument inte är övertygande. Det kan visserligen inte uteslutas att om ett bestämt arbete, tjänst eller uppgift på grund av sin karaktär endast kan ge upphov till ett visstidsanställningsförhållande, det förhållandet att hänsyn tas till att en deltidsanställd för att fullgöra ett sådant arbete, en sådan tjänst eller en sådan uppgift, genom att den maximala tidsgränsen för detta anställningsförhållande fastställs, förfogar över ett mindre antal arbetstimmar i förhållande till en heltidsarbetande, tillgodoser behovet av att säkerställa en likvärdig behandling av dessa båda kategorier av arbetstagare.

49. Jag vill dock för det första påpeka att de funktioner som det rör sig om i målet vid den nationella domstolen lika väl kan utföras inom ramen för ett visstidsanställningsförhållande som inom ramen för ett anställningsförhållande som gäller tills vidare. För det andra framgår det av övervägandena i bland annat punkt 30 i detta förslag till avgörande att tillämpningen av 109 § punkt 2 UG gör det möjligt för universiteten att täcka de personalbehov som i själva verket är konstanta och varaktiga med användning av visstidsanställningar. Under sådana förhållanden kan emellertid inte den omständigheten att en deltidsanställd kan förlänga sin visstidsanställning med universitetet under längre tid än sina heltidsanställda kolleger betraktas som en fördel. I annat fall skulle en kategori av arbetstagare som i själva verket i högre grad utsätts för missbruk vid användandet av visstidsanställningsförhållanden anses gynnas, och ett sådant missbruk skulle slutligen vara motiverat med hänvisning till bristen på jämförbara tillsvidareanställningar, där denna brist just beror på universitetens sysselsättningspolitik som består i att intensivt utnyttja de möjligheter som finns enligt 109 § punkt 2 UG. När den maximala tidsgränsen som fastställs i denna bestämmelse har gått ut upphör visserligen anställningsförhållandet med universitetet, men om universitetet har ett intresse av att fortsätta anställningsförhållandet kommer måste det göra detta inom ramen för ett tillsvidareanställningskontrakt.[44] Slutligen kan inte heller den österrikiska regeringens argument att 109 § punkt 2 UG enbart ger parterna i anställningsförhållandet en möjlighet som de inte är tvungna att utnyttja godtas, framför allt på grund av den obalans som oundvikligen råder mellan parterna, bland annat i en sådan situation där möjligheterna för en arbetstagare att på annat sätt än genom ett visstidsanställningskontrakt upprätthålla sitt anställningsförhållande med universitetet som arbetsgivare enbart är mycket begränsade.

50. Även om det skulle anses, vilket jag inte gör, att möjligheten för deltidsanställda att förlänga sitt anställningsförhållande med universitetet under längre tid än deras heltidsarbetande kollegor utgör en fördel, noterar jag, såsom kommissionen i sitt skriftliga yttrande, att det i 109 § punkt 2 UG *in fine* föreskrivs en förlängning för heltidsanställda som motsvarar ungefär 66 procent av den maximala perioden på sex år som föreskrivs i samma punkt, medan denna procentsats för deltidsarbetande endast är 50 procent. En sådan ”fördel” är i relativa termer således större för arbetstagare som hör till den första kategorin än för arbetstagare som hör till den andra kategorin, vilket innebär att de sistnämnda behandlas olika.

51. För det tredje måste det prövas om skillnaden i behandling av deltidsanställda och heltidsanställda enligt 109 § punkt 2 UG är motiverad på objektiva grunder. Den österrikiska regeringen och MUW har hävdat att de olika maximala tidsgränserna för heltids- och deltidsanställningar återspeglar de faktiska skillnaderna mellan dessa anställningar inom universitetsforskningen. Enligt dessa berörda parter mäts prestationerna och kvalifikationerna på detta område främst på grundval av publikationen av

44 Eventuellt inom ramen för projekt som finansieras med medel från universitetet, om – såsom ombudet för MUW anfört som svar på en fråga som ställts av domstolen vid förhandlingen – fasta tjänster för projekt som finansieras med medel från tredje part inte är tillgängliga.

forskningsresultaten. Om samma maximala tidsgränser tillämpades skulle deltidsarbetare ha färre möjligheter att etablera sig på det mycket konkurrensutsatta området för forskning vid universitet jämfört med sina heltidsanställda kollegor. Det är således för att säkerställa att deltidsanställda inte missgynnas inom ramen för den konkurrens som råder vid universiteten jämfört med heltidsanställda, som de ska kunna komma i åtnjutande av en längre avtalstid.

52. I detta avseende vill jag påpeka att domstolen i domen av den 7 februari 1991, Nimz (C-184/89, EU:C:1991:50, punkt 14), när det gäller könsdiskriminering fann att påståendet att det föreligger ett särskilt samband mellan antalet yrkesverksamma år och förvärvet av en viss kunskaps- eller erfarenhetsnivå inte gör det möjligt att däri finna objektiva kriterier som inte har något med könsdiskriminering att göra, eftersom påståendet utgör en enkel generalisering beträffande vissa kategorier av arbetstagare. Fastän anställningstiden löper jämsides med yrkeserfarenheten, som i princip gör att arbetstagaren är i stånd att bättre kunna utföra sina uppgifter, beror nämligen objektiviteten av ett sådant kriterium på samtliga omständigheter i varje enskilt fall, särskilt på förhållandet mellan arten av arbetsuppgiften och den erfarenhet som utövandet av denna uppgift ger efter ett visst antal arbetade timmar.[45]

53. Det ankommer på den hänskjutande domstolen, som ensam är behörig att bedöma de faktiska omständigheterna och att tolka den nationella lagstiftningen, att mot bakgrund av samtliga relevanta omständigheter avgöra om, genom den åtskillnad som görs i 109 § punkt 2 UG med avseende på den maximalt tillåtna tidsgränsen för visstidsanställningar med heltidsanställda, å ena sidan, och deltidsanställda å andra sidan, hänsyn ska tas till de argument som MUW och den österrikiska regeringen anfört och om det på forskningsområdet, särskilt vetenskaplig forskning i Österrike, finns en viss koppling mellan antalet faktiskt utförda arbetstimmar och förvärvet av kvalifikationer, erfarenhet eller behörighetsbevis som kan ge tillträde till urvalsförfaranden i syfte att avancera i den akademiska karriären eller en fast tjänst[46] eller som gör det möjligt att förbättra utsikterna att lyckas i sådana urvalsförfaranden. Jag vill påpeka att såväl den omräkningsformel som används för arbetstagare som är anställda delvis på heltid och delvis på deltid,[47] som inte grundar sig på faktiskt utförda arbetstimmar, som möjligheten till en förlängning av visstidsanställningen, i relativa termer, som är längre för heltidsarbetande än för deltidsanställda, inte verkar överensstämma med strävan att uppnå de mål som den österrikiska regeringen och MUW anfört.

54. För det fjärde ska slutligen under sådana omständigheter som de i målet vid den nationella domstolen tillämpningen av principen om tidsproportionalitet som fastställs i klausul 4.2 i ramavtalet om deltidsarbete uteslutas. Utan att det är nödvändigt att pröva frågan om denna princip endast gäller förmåner som betraktas som lön, såsom den österrikiska regeringen har hävdat, kan det hänvisas till att denna princip enligt nämnda klausul endast ska tillämpas när det är ”lämpligt”. Såsom emellertid den österrikiska regeringen har anfört skulle en strikt tillämpning av denna princip, vid fastställandet av den maximala tidsgränsen för visstidsanställningsförhållanden som är tillämplig på deltidsarbetande, leda till att orimligt långa tidsgränser skulle fastställas för arbetstagare med ett lägre antal arbetstimmar per vecka, vilket skulle vara oacceptabelt med tanke på de begränsningar som föreskrivs i klausul 5 i ramavtalet för visstidsarbete.

45 Se också dom av den 2 oktober 1997, Kording (C-100/95, EU:C:1997:453, punkt 23).

46 Detta kan bland annat vara fallet om det, mot bakgrund av tillträdet till ett uttagningsprov eller för bedömningen av kandidaternas kvalifikationer, tas hänsyn till de arbetstimmar som utförts inom ramen för de forskningsprojekt som genomförs av universiteten.

47 För dessa arbetstagare tillämpas den maximala tidsgräns som föreskrivs för deltidsarbetare med användning av en fast formel för omräkning för att fastställa ”deltidsekvivalenten” för perioder som arbetats på heltid: tolv månaders heltidsarbete motsvarar sexton månaders deltidsarbete med förhållandet 4:3 och tvärtom motsvarar tolv månader deltidsarbete nio månader heltidsarbete.

C. Den andra tolkningsfrågan

55. Den hänskjutande domstolen vill genom den andra tolkningsfrågan få klarhet i om en sådan nationell bestämmelse som 109 § punkt 2 UG utgör en indirekt diskriminering på grund av kön i den mening som avses i artikel 2.1 b i direktiv 2006/54. Enligt denna bestämmelse avses med indirekt diskriminering: ”när en skenbart neutral bestämmelse eller ett skenbart neutralt kriterium eller förfaringssätt särskilt missgynnar personer av ett visst kön jämfört med personer av det andra könet, om inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringssättet objektivt kan motiveras av ett berättigat mål och medlen för att uppnå detta mål är lämpliga och nödvändiga”.

56. Som domstolen fastställde i sin dom av den 2 oktober 1997, Kordong (C-100/95, EU:C:1997:453, punkt 25), skapar en lagbestämmelse som innebär mindre förmånlig behandling av deltidsanställda än heltidsarbetande en indirekt diskriminering av kvinnliga arbetstagare, när det visar sig att i själva verket en betydligt lägre andel män än kvinnor arbetar deltid. Emellertid skulle en sådan ojämlikhet i behandling vara förenlig med direktiv 2006/54, om den kunde rättfärdigas av objektiva skäl som inte hade något med könsdiskriminering att göra.

57. Två villkor måste därför vara uppfyllda för att det under omständigheterna i det nationella målet ska kunna fastställas att det föreligger indirekt diskriminering på grund av kön. För det första måste 109 § punkt 2 UG innebära att deltidsarbetande utan saklig grund behandlas mindre gynnsamt än heltidsarbetande. För det andra måste det visas att en betydligt högre procentandel kvinnor än män arbetar deltid.

58. När det gäller det första villkoret hänvisas till punkterna 47–50 i detta förslag till avgörande, där jag besvarade frågan om 109 § punkt 2 UG missgynnar deltidsanställda i förhållande till heltidsanställda jakande. När det gäller förekomsten av objektiva skäl som kan motivera en mindre förmånlig behandling som denna bestämmelse innebär för deltidsanställda hänvisas till punkterna 51–53 i detta förslag till avgörande, i vilka jag överlåter åt domstolen att bedöma om de skäl som åberopats av MUW och av den österrikiska regeringen grundar sig på relevanta och sakliga kriterier.

59. När det gäller det andra villkoret i punkt 57 i detta förslag till avgörande framgår det av rättspraxis att det för att pröva huruvida den konstaterade skillnaden i behandling av deltidsarbetande och heltidsarbetande arbetstagare påverkar en betydligt större andel kvinnor än män, ankommer det på den nationella domstolen att beakta samtliga arbetstagare som omfattas av de nationella bestämmelser som ger upphov till nämnda särbehandling. Det är således tillämpningsområdet för dessa bestämmelser som avgör vilken personkrets jämförelsen kan omfatta. [48] De enda statistiska uppgifter som har lämnats i begäran om förhandsavgörande avser enbart arbetstagare som har anställts av MUW på grundval av 109 § punkt 2 UG. [49] Domstolen förfogar följaktligen inte över tillförlitliga uppgifter som möjliggör för den att bedöma om procentandelen kvinnor är betydligt högre än procentandelen män inom den kategori av visstidsanställda som, såsom klaganden i det nationella målet, anställts på deltid för projekt som finansieras genom medel från tredje part eller för forskningsprojekt.

48 Se dom av den 13 januari 2004, Allonby (C-256/01, EU:C:2004:18, punkt 73) och dom av den 6 december 2007, Voß (C-300/06, EU:C:2007:757, punkt 40).

49 Av dessa statistiska uppgifter framgår att 79 procent kvinnor och 75 procent män som har ett anställningsavtal som ingåtts på grundval av 109 § punkt 2 UG arbetar deltid.

D. Den tredje tolkningsfrågan

60. Den hänskjutande domstolen vill genom sin tredje tolkningsfråga få klarhet i fråga om bevisbördan som enligt artikel 19.1 i direktiv 2006/54[50] åligger personer, som anser sig förfördelade på grund av indirekt diskriminering på grund av kön. Enligt denna bestämmelse ankommer det på sådana personer att inför domstol eller annan behörig myndighet lägga fram sådana fakta som ger anledning att *anta* att det har förekommit direkt eller indirekt diskriminering.[51] Bevisbördan övergår på svaranden när det föreligger ett ”*prima facie*-fall av diskriminering”.[52]

61. Såväl MUW som den österrikiska regeringen anser att klaganden i målet vid den nationella domstolen inte har fullgjort sin bevisbörda i den mening som avses i artikel 19.1 i direktiv 2006/54, eftersom hon till stöd för sitt påstående om könsdiskriminering endast har hänvisat till statistiska uppgifter avseende arbetsmarknaden i Österrike, av vilka det framgår att ett betydligt större antal kvinnor än män är deltidsanställda. De berörda parterna erinrar om att det, enligt domstolens praxis, för att kontrollera om en till synes neutral nationell åtgärd leder till mer negativa effekter för kvinnliga arbetstagare än för manliga arbetstagare är den berörda åtgärdens tillämpningsområde som avgör vilken personkrets jämförelsen kan omfatta.[53] Klaganden i det nationella målet borde följaktligen ha grundat sin ansökan på uppgifter som enbart avser anställda som omfattas av 109 § punkt 2 UG.

62. Av den rättspraxis som MUW och den österrikiska regeringen anfört framgår visserligen att klaganden endast med hjälp av tillförlitliga statistiska uppgifter, som omfattar de arbetstagare som berörs av den berörda nationella åtgärden, kan visa att det föreligger ett ”*prima facie*-fall av diskriminering” och därmed överföra bevisbördan till svaranden. I denna rättspraxis prövas emellertid inte den fråga som ställs i förevarande mål, nämligen hur en person som anser sig förfördelad på grund av en indirekt diskriminering på grund av kön kan visa att det föreligger ett ”*prima facie*-fall av diskriminering” i de fall där sådan statistik inte är tillgänglig eller är svåråtkomlig för den personen.

63. Mot bakgrund av syftet med artikel 19.1 i direktiv 2006/54, som är att lindra den bevisbörda som åligger klaganden i mål om åsidosättande av principen om likabehandling i arbetslivet,[54] och med hänsyn till att det åligger medlemsstaterna att, i varje skede i förfarandet, införa bevisregler som är fördelaktigare för den klagande,[55] anser jag att ett *prima facie*-fall av diskriminering på grund av kön inte kan anses vara styrkt enbart på grund av att klaganden, i avsaknad av mer konkreta tillgängliga uppgifter, har grundat sig på allmän statistik avseende arbetsmarknaden i den berörda medlemsstaten. I en sådan situation ankommer det på svaranden att tillhandahålla statistiska uppgifter som avser alla arbetstagare som berörs av den nationella åtgärden i fråga,[56] eller, i enlighet med tillämpliga nationella bestämmelser, på den behöriga nationella domstolen att samla in dem ex officio.[57]

50 I artikel 19.1 i direktiv 2006/54 föreskrivs följande: ”Medlemsstaterna skall i enlighet med sina nationella rättssystem vidta nödvändiga åtgärder för att se till att svaranden är skyldig att bevisa att det inte föreligger något brott mot likabehandlingsprincipen när personer, som anser sig förfördelade på grund av att likabehandlingsprincipen inte har tillämpats på dem, inför domstol eller annan behörig myndighet lägger fram sådana fakta som ger anledning att anta att det har förekommit direkt eller indirekt diskriminering.”

51 Se dom av den 19 oktober 2017, Otero Ramos (C-531/15, EU:C:2017:789, punkt 68) för ett liknande resonemang dom av den 21 juli 2011, Kelly, C-104/10, EU:C:2011:506, punkt 29.

52 Se skäl 30 i direktiv 2006/54.

53 Se bland annat dom av den 13 januari 2004, Allonby (C-256/01, EU:C:2004:18, punkt 73), dom av den 6 december 2007, Voß (C-300/06, EU:C:2007:757, punkt 40) och dom av den 9 februari 1999, Seymour-Smith och Perez (C-167/97, EU:C:1999:60, punkt 59).

54 Betydelsen av den roll som antagandet av regler om bevisbördan har för en effektiv tillämpning av principen om likabehandling har dessutom understrukits i skäl 30 i direktiv 2006/54.

55 Se skäl 30 i direktiv 2006/54.

56 MUW har i det nationella målet endast överlämnat statistiska uppgifter till den hänskjutande domstolen avseende sina anställda, och påpekat att detta var de enda tillgängliga uppgifterna, och det var först vid förhandlingen som ombudet för MUW bekräftade att de statistiska uppgifterna om andra universitet hade publicerats och därför var lättillgängliga för alla.

57 Se skäl 30 i direktiv 2006/54.

E. Yrkandet att begränsa domens rättsverkningar i tiden

64. MUW har, med stöd av den österrikiska regeringen, i sitt skriftliga yttrande, begärt att domstolen, för det fall att den besvarar de frågor som hänskjutits för förhandsavgörande av den hänskjutande domstolen i enlighet med klagandens argument, ska begränsa rättsverkningarna i tiden av den dom som ska meddelas. Kommissionen har uppmanat domstolen att avvisa denna begäran.

65. Av domstolens fasta praxis framgår att den tolkning som domstolen gör av en unionsrättslig regel, vid utövandet av sin behörighet enligt artikel 267 FEUF, klargör och preciserar innebörden och räckvidden av denna regel, såsom den ska eller skulle ha tolkats och tillämpats från och med dess ikraftträdande. Därav följer att en sålunda tolkad regel kan och ska tillämpas av domstolarna även beträffande rättsförhållanden som har uppkommit före avkunnandet av den dom i vilken begäran om tolkning prövas, om villkoren för att väcka talan vid behörig domstol om tillämpningen av den nämnda rättsregeln är uppfyllda i övrigt.[58] Det är endast i absoluta undantagsfall som domstolen, med tillämpning av den allmänna rättssäkerhetsprincip som ingår i unionens rättsordning, kan se sig föranledd att begränsa berörda personers möjlighet att åberopa en av domstolen tolkad bestämmelse i syfte att ifrågasätta rättsförhållanden som har tillkommit i god tro. För att en sådan begränsning ska kunna komma i fråga ska två väsentliga kriterier vara uppfyllda, nämligen att de berörda handlat i god tro och att det föreligger en risk för allvarliga störningar.[59] Domstolen har endast begränsat räckvidden i tiden av en dom avseende ett förhandsavgörande när vissa klart preciserade omständigheter har varit för handen, särskilt då det har förelegat risk för allvarliga ekonomiska återverkningar, som i synnerhet har berott på det stora antalet rättsförhållanden som i god tro har upprättats på grundval av de bestämmelser som har antagits vara gällande, och det har framgått att enskilda och nationella myndigheter har förmåtts att handla på ett sätt som strider mot unionsrätten på grund av att det har förelegat en objektiv och betydande osäkerhet beträffande unionsbestämmelsernas tillämpningsområde, en osäkerhet som andra medlemsstaters eller kommissionens beteenden kan ha bidragit till.[60]

66. Enligt min åsikt inträffar dock inte sådana omständigheter i förevarande fall, vilket innebär att kriteriet om god tro hos de berörda parterna inte är uppfyllt. Den rättsliga bedömning som gjorts inom ramen för detta förslag till avgörande är endast resultatet av att domstolens fasta praxis tillämpats på omständigheterna i målet vid den nationella domstolen, i vilken kriterierna för bedömning av om en nationell regel är förenlig med klausul 5 i ramavtalet om visstidsarbete och klausul 4 i ramavtalet om deltidsarbete har fastställts sedan länge. Om domstolen skulle ansluta sig till min bedömning, kan det därför inte hävdas att det fanns en objektiv och väsentlig osäkerhet vad gäller tillämpningsområdet för nämnda bestämmelser i unionslagstiftningen.

III. Förslag till avgörande

67. På grundval av ovanstående överväganden föreslår jag att domstolen ska besvara de frågor som ställts av Arbeits- und Sozialgericht Wien (Domstolen för arbets- och socialrättsliga frågor i Wien, Österrike) och den följdfråga som jag föreslår ska tas upp ex officio enligt följande:

1. Klausul 5.1 i ramavtalet om visstidsarbete, undertecknat den 18 mars 1999, som återfinns i bilagan till rådets direktiv 1999/70/EG av den 28 juni 1999 om ramavtalet om visstidsarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP ska tolkas så, att den utgör hinder för en nationell lagbestämmelse som den som är i fråga i det nationella målet, i vilken det inte föreskrivs lämpliga åtgärder i den mening

58 Se bland annat dom av den 10 maj 2012, Santander Asset Management SGIIC m.fl. (C-338/11-C-347/11, EU:C:2012:286, punkt 58), dom av den 18 oktober 2012, Mednis (C-525/11, EU:C:2012:652, punkt 41), och dom av den 22 januari 2015, Balazs (C-401/13 och C-432/13, EU:C:2015:26, punkt 49).

59 Se dom av den 22 januari 2015, Balazs (C-401/13 och C-432/13, EU:C:2015:26, punkt 50 och där angiven rättspraxis).

60 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 22 januari 2015, Balazs (C-401/13 och C-432/13, EU:C:2015:26, punkt 51 och där angiven rättspraxis) och förslag till avgörande av generaladvokaten Mengozzi i målet Paper Consult (C-101/16, EU:C:2017:413, punkt 81).

som avses i denna klausul för att förhindra missbruk av på varandra följande visstidsanställningsförhållanden för arbetstagare som anställs av universitet inom ramen för projekt som finansieras genom medel från tredje part eller forskningsprojekt.

2. Nationell lagstiftning såsom den som är i fråga i det nationella målet, i vilken en maximal tidsgräns på sex år fastställs för flera på varandra följande visstidsanställningar för heltidsanställda vid universitet inom ramen för projekt som finansieras genom medel från tredje part eller forskningsprojekt, medan den maximala tidsgränsen är åtta år för deltidsanställda, och enligt vilken en enda förlängning av sådana perioder tillåts som kan sträcka sig upp till tio respektive tolv år, kan leda till diskriminering som är förbjuden enligt klausul 4.1 i ramavtalet om deltidsarbete, undertecknat den 6 juni 1997, som återfinns i bilagan till rådets direktiv 97/81/EG av den 15 december 1997 om ramavtalet om visstidsarbete undertecknat av EFS, UNICE och CEEP, om en sådan skillnad i behandling inte är motiverad av objektiva skäl, vilket det ankommer på den nationella domstolen att kontrollera. Principen om tidsproportionalitet som fastställs i klausul 4.2 i detta ramavtal är inte tillämplig under omständigheterna i det nationella målet.

3. En sådan lagstiftning kan också leda till indirekt diskriminering på grund av kön i den mening som avses i artikel 2.1 b i Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/54/EG av den 5 juli 2006 om genomförandet av principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet, om det konstateras att andelen kvinnor i den grupp av deltidsarbetande som berörs av denna lagstiftning är betydligt högre än andelen män.

4. Artikel 19.1 i direktiv 2006/54 ska tolkas på så sätt att det är möjligt för en person som anser sig förfördelad på grund av diskriminering på grund av kön att grunda sig på allmänna statistiska uppgifter avseende arbetsmarknaden i den berörda medlemsstaten för att styrka de omständigheter som ger anledning att anta att en sådan diskriminering föreligger i de fall där mer exakta statistiska uppgifter avseende arbetstagare som berörs av den nationella åtgärden i fråga inte är tillgängliga eller är svåråtkomliga.