



Teismo praktikos rinkinys

GENERALINĖS ADVOKATĖS
E. SHARPSTON IŠVADA,
pateikta 2018 m. balandžio 26 d.¹

Byla C-41/17

Isabel González Castro
prieš
Mutua Umivale,
Prosegur España SL,
Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS)

(*Tribunal Superior de Justicia de Galicia* (Galisijos aukštesnysis teisingumo teismas, Ispanija) prašymas priimti prejudicinį sprendimą)

„Socialinė politika – Darbuotojų saugos ir sveikatos apsauga – Direktyva 92/85/EEB – 7 straipsnis – Ar „naktinis darbas“ apima pamaininį darbą, kai atitinkama darbuotoja atlieka savo pareigas naktį – Maitinanti krūtimi darbuotoja – Darbo sąlygų, kurias ginčija atitinkama darbuotoja, įvertinimas – Direktyvos 2006/54/EB 19 straipsnio 1 dalis – Įrodinėjimo pareiga – Vienodas požiūris – Diskriminacija dėl lyties“

1. Šiuo prašymu priimti prejudicinį sprendimą *Tribunal Superior de Justicia de Galicia* (Galisijos aukštesnysis teisingumo teismas, Ispanija) prašo Teisingumo Teismo išaiškinti sąvokos „naktinis darbas“, esančios Direktyvoje 92/85/EEB dėl priemonių, skirtų skatinti, kad būtų užtikrinta geresnė nėščių ir neseniai pagimdžiusių arba maitinančių krūtimi darbuotojų sauga ir sveikata, nustatymo, reikšmę². Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas siekia išsiaiškinti, ar krūtimi maitinanti motina, kuri dirba pamaininį darbą pagal sutartį, pagal kurią tam tikros valandos dirbamos naktį, gali pasinaudoti minėtoje direktyvoje numatyta apsauga. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas taip pat klausia, ar tuo atveju, kai atitinkama darbuotoja ginčija sprendimą, kuriuo jai atsisakoma suteikti atostogas, kad ji galėtų krūtimi maitinti savo vaiką, ir skirti piniginę kompensaciją už šį laikotarpį, taikoma Direktyva 2006/54/EB dėl moterų ir vyrų lygių galimybių ir vienodo požiūrio į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje principo įgyvendinimo³. Šios direktyvos tam tikros nuostatos įrodinėjimo pareigą, kad nagrinėjamu atveju diskriminacijos nebuvo, perkelia darbdaviui (arba tam tikrais atvejais kompetentingai institucijai).

1 Originalo kalba: anglų.

2 1992 m. spalio 19 d. Tarybos direktyva (OL L 348, 1992, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 5 sk., 2 t., p. 110).

3 2006 m. liepos 5 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (OL L 204, 2006, p. 23). Žr. 12 ir 17 punktus.

Sąjungos teisė

Direktyva 89/391

2. Direktyva 89/391/EEB dėl priemonių darbuotojų saugai ir sveikatos apsaugai darbe gerinti nustatymo yra pagrindų direktyva⁴. Šioje direktyvoje „prevencija“ apibrėžiama kaip „visos priemonės, kurių imamasi arba ketinama imtis visuose įmonės darbo etapuose, kad būtų išvengta profesinės rizikos arba ji būtų sumažinta“⁵. II skirsnyje numatyta, kad darbdavio pareiga – užtikrinti darbuotojų saugą ir sveikatą visais su darbu susijusiais aspektais⁶. Direktyvoje nustatyta, kad ypač jautrios rizikos grupės turi būti apsaugotos nuo konkrečių jas veikiančių pavojų⁷ ir Sąjungos teisės aktų leidėjui suteikiama teisė priimti atskiras direktyvas, kuriomis būtų skatinama gerinti darbo aplinką sudarant geresnes darbuotojų saugos ir sveikatos apsaugos sąlygas⁸.

Direktyva 92/85

3. Direktyva 92/85 buvo priimta atsižvelgiant į Direktyvą 89/391. Konstatuojamosiose dalyse numatyta, kad nėščios, neseniai pagimdžiusios arba maitinančios krūtimi darbuotojos daugeliu atžvilgių turi būti laikomos ypatingos rizikos grupe⁹. Garantuojant tokių darbuotojų saugą ir sveikatos apsaugą, moterims neturėtų būti sudaromos mažiau palankios sąlygos darbo rinkoje ir neturėtų būti pažeidžiamos direktyvos dėl vienodo požiūrio į vyrus ir moteris¹⁰. Tam tikros veiklos rūšys šiai darbuotojų grupei gali sukelti ypatingą riziką; tokia rizika turi būti įvertinta ir tokio įvertinimo rezultatai turi būti pranešti darbuotojoms¹¹. Jei įvertinimo rezultatai parodo, kad kyla rizika dėl darbuotojos saugos ir sveikatos, turi būti priimtos nuostatos dėl tokios darbuotojos apsaugos¹². Turėtų būti priimta nuostata dėl to, kad iš šios darbuotojų grupės nebūtų reikalaujama dirbti naktį, jei tokia nuostata yra būtina dėl jų saugos ir sveikatos¹³.

4. 1 straipsnio 1 dalyje numatyta, kad Direktyvos 92/85 tikslas yra „įgyvendinti priemones, skirtas skatinti, kad būtų užtikrinta geresnė nėščių, neseniai pagimdžiusių arba maitinančių krūtimi darbuotojų darbo sauga ir sveikatos apsauga“.

5. 2 straipsnyje pateikiamos šios sąvokų apibrėžtys:

- „(a) „nėščia darbuotoja“ – tai nėščia darbuotoja, kuri praneša apie savo padėtį savo darbdaviui pagal nacionalinės teisės aktus ir (arba) praktiką;
- (b) „neseniai pagimdžiusi darbuotoja“ – tai neseniai pagimdžiusi darbuotoja, kaip apibrėžta nacionalinės teisės aktais ir (arba) nacionaline praktika, kuri praneša apie savo padėtį savo darbdaviui pagal šiuos teisės aktus ir (arba) praktiką;
- (c) „maitinanti krūtimi darbuotoja“ – tai krūtimi maitinanti darbuotoja, kaip apibrėžta nacionalinės teisės aktais ir (arba) nacionaline praktika, kuri praneša apie savo padėtį savo darbdaviui pagal šiuos teisės aktus ir (arba) praktiką.“

4 1989 m. birželio 12 d. Tarybos direktyva (OL L 183, 1989, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 5 sk., 1 t., p. 349).

5 3 straipsnio d punktas.

6 5 straipsnio 1 dalis.

7 15 straipsnis.

8 16 straipsnio 1 dalis.

9 8 konstatuojamoji dalis.

10 9 konstatuojamoji dalis.

11 10 konstatuojamoji dalis.

12 11 konstatuojamoji dalis.

13 13 konstatuojamoji dalis.

6. Komisija, laikydama 3 straipsnio 1 dalies reikalavimų, parengė, *inter alia*, 2 straipsnyje nurodytų darbuotojų saugai ir sveikatai kenksmingų fizinių veiksmų įvertinimo rekomendacijas¹⁴. 3 straipsnio 1 dalies pirmoje pastraipoje nurodoma, kad „rekomendacijose taip pat rašoma apie judėjimą ir padėtis, protinį ir fizinį nuovargį, taip pat kitas fizinės ir protinės įtampos rūšis, susijusias su 2 straipsnyje nurodytų darbuotojų atliekamu darbu“. 3 straipsnio 2 dalyje nustatyta, kad rekomendacijų tikslas yra suteikti pagrindą 4 straipsnyje nurodytam rizikos įvertinimui.

7. 4 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad, kalbant apie visų veiklos rūšių, galinčių kelti konkrečią veiksmų, procesų arba darbo sąlygų, kurių neišbaigtas sąrašas pateikiamas I priede¹⁵, poveikio riziką, darbdavys įvertina tokio poveikio 2 straipsnyje nurodytoms darbuotojoms pobūdį, mastą ir trukmę įmonėje arba įstaigoje. Įvertinimas atliekamas siekiant įvertinti nurodytoms darbuotojoms saugai ar sveikatai keliamą riziką ir bet kokią galimą poveikį, be kita ko, maitinimui krūtimi ir nuspręsti, kokių priemonių reikia imtis. 4 straipsnio 2 dalyje numatyta, kad atitinkama darbuotoja turi būti informuota apie tokio įvertinimo rezultatus ir apie visas darbo saugos ir sveikatos apsaugos priemones, kurių bus imtasi.

8. 5 straipsnyje nurodoma, kokių veiksmų reikia imtis atsizvelgiant į pagal 4 straipsnį atlikto vertinimo rezultatus, jeigu atlikus vertinimą nustatoma rizika darbuotojos saugai ar sveikatai arba poveikis nėštumui ar maitinimui krūtimi. Tokiu atveju darbdaviai turi imtis būtinų priemonių, kad būtų laikinai pakeistos atitinkamos darbuotojos darbo sąlygos ir (arba) darbo laikas, kad būtų išvengta tokio poveikio darbuotojai rizikos (5 straipsnio 1 dalis). Jei jos darbo sąlygų ir (arba) darbo laiko neįmanoma pakeisti dėl techninių ir (arba) objektyvių priežasčių arba to padaryti negali būti reikalaujama dėl pagrįstų priežasčių, darbdavys imasi priemonių, kad minima darbuotoja būtų perkelta į kitą darbą (5 straipsnio 2 dalis). Jei perkelti darbuotojos į kitą darbą neįmanoma dėl techninių ir (arba) objektyvių priežasčių arba to padaryti negalima dėl pagrįstų priežasčių, minimai darbuotojai suteikiamos atostogos pagal nacionalinės teisės aktus ir (arba) nacionalinę praktiką visam laikotarpiui, kurio reikia jos saugai garantuoti ir sveikatai apsaugoti (5 straipsnio 3 dalis).

9. 7 straipsnis pavadintas „Naktinis darbas“. Jame numatyta:

„1. Valstybės narės imasi būtinų priemonių užtikrinti, kad 2 straipsnyje nurodytos darbuotojos nėštumo metu bei už saugą ir sveikatą atsakingos nacionalinės institucijos nustatyta laikotarpį po gimdymo nebūtų įpareigtos dirbti naktinį darbą, jei valstybių narių nustatyta tvarka jos pateikia sveikatos pažymą, kurioje nurodoma, kad tai yra būtina dėl tos darbuotojos saugos ir sveikatos.

2. Vadovaujantis nacionalinės teisės aktais ir (arba) nacionaline praktika, šio straipsnio 1 dalyje nurodytoms priemonėms turi priklausyti:

- (a) galimybė perkelti į dieninį darbą arba
- (b) galimybė atleisti nuo darbo arba motinystės atostogų prailginimas, jei toks perkėlimas neįmanomas dėl techninių ir (arba) objektyvių priežasčių arba to padaryti negali būti reikalaujama dėl pagrįstų priežasčių.“

10. 11 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad, siekiant užtikrinti darbuotojų teisių apsaugą, kuri užtikrinama pagal Direktyvą 92/85, kai, *inter alia*, pagal 4 straipsnį atlikus rizikos vertinimą, paaiškėja, kad esama rizikos ir turi būti imamasi tolesnių veiksmų pagal 5 straipsnį, arba tais atvejais, kai taikomas šios direktyvos 7 straipsnis, valstybės narės privalo numatyti darbuotojų atlyginimo išlaikymą ir (arba) teisę į atitinkamą pašalpą.

¹⁴ Žr. Komisijos komunikatą dėl gairių dėl cheminių, fizinių ir biologinių veiksmų ir pramoninių procesų, kurie laikomi pavojingais nėščią ir neseniai pagimdžiusių arba maitinančių krūtimi darbuotojų saugai ar sveikatai (COM(2000) 466 *final/2*) (toliau – gairės).

¹⁵ I priede pateiktas sąrašas fizinių, biologinių ir cheminių veiksmų, procesų ir darbo sąlygų. Į darbo sąlygas įtrauktas tik „darbas požeminėse kasyklose“.

Direktyva 2003/88

11. Direktyvoje 2003/88/EB dėl tam tikrų darbo laiko organizavimo aspektų¹⁶ pateikiama tokia apibrėžtis:

„naktinis laikas“ – tai bet koks ne trumpesnis kaip septynių valandų, nacionalinės teisės aktais apibrėžiamas laikas, į kurį bet kuriuo atveju turi patekti laikotarpis nuo vidurnakčio iki 5 valandos ryto.

<...>¹⁷

Direktyva 2006/54

12. Direktyvos 2006/54 konstatuojamosiose dalyse numatyta tai, kas nurodoma toliau. Iš Teisingumo Teismo suformuotos jurisprudencijos aišku, kad nepalankus požiūris į moterį dėl jos nėštumo arba motinystės yra tiesioginė diskriminacija dėl lyties. Todėl ši direktyva turėtų būti aiškiai taikoma tokiam požiūriui¹⁸. Dėl vienodo požiūrio principo Teisingumo Teismas nuolat pripažindavo, kad yra teisėta saugoti moters biologinę būklę nėštumo ir motinystės metu ir priimti motinystės saugos priemonės siekiant tikros lygybės. Todėl Direktyva 2006/54 neturėtų pažeisti Direktyvos 92/85¹⁹. Užtikrinant veiksmingą vienodo požiūrio principo įgyvendinimą, svarbus vaidmuo tenka taisyklių dėl įrodinėjimo pareigos priėmimui. Teisingumo Teismas nusprendė, kad dėl to reikėtų numatyti nuostatą, skirtą užtikrinti, kad *prima facie* diskriminacijos bylos atveju įrodinėjimo pareiga atitektų atsakovui, išskyrus procesinius veiksmus, kai faktines aplinkybes turi ištirti teismas arba kita kompetentinga nacionalinė institucija. Vis dėlto reikia patikslinti, kad faktus, pagal kuriuos galima daryti prielaidą, jog buvo tiesiogiai ar netiesiogiai diskriminuojama, įvertina kompetentingos nacionalinės institucijos pagal nacionalinės teisės aktus ar praktiką. Be to, pačios valstybės narės bet kuriame procesinių veiksmų etape turi įvesti įrodymų taisykles, kurios yra palankesnės ieškovams²⁰.

13. 1 straipsnyje numatyta, jog direktyvos tikslas – „užtikrinti, kad būtų įgyvendinamas moterų ir vyrų lygių galimybių bei vienodo požiūrio į moteris ir vyrus principas užimtumo ir profesinės veiklos srityje“.

14. 2 straipsnio 1 dalies a punkte apibrėžta, kad tiesioginė diskriminacija pasireiškia tada, „kai dėl lyties vienam asmeniui sudaromos mažiau palankios sąlygos[,] palyginti su sąlygomis, kurios panašioje situacijoje yra, buvo ar būtų sudarytos kitam asmeniui“. Pagal 2 straipsnio 1 dalies b punktą „netiesioginė diskriminacija – kai dėl akivaizdžiai neutralios nuostatos, kriterijaus ar praktikos vienos lyties asmenys gali atsidurti tam tikroje prastesnėje padėtyje nei kitos lyties asmenys, nebent tą nuostatą, kriterijų ar praktiką objektyviai pateisina teisėtas tikslas, o šio tikslo siekiama tinkamomis ir būtinomis priemonėmis“. 2 straipsnio 2 dalies c punkte nustatyta, kad „diskriminacija“ apima „bet kokią mažiau palankų požiūrį į moterį dėl nėštumo arba motinystės atostogų pagal [Direktyvą 92/85]“.

15. 14 straipsnio 1 dalyje draudžiama diskriminacija dėl lyties, susijusi su, be kita ko, įdarbinimu ir darbo sąlygomis (14 straipsnio 1 dalies c punktas).

16 2003 m. lapkričio 4 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva (OL L 299, 2003, p. 9; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 13 sk., 21 t., p. 120).

17 2 straipsnio 3 dalis.

18 23 konstatuojamoji dalis.

19 24 konstatuojamoji dalis.

20 30 konstatuojamoji dalis.

16. 19 straipsnyje numatyta:

„1. „Valstybės narės taiko tokias pagal jų nacionalines teismų sistemas numatytas priemones, kurios yra būtinos užtikrinti, kad tais atvejais, kai asmenys, manantys, kad jie nukentėjo, kadangi jiems nebuvo taikomas vienodo požiūrio principas, teismui ar kitai kompetentingai institucijai nurodo faktines aplinkybes, leidžiančias daryti prielaidą dėl tiesioginės ar netiesioginės diskriminacijos, atsakovas turi įrodyti, kad vienodo požiūrio principas nebuvo pažeistas.

2. 1 dalis netrukdo valstybėms narėms nustatyti ieškovams palankesnes įrodymų [*įrodinėjimo*] taisykles.

<...>

4. [1 ir 2 dalys] taip pat taikomos:

(a) atvejams, kuriems taikom[a] <...>, kiek tai susiję su diskriminacija dėl lyties, – [Direktyva 92/85] <...>“

17. Remiantis 28 straipsniu, Direktyva 2006/54 neturi pažeisti (Europos Sąjungos ir nacionalinių) nuostatų dėl moterų apsaugos, ypač dėl nėštumo ir motinystės. Be to, konkrečiai nurodyta, kad ji nepažeidžia, be kita ko, Direktyvos 92/85.

Ispanijos teisė

18. 1995 m. lapkričio 8 d. *Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales* (Darbo metu gresiančių pavojų ir jų prevencijos įstatymas Nr. 31/1995) (toliau – LPRL) 26 straipsnis suformuluotas taip:

„1. Vertinant šio įstatymo 16 straipsnyje numatytą riziką [darbuotojų saugai ir sveikatai], turi būti nustatyta, kokio pobūdžio, masto ir trukmės rizika gali kilti nėščių arba neseniai pagimdžiusių darbuotojų sveikatai dirbant su reagentais, vykdant procesus arba dirbant tam tikromis darbo sąlygomis, galinčiomis turėti neigiamą poveikį darbuotojų arba vaisiaus sveikatai ir kelti konkrečią riziką. Jeigu įvertinus paaiškėja, kad minėtų darbuotojų saugai arba sveikatai kyla pavojus arba gali atsirasti neigiamų padarinių nėštumui arba žindymui, darbdavys imasi priemonių, reikalingų tokiam poveikiui išvengti, įskaitant darbo sąlygų ar darbo laiko pritaikymą prie atitinkamos darbuotojos poreikių.

Jei reikia, tokios priemonės gali būti leidimas nedirbti naktį arba pamainomis.

2. Jeigu *Instituto Nacional de la Seguridad Social* (toliau – INSS) arba draudimo įmonės, atsižvelgiant į tai, kurią profesinės rizikos draudimo sistemą pasirinko darbdavys, medicinos tarnybos, gavusios darbuotoją gydančio *Servicio Nacional de Salud* (Nacionalinės sveikatos tarnyba, Ispanija) gydytojo ataskaitą, patvirtina, kad darbo sąlygų arba darbo laiko pritaikyti neįmanoma arba kad net ir pritaikius nėščios darbuotojos arba vaisiaus sveikatai gali būti pakenkta, ji perkeliama į kitą vietą arba jai pavedamos kitos jos būklei tinkamos darbo užduotys. Šiuo tikslu darbdavys, pasitaręs su darbuotojų atstovais, sudaro nerizikingomis pripažintinų darbo vietų sąrašą.

Į kitą darbo vietą perkeliama arba užduotys pakeičiamos vadovaujantis taisyklėmis ir kriterijais, taikomais keičiant darbo vietą arba pareigas, kurie galioja tol, kol, atsižvelgiant į darbuotojos sveikatos būklę, ją vėl galima grąžinti į jos ankstesnę darbo vietą.

<...>

3. Jeigu į kitą darbo vietą negalima perkelti dėl techninių arba objektyvių priežasčių arba jeigu to negalima reikalauti dėl tinkamai pagrįstų motyvų, darbo sutartis dėl darbuotojos situacijos gali būti sustabdyta dėl rizikos neštumui, vadovaujantis [1995 m. kovo 24 d. *Real Decreto Legislativo 1/1995, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores* (Karaliaus įstatyminis dekretas Nr. 1/1995, kuriuo patvirtinamas konsoliduotas darbuotojų nuostatų tekstas (BOE, Nr. 75, 1995 m. kovo 24 d., p. 9654)] 45 straipsnio 1 dalies d punktu, laikotarpiui, kuris būtinas jos saugai ir sveikatai užtikrinti, kol jos neįmanoma grąžinti į jos ankstesnę darbo vietą arba perkelti į jos būklei tinkamą darbo vietą.

4. Šio straipsnio 1 ir 2 dalių nuostatos taikytinos ir maitinimo krūtimi laikotarpiu, jeigu darbo sąlygos gali pakenkti darbuotojos arba vaiko sveikatai ir INSS arba draudimo įmonės, atsižvelgiant į tai, kurią profesinės rizikos draudimo sistemą pasirinko darbdavys, medicinos tarnybos, gavusios darbuotoją ar jos vaiką gydančio Nacionalinės sveikatos tarnybos gydytojo ataskaitą, patvirtina, kad egzistuoja tokia situacija. Be to, jeigu tenkinamos šio straipsnio 3 dalyje numatytos sąlygos, atitinkamos darbuotojos darbo sutartis gali būti sustabdyta atsižvelgiant į riziką jaunesnio nei devynių mėnesių kūdikio maitinimui krūtimi, vadovaujantis [Karaliaus įstatyminio dekreto Nr. 1/1995] 45 straipsnio 1 dalies d punktu.“

19. Pagal Ispanijos teisę susiklosčius situacijai, kai kyla rizika maitinimo krūtimi laikotarpiu, darbo sutarties vykdymas sustabdomas ir valstybinės socialinės apsaugos sistemos pašalpa mokama tik tuo atveju, jeigu įrodoma, kad egzistuoja tokia rizika ir neįmanoma pakeisti darbo sąlygų arba perkelti į kitą darbą.

20. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nurodo, kad *Tribunal Supremo* (Aukščiausiasis Teismas) savo sprendimuose dėl naktinio darbo ir pamaininio darbo ne kartą nurodė, kad darbo režimas negali būti automatiškai laikomas keliančiu riziką maitinimui krūtimi. Vis dėlto jis nusprendė, kad tokios rizikos egzistavimas gali būti konstatuotas, kai darbo grafikas nesuderinamas su reguliariu kūdikio maitinimu, jeigu tiesioginis kūdikio maitinimas krūtimi negali būti kompensuotas pieno nutraukimu, ir kad bet kuriuo atveju reikėtų įrodyti, kad pieno nutraukimas konkrečiu atveju yra nepatartinas dėl motinos arba kūdikio sveikatos.

21. Kalbant apie procesinę teisę, pažymėtina, kad 2011 m. spalio 10 d. *Ley 36/2011 reguladora de la jurisdicción social* (Įstatymas Nr. 36/2011, kuriuo reglamentuojamas socialinės apsaugos bylų nagrinėjimo procesas) (toliau – *Ley 36/2011*) 96 straipsnis pavadintas „Įrodinėjimo pareiga diskriminavimo ir nelaimingų atsitikimų darbe atvejais“. 96 straipsnio 1 dalimi perkeliama Direktyvos 2006/54 19 straipsnio 1 dalis, kurioje numatoma, jog tais atvejais, kai asmenys, manantys, kad jie nukentėjo, kadangi jiems nebuvo taikomas vienodo požiūrio principas, teismui ar kitai kompetentingai institucijai nurodo aplinkybes, leidžiančias daryti prielaidą dėl tiesioginės ar netiesioginės diskriminacijos, pats atsakovas turi įrodyti, kad vienodo požiūrio principas nebuvo pažeistas.

Faktinės aplinkybės, procesas ir pateikti klausimai

22. Isabel González Castro buvo įdarbinta apsaugos darbuotoja *Prosegur España SL*. 2014 m. lapkričio 8 d. ji pagimdė sūnų ir jį maitino krūtimi. Nuo 2015 m. kovo mėn. ji dirbo *As Termas* prekybos centre Lugo mieste (Ispanija)²¹. Ji dirbo pamainomis aštuonias darbo valandas. Jos darbo vietoje apsaugą užtikrino ne mažiau kaip du apsaugos darbuotojai, išskyrus pamainas, kuriomis dirbo tik vienas apsaugos darbuotojas: nuo pirmadienio iki ketvirtadienio nuo vidurnakčio iki 8 valandos ryto; penktadieniais nuo 2 valandos iki 8 valandos, šeštadieniais nuo 3 valandos iki 8 valandos, o sekmadieniais nuo 1 valandos iki 8 valandos.

²¹ Pateiksiu nuorodas į laikotarpį, kuris prasidėjo 2015 m. kovo mėn., kai I. González Castro dirbo apsaugos darbuotoja *Prosegur España* ir maitino savo sūnų krūtimi, kaip laikotarpį, kai „klostėsi byloje nagrinėjamos aplinkybės“.

23. Iš bylos medžiagos, kurią pateikė prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, matyti, kad 2015 m. kovo 3 d. I. González Castro gavo Visuomenės sveikatos priežiūros tarnybos pediatrijos skyriaus pažymą apie rizikas, kylančias kūdikio maitinimo krūtimi laikotarpiu, kurioje buvo patvirtinta, kad ji iš tiesų maitina savo sūnų krūtimi. 2015 m. kovo 3 d. darbdavio draudimo įmonė *Mutua Umivale* išsiuntė *Prosegur España* standartinės formos raštą, nurodydama, kad prašymas skirti išmoką už nėštumo ir maitinimo krūtimi laikotarpį buvo atmestas, nes tai „nekelia rizikos“. 2015 m. kovo 9 d. I. González Castro užpildė formą „Prašymas išduoti medicininę pažymą, patvirtinančią maitinimo krūtimi laikotarpiu kylančią riziką“ ir ją pateikė savo darbdaviui. Standartinėje minėtos formos formuluotėje buvo teigiama: „Jūsų atveju prašoma išduoti medicininę pažymą pateisins perkėlimą į kitą darbą arba jūsų atliekamų funkcijų pakeitimą. Tuo atveju, jei tai neįvyks dėl įstatyme nustatytų priežasčių, Jums bus skirta išmoka už nėštumo arba maitinimo krūtimi metu kilusią riziką.“ 2015 m. kovo 13 d. *Prosegur España* atstovas užpildė formą „Pažyma apie darbdavio įmokas į socialinę apsaugos sistemą, susijusias su finansinės išmokos už maitinimo krūtimi laikotarpiu kylančią riziką mokėjimu“; joje buvo teigiama tai, kad I. González Castro buvo įdarbinta apsaugos darbuotoja, jos pareigos apėmė patalpų apėjimą ir, prireikus, nusikaltimų prevencijos užtikrinimą, ir tai, kad jos darbo sąlygos nedaro poveikio maitinimui krūtimi²².

24. Tuomet *Mutua Umivale* oficialiai išnagrinėjo I. González Castro prašymą išduoti sveikatos pažymėjimą. 2015 m. kovo 17 d. *Mutua Umivale* pranešė I. González Castro apie atsisakymą išduoti medicininę pažymą, nurodydama, kad remiantis medžiaga, kurią pateikė pati darbuotoja, jos darbas nekelia jai jokios žalingos rizikos. Prie rašto pridėtoje medžiagoje buvo išsamiai cituojamas INSS pateiktas Ispanijos pediatrijos asociacijos vadovas „Rekomendacijos dėl darbo vietos įvertinimo maitinimo krūtimi laikotarpiu“ (toliau – Ispanijos pediatrijos asociacijos vadovas). *Mutua Umivale* rašte nurodė, kad „naktinis darbas, darbas pamainomis arba pats darbas *patys savaime* nekelia jokios aiškios rizikos maitinimui krūtimi ir, nors toks darbas dėl darbo valandų režimo gali sukelti maitinimo krūtimi procesui tam tikrų nepatogumų, rizikos, kad maitinimas krūtimi bus nutrauktas, jei bus laikomasi Jums pateiktų rekomendacijų, nėra“²³.

25. 2015 m. balandžio 24 d. raštu *Umivale Mutua* I. González Castro užginčijo šį atsisakymą. Jos prašymą *Umivale Mutua* atmetė 2015 m. gegužės 4 d. raštu, motyvuodama tuo, kad I. González Castro darbo vietoje nėra rizikos, kuri keltų pavojų vaiko sveikatai. 2015 m. rugpjūčio 4 d. *Mutua Umivale* parengė medicininę ataskaitą, ją pasirašė dr. Maria Renau Escudero. Ataskaitoje buvo cituojama jos pateikta pediatro išduota pažyma ir jos darbdavio pareiškimai, kad „nei jos darbo sąlygos, nei jos, kaip apsaugos darbuotojos, veikla ir funkcijos neturi jokio poveikio maitinimui krūtimi“. Ataskaitoje taip pat buvo cituojamas Ispanijos pediatrijos asociacijos vadovas. Šiuo pagrindu buvo padaryta išvada, kad atitinkamai darbuotojai nekyla jokios rizikos, galinčios daryti poveikį maitinimui krūtimi, ir pacituotas minėtas vadovas: „remiantis mūsų kriterijais, naktinis darbas, kaip ir darbas pamainomis, patys savaime nekelia jokios aiškios rizikos maitinimui krūtimi, nors galima sutikti, kad abiem atvejais maitinimui krūtimi daromas poveikis, o tai reiškia, kad tai yra mažiau patogu dėl darbo valandų režimo“. 2015 m. gruodžio 30 d. I. González Castro skundą dėl šio sprendimo atmetė *Juzgado de lo Social no 3 de Lugo* (Lugo socialinis teismas Nr. 3) motyvuodamas tuo, kad pagal Ispanijos Aukščiausiojo Teismo sprendimus ir Ispanijos pediatrijos asociacijos vadovą pamaininis darbas arba naktinis darbas nekelia rizikos maitinimui krūtimi. I. González Castro pateikė apeliacinį skundą dėl šio sprendimo prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui.

26. I. González Castro teigia, kad sūnaus maitinimo krūtimi laikotarpiu jai kilo rizika dėl trijų priežasčių: i) dėl apsaugos darbuotojos atliekamo darbo pobūdžio (pavojaus ir su tuo susijusio streso); ii) dėl to, kad jos darbas buvo atliekamas pamainomis, o kartais naktį ir liekant vienai; ir iii) dėl to, jog nebuvo įmanoma maitinti krūtimi darbo vietoje, nes, kaip ji teigia, ji neturėjo tam skirtos vietos ir norėdama krūtimi pamaitinti vaiką negalėjo palikti savo darbo vietos. *Mutua Umivale* (draudikas)

²² Šios formos 3 punkte *Prosegur España* teigia, kad ji bandė pakeisti I. González Castro darbo sąlygas ją perkeltiant į kitą darbo vietą, tačiau tai nebuvo įmanoma, nes jos darbo sąlygos neturi jokio poveikio maitinimui krūtimi.

²³ Išskirta mano.

teigia, kad I. González Castro darbas nekėlė jokios realios rizikos maitinimui krūtimi, bet sudarė tik tam tikrų „sunkumų“ maitinti krūtimi, kurie neatsiejami nuo bet kurio darbo. Ji teigia, kad naktinis ir pamaininis darbas patys savaime nereiškia, kad egzistuoja aiški rizika maitinti krūtimi, „nors tai ir gali sukelti daugiau nepatogumų maitinti krūtimi“, ir kad sunkumai arba nesuderinamumas su kūdikio maitinimu tiesiogiai „gali būti sumažinti nutraukiant pieną ne darbe, nes jis gali būti laikomas ilgą laiką net esant ir kambario temperatūrai“.

27. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas teigia, jog nėra įrodymų, kad I. González Castro galėjo patekti į darbo vietoje esančias patalpas, kur galėjo maitinti krūtimi savo sūnų arba nusitraukti pieną, arba kad jos darbą būtų galima pakeisti arba ją perkelti į kitą vietą, siekiant išvengti veiksmų, kurie, kaip teigė I. González Castro, kėlė riziką maitinimui krūtimi.

28. Atsižvelgdamas į tai, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas prašo priimti prejudicinį sprendimą šiais klausimais:

- „1) Ar [Direktyvos 92/85/EEB] 7 straipsnį reikia aiškinti taip, kad naktinis darbas, kurio dirbti negali būti įpareigos 2 straipsnyje nurodytos darbuotojos, taigi ir maitinančios krūtimi darbuotojos, apima ne tik darbą, kuris visas atliekamas nakties laiku, bet ir darbą pamainomis, kai tam tikros pamainos, kaip ir nagrinėjamoje byloje, dirbamos naktį?
- 2) Ar, kilus ginčui dėl to, ar egzistuoja rizika maitinimo krūtimi laikotarpiu, taikytinos [Direktyvos 2006/54/EB] 19 straipsnio 1 dalies, kuri į Ispanijos teisę perkelta, be kita ko, Įstatymo Nr. 36/2011 96 straipsnio 1 dalimi, specialios įrodinėjimo pareigą reglamentuojančios teisės normos, siejamos su [Direktyvos 92/85] 5 straipsnyje, kuris į Ispanijos teisės sistemą perkeltas LPRL 26 straipsniu, įtvirtintais reikalavimais suteikti maitinančiai krūtimi darbuotojai atostogas ir, nelygu atvejais, skirti su tokia situacija siejamą nacionalinėje teisėje numatytą pašalpą, remiantis tos pačios [Direktyvos 92/85] 11 straipsnio 1 punktu?
- 3) Ar, kilus ginčui dėl to, ar egzistuoja rizika maitinimo krūtimi laikotarpiu, suteikiančiu teise darbuotojai išeiti atostogų, kaip numatyta [Direktyvos 92/85] 5 straipsnyje, kuris į Ispanijos teisės sistemą perkeltas LPRL 26 straipsniu, [Direktyvos 2006/54] 19 straipsnio 1 dalį reikia aiškinti taip, kad toliau nurodytos „faktinės aplinkybės leidžia daryti prielaidą dėl [maitinančios krūtimi darbuotojos] tiesioginės ar netiesioginės diskriminacijos“, būtent aplinkybės: (1) kad darbuotoja yra apsaugos darbuotoja ir dirba pamaininį darbą, o kai kurios pamainos dirbamos naktį ir būnant vienai, (2) kad darbas susijęs su patalpų apėjimu ir prireikus su ypatingomis situacijomis (nusikalstamu elgesiu, gaisru ir kitais incidentais) susijusių klausimų sprendimu ir (3) kad nėra įrodymų, jog darbo vietoje yra tinkamos patalpos maitinti krūtimi arba, atsižvelgiant į situaciją, nusitraukti pieną?
- 4) Jeigu būtų įrodytos „faktinės aplinkybės, leidžiančios daryti prielaidą dėl [maitinančios krūtimi darbuotojos] tiesioginės ar netiesioginės diskriminacijos“, byloje, kurioje keliamas klausimas dėl to, ar egzistuoja rizika maitinimo krūtimi laikotarpiu ir todėl turi būti suteiktos atostogos, kaip numatyta [Direktyvos 2006/54] 5 straipsnyje, kuris į Ispanijos teisę perkeltas LPRL 26 straipsniu, ar maitinanti krūtimi darbuotoja tam, kad pagal nacionalinės teisės aktus, kuriais perkeliama [Direktyvos 92/85] 5 straipsnio 2 ir 3 dalys, jai galėtų būti suteiktos atostogos, privalo įrodyti, jog dėl techninių ir (arba) objektyvių priežasčių neįmanoma pakeisti darbo sąlygų ir (arba) darbo laiko arba to padaryti negali būti pagrįstai reikalaujama ir dėl techninių ir (arba) objektyvių priežasčių neįmanoma perkelti darbuotojos į kitą darbą arba to padaryti negali būti pagrįstai reikalaujama? Ar vis dėlto tai įrodyti turi atsakovai (darbdavys ir *Mutua Umivale*, kuri moka socialinio draudimo pašalpą, siejamą su darbo sutarties vykdymo sustabdymu)?“

29. Rašytines pastabas pateikė INSS, Vokietijos ir Ispanijos vyriausybės, taip pat Europos Komisija. 2018 m. vasario 22 d. teismo posėdyje visos šalys, išskyrus Vokietijos vyriausybę, buvo išklaustytos.

Vertinimas

Preliminarios pastabos

30. INSS mano, kad Ispanijos teisėje yra atsakymai į prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusių teismo klausimus. Todėl ji tvirtina, kad prašymas priimti prejudicinį sprendimą yra nereikalingas.

31. Man atrodo, kad nors nacionalinės priemonės, įgyvendinančios direktyvas 92/85, 2003/88 ir 2006/54, tenka prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusių teismo kompetencijai, Sąjungos teisės nuostatų, kurios minėtomis nacionalinėmis priemonėmis perkeliama į nacionalinę teisę, aiškinimą turi pateikti Teisingumo Teismas. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės siekia išsiaiškinti, ar sąvoka „naktinis darbas“, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 92/85 7 straipsnį, turi būti aiškinama atsižvelgiant į Direktyvos 2003/88 taikymo sritį ir ar I. González Castro aplinkybės nepatenka į šios nuostatos taikymo sritį. Jis taip pat nori išsiaiškinti, kiek Direktyvą 92/85 reikėtų aiškinti siejant su Direktyvą 2006/54. Tai yra Sąjungos teisės klausimai. Be to, pagal Teisingumo Teismo suformuotą jurisprudenciją tik nacionalinis teismas turi teisę suformuluoti pateiktinus klausimus, kurių formuluotės šalys negali pakeisti²⁴. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas tiesiog pasinaudojo šia teise. Todėl nesutinku su INNS: prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusių teismo klausimai turėtų būti nagrinėjami.

32. Neginčijama, kad I. González Castro buvo įdarbinta *Prosegur España* ir kad klostantis faktinėms aplinkybėms ji buvo laikoma „krūtimi maitinančia darbuotoja“, kaip ji suprantama pagal Direktyvos 92/85 2 straipsnio c punktą²⁵. Teisingumo Teismas neseniai konstatavo, kad „krūtimi maitinančios moters būklė glaudžiai susijusi su motinyste ir konkrečiai su „nėštumu arba motinystės atostogomis“, tad krūtimi maitinančios darbuotojos turi būti saugomos taip pat kaip ir nėščios arba neseniai pagimdžiusios darbuotojos“²⁶.

33. Taip pat neginčijama, kad I. González Castro yra pamaininį darbą dirbanti darbuotoja, kuriai tenka dirbti ir naktį.

34. Galiausiai, reikia pažymėti, kad pagal Direktyvos 92/85 7 straipsnį valstybės narės turi imtis priemonių, būtinų užtikrinti, kad darbuotojos nebūtų įpareigosos dirbti naktinį darbą nėštumo metu ir po gimdymo, kaip nustato kompetentinga nacionalinė institucija. Nacionalinės teisės aiškinyje, kurį nutartyje dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą pateikė prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, nurodyta, kad Ispanijoje šis laikotarpis yra devyni mėnesiai po gimdymo. Neginčijama, kad I. González Castro savo prašymą pateikė per tą laikotarpį.

Dėl pirmojo klausimo

35. Pirmuoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas siekia išsiaiškinti, ar „naktinis darbas“, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 92/85 7 straipsnį, apima darbą pamainomis, kai atitinkamas darbuotojas dirba tik kelias valandas per naktį.

36. INSS teigimu, nustatyti, ar pagal nacionalines taisykles I. González Castro yra naktinės pamainos darbuotoja ir ar pagal Direktyvos 92/85 7 straipsnį ir atitinkamas nacionalines nuostatas egzistuoja rizika maitinimui krūtimi, jei pateikiama gydytojo pažyma, turi prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas.

²⁴ 2003 m. kovo 6 d. Sprendimo *Kaba*, C-466/00, EU:C:2003:127, 40 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija. Taip pat žr. 2007 m. lapkričio 15 d. Sprendimo *International Mail Spain*, C-162/06, EU:C:2007:681, 23 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją.

²⁵ „Darbuotojas“, kaip jis suprantamas pagal Direktyvą 92/85, yra savarankiška Sąjungos teisės sąvoka, žr. 2010 m. lapkričio 11 d. Sprendimo *Danosa*, C-232/09, EU:C:2010:674, 39 punktą.

²⁶ 2017 m. spalio 19 d. Sprendimo *Otero Ramos*, C-531/15, EU:C:2017:789, 59 punktas. Taip pat žr. Direktyvos 92/85 8 konstatuojamąją dalį.

37. Nekyla jokių abejonių, kad Teisingumo Teismo ir prašymo priimti prejudicinį sprendimą pateikuso teismo funkcijos yra aiškiai atskirtos ir tik pastarasis turi aiškinti nacionalinės teisės nuostatas²⁷. Vis dėlto iš nacionalinių teismų ir Teisingumo Teismo funkcijų pasidalijimo bylose pagal SESV 267 straipsnį matyti, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi aiškinti nacionalinės teisės aktus kuo labiau atsižvelgdamas į nagrinėjamų direktyvų formuluotę ir tikslą, kad būtų įgyvendintas rezultatas, kurio siekiama²⁸. Teisingumo Teismas neturi spręsti klausimo dėl nacionalinių taisyklių suderinamumo su nagrinėjamomis direktyvomis. Vis dėlto Teisingumo Teismas turi jurisdikciją pateikti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui visapusišką Sąjungos teisės išaiškinimą, kad šis nacionalinis teismas galėtų įvykdyti jam pavestą funkciją²⁹.

38. Vokietija mano, kad Direktyvos 92/85 7 straipsnis turėtų būti aiškinamas atsižvelgiant į Direktyvą 2003/88. Ji teigia, kad „naktinis darbas“ apima pamaininį darbą, kai kelios valandos yra dirbamos ir naktį. Ispanija teigia, kad pamaininis darbas, kuris vykdomas naktį, atitinka sąvoką naktinis darbas, tačiau tai nereiškia, kad toks darbas sukelia tikrą riziką krūtimi maitinančioms darbuotojoms. Komisija teigia, kad naktinis darbas apima ne vien tik naktį atliekamą darbą, bet ir pamaininį darbą, atliekamą iš dalies ir naktį.

39. Sutinku su Komisija dėl toliau nurodytų priežasčių.

40. Pirma, nors naktinio darbo sąvoka Direktyvoje 92/85 neapibrėžta, naktinis darbas negali būti apribotas tik konkrečiomis darbo valandomis. Mano nuomone, „naktinis darbas“ gali apimti ir visą naktį atliekamą darbą, ir pamaininį darbą, kai tik dalis darbo valandų dirbamos naktį.

41. Antra, iš suformuotos Teisingumo Teismo jurisprudencijos matyti, kad aiškinant Sąjungos teisės normą turi būti atsižvelgiama ne tik į jos tekstą, bet ir į teisės akto, kurio dalis ji yra, sistemą ir tikslus³⁰.

42. Direktyvos 92/85 7 straipsnio aiškinimas, kurį siūlau, atitinka šia Direktyva siekiamus tikslus. Direktyva 92/85 siekiama skatinti nėščių, neseniai pagimdžiusių arba maitinančių krūtimi darbuotojų saugos ir sveikatos apsaugos darbe pagerinimą³¹. Taigi, krūtimi maitinanti darbuotoja priklauso specifinio pobūdžio rizikos grupei, kuriai turėtų būti taikomos saugos ir sveikatos apsaugos priemonės. Be to, tai atitinka ir bendrąją prevencinę tokios priemonės tikslą, kuriuo siekiama, kad moterims, kurias apima direktyvos 2 straipsnio c punktas, turėtų būti taikoma apsauga pagal 7 straipsnį, jei jos dirba naktinėmis pamainomis, o ne sistemingai naktį.

43. Ar Direktyva 2003/88 suteikia aiškumo Direktyvos 92/85 7 straipsnyje esančios naktinio darbo sąvokos aiškinimui?

44. Abi direktyvos grindžiamos tuo pačiu teisiniu pagrindu³². Vis dėlto Direktyvos 92/85 7 straipsnyje nedaroma nuoroda į Direktyvos 2003/88 2 straipsnio 3 dalyje esančią apibrėžtį „naktinis laikas“, o naktinio darbo sąvokos apibrėžties pastarojoje direktyvoje nėra³³.

27 2013 m. sausio 15 d. Sprendimo *Križan ir kt.*, C-416/10, EU:C:2013:8, 58 punktas.

28 1990 m. lapkričio 13 d. Sprendimo *Marleasing*, C-106/89, EU:C:1990:395, 8 punktas.

29 2007 m. lapkričio 15 d. Sprendimo *International Mail Spain*, C-162/06, EU:C:2007:681, 19 ir 20 punktai ir nurodyta jurisprudencija.

30 Žr. pagal analogiją 2015 m. liepos 16 d. Sprendimo *Maïstrellis*, C-222/14, EU:C:2015:473, 30 punktą.

31 2014 m. kovo 18 d. Sprendimo *D.*, C-167/12, EU:C:2014:169, 29 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija.

32 Direktyvos 92/85 teisinis pagrindas buvo Europos ekonominės bendrijos steigimo sutarties 118a straipsnis; dėl Direktyvos 2003/88 tai buvo EB sutarties 137 straipsnis (atitinka ankstesnės sutarties 118a straipsnį). Šiuo metu lygiavertės nuostatos yra SESV 153 straipsnis.

33 Direktyva 92/85 buvo priimta 11 metų anksčiau nei Direktyva 2003/88. Pastaroji kodifikuota 1993 m. lapkričio 23 d. Tarybos direktyva 93/104/EB dėl tam tikrų darbo laiko organizavimo aspektų (OL L 307, 1993, p. 18; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 5 sk., 4 t., p. 381). Direktyvos 2003/88 1 straipsnio 4 dalyje nustatyta, kad Direktyvos 89/391 nuostatos taikomos, *inter alia*, naktinio darbo, pamaininio darbo ir darbo modelių aspektams. Taip pat žr. Direktyvos 2003/88 3 konstatuojamąją dalį.

45. Be to, kadangi Direktyva 92/85 saugomos itin pažeidžiamos darbuotojų grupės³⁴, būtina nustatyti, ar atitinkama darbuotoja atitinka šios direktyvos reikalavimus, kad galėtų pasinaudoti jos nuostatomis. Direktyvos 2003/88 taisyklės nebūtinai yra tinkamos tokiam vertinimui atlikti.

46. Manau, kad sąvoka „naktinis darbas“ Direktyvoje 92/85 nebūtinai turi tokią pačią prasmę kaip ir Direktyvos 2003/88 2 straipsnio 3 dalyje nustatyta sąvoka „naktinis laikas“. Tai veikiau yra dviejų direktyvų nuoseklaus aiškinimo klausimas.

47. Direktyvos 2003/88 2 straipsnio 3 dalyje sąvoka „naktinis laikas“ apibrėžiama kaip bet koks ne trumpesnis kaip septynių valandų nacionalinės teisės aktais apibrėžiamas laikas, į kurį bet kuriuo atveju turi patekti laikotarpis nuo vidurnakčio iki 5 valandos ryto. Manau, kad Direktyvoje 92/85 vartojamas žodis „naktinis“, jei nėra jokių kitų priešingų įtikinamų priežasčių, turėtų turėti tą pačią prasmę. Tai reikštų, kad jeigu darbuotoja vykdo savo pareigas tuo laiku, šios darbo valandos atitinka naktinį darbą pagal Direktyvos 92/85 7 straipsnį. Pažymiu, kad Direktyvoje 2003/88 vartojama formuluotė „bet koks laikas“, o tai rodo, kad pamaininis darbas patenka į apibrėžties taikymo sritį.

48. Taip pat pritariu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui, kad jeigu pamaininis darbas, atliekamas naktį, nepatektų į Direktyvos 92/85 7 straipsnio taikymo sritį, krūtimi maitinanti motina, tomis valandomis dirbanti pamaininį darbą, gautų mažesnę apsaugą nei moterys, kurios dirba tik naktį. Sunku patikėti, kad tokio rezultato galėjo siekti teisės aktų leidėjas.

49. Teisingumo Teismas yra ne kartą nusprendęs (atsižvelgiant į šiuo metu galiojančią Direktyvą 2006/54), kad valstybės narės neprivalo nacionalinės teisės aktuose nustatyti principo, kad naktinis moterų darbas yra draudžiamas, net jei jam yra taikomos išimtys, o naktinis vyrų darbas nėra draudžiamas. Toks draudimas prieštarautų vienodo požiūrio principui³⁵.

50. Vis dėlto Direktyvos 92/85 13 konstatuojamojoje dalyje teigiama, kad turėtų būti priimta nuostata dėl to, kad, *inter alia*, iš maitinančių krūtimi darbuotojų nebūtų reikalaujama dirbti naktį, jei tokia nuostata būtina dėl jų saugos ir sveikatos. Vertinant kartu su 7 straipsniu, tai reiškia, kad turi būti atskirai įvertintos individualios darbuotojos aplinkybės.

51. Iš nacionalinio teismo bylos medžiagos matyti, kad I. González Castro gavo patvirtintą medicininę pažymą apie tai, kad ji iš tikrųjų buvo krūtimi maitinanti darbuotoja, ir kad ji pradėjo procesą dėl medicininės pažymos išdavimo ir, siekdama pagrįsti savo prašymą, 2015 m. kovo 9 d. užpildė formą „Prašymas išduoti medicininę pažymą, patvirtinančią rizikos buvimą maitinimo krūtimi laikotarpiu“. Nagrinėjant bylą INSS pareiškė, kad ji nedalyvauja tokios medicininės pažymos išdavimo procese, nes jame dalyvauja darbuotoja, jos darbdavys ir, atsižvelgiant į situaciją, darbdavio draudikas (šiuo atveju – *Mutua Umivale*). Teisingumo Teismui taip pat buvo nurodyta, kad darbuotoja gali pateikti ir kito gydytojo, pavyzdžiui, bendrosios praktikos gydytojo, ataskaitą, tačiau neaišku, ar tokio pobūdžio ataskaitos pakaktų procedūrai pradėti ir ieškovės teisei į apsaugą pagal Direktyvą 92/85 nustatyti.

52. Be abejo, būtent prašymą priimti prejudicinį sprendimą patekęs teismas turi padaryti reikiamas faktines išvadas. Vis dėlto iš 2015 m. kovo 3 d. *Mutua Umivale* rašto I. González Castro darbdaviui matyti, kad jos prašymas būtų atmetas dar prieš jos 2015 m. kovo 9 d. oficialų prašymą išduoti medicininę pažymą³⁶. Nėra jokių požymių, kad jos darbdavys arba *Umivale Mutua* atliko konkretų jos individualių aplinkybių vertinimą. Bendrai įvertinus INSS ir Ispanijos vyriausybės pastabas, prašymą priimti prejudicinį sprendimą patekusio teismo nutartyje dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą

34 2014 m. kovo 18 d. Sprendimas *D.*, C-167/12, EU:C:2014:169, 33 ir 34 punktai.

35 1997 m. kovo 13 d. Sprendimo *Komisija / Prancūzija*, C-197/96, EU:C:1997:155, 4 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija ir 1997 m. gruodžio 4 d. Sprendimo *Komisija / Italija*, C-207/96, EU:C:1997:583, 4 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija. Taip pat žr. Direktyvos 92/85 devintą konstatuojamąją dalį.

36 Žr. šios išvados 23 punktą.

pateiktą aprašymą ir jo turimą bylos medžiagą, matyti, kad pagal dabartinę šalyje taikomą praktiką, jeigu nustatytas darbo režimas nepripažįstamas Ispanijos pediatrijos asociacijos vadove kaip keliantis riziką krūtimi maitinančioms darbuotojoms, tokios darbuotojos prašymas išduoti medicininę pažymą automatiškai atmetamas³⁷.

53. Man visiškai aišku, kad toks požiūris prieštarauja Direktyvai 92/85. Sąjungos teisės aktų leidėjas yra nusprendęs, kad naktinis darbas kelia riziką. Medicininėje pažymoje turėtų būti siekiama įvertinti kiekvienos darbuotojos aplinkybes konkrečiu atveju. Teisingumo Teismui pateiktas sistemos apibūdinimas aiškiai prieštarauja teisės aktų leidėjo tikslams.

54. Neteigių, kad šiuo atveju buvo netinkamai elgiamasi. Vis dėlto procedūra, pagal kurią draudikas, atsakingas už darbuotojos prašomos išmokos išmokėjimą, imasi vertintojo vaidmens ir sprendžia, ar darbuotoja gali gauti medicininę pažymą, kurios reikalaujama pagal Direktyvos 92/85 7 straipsnį, yra iš esmės ydinga. Draudikas yra tokioje padėtyje, kai yra akivaizdus interesų konfliktas.

55. Jeigu I. González Castro atitinka 7 straipsnio 1 dalies reikalavimus, ji bus apsaugota pagal Direktyvą 92/85, todėl nėra poreikio svarstyti 4 straipsnio ir 5 straipsnio (žr. 2–4 klausimus), kadangi kai taikomas 7 straipsnis, bendru rizikos vertinimu pagal Direktyvos 92/85 4 straipsnį remtis nebūtina³⁸. Esant dabartinei situacijai nėra aišku, ar 4 straipsnis ir 5 straipsnis taikytini ginčui pagrindinėje byloje³⁹.

56. Todėl darau išvadą, kad darbuotoja, kuri dirba pamainomis ir vykdo kai kurias pareigas naktį, gali patekti į Direktyvos 92/85 7 straipsnio 1 dalies taikymo sritį, jeigu ji pateikia medicininę pažymą, kurioje nurodoma, kad būtina imtis priemonių, kuriomis būtų išvengta rizikos jos saugai arba sveikatai pagal šios direktyvos 7 straipsnio 2 dalį. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi patikrinti, ar, atsižvelgiant į visas bylos aplinkybes, pareiškėja pateikė tokią pažymą arba buvo tokioje padėtyje, kad galėjo pateikti tokią pažymą.

Dėl antrojo, trečiojo ir ketvirtojo klausimų

Bendroji informacija

57. Pagal Direktyvos 2006/54 19 straipsnio 1 dalį valstybės narės taiko tokias pagal jų nacionalines teismų sistemas numatytas priemones, kurios būtinos užtikrinti, kad tais atvejais, kai asmenys, manantys, kad jie nukentėjo, nes jiems nebuvo taikomas vienodo požiūrio principas, teismui ar kitai kompetentingai institucijai nurodo faktines aplinkybes, leidžiančias daryti prielaidą dėl tiesioginės ar netiesioginės diskriminacijos, atsakovas turi įrodyti, kad vienodo požiūrio principas nebuvo pažeistas⁴⁰. Antruoju, trečiuoju ir ketvirtuoju klausimais prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės siekia išsiaiškinti, kaip ta nuostata turėtų būti aiškinama kartu su Direktyvos 92/85 5 straipsniu. Šie klausimai ypač aktualūs tuo atveju, jeigu I. González Castro neatitinka Direktyvos 92/85 7 straipsnyje nustatytų sąlygų dėl galimybės būti atleisti nuo darbo ir gauti pašalpą pagal 11 straipsnį, nes nėra galimybės jos perkelti tik į dieninį darbą⁴¹.

37 Žr. šios išvados 24 ir 25 punktus.

38 Pirminiame pasiūlyme (COM(90) 406 *final*) buvo nustatyta, kad turi būti numatytas privalomas laikotarpis, per kurį atitinkamas darbuotojas neturėtų dirbti naktimis. Šį laikotarpį būtų galima papildyti papildomu laikotarpiu, pateikus medicininę pažymą, kurioje nurodoma, kad jis buvo būtinas darbuotojo sveikatai. Tekstas buvo pakeistas iš dalies pakeistu pasiūlymu COM(92) 259 *final*, 1992 m. birželio 10 d. (redakcija, kuri dabar įtvirtinta Direktyvos 92/85 7 straipsnyje).

39 Žr. šios išvados 57–64 punktus.

40 2011 m. liepos 21 d. Sprendimo *Kelly*, C-104/10, EU:C:2011:506, 29 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija. Ši byla buvo susijusi su 1997 m. gruodžio 15 d. Tarybos direktyva 97/80/EB dėl įrodinėjimo pareigos diskriminacijos dėl lyties byloje (OL L 14, 1998, p. 6; 2004 m. specialiusis leidimas lietuvių k., 5 sk., 3 t., p. 264).

41 Žr. šios išvados 27 punktą.

58. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas antrąjį, trečiąjį ir ketvirtąjį klausimus grindžia prielaida, kad pagal Direktyvos 92/85 4 straipsnio 1 dalį tinkamai atliktas įvertinimas būtų galėjęs atskleisti riziką krūtimi maitinančiai darbuotojai, todėl būtina nustatyti, kokių turėjo būti imtasi veiksmų pagal 5 straipsnį jos saugai garantuoti ir sveikatai apsaugoti. Vis dėlto nutartyje dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą pateikimo (arba atitinkamoje nacionalinėje byloje) nėra informacijos, kurioje būtų patvirtinta, kad buvo atliktas įvertinimas pagal Direktyvos 92/85 4 straipsnio 1 dalį ir 2 dalį. Bylos nagrinėjimo metu Ispanijos vyriausybė informavo Teisingumo Teismą, kad LPRL 26 straipsnis yra pagrindinė nuostata, įgyvendinanti Direktyvos 92/85 4 straipsnį ir 7 straipsnį, tačiau nacionalinės teisės aktai nenustato aiškaus skirtumo tarp šių dviejų minėtos direktyvos straipsnių. Nėra visiškai aišku, ar 4 straipsnis arba 7 straipsnis (ar abu) sudaro pagrindą I. González Castro kreiptis dėl išmokos. Tai klausimas, kurį galiausiai turi patikrinti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas.

59. Ar I. González Castro atvejis patenka į Direktyvos 92/85 4 straipsnio taikymo sritį?

60. Ši nuostata taikoma krūtimi maitinančiai darbuotojai „kalbant apie visų veiklos rūšių, galinčių kelti konkrečią veiksmų, procesų arba darbo sąlygų, kurių neišbaigtas sąrašas pateikiamas I priede, poveikio riziką“. Tai, kad I. González Castro nebuvo įdarbinta kalnakasybos darbams po žeme (vienintelė darbų kategorija, kuri nurodyta I priede pateikto neišbaigto sąrašo dalyje „Darbo sąlygos“), nereiškia, kad jos atliekamas darbas nepatenka į Direktyvos 92/85 taikymo sritį. Rizikos įvertinimas atliekamas pagal 4 straipsnio 1 dalį remiantis rekomendacijomis, kurios apima, *inter alia*, „protinį ir fizinį nuovargį bei kitas fizinės ir protinės įtampos rūšis, susijusias su 2 straipsnyje nurodytų darbuotojų atliekamu darbu“⁴². Pamaininis darbas ir naktinis darbas yra du atvejai, kurie nurodyti rekomendacijose⁴³. Taigi, aiški Direktyvos 92/85 3 straipsnio 1 dalies antrosios pastraipos formuluotė, siejama su Direktyvos 92/85 4 straipsnio 1 dalimi, patvirtina, kad toks darbas, kaip tas, kurį dirbo I. González Castro, iš tiesų patenka į minėtos nuostatos taikymo sritį.

61. 4 straipsnyje pateikiama bendra nuostata, nustatanti, kokių veiksmų reikia imtis dėl visų veiklos rūšių, galinčių kelti konkrečią poveikio riziką darbuotojoms, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 92/85 2 straipsnį. Kita vertus, 7 straipsnyje pateikiama konkreti nuostata, kuri taikoma naktinio darbo atveju ir kurią teisės aktų leidėjas išskyrė kaip keliančią konkrečią poveikio riziką nėščioms arba neseniai pagimdžiusioms darbuotojoms, arba maitinančioms krūtimi darbuotojoms.

62. Tam, kad būtų užtikrinta apsauga pagal Direktyvą 92/85, *reikalaujama*, kad rizikos įvertinimą atliktų darbdavys, o ne atitinkama darbuotoja. Tai visiškai atitinka Direktyvoje 89/391 nustatytą teisinę sistemą, pagal kurią pareiga imtis prevencinių veiksmų, kuriais būtų užtikrinama darbuotojų sauga ir sveikata visais su darbu susijusiais aspektais, tenka darbdaviams⁴⁴.

63. Apibendrinant pažymėtina, kad Direktyvoje 92/85 buvo įtvirtintas reikalavimas įvertinti riziką ir apie ją pranešti. Jeigu pagal šios direktyvos 4 straipsnio 1 dalį atlikto rizikos įvertinimo rezultatai parodo, kad darbuotojos saugai ar sveikatai yra iškilusi rizika arba kad gali būti padarytas poveikis nėštumui ar maitinimui krūtimi, 5 straipsnio 1 ir 2 dalyse numatyta, kad darbdavys privalo laikinai pakeisti darbo sąlygas ir (arba) darbo laiką⁴⁵. Jeigu esamomis aplinkybėmis to padaryti neįmanoma, jis privalo perkelti darbuotoją į kitą darbą. Tik tuo atveju, kai darbuotojos perkelti į kitą darbą neįmanoma, remiantis šios direktyvos 5 straipsnio 3 dalimi, darbuotojai suteikiamos atostogos pagal nacionalinės teisės aktus ir (arba) nacionalinę praktiką visam laikotarpiui, kurio reikia jos saugai

42 3 straipsnio 1 dalies antra pastraipa, žr. šios išvados 6 punktą.

43 Žr. šios išvados 68 punktą.

44 Žr. šios išvados 2 punktą.

45 Žr. Direktyvos 92/85 11 konstatuojamąją dalį.

garantuoti ir sveikatai apsaugoti⁴⁶. Taigi, 5 straipsnis taikomas tik tuomet, jeigu pagal Direktyvos 92/85 4 straipsnį atlikto rizikos įvertinimo rezultatai parodo, kad šiuo atveju maitinančios krūtimi darbuotojos saugai ir sveikatai yra iškilusi rizika arba kad gali būti padarytas poveikis maitinimui krūtimi.

64. Nors prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas savo suformuluotuose klausimuose aiškiai nemini Direktyvos 92/85 4 straipsnio, tai netrukdo Teisingumo Teismui pateikti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui visapusį Sąjungos teisės, įskaitant ir kitas tos direktyvos nuostatas (visų pirma 4 straipsnį), kurios gali būti naudingos, aiškinimą⁴⁷.

65. Taigi suprantu, kad antruoju, trečiuoju ir ketvirtuoju klausimais prašoma pateikti Direktyvos 2006/54 19 straipsnio dėl įrodinėjimo pareigos apimties ir Direktyvos 92/85 4 straipsnio aiškinimą. Antrąjį ir trečiąjį klausimus išnagrinėsiu kartu, o tada išnagrinėsiu ir ketvirtąjį klausimą.

Antrasis ir trečiasis klausimai

66. Ar taisyklės, kurios pagal Direktyvos 2006/54 19 straipsnio 1 dalį perkelia įrodinėjimo pareigą darbdaviui (arba kompetentingai institucijai), taikomos tuomet, kai darbuotoja, kaip ji suprantama pagal Direktyvos 92/85 2 straipsnio c punktą, užginčija rizikos įvertinimą, atliktą pagal minėtos direktyvos 4 straipsnio 1 dalį (arba tuo atveju, kai taikomas 7 straipsnis) (antrasis klausimas)? Be to, ką reiškia Direktyvos 2006/54 19 straipsnio 1 dalyje minimos „faktinės aplinkybės, leidžiančios daryti prielaidą dėl tiesioginės ar netiesioginės diskriminacijos“? Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas klausia, ar taikant minėtą nuostatą toliau nurodytos faktinės aplinkybės patvirtina tiesioginę ar netiesioginę diskriminaciją, būtent aplinkybės: i) kad darbuotoja dirba pamaininį darbą kartais dirbdama naktį viena; ii) kad darbas susijęs su pastato stebėjimu ir prireikus susidarius ypatingoms situacijoms kylančių klausimų sprendimu ir iii) kad nėra įrodymų, jog darbo vietoje yra tinkamos patalpos maitinti krūtimi arba nusitraukti pieną (trečiasis klausimas).

67. Kiek tai susiję su rizikos įvertinimu pagal 4 straipsnį, darbdavys privalo atlikti šį įvertinimą vadovaudamasis rekomendacijomis⁴⁸. Darbdavys privalo nustatyti: i) pavojus, įskaitant protinį ir fizinį nuovargį, taip pat kitas fizinės ir protinės įtampos rūšis; ii) darbuotojos, kuri šiuo atveju yra krūtimi maitinanti motina, kategoriją ir susitarti dėl kokybinio ir kiekybinio rizikos įvertinimo, kurį privalo atlikti kompetentingas asmuo. Gairėse aiškiai nurodoma, kad, atliekant rizikos vertinimą, turėtų būti tinkamai atsižvelgta į medicininio pobūdžio rekomendacijas ir konkrečios moters nusiskundimus⁴⁹.

68. Kalbant apie „protinį ir fizinį nuovargį ir darbo valandas“ rizikos vertinimo rekomendacijose nurodoma: „Ilgos darbo valandos, pamaininis darbas ir naktinis darbas gali turėti reikšmingą poveikį ką tik pagimdžiusios, nėščios ir krūtimi maitinančios moters sveikatai. Ne visoms moterims šis poveikis būna vienodas, o susijusi rizika skiriasi pagal darbo pobūdį, darbo sąlygas ir priklausomai nuo atitinkamo asmens <...> fizinis ir protinis nuovargis padidėja nėštumo metu ir po gimdymo atsižvelgiant į įvairius fiziologinius ir kitų gyvenimo sąlygų pokyčius. Dėl to, kad šios moterys kenčia nuo didėjančio nuovargio, kai kurios nėščios ir maitinančios krūtimi moterys negali dirbti pamainomis, naktinio darbo arba viršvalandžių. Darbo laiko organizavimas <...> gali pakenkti nėščios moters ir jos negimusio vaiko sveikatai, jos atsigavimui po gimdymo arba jos gebėjimui maitinti krūtimi ir gali padidinti streso ir su stresu susijusių sveikatos sutrikimų riziką.“⁵⁰

46 2010 m. liepos 1 d. Sprendimo *Parviainen*, C-471/08, EU:C:2010:391, 31 ir 32 punktai ir juose nurodyta jurisprudencija.

47 2017 m. spalio 19 d. Sprendimo *Otero Ramos*, C-531/15, EU:C:2017:789, 39 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija.

48 Direktyvos 92/85 3 straipsnio 2 dalis. Taip pat žr. 2017 m. spalio 19 d. Sprendimo *Otero Ramos*, C-531/15, EU:C:2017:789, 44–51 punktus ir mano išvados toje byloje, EU:C:2017:287, 45–41 punktus.

49 Tai apima klausimą, ar atitinkama darbuotoja yra maitinusi krūtimi, žr. gairių 8 ir 9 puslapius.

50 Žr. lentelę gairių 13 puslapyje.

69. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas paaikškina, kad I. González Castro ieškinys buvo atmestas motyvuojant tuo, kad „pamaininis darbas ir naktinis darbas nekelia rizikos maitinimui krūtimi, remiantis *Tribunal Supremo* (Aukščiausiasis Teismas) sprendimais ir Ispanijos pediatrijos asociacijos vadovu, o tai, kad darbuotoja „privalo apeiti patalpas, reaguoti į galimas ypatingas situacijas (nusikalstamas elgesys, gaisras) ir, trumpai tariant, aktyviai reaguoti į bet koki incidentą (ir kartais vykdyti šias pareigas būdama viena)“, nekelia „jokios rizikos maitinimui krūtimi arba nedaro maitinimo krūtimi neįmanomo, nes pienas gali būti nutrauktas ne darbo valandomis“.

70. Šis teiginys rodo, kad kompetentinga institucija nagrinėjo I. González Castro darbą pagal bendrąsias gaires, tačiau *nenagrinėjo* jos individualių aplinkybių, kaip reikalaujama pagal Direktyvos 92/85 3 straipsnio 2 dalį, siejamą su jos 4 straipsniu.

71. Pagal Direktyvos 2006/54 19 straipsnio 1 dalį valstybės narės taiko tokias pagal jų nacionalines teismų sistemas numatytas priemones, kurios būtinos norint užtikrinti, jog tais atvejais, kai asmenys, manantys, kad jie nukentėjo, kadangi jiems nebuvo taikomas vienodo požiūrio principas, teismui ar kitai kompetentingai institucijai nurodo faktines aplinkybes, leidžiančias daryti prielaidą dėl tiesioginės ar netiesioginės diskriminacijos, atsakovas turi įrodyti, kad vienodo požiūrio principas nebuvo pažeistas. Šios direktyvos 19 straipsnio 4 dalies a punkte, be kita ko, nustatyta, kad atvejams, kuriems taikoma Direktyva 92/85, kiek tai susiję su diskriminacija dėl lyties, taikomos to paties straipsnio 1 dalyje numatytos įrodinėjimo pareigos perkėlimo taisyklės⁵¹. Todėl aplinkybė, kad krūtimi maitinančios darbuotojos darbo sąlygų poveikio keliama rizika nebuvo įvertinta pagal Direktyvos 92/85 4 straipsnio 1 dalies reikalavimus, laikytina mažiau palankiu požiūriu į moterį dėl nėštumo arba motinystės atostogų, kaip tai suprantama pagal šią direktyvą, ir pripažintina <...> tiesiogine diskriminacija dėl lyties, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2006/54 2 straipsnio 2 dalies c punktą⁵².

72. Netiesioginės diskriminacijos sąvoka, kaip ji apibrėžiama Direktyvos 2006/54 2 straipsnio 1 dalies b punkte, negali būti aktuali darbuotojoms, patenkančioms į Direktyvos 92/85 2 straipsnio taikymo sritį. Nuostatos, kriterijai ir praktika, dėl kurių kyla mažiau palankus požiūris į darbuotoją, pagrįstas jos, kaip nėščios arba motinystės atostogose esančios darbuotojos, padėtimi, negali būti „akivaizdžiai neutralūs“, nes tokios nuostatos turi pasekmių tik konkrečių darbuotojų kategorijoms, nurodytoms Direktyvos 92/85 2 straipsnyje⁵³. Taigi, kai darbuotoja remiasi Direktyva 92/85, sprendžiamas klausimas, ar esama faktinių aplinkybių, leidžiančių daryti prielaidą dėl tiesioginės diskriminacijos, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2006/54 19 straipsnio 1 dalį, buvimo⁵⁴.

73. Šios direktyvos 19 straipsnio 4 dalies a punkte, be kita ko, nustatyta, kad atvejams, kuriems taikoma Direktyva 92/85, kiek tai susiję su diskriminacija dėl lyties, taikomos to paties straipsnio 1 dalyje numatytos įrodinėjimo pareigos perkėlimo taisyklės. Todėl mažiau palankus požiūris į darbuotoją, grindžiamas jos, kaip krūtimi maitinančios darbuotojos, padėtimi, laikytinas patenkančiu į Direktyvos 2006/54 2 straipsnio 2 dalies c punkto taikymo sritį ir todėl pripažintinas tiesiogine diskriminacija dėl lyties⁵⁵. Atsižvelgiant į tai, kas nustatyta pirma, gali būti taikomos Direktyvos 2006/54 19 straipsnio 1 dalyje nustatytos taisyklės.

51 2017 m. spalio 19 d. Sprendimo *Otero Ramos*, C-531/15, EU:C:2017:789, 53 punktas.

52 2017 m. spalio 19 d. Sprendimo *Otero Ramos*, C-531/15, EU:C:2017:789, 62 punktas.

53 Beveik visų heterogeninių gyvūnų rūšių atveju palikuonis iki jų gimimo paprastai nešioja patelės. Vis dėlto *Syngnathidae* šeimos žuvų atveju (įskaitant jūros arkliaukus) šią funkciją atlieka patinai. Atsižvelgiant į tai, kad žmonėms tai iš esmės neįmanoma, kad šiuo atveju egzistuočių akivaizdžiai neutrali nuostata, kriterijus ar praktika, pagal kurią vienos lyties asmenys atsidurtų tam tikroje nepalankesnėje padėtyje nei kitos lyties asmenys dėl nėštumo, neseniai vykusio gimdymo arba maitinimo krūtimi. Tokia nuostata, kriterijus ar praktika negali būti „akivaizdžiai neutralūs“, nes jie gali turėti įtakos tik moterims, kurios patenka į šias kategorijas.

54 Žr. šios išvados 14 punktą ir Direktyvos 2006/54 23 konstatuojamąją dalį.

55 2017 m. spalio 19 d. Sprendimo *Otero Ramos*, C-531/15, EU:C:2017:789, 60 punktas.

74. Teisingumo Teismas ne kartą yra nusprendęs, kad, suteikiant valstybėms narėms teisę palikti galioti esamas arba nustatyti naujas nuostatas dėl moterų apsaugos nėštumo ir motinystės laikotarpiu, Direktyvos 2006/54 2 straipsnio 2 dalies c punkte pripažįstamas moters biologinės būklės nėštumo metu ir po jo ir ypatingo moters ir jos vaiko ryšio po gimdymo apsaugos teisėtumas, kalbant apie vienodo požiūrio į lytis principą. Pagal Direktyvos 2006/54 14 straipsnį bet kokia moters diskriminacija tokiomis sąlygomis patenka į šia direktyva nustatyto draudimo taikymo sritį tiek, kiek ji susijusi su atitinkamos darbuotojos užimtumu ir darbo sąlygomis, kaip tai suprantama pagal šios direktyvos 14 straipsnio 1 dalies c punktą⁵⁶.

75. Ar faktinės aplinkybės, kurias nustatė prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, sukelia diskriminaciją, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2006/54 19 straipsnio 1 dalį?

76. Jeigu darbdavys neatlieka įvertinimo pagal 4 straipsnio 1 dalį, kai atitinkama darbuotoja patenka į Direktyvos 92/85 2 straipsnio c punkto taikymo sritį, toks neatlikimas atitinka „faktines aplinkybes, leidžiančias daryti prielaidą dėl tiesioginės <...> diskriminacijos“, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2006/54 19 straipsnio 1 dalį. Veiksniai, kuriuos savo nutartyje dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą nurodė prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas (pamaininis darbas, pareigos, kurias vykdo apsaugos darbuotoja, maitinimui krūtimi tinkamų patalpų nebuvimas darbo vietoje), būtų aktualūs bet kokiam vertinimui. Vis dėlto ne šių veiksmų buvimas turėtų būti darbdavio vertinimo priežastis⁵⁷. Poreikis atlikti vertinimą kyla iš moters, kuri šiuo atveju yra krūtimi maitinanti darbuotoja, būsenos ir iš darbdavio įsipareigojimo pagal Direktyvos 92/85 4 straipsnį.

77. Vis dėlto, kai atitinkama darbuotoja mano, kad su ja pasielgta netinkamai, ir gali įrodyti, kad atliekamo vertinimo metu nebuvo atsižvelgta į jos *individualias aplinkybes*, tokia situacija greičiausiai leistų daryti prielaidą dėl tiesioginės diskriminacijos, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2006/54 19 straipsnio 1 straipsnį, buvimo. Manau, kad susiklostė būtent toks atvejis, kai darbdavys arba kompetentinga institucija taiko politiką arba bendrą taisyklę, kad pamaininis darbas arba naktinis darbas nekeltų tikrosios rizikos maitinimui krūtimi, neatlikdami konkrečios su atitinkama darbuotoja ir jos vaiku susijusios situacijos įvertinimo. Tokia pozicija prieštarauja tiek Direktyvos 92/85, tiek ir Direktyvos 2006/54 tikslams. Dėl tokio proceso darbuotoja patenka į padėtį, kai ji privalo užginčyti ir, jei reikia, paneigti prielaidą, kad jos darbo sąlygos nekeltų jokių rizikos. Tai akivaizdžiai neatitinka to, kad abi direktyvos pripažįsta, jog darbuotojos, kurios patenka į Direktyvos 92/85 2 straipsnio taikymo sritį, priklauso ypatingai pažeidžiamai grupei⁵⁸. Taigi, vertinimo procesas, reikalaujantis, kad atitinkama darbuotoja paneigtų bendro pobūdžio prielaidą, kad jai nekyla jokia rizika, nes jos atliekamas darbas nelaikomas keliančiu riziką krūtimi maitinančioms motinoms, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2006/54 2 straipsnio 2 dalies c punktą, siejamą su minėtos direktyvos 19 straipsnio 1 dalimi ir 4 straipsnio a dalimi, atitinka nepalankų požiūrį į moterį.

78. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi patikrinti, ar tikrai nacionalinės teisės aktai turi tokį poveikį, ar buvo atliktas įvertinimas pagal Direktyvos 92/85 4 straipsnio 1 dalį ir, kiek toks vertinimas buvo atliktas I. González Castro byloje, ar jis atitiko gaires.

79. Kai darbuotoja, kaip ji suprantama pagal Direktyvos 92/85 2 straipsnio c punktą, mano, kad su ja buvo pasielgta netinkamai, nes jai nebuvo pritaikytas vienodo požiūrio principas, ir įrodo, kad jos darbdavys neatliko jos saugai ir sveikatai kylančios rizikos įvertinimo pagal šios direktyvos 4 straipsnio 1 dalį, arba kad toks įvertinimas buvo atliktas ne pagal Direktyvos 92/85 3 straipsnio rekomendacijas, šios aplinkybės leidžia daryti prielaidą dėl tiesioginės diskriminacijos, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2006/54 19 straipsnio 1 dalį, buvimo. Nacionalinis teismas turi patikrinti, ar praktinis nacionalinės sistemos taikymas veikia taip, kad jis yra nesuderinamas su šioje nuostatoje esančia taisykle, kuri įrodinėjimo pareigą perkelia atsakovui.

⁵⁶ 2017 m. spalio 19 d. Sprendimo *Otero Ramos*, C-531/15, EU:C:2017:789, 64 punktas.

⁵⁷ Taigi, nepaisant to, ar kuris nors iš šių veiksmų egzistuoja, jis negali būti lemiamas veiksnys.

⁵⁸ Žr. šios išvados 3 punktą.

Ketvirtasis klausimas

80. Ketvirtuoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas prašo išaiškinti, ar įrodinėjimo pareiga tenka darbdaviui, jeigu jis ginčija darbuotojos ieškinį dėl teisės į atostogas ir teisės į išmoką pagal Direktyvos 92/85 5 straipsnio 3 dalį ir 11 straipsnį. Šis teismas teigia, kad toks klausimas kyla tik tuomet, jei Teisingumo Teismo atsakymas į trečiąjį klausimą yra teigiamas.

81. Atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta, šis klausimas tampa aktualus tik tuo atveju, jeigu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas konstatuotų, kad i) kompetentingos institucijos atliko vertinimą pagal Direktyvos 92/85 4 straipsnio 1 dalį ir buvo nustatyta I. González Castro saugai ir sveikatai iškilusi rizika; ii) kad jos darbo sąlygų negalima laikinai pakeisti (5 straipsnio 1 dalis) ir iii) kad ji negali būti perkelta į kitą darbą (5 straipsnio 2 dalis). Nors faktinių aplinkybių aprašymas nutartyje dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą neatspindi šios prielaidos, I. González Castro teigia, kad teisė į atostogas ir teisė į išmoką priklauso nuo nacionalinių procedūrų. Todėl atsakymas į ketvirtąjį klausimą gali padėti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui nustatyti nacionalines procedūras.

82. Tik darbdavys gali bendrai apžvelgti darbuotojų darbo sąlygas ir reikalavimus darbuotojams ir gali geriausiai įvertinti, kokios priemonės yra tinkamos nustatytai rizikai pašalinti. Taigi, tol, kol pagrindinėje byloje reikia nustatyti tolesnius veiksmus pagal Direktyvos 92/85 5 straipsnį, įrodinėjimo pareiga pagal Direktyvos 2006/54 19 straipsnio 1 dalį ir toliau tenka darbdaviui⁵⁹. Priešingu atveju būtų išnagrinėta apsauga, kurią numato Direktyva 92/85⁶⁰. Norėčiau pridurti, kad mano manymu, ši situacija yra panaši į diskusiją tarp darbdavio ir darbuotojo dėl to, kokie pakeitimai yra reikalingi.

83. Todėl kadangi pagrindinėje byloje reikia nustatyti tolesnius veiksmus pagal Direktyvos 92/85 5 straipsnį, įrodinėjimo pareiga pagal Direktyvos 2006/54 19 straipsnio 1 dalį ir toliau tenka atsakovui.

Išvada

84. Atsižvelgdama į visus nurodytus argumentus, manau, kad Teisingumo Teismas į *Tribunal Superior de Justicia de Galicia* (Ispanija) pateiktus klausimus turėtų atsakyti taip:

- Darbuotoja, kuri dirba pamainomis ir vykdo kai kurias darbineis užduotis naktį, gali patekti į 1992 m. spalio 19 d. Tarybos direktyvos 92/85/EEB dėl priemonių, skirtų skatinti, kad būtų užtikrinta geresnė nėščių ir neseniai pagimdžiusių arba maitinančių krūtimi darbuotojų sauga ir sveikata, nustatymo 7 straipsnio 1 dalies taikymo sritį, jeigu ji pateikia medicininę pažymą, kurioje nurodoma, kad būtina imtis priemonių, kuriomis būtų siekiama išvengti rizikos jos saugai ar sveikatai pagal šios direktyvos 7 straipsnio 2 dalį. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi patikrinti, ar, atsižvelgiant į visas bylos aplinkybes, ieškovė ją pateikė ar atsidūrė tokioje padėtyje, kai ji galėjo pateikti tokią pažymą.
- 2006 m. liepos 5 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2006/54/EB dėl moterų ir vyrų lygių galimybių ir vienodo požiūrio į moteris ir vyrus užimtumo bei profesinės veiklos srityje principo įgyvendinimo 19 straipsnio 1 dalyje nustatytos taisyklės, kurios perkelia įrodinėjimo pareigą atsakovui, taikomos tais atvejais, kai krūtimi maitinanti darbuotoja, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 92/85 2 straipsnio c punktą, įrodo, kad jos darbdavys neatliko rizikos vertinimo pagal šios direktyvos 4 straipsnio 1 dalį.

⁵⁹ 2017 m. spalio 19 d. Sprendimo *Otero Ramos*, C-531/15, EU:C:2017:789, 75 punktas. Taip pat žr. mano išvados toje byloje, EU:C:2017:287, 90 ir 91 punktus ir Direktyvos 2006/54 30 konstatuojamąją dalį.

⁶⁰ Šiuo klausimu žr. 2017 m. spalio 19 d. Sprendimo *Otero Ramos*, C-531/15, EU:C:2017:789, 74 punktą.

- Kai darbuotoja, kaip ji suprantama pagal Direktyvos 92/85 2 straipsnio c punktą, mano, kad ji nukentėjo, kadangi jai nebuvo taikomas vienodo požiūrio principas, ir įrodo, kad jos darbdavys neatliko jos saugai ir sveikatai kylančios rizikos vertinimo pagal šios direktyvos 4 straipsnio 1 dalį arba kad toks vertinimas nebuvo atliktas vadovaujantis šios direktyvos 3 straipsnyje nurodytomis rekomendacijomis, šios aplinkybės leidžia daryti prielaidą dėl tiesioginės diskriminacijos, kaip ji suprantama pagal Direktyvos 2006/54 19 straipsnio 1 dalį, buvimo. Nacionalinis teismas turi patikrinti, ar praktinis nacionalinės sistemos taikymas veikia taip, kad jis yra nesuderinamas su šioje nuostatoje esančia taisykle, kuri įrodinėjimo pareigą perkelia atsakovui.
- Jeigu pagrindinėje byloje reikia nustatyti tolesnius veiksmus pagal Direktyvos 92/85 5 straipsnį, įrodinėjimo pareiga pagal Direktyvos 2006/54 19 straipsnio 1 dalį ir toliau tenka atsakovui.