SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS L. A. GEELHOED

vom 14. März 2002 [1]

I — Einleitung

1. In der vorliegenden Rechtssache geht es um die Frage, ob Arbeitnehmerinnen, die nach einer öffentlichen Ausschreibung des Auftraggebers, bei dem sie beschäftigt waren, auf den Arbeitgeber übergingen, dem der Zuschlag erteilt wurde, ihre Forderung nach gleichem Entgelt für Männer und Frauen gegen ihre heutigen Arbeitgeber auf einen Vergleich mit männlichen Vergleichspersonen stützen können, die bei ihrem früheren Arbeitgeber beschäftigt sind.

II — Rechtlicher Rahmen

A — *Das Gemeinschaftsrecht*

2. Der Grundsatz des gleichen Entgelts für Männer und Frauen bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit ist in Artikel 141 EG verankert. Artikel 141 Absatz 2 Satz 1 EG lautet:

„Unter ‚Entgelt' im Sinne dieses Artikels sind die üblichen Grund- oder Mindestlöhne und -Gehälter sowie alle sonstigen Vergütungen zu verstehen, die der Arbeitgeber aufgrund des Dienstverhältnisses dem Arbeitnehmer unmittelbar oder mittelbar in bar oder in Sachleistungen zahlt."

3. Artikel 1 Absatz 1 der Richtlinie 75/117/EWG des Rates vom 10. Februar 1975 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen [2] lautet:

„Der in Artikel 119[3] des Vertrages genannte Grundsatz des gleichen Entgelts für

1 — Originalsprache: Niederländisch.

2 — ABl. L 45, S. 19.

3 — Nach Änderung jetzt Artikel 141 EG.

Männer und Frauen, im Folgenden als ‚Grundsatz des gleichen Entgelts' bezeichnet, bedeutet bei gleicher Arbeit oder bei einer Arbeit, die als gleichwertig anerkannt wird, die Beseitigung jeder Diskriminierung aufgrund des Geschlechts in Bezug auf sämtliche Entgeltsbestandteile und -bedingungen."

4. Die Richtlinie 77/187/EWG des Rates vom 14. Februar 1977 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Betriebsteilen[4], geändert durch die Richtlinie 98/50/EG[5], findet Anwendung auf den Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Betriebsteilen durch vertragliche Übertragung und durch Verschmelzung. Nach Artikel 3 Absatz 1 gehen die Rechte und Pflichten des Veräußerers aus einem zum Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsvertrag oder Arbeitsverhältnis aufgrund des Übergangs auf den Erwerber über.

Artikel 3 Absatz 2 lautet:

„Nach dem Übergang im Sinne des Artikels 1 Absatz 1 erhält der Erwerber die in einem Kollektivvertrag vereinbarten Arbeitsbedingungen bis zu der Kündigung oder dem Ablauf des Kollektivvertrags bzw. bis zum Inkrafttreten oder bis zu der Anwendung eines anderen Kollektivvertrags in dem gleichen Maße aufrecht, wie sie in dem Kollektivvertrag für den Veräußerer vorgesehen waren.

Die Mitgliedstaaten können den Zeitraum der Aufrechterhaltung der Arbeitsbedingungen begrenzen, sofern dieser nicht weniger als ein Jahr beträgt."

B — *Nationales Recht*

5. Im Vereinigten Königreich ist der Grundsatz des gleichen Entgelts im Equal Pay Act 1970 (Gesetz betreffend das gleiche Entgelt) verankert. Nach Section 1 (2) kann eine Frau, die die gleiche Arbeit wie ein Mann „im gleichen Arbeitsverhältnis" oder Arbeit verrichtet, die als gleichwertig mit der eines solchen Mannes betrachtet werden kann, die Änderung von Bedingungen in ihrem Arbeitsvertrag verlangen, die weniger günstig sind oder werden als vergleichbare Bedingungen im Arbeitsvertrag der männlichen Vergleichsperson.

6. Nach Section 1 (3) kann der Arbeitgeber dies ablehnen, wenn er nachweist, dass der Unterschied zwischen dem Arbeitsvertrag der Frau und dem des Mannes tatsächlich auf einen anderen sachlichen Grund als den Unterschied im Geschlecht zurückgeht.

4 — ABl. L 61, S. 26.

5 — Richtlinie 98/50/EG des Rates vom 29. Juni 1998 zur Änderung der Richtlinie 77/187/EWG zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Betriebsteilen (ABl. L 201, S. 88).

7. Der Begriff „im gleichen Arbeitsverhältnis" wird in Section 1 (6) (c) wie folgt abgegrenzt:

„Zwei Arbeitgeber sind als miteinander verbundene Unternehmen anzusehen, wenn das eine Unternehmen (unmittelbar oder mittelbar) das andere kontrolliert oder wenn ein drittes Unternehmen (unmittelbar oder mittelbar) die Kontrolle über beide Unternehmen hat, und Männer gelten als im gleichen Arbeitsverhältnis wie eine Frau beschäftigt, wenn sie beim selben Arbeitgeber oder einem mit diesem verbundenen Arbeitgeber im selben Unternehmen oder in Unternehmen in Großbritannien, denen dieses Unternehmen angehört und in dem allgemein oder für Arbeitnehmer der gleichen Kategorie gemeinsame Beschäftigungsbedingungen gelten, beschäftigt sind."

III — Sachverhalt und Verfahren

8. Die Regent Office Care Ltd und die Mitie Secure Services Ltd, die Rechtsmittelgegnerinnen des Ausgangsverfahrens, besorgen im Auftrag des North Yorkshire County Council (im Folgenden: Council) den Kantinenbetrieb und die Reinigung in Schulen und Bildungseinrichtungen.

9. Bis Ende der achtziger Jahre erfolgten die Zubereitung von Mahlzeiten für Schulkinder und die Reinigung von Schulgebäuden durch Arbeitnehmer, die beim Council beschäftigt waren. Nach dem Local Government Act 1988 wurde der Council jedoch später verpflichtet, diese Dienstleistungen öffentlich auszuschreiben.

10. Um es auch den „eigenen" Diensten zu ermöglichen, an der Ausschreibung teilzunehmen, wurde eine intern selbständige „Direct Service Organisation" (DSO) gegründet. Diese DSO konnte in gleicher Weise wie private Verpflegungsunternehmen und Reinigungsdienste an der Ausschreibung teilnehmen.

11. Um bei der Ausschreibung eine Chance zu haben, senkte der Council, der Arbeitgeber blieb, das Entgelt der Arbeitnehmer der DSO [6].

12. Die betroffenen Arbeitnehmerinnen verlangten sodann unter anderem unter Berufung auf den 1970 Act von ihrem Arbeitgeber, dem Council, gleiches Arbeitsentgelt. Dabei dienten männliche Beschäftigte des Council als Bezugspersonen. In einem 1987 erstellten Gutachten über die Arbeitsplatzbewertung, auf die sich auch der Council beruft, wurde nämlich

6 — Die Mitbewerber beschäftigten nur Frauen, und zwar gegen niedrigeres Entgelt.

festgestellt, dass die von den Rechtsmittelführerinnen verrichtete Arbeit den verschiedenen von Männern durchgeführten Aufgaben, wie Gartenpflege, Hausmüllabfuhr und Kanalwartung, gleichwertig sei.

13. Die betroffenen Arbeitnehmerinnen erhielten schließlich in höchster Instanz Recht[7]. Das Verteidigungsvorbringen des Council, dass ein niedrigeres Entgelt für die betroffenen Arbeitnehmerinnen notwendig gewesen sei, um bei einer öffentlichen Ausschreibung auf einem offenen Markt mit gewerblichen Unternehmen konkurrieren zu können, wurde vom House of Lords zurückgewiesen. Es könne nicht gesagt werden, dass der Unterschied im Entgelt tatsächlich auf einen anderen Grund als den Unterschied im Geschlecht zurückgehe. Die Arbeitnehmerinnen hätten ihre Arbeitsbedingungen mit denen von Arbeitnehmern vergleichen dürfen, die in anderen Abteilungen des Council beschäftigt gewesen seien und die, wie in dem Gutachten zur Arbeitsplatzbewertung festgestellt worden sei, gleichwertige Arbeit verrichteten.

14. Der Council musste daraufhin den betroffenen Arbeitnehmerinnen den zu wenig gezahlten Lohn für die Zeit gewähren, die sie noch bei der betreffenden DSO beschäftigt geblieben waren.

15. Während das Verfahren gegen den Council noch nicht endgültig entschieden war, verlor die DSO bei einer zweiten Ausschreibungsrunde, die 1993 stattfand, den größten Teil der Kantinen- und Reinigungsverträge an die in Nummer 8 genannten Rechtsmittelgegner. Zwei der drei Rechtsmittelgegner erkannten nicht an, dass diese Übertragung möglicherweise unter die Transfer of Untertakings (Protection of Employment) Regulations (Verordnung betreffend die Übertragung von Unternehmen [Beschäftigungsschutz]) fiel, mit der im Vereinigten Königreich die Richtlinie 77/187 umgesetzt wurde. Daher wurden die betroffenen Arbeitnehmerinnen vom Council entlassen und später von diesen privaten Unternehmen wieder eingestellt. Dabei mussten sie sich mit ungünstigeren Arbeitsbedingungen als denjenigen begnügen, die die DSO ihnen bis zu diesem Zeitpunkt geboten hatte (Arbeitsbedingungen, die noch ungünstiger als diejenigen „gewöhnlicher" Arbeitnehmer des Council waren; die abschließende Entscheidung in der Rechtssache North Yorkshire Council v. Ratcliffe war nämlich noch nicht ergangen).

16. Nur Commercial-Catering Group war der Ansicht, dass sehr wohl ein Unternehmensübergang stattgefunden habe. Sie übernahm daher die betroffenen Arbeitnehmerinnen ohne zwischenzeitliche Entlassung unmittelbar in das Arbeitsverhältnis.

17. Eine ganze Reihe Arbeitnehmerinnen der privaten Unternehmen erhoben Klage gegen die ihnen auferlegten Arbeitsbedingungen, die deutlich ungünstiger als

7 — North Yorkshire Council v. Ratcliffe [1995] ICR 833.

diejenigen waren, die für gleichwertige Arbeit beim Council galten und gelten. Sie beriefen sich dabei auf Artikel 141 EG.

18. Die Rechtsmittelführerinnen des Ausgangsverfahrens lassen sich grob in vier Gruppen einteilen:

— Rechtsmittelführerinnen, die früher beim Council beschäftigt gewesen waren und dann von einer der Rechtsmittelgegnerinnen unmittelbar in ein Arbeitsverhältnis übernommen wurden;

— Rechtsmittelführerinnen, die beim Council beschäftigt gewesen waren und nicht von einer der Rechtsmittelgegnerinnen in ein Arbeitsverhältnis übernommen wurden oder zwar von einer Rechtsmittelgegnerin in ein Arbeitsverhältnis übernommen wurden, jedoch mehr als 6 Monate vor der Klageerhebung im Ausgangsverfahren aus diesem Verhältnis ausgeschieden waren;

— Rechtsmittelführerinnen, die von einer Rechtsmittelgegnerin in ein Arbeitsverhältnis übernommen wurden, jedoch niemals beim Council beschäftigt gewesen waren;

— Rechtsmittelführerinnen, die beim Council beschäftigt gewesen waren und später Arbeitnehmerinnen einer der Rechtsmittelgegnerinnen wurden, jedoch nicht unmittelbar bei der Übertragung der Tätigkeiten übernommen wurden.

19. Für die erste der genannten Arbeitnehmerinnengruppen gilt, dass sie sich im Ausgangsverfahren nur hilfsweise auf Artikel 141 EG berufen. Im ersten Rechtszug berufen sie sich auf die Richtlinie 77/187 in ihrer Umsetzung in das britische Recht durch die Transfer of Undertakings Regulations.

20. Es geht jedoch in diesem Vorabentscheidungsverfahren in keiner Weise um die Auslegung und Anwendung dieser Richtlinie in der Form der Transfer of Undertakings Regulations.

21. Die Parteien des Ausgangsverfahrens einigten sich dahin, dass davon auszugehen sei, dass die Arbeitsbedingungen der

Rechtsmittelführerinnen schlechter als die der Bezugspersonen seien. Ferner gehen sie davon aus, dass Folgendes unterstellt wird:

a) Die Übertragung der betreffenden Kantinen- und Reinigungsverträge auf die Rechtsmittelgegnerin sei als Übertragung einer Tätigkeit zu betrachten.

b) Die von den Rechtsmittelführerinnen verrichtete Arbeit sei zu den jeweiligen Übertragungszeitpunkten der Arbeit der gewählten Bezugspersonen gleichwertig gewesen.

c) Die von den Rechtsmittelführerinnen verrichtete Arbeit sei zu den Zeitpunkten, zu denen die Klageschriften eingereicht worden seien, immer noch der Arbeit der gewählten Bezugsperson gleichwertig gewesen.

d) Die Bezugspersonen seien im maßgeblichen Zeitraum beim North Yorkshire County Council beschäftigt gewesen.

22. Die von den Rechtsmittelführerinnen beim Employment Tribunal [8] erhobenen Klagen gegen ihre jetzigen Arbeitgeber wurden jedoch am 16. April 1997 abgewiesen. In der Rechtsmittelinstanz bestätigte das Employment Appeal Tribunal die Entscheidung des Employment Tribunal und wies am 5. November 1998 das Rechtsmittel der Rechtsmittelführerinnen zurück. Schließlich wurde ein weiteres Rechtsmittel der Rechtsmittelführerinnen beim Court of Appeal zugelassen. Sie machen geltend, Artikel 141 EG verleihe ihnen unter den besonderen Umständen des vorliegenden Falles während ihres Arbeitsverhältnisses bei den Rechtsmittelgegnerinnen einen unmittelbaren Anspruch auf das gleiche Entgelt, wie es die beim Council beschäftigten Männer bezögen.

23. Dem Court of Appeal stellt sich jetzt die Frage, ob die Rechtsmittelführerinnen zur Begründung ihrer Ansprüche auf gleiches Entgelt gegen die drei Rechtsmittelgegnerinnen die Arbeitsbedingungen beim Council beschäftigter Männer als Vergleichsmaßstab verwenden dürfen, auch wenn diese männlichen Bezugspersonen nicht bei einer der Rechtsmittelgegnerinnen beschäftigt sind.

IV — Vorlagefragen

24. Der Court of Appeal (England & Wales) ersucht mit Beschluss vom 20. Juli 2000, bei der Kanzlei des Gerichtshofes

8 — Damals noch als Industrial Tribunal bezeichnet.

eingegangen am 22. August 2000, um Vorabentscheidung über die folgenden Fragen:

1. Ist nach den (in diesem Urteil dargelegten) Umständen des vorliegenden Falles Artikel 141 [9] unmittelbar anwendbar, so dass sich die Klägerinnen in einem nationalen Verfahren auf diesen Artikel berufen können, um das ihnen gezahlte Entgelt mit dem von Männern zu vergleichen, die Arbeitnehmer des North Yorkshire County Council sind und deren Tätigkeit der ihrigen gleichwertig ist?

2. Kann sich eine Klägerin nur dann auf die unmittelbare Wirkung von Artikel 141 berufen, wenn der beklagte Arbeitgeber in der Lage ist, zu erklären, warum der Arbeitgeber der herangezogenen Vergleichsperson seine Arbeitnehmer so entlohnt, wie er es tatsächlich tut?

V — Beurteilung

Vorbemerkungen

25. Der Sachverhalt des Ausgangsverfahrens ist beispielhaft für die Umorganisationen, die in den achtziger und neunziger Jahren vielfach im öffentlichen Dienst durchgeführt wurden. Dabei wurden Tätigkeiten, bei denen man davon ausging, dass sie auch von Privaten durchgeführt werden könnten, ausgelagert und privatisiert. Man hoffte, durch die Einführung von Marktmechanismen Kosten einzusparen, um mehr Effizienz zu erreichen. Das Ausmaß, in dem dies geschah, ist übrigens von Mitgliedstaat zu Mitgliedstaat unterschiedlich. Im Vereinigten Königreich wurden die dezentralisierten Behörden, die Counties, verpflichtet, eine große Zahl von Tätigkeiten, die sie vorher selbst ausgeführt hatten, auszugliedern.

26. Für die betroffenen Arbeitnehmer bringt beides mit sich, dass sie von einem öffentlich-rechtlichen in ein privatrechtliches Arbeitsverhältnis überführt werden. Dies hat in der Regel Folgen für ihre Arbeitsbedingungen. Die Rechtsstellung, die Entlohnung und die sekundären Arbeitsbedingungen pflegen im öffentlichen Sektor anders zu sein, als dies im privaten Sektor gebräuchlich ist. Dies bedeutet, dass der Übergang von einem öffentlichen auf einen privaten Arbeitgeber für die davon betroffenen Arbeitnehmer, unabhängig davon, ob es sich um Männer und Frauen handelt, soziale Folgen mit sich bringen kann.

27. Sowohl im nationalen Arbeitsrecht als auch im Gemeinschaftsrecht wurden Vorkehrungen für die sozialen Folgen eines derartigen Übergangs getroffen. Im vorliegenden Fall handelt es sich eindeutig um

9 — EG.

übernommene Unternehmen im Sinne der Richtlinie 77/187. Diese Richtlinie wurde auch im Ausgangsverfahren angeführt. Aus den Akten geht hervor, dass zwischen den Parteien Streit über die Anwendbarkeit dieser Richtlinie besteht und dass darüber hinaus unterschiedliche Ansichten in Bezug auf die Anwendbarkeit dieser Richtlinie auf die verschiedenen Gruppen von Rechtsmittelführerinnen vorliegt. Diese und andere möglicherweise damit zusammenhängende Fragen bleiben im Ausgangsverfahren jedoch außer Acht. Die Parteien des Ausgangsverfahrens sind übereingekommen, dass das vorlegende Gericht dem Gerichtshof ausschließlich Fragen vorlegt, die die Auslegung von Artikel 141 EG betreffen. Da das vorlegende Gericht in seinem Vorlagebeschluss ausdrücklich etwaige Fragen nach der Anwendbarkeit der Richtlinie ausschließt, müssen diese außer Betracht bleiben.

28. Im vorliegenden Fall betrifft die Ausgliederung zufälligerweise einen Dienst, in dem viele Arbeitnehmerinnen tätig sind. Vor allem dem Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen des Ausgangsverfahrens lässt sich entnehmen, dass sie in dem Umstand, dass die ausgegliederten Tätigkeiten oder Dienstleistungen vornehmlich von Arbeitnehmerinnen verrichtet werden, Anlass sehen, zu prüfen, ob im vorliegenden Fall Artikel 141 EG Anwendung finde. Ein Anlass dazu liegt wahrscheinlich darin, dass die Richtlinie 77/187 sicherlich nicht auf alle Rechtsmittelführerinnen Anwendung findet.

Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen

29. Die Rechtsmittelführerinnen machen geltend, Artikel 141 EG entfalte stets unmittelbare Wirkung, wenn auf der Grundlage des Sachverhalts des einzelnen Falles mit Hilfe der Kriterien gleichwertige Arbeit und gleiches Entgelt Lohndiskriminierung aufgrund des Geschlechts festgestellt werden könne. Das nationale Recht dürfe dabei keine künstlichen Hindernisse bereiten. Sie beziehen sich hierfür auf Section 1 (6) des 1970 Act.

30. Ihrer Ansicht nach müssen sie sich in Anbetracht der besonderen Umstände des vorliegenden Falles mit den beim Council beschäftigten Männern vergleichen können. Das Einzige, was sich geändert habe, sei die Identität des Arbeitgebers. Sie seien jedoch immer noch „im gleichen Arbeitsverhältnis" beschäftigt und verrichteten immer noch die gleiche Arbeit, Arbeit, die der Arbeit gleichwertig zu betrachten sei, die von männlichen Beschäftigten des Council verrichtet werde. Aus Randnummer 23 des Urteils Worringham und Humphreys [10] meinen sie ableiten zu können, dass Personen, die im gleichen Arbeitsverhältnis beschäftigt seien, sehr wohl verschiedene Arbeitgeber haben könnten. Zwar hätten im vorliegenden Fall die Rechtsmittelführerinnen den Arbeitgeber gewechselt, dies dürfe jedoch keine Auswirkungen auf die Vergleichbarkeit ihrer Arbeit und ihrer Arbeitsbedingungen mit denjenigen von Arbeitnehmern haben, die weiterhin beim Council beschäftigt seien. Andernfalls entstünde eine Lücke in dem Schutz, den Artikel 141 EG bieten solle.

31. Bei der öffentlichen Ausschreibung von Tätigkeiten wie im vorliegenden Fall blie-

10 — Urteil vom 11. März 1981 in der Rechtssache 69/80 (Slg. 1981, 767).

ben die Arbeitnehmer, die die Tätigkeiten tatsächlich verrichteten, aus praktischen Gründen gewöhnlich dieselben, wenn die Ausschreibung dazu führe, dass ein Konzessionsinhaber durch einen anderen ersetzt werde. Die tatsächlichen Voraussetzungen, unter denen die Tätigkeiten verrichtet werden müssten, blieben die gleichen. Diese seien teilweise in den Rechtsvorschriften festgelegt, die zur öffentlichen Ausschreibung verpflichteten. Die Tätigkeiten würden auch weiterhin aus derselben Quelle finanziert, nämlich den von den Steuerzahlern in North Yorkshire aufgebrachten öffentlichen Mitteln. Daher lasse sich sagen, dass der Zusammenhang, in dem die Rechtsmittelführerinnen tätig seien, tatsächlich der gleiche bleibe und dass sie sich in Bezug auf ihre Arbeitsbedingungen weiterhin mit Männern vergleichen könnten, die beim Council beschäftigt geblieben seien.

32. Die Rechtsmittelführerinnen erinnern daran, dass der Gerichtshof im Licht der doppelten — wirtschaftlichen und sozialen — Zielsetzung des Artikels 141 EG, wie sie im Urteil Defrenne II [11] erläutert worden sei, stets jeden Versuch, künstliche Hindernisse für die Verwirklichung des Grundsatzes des gleichen Entgelts zu errichten, zurückgewiesen habe. Sie berufen sich unter anderem auf das Urteil Macarthys [12], in dem der Gerichtshof das nationalrechtliche Erfordernis der Gleichzeitigkeit als unzulässige Beschränkung der Tragweite von Artikel 141 EG betrachtet habe.

33. Ferner verweisen die Rechtsmittelführerinnen auf die Schlussanträge von Generalanwalt Verloren van Themaat in der Rechtssache Kommission/Dänemark [13]. In diesen Schlussanträgen sei er auf die Frage eingegangen, ob eine dänische Regelung, wonach der Grundsatz des gleichen Entgelts nur für die gleiche Arbeit auf dem gleichen Arbeitsplatz galt, mit Artikel 119 des Vertrages (nach Änderung jetzt Artikel 141 EG) und mit der Richtlinie 75/117 vereinbar sei. Der Generalanwalt habe hier ausgeführt, dass die Beschränkung der Vergleichbarkeit von Lohnverhältnissen auf den „gleichen Arbeitsplatz" gegen den Vertrag verstoße:

— „[E]in Vergleich der Tätigkeiten innerhalb derselben festen Einrichtung eines Unternehmens oder selbst innerhalb eines einzigen Unternehmens [ist] jedoch nicht immer ausreichend. Unter Umständen erweist sich auch ein Vergleich mit einer gleichwertigen Arbeit in anderen Unternehmen, die unter den betreffenden Tarifvertrag fallen, als notwendig."

— „[I]n Sektoren mit traditionell weiblicher Arbeitnehmerschaft [kann] selbst ein Vergleich mit anderen Sektoren erforderlich sein."

— „Unter Umständen kann der zusätzliche Vergleichsmaßstab ‚der glei-

11 — Urteil vom 8. April 1976 in der Rechtssache 43/75 (Defrenne, Slg. 1976, 455).

12 — Urteil vom 27. März 1980 in der Rechtssache 129/79 (Macarthys, Slg. 1980, 1275).

13 — Urteil vom 30. Januar 1985 in der Rechtssache 143/83 (Slg. 1985, 427).

che Arbeitsplatz' für gleichwertige Arbeit somit zu einer Einschränkung des in Artikel [141 EG] niedergelegten und in der vorliegenden Richtlinie verdeutlichten Grundsatzes des gleichen Entgelts führen. Das bloße Hinzufügen einer solchen zusätzlichen Voraussetzung für das gleiche Entgelt, die weder in Artikel [141] noch in der Richtlinie eine Grundlage findet, ist auf jeden Fall als Verstoß gegen den Vertrag anzusehen."

Die Rechtsmittelführerinnen entnehmen dem das Argument, dass der Grundsatz des gleichen Entgelts Vergleiche außerhalb eines Unternehmens notwendig machen könne, insbesondere in Sektoren, in denen vornehmlich Frauen beschäftigt seien, wie bei der Reinigung und im Kantinenbetrieb, und dass zusätzliche Beschränkungen der Ausübung des Rechts auf gleiches Entgelt grundsätzlich unzulässig seien.

34. Auch Generalanwalt Lenz weist nach Ansicht der Rechtsmittelführerinnen eine formalistische Betrachtungsweise zurück. Sie verweisen auf seine Schlussanträge in der Rechtssache Enderby [14], in denen er in Nummer 15 ausführt: „Ziel der Begriffsbildung [unmittelbare und mittelbare Diskriminierung] ist es, Methoden der Benachteiligung von Frauen im Erwerbsleben zu erfassen und nicht etwa zusätzliche Hindernisse bei der gerichtlichen Geltendmachung geschlechtsbezogener Lohndiskriminierung aufzustellen. Aus diesem Grunde sollte bei der Einordnung tatsächlicher Erscheinungsformen der Schlechterstellung von Frauen im Erwerbsleben kein formalistischer Ansatz gewählt werden."

Die Bedeutung dieses „pragmatischen" Ansatzes unterstreichen die Rechtsmittelführerinnen durch den Hinweis, dass mehr als 25 Jahre nach dem Inkrafttreten der Regelung über gleiches Entgelt der durchschnittliche Stundenlohn von Frauen im Vereinigten Königreich 82 % desjenigen von Männern betrage und dass der durchschnittliche Wochenlohn in Vollzeit beschäftigter Arbeitnehmerinnen 74,5 % desjenigen von Männern betrage. Dies habe großenteils mit dem Umstand zu tun, dass viele Frauen niedrig bezahlte Arbeiten in Sektoren verrichteten, in denen von jeher Frauen in der Überzahl gewesen seien, wie bei der Reinigung und in Küchen. Daher sei es schwierig, eine männliche Bezugsperson zu finden.

35. Die Rechtsmittelführerinnen verweisen zum Schluss auf den Effektivitätsgrundsatz und das Recht auf Zugang zu den Gerichten. Die Mitgliedstaaten seien verpflichtet, geeignete Maßnahmen zu treffen, damit das Recht auf gleiches Entgelt gerichtlich geltend gemacht werden könne. Eine Regelung wie Section 1 (6) des 1970 Act, wonach sich eine Arbeitnehmerin nur mit einer männlichen Bezugsperson vergleichen dürfe, die im gleichen Arbeitsverhältnis beschäftigt sei, führe dazu, dass ihr die Möglichkeit, ihr Recht auf gleiches

14 — Urteil vom 27. Oktober 1993 in der Rechtssache C-127/92 (Enderby, Slg. 1993, I-5535).

Entgelt durchzusetzen, genommen werde, wenn sie nicht in der Lage sei, eine männliche Bezugsperson zu finden. Eine derartige Regelung verhindere die Ausübung der vom Vertrag und von der Richtlinie 75/115 zugebilligten Rechte und verstoße auch gegen Artikel 6 EMRK.

Vorbringen der Rechtsmittelgegner, der Kommission und des Vereinigten Königreichs

36. Sowohl die Mitie Secure Services Ltd (im Folgenden: Mitie), eine der Rechtsmittelgegnerinnen des Ausgangsverfahrens, als auch die Kommission und die Regierung des Vereinigten Königreichs sind der Ansicht, dass sich die Rechtsmittelführerinnen im vorliegenden Fall nicht auf Artikel 141 EG berufen könnten. Die Kommission schließt einen Vergleich mit bei anderen Arbeitgebern beschäftigten Arbeitnehmern nicht grundsätzlich aus. Unter Verweis auf Nummer 60 der Schlussanträge von Generalanwalt Cosmas in der Rechtssache Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse [15] ist sie der Ansicht, dass begrifflich dieselbe Person oder dieselbe Einrichtung für den Unterschied beim Entgelt verantwortlich sein müsse. Auch die Regierung des Vereinigten Königreichs und Mitie lehnen einen Vergleich mit bei anderen Arbeitgebern beschäftigten Arbeitnehmern als solchen nicht ab, doch müssten die konkret angewandten Arbeitsbedingungen von einem gemeinsamen Ursprung herzuleiten sein, wie dies der Fall sei, wenn verschiedene Arbeitnehmer denselben Tarifvertrag anwenden müssten, wenn es sich um eine Gruppe von Unternehmen oder behördlichen Einrichtungen unter gemeinsamer Kontrolle handele oder wenn die Arbeitsbedingungen durch Gesetz oder durch Verordnung festgelegt seien. In derartigen Fällen seien tatsächlich „Kreuzvergleiche" möglich, durch die Arbeitnehmer von mehr als einer Einrichtung oder mehr als einem Unternehmen betroffen sein könnten. In diesem Sinne legen sie auch die Schlussanträge von Generalanwalt Verloren van Themaat aus. Sie sind sich jedoch darüber einig, dass im vorliegenden Fall die Unterschiede in den Entgeltsbedingungen nicht auf einen gemeinsamen „Ursprung" zurückzuführen seien.

37. Die Regierung des Vereinigten Königreichs verweist auch auf das Urteil Defrenne II [16]. Aus diesem folge, dass die unmittelbare Wirkung von Artikel 141 EG auf die Fälle begrenzt sei, in denen das Gericht auf der Grundlage einer rechtlichen Prüfung eine Diskriminierung feststellen könne. Diese Diskriminierung könne unmittelbar oder mittelbar sein, maßgeblich sei jedoch, dass ein Bezugsrahmen vorhanden sei, der das Gericht in die Lage versetze, festzustellen, dass die Diskriminierung aufgrund des Geschlechts stattfinde. Wenn die Entgeltbedingungen verschiedener Arbeitgeber nicht auf ein und denselben Ursprung zurückzuführen seien, könne eine Diskriminierung beim Entgelt aufgrund des Geschlechts nicht anhand einer rein rechtlichen Prüfung festgestellt

15 — Urteil vom 11. Mai 1999 in der Rechtssache C-309/97 (Slg. 1999, I-2865). Die Kommission verweist auf die Ausführungen, dass sich „der in diesem Artikel [141 EG] aufgestellte Grundsatz des gleichen Entgelts naturlich an den Urheber der streitigen Regelung [richtet]".

16 — Angeführt in Fußnote 11. Die Regierung des Vereinigten Königreichs bezieht sich hier auf die Randnrn. 19 bis 22.

werden. Zur Verdeutlichung führt die Regierung des Vereinigten Königreichs den Sachverhalt an, bei dem ein Arbeitgeber höhere Löhne zahlt als ein anderer Arbeitgeber. Davon könnten die Arbeitnehmer des letztgenannten Arbeitgebers keinen Anspruch auf die gleichen Löhne herleiten, wie sie der erstgenannte zahle. Auch wenn beim letztgenannten Arbeitgeber vornehmlich Frauen beschäftigt seien, reiche dies nicht aus, um allein aufgrund dessen zu dem Ergebnis zu gelangen, dass eine Diskriminierung beim Entgelt aufgrund des Geschlechts stattfinde. Das einzige, was bei einem derartigen Sachverhalt festgestellt werden könne, sei, dass Unterschiede in den Lohnverhältnissen bei zwei Arbeitgebern bestünden. Das Gericht habe in einem derartigen Fall keinen Anknüpfungspunkt für die Feststellung, was die vom Vergleich betroffenen Arbeitgeber zu zahlen hätten. Wenn in Unternehmen oder Sektoren mit vorwiegend weiblichen Beschäftigten ungünstigere Arbeitsbedingungen gälten als in Unternehmen oder Sektoren mit vorwiegend männlichen Beschäftigten, seien für deren Gleichstellung nationale oder gemeinschaftliche Regelungen notwendig.

38. Das zweite angesprochene Problem besteht darin, dass ein Arbeitgeber, der wegen Diskriminierung beim Entgelt auf der Grundlage des Geschlechts in Anspruch genommen werde, da er seinem Personal niedrigere Löhne zahle, als die Bezugspersonen bei einem anderen Arbeitgeber erhielten, nicht in der Lage sei, diesen Unterschied zu erklären oder zu erklären, weshalb der Unterschied beim Entgelt objektiv gerechtfertigt sei. Auch deshalb sind die Kommission, Mitie und die Regierung des Vereinigten Königreichs der Ansicht, dass ein Unterschied beim Entgelt auf ein und denselben Ursprung zurückführbar sein müsse. Sie sehen sich in dieser Ansicht durch die Schlussanträge von Generalanwalt Lenz [17] bestätigt.

39. Die Regierung des Vereinigten Königreichs wirft ferner die Frage auf, wo die Grenze zu ziehen sei, ob also die Rechtsmittelführerinnen einen zeitlich unbegrenzten Anspruch darauf hätten, sich mit beim Council beschäftigten Männern zu vergleichen. Dies bedeute, dass bei einer Lohnerhöhung der Bezugspersonen die Rechtsmittelführerinnen auch darauf Anspruch hätten. Die praktische Schwierigkeit dabei bestehe darin, dass ein Arbeitgeber nicht wisse und nicht wissen könne, ob ein anderer Arbeitgeber die Löhne erhöht habe. Die Lohnskalen und die Arbeitsbeschreibungen könnten auseinander laufen, doch selbst wenn sich an der Gleichwertigkeit der Arbeit nichts ändere, könnten die Arbeitsbedingungen, die beide Arbeitgeber anwendeten, sich aus Gründen voneinander unterscheiden, die nichts mit dem Geschlecht zu tun hätten. Die Regierung des Vereinigten Königreichs weist auch darauf hin, dass der Gerichtshof im Urteil Macarthys [18] den Begriff des „hypothetischen männlichen Arbeitgebers" verworfen habe. Sie verweist auch auf Nummer 65 der Schlussanträge von Generalanwalt Van Gerven in der Rechtssache Coloroll [19].

40. Die Regierung des Vereinigten Königreichs teilt auch nicht die Ansicht der Rechtsmittelführerinnen in Bezug auf die

17 — Angeführt in Fußnote 14.

18 — Angeführt in Fußnote 12.

19 — Urteil vom 28. September 1994 in der Rechtssache C-200/91 (Coloroll Pension Trustees, Slg. 1994, I-4389).

Effektivität und den Zugang zu den Gerichten. Nach ihrer Ansicht geht es um die Frage, ob diese sich auf ein unmittelbar durchsetzbares Recht berufen könnten. Das Erfordernis, dass männliche Bezugspersonen für einen Vergleich vorhanden sein müssten, stelle kein Hindernis dar, sondern eine wesentliche Voraussetzung für die Ausübung des Rechts auf gleiches Entgelt. Es handele sich dabei um eine Voraussetzung, die dem Bestehen eines Rechts vorausgehe. In Bezug auf den Begriff des „gleichen Arbeitsverhältnisses" führt das Vereinigte Königreich an, dass der Gerichtshof diesen Begriff nicht definiert habe, dass jedoch aus den Wendungen, die der Gerichtshof in verschiedenen Entscheidungen benutzt habe, herzuleiten sei, dass es sich zumindest im privaten Sektor um ein einzelnes Unternehmen handele. Mitie führt aus, auch wenn die Rechtsmittelführerinnen die gleiche Arbeit verrichteten wie zuvor beim Council, reiche dies nicht für die Feststellung aus, dass es sich um Arbeit im gleichen Arbeitsverhältnis im dem Sinne handele, wie der Begriff in den Entscheidungen Defrenne II [20] und Macarthys [21] verwendet worden sei. Im Gegensatz zur Ansicht der Rechtsmittelführerinnen gehe es nicht um die Art der Arbeit, sondern um die Identität des Arbeitgebers.

41. Vorsorglich verweist die Kommmission noch darauf, dass ein Teil des entstandenen Problems durch die Anwendung der Transfer of Undertakings Regulations gelöst worden sei. Sie weist jedoch auch darauf hin, dass die Löhne zum Zeitpunkt des Übergangs des Unternehmens auf dem entsprechenden Niveau eingefroren würden. Die Rechte und Pflichten, die auf den neuen Arbeitgeber übergingen, gingen jedoch nicht so weit, dass sie auch Anspruch auf das gleiche Entgelt wie beim vorherigen Arbeitgeber oder das Recht beinhalteten, sich weiterhin mit diesem vergleichen zu können.

20 — Angefuhrt in Fußnote 11.

21 — Angefuhrt in Fußnote 12.

Würdigung

42. Die Rechtsfrage betrifft meines Erachtens einen klassischen Fall der unmittelbaren Diskriminierung, nämlich ungünstigere Arbeitsbedingungen für hauptsächlich von Arbeitnehmerinnen verrichtete Tätigkeiten, als sie für Männer gelten, die damit vergleichbare Tätigkeiten ausüben. Für diesen Fall hat der Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung, die mit den Urteilen Defrenne II [22] und Macarthys [23] begonnen hat und die die kürzlich ergangenen Urteile Worringham und Humphreys [24] sowie Brunnhofer [25] umfasst, für Recht erkannt, dass Artikel 141 unmittelbare Wirkung entfaltet.

43. Auf der Grundlage dieser Rechtsprechung unterliegt es keinem Zweifel, dass die Rechtsmittelführerinnen des Ausgangsverfahrens mit ihrer Forderung Erfolg haben müssten, wenn sie immer noch beim Council oder bei DSO beschäftigt wären. Die Entscheidung North Yorkshire Council v. Redcliff ist in dieser Hinsicht eindeutig und steht vollständig im Einklang mit der Rechtsprechung des Gerichtshofes.

22 — Angefuhrt in Fußnote 11.

23 — Angefuhrt in Fußnote 12.

24 — Angefuhrt in Fußnote 10.

25 — Urteil vom 26. Juni 2001 in der Rechtssache C-381/99 (Slg. 2001, I-4961).

44. Da sie aber nicht mehr beim Council oder dem DSO beschäftigt sind, sondern bei einem Unternehmen, dass die von ihnen verrichteten Dienstleistungen übernommen hat, müssen sie sich zum Beweis ihres Vorbringens, dass Diskriminierung vorliege, auf einen „vergleichbaren Mann" beziehen, der bei einer anderen Organisation oder einem anderen Dienst (im vorliegenden Fall dem Council) beschäftigt ist als sie selbst.

45. Die Kernfrage, die das Vorabentscheidungsersuchen aufwirft, ist daher, ob für die Feststellung, dass eine unmittelbare Diskriminierung im Sinne von Artikel 141 EG vorliegt, ein Vergleich zwischen Arbeitsbedingungen von Männern und Frauen vorgenommen werden kann, die vergleichbare Tätigkeiten bei verschiedenen Arbeitgebern verrichten. Das Problem, mit wem und unter welchen Umständen verglichen werden muss, ist in der Rechtsprechung [26] mehrmals behandelt worden. Die Rechtsprechung hat jedoch die hier aufgeworfene Frage bisher nicht beantwortet.

46. Aus dem Wortlaut von Artikel 141 EG geht nicht hervor, dass der Vergleich bei ein und demselben Arbeitgeber vorgenommen werden müsste. Ausweislich seiner Rechtsprechung hat der Gerichtshof stets an dem Erfordernis festgehalten, dass für die Feststellung einer unmittelbaren Diskriminierung dargetan sein muss, dass ein Unterschied beim Entgelt im Vergleich zu männlichen Arbeitnehmern „in ein und demselben öffentlichen oder privaten Dienst oder Betrieb" dargetan sein muss (vgl. u. a. Defrenne II, Randnr. 22) oder das sich dieser Unterschied beim Entgelt aus Rechtsvorschriften oder Kollektivverträgen ergibt (Defrenne II, Randnr. 21). [27]

47. In der Rechtssache Macarthys [28] hat der Gerichtshof für Recht erkannt, dass die unmittelbare Wirkung von Artikel 141 EG nicht durch das Erfordernis der Gleichzeitigkeit beschränkt werden kann. Daher kann sich eine Arbeitnehmerin bei einem Streit über Diskriminierung beim Entgelt mit ihrem männlichen Vorgänger vergleichen. Im selben Urteil hat der Gerichtshof jedoch ausdrücklich den Versuch zurückgewiesen, eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts unter Bezugnahme auf einen hypothetischen männlichen Arbeitnehmer zu konstruieren. Der Gerichtshof hat diese Rechtsprechung im Urteil Coloroll [29] bestätigt.

48. Die Rechtsmittelführerinnen, die Regierung des Vereinigten Königreiches und die Kommission gehen übereinstimmend davon aus, dass ein Vergleich mit Arbeitnehmern eines anderen Unternehmens grundsätzlich möglich ist. Ich teile diese Auffassung.

49. Es handelt sich somit um drei Kategorien. Die erste Kategorie umfasst Fälle, in denen eine gesetzliche Regelung auf die Arbeits- und Lohnbedingungen in mehr als einem Unternehmen, mehr als einer Einrichtung oder mehr als einem Dienst anwendbar ist. Hier kann man beispielsweise an die Löhne von Verpflegungspersonal

26 — Z. B. Urteile Defrenne II, Macarthys, Kommission gegen Dänemark, Enderby und Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, angeführt in den Fußnoten 11, 12, 13, 14 und 15.

27 — Angeführt in Fußnote 11.

28 — Angeführt in Fußnote 12.

29 — Angeführt in Fußnote 19, Randnrn. 102 f.

denken, das bei einer Einrichtung wie dem National Health Service beschäftigt ist. Daneben gibt es Fälle, in denen für mehrere Unternehmen oder Einrichtungen ein kollektiver Arbeitsvertrag oder eine kollektive Regelung der Arbeitsbedingungen gilt. Die dritte Kategorie besteht schließlich aus Fällen, in denen die Arbeitsbedingungen für mehr als eine Einrichtung oder mehr als einen Betrieb zentral in einer Holdinggesellschaft oder einem Konzern festgelegt werden.

50. In allen diesen Fällen kann über die Grenzen des einzelnen Unternehmens oder Dienstes hinaus zwischen männlichen und weiblichen Beschäftigten verglichen werden, um zu prüfen, ob eine nach Artikel 141 EG verbotene Diskriminierung vorliegt.

51. Das gemeinsame Merkmal dieser drei Kategorien besteht darin, dass die Regelung der tatsächlich angewandten Arbeitsbedingungen auf ein und denselben Ursprung, nämlich den Gesetzgeber, die Parteien eines Kollektivvertrags oder die Leitung eines Konzerns zurückgeht.

52. Dies wurde von den Generalanwälten Cosmas und Lenz und jetzt auch von der Regierung des Vereinigten Königreichs zu Recht als wesentliches Kriterium genannt. Warum? Artikel 141 EG richtet sich an denjenigen, der für die unzulässigen Unterschiede in den Arbeitsbedingungen verantwortlich gemacht werden kann. Dies sind in den genannten Fällen der Gesetzgeber, die Parteien eines kollektiven Arbeitsvertrags und die Leitung eines Konzerns. Sie können dafür in Anspruch genommen werden. Aber wenn Unterschiede beim Entgelt zwischen Unternehmen oder Einrichtungen bestehen, in denen die Arbeitgeber jeweils gesondert für die Arbeitsbedingungen in ihrem eigenen Betrieb oder in ihrer eigenen Einrichtung verantwortlich sind, können sie unmöglich individuell für die zwischen diesen Unternehmen bestehenden Unterschiede bei den Arbeitsbedingungen verantwortlich gemacht werden.

53. Die bisherige Rechtsprechung entspricht dem auch, denn Artikel 141 EG gilt für alle Formen der Diskriminierung, die vom Gericht auf der Grundlage einer reinen juristischen Untersuchung festgestellt werden können.

54. Nach allem erweist es sich, dass sich die unmittelbare Wirkung von Artikel 141 EG auf Arbeitnehmer erstreckt, die bei derselben juristischen Person oder Gruppe von juristischen Personen oder bei öffentlichrechtlichen Körperschaften, die unter gemeinsamer Kontrolle stehen, beschäftigt sind, oder auf Fälle, in denen in Bezug auf die Arbeitsbeschreibung und das Entgelt ein verbindlicher Tarifvertrag oder eine ge-

setzliche Regelung Anwendung findet. In allen Fällen ist dies auf einen gemeinsamen Ursprung zurückzuführen.

55. Die Unterschiede beim Entgelt zwischen männlichen und weiblichen Beschäftigten, die Gegenstand des Ausgangsverfahrens sind, lassen sich jedoch nicht auf ein und denselben Ursprung zurückzuführen, der dafür verantwortlich gemacht werden könnte. Der bloße Umstand, dass die Arbeitsbedingungen für vergleichbare Tätigkeiten beim Council und bei den neuen Arbeitgebern der Rechtsmittelführerinnen voneinander abweichen, reicht daher nicht für die Schlussfolgerung aus, dass sich die derzeitigen Arbeitgeber einer durch Artikel 141 EG verbotenen unmittelbaren Diskriminierung schuldig gemacht hätten. Die ständige Rechtsprechung des Gerichtshofes zum Kriterium „der gleiche Betrieb oder Dienst" lässt keinen anderen Schluss zu.

56. Ich halte dieses Ergebnis auch für gerechtfertigt. Ein Bestandteil von Artikel 141 EG ist, dass dem Arbeitgeber „das Recht auf Verteidigung" zukommt. Er hat das Recht, darzutun, dass ein Unterschied beim Entgelt auf der Grundlage objektiver Faktoren gerechtfertigt ist, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben. Ein Arbeitgeber, gegen den die Forderung auf Gleichbehandlung gerichtet wird, ist nicht in der Lage, zu prüfen, aus welchen Gründen ein anderer Arbeitgeber „gleichwertige" Tätigkeiten „anders" entlohnt als er. Selbst wenn er dies könnte, stünde damit noch nicht fest, ob er sich dem in Anbetracht der unterschiedlichen wirtschaftlichen Lage, in der er sich befindet, angleichen kann. Bei welchem anderen Unternehmen wären im Übrigen die „gleichwertigen" Tätigkeiten zu suchen?

57. In den schriftlichen und mündlichen Erklärungen weisen die Rechtsmittelführerinnen des Ausgangsverfahrens darauf hin, dass im Vereinigten Königreich immer noch erhebliche Entgeltunterschiede zwischen Branchen bestünden, in denen überwiegend Frauen beschäftigt seien, und Branchen, in denen dies nicht der Fall sei. Ich sehe keinen Anlass, die Richtigkeit dieses Vorbringens zu bezweifeln. Auch stimme ich mit den Rechtsmittelführerinnen darin überein, dass dieser Sachverhalt gegen Artikel 141 EG verstoßen kann. Ihr Versuch, derartigen Unterschieden beim Entgelt durch Berufung auf die unmittelbare Wirkung dieses Artikels zu begegnen, kann jedoch keinen Erfolg haben. Die weit über den rein rechtlichen Aspekt hinausgehende Untersuchung, die zur Korrektur dieser strukturellen Unregelmäßigkeiten notwendig ist, erfordert das Eingreifen der Partner von Tarifverträgen oder in deren Ermangelung des nationalen Gesetzgebers. Ich möchte noch bemerken, dass Artikel 141 EG auch dem Gemeinschaftsgesetzgeber eine Rechtsgrundlage bietet, die nationalen Gesetzgeber ausdrücklich dazu zu verpflichten.

58. Die zuvor angegebenen Grenzen, die der Gerichtshof der unmittelbaren Wirkung von Artikel 141 EG zieht, führen mich jedoch zu dem Ergebnis, dass die individuelle Berufung auf diesen Artikel nicht so weit

gehen kann, dass zufällige und strukturelle Unterschiede beim Entgelt, für die verschiedene Ursachen verantwortlich sind, behoben werden müssten.

59. Die besonderen Umstände, die den Vorlagefragen zugrunde liegen, bieten keinen Anlass, in Bezug auf sie die bestehende Rechtsprechung des Gerichtshofes zu verfeinern oder zu differenzieren. Wenn eine Reorganisation der Leistungsverwaltung dazu führt, dass bestimmte von ihr wahrgenommene Tätigkeiten von Privaten übernommen werden, so kann dies naturgemäß Folgen für die Arbeitsbedingungen der betroffenen Arbeitnehmer haben. Zwar können sie gegen bestimmte soziale Folgen eines derartigen Übergangs geschützt werden, wie dies mit der Richtlinie 77/187 beabsichtigt ist, doch ist das nicht Zweck des Artikels 141 EG. Diese Bestimmung eignet sich dafür auch nicht: Sollten Arbeitnehmerinnen den hypothetischen Schutz, den sie aus ihr herleiten können, verlieren, wenn die übertragenen Tätigkeiten „gemischte" Tätigkeiten waren?

60. Auch das Argument, dass sie im neuen Kontext genau die gleichen Tätigkeiten verrichten wie zuvor und dass der Council weiterhin für den Kantinenbetrieb und die Reinigung von Schulgebäuden verantwortlich bleibt, ist unerheblich. Die Verantwortlichkeit der öffentlichen Verwaltung hat nämlich nichts mit der Frage zu tun, wer die Dienstleistungen tatsächlich erbringt und wer für die damit beschäftigten Arbeitnehmer verantwortlich ist. Auch beinhaltet sie keine Verantwortlichkeit für die Arbeitsbedingungen in den Unternehmen, die die vom Council eingekauften Dienstleistungen erbringen.

61. Das Argument, dass die vom Council selbst erbrachten und die ihm erbrachten Dienstleistungen letztlich aus der gleichen Quelle finanziert werden, ist meines Erachtens ohne weiteres zu verwerfen. Behörden kaufen in großem Umfang Gegenstände und Dienstleistungen ein. Vom Council kann nicht verlangt werden, dass er bei der Ausschreibung bestimmter Dienstleistungen den entsprechenden Dienstleistern die Verpflichtung auferlegt, dass die Arbeitsbedingungen dort für Frauen gleich bleiben wie für Männer, die bei ihm gleichwertige Arbeit verrichten. Erst recht kann mit diesem Argument nicht von den jetzigen Arbeitgebern verlangt werden, dass sie die Arbeitsbedingungen für Frauen, die bei ihnen beschäftigt sind, denjenigen von Männern angleichen, die beim Council gleichwertige Arbeit verrichten.

62. Ich komme daher zu dem Ergebnis, dass Artikel 141 EG im vorliegenden Fall keine unmittelbare Wirkung zukommt. Angesichts dieses Ergebnisses braucht die zweite Frage nicht beantwortet zu werden.

VI — Entscheidungsvorschlag

63. Nach allem schlage ich dem Gerichtshof vor, auf die erste Frage des Court of Appeal (England & Wales) wie folgt zu antworten:

Artikel 141 EG hat in einem Sachverhalt, wie er dem Ausgangsverfahren zugrunde liegt, keine unmittelbare Wirkung in dem Sinne, dass die Rechtsmittelführerinnen des Ausgangsverfahrens sich darauf gegenüber ihren jetzigen Arbeitgebern für ihre Forderung auf das gleiche Entgelt berufen könnten, das bei ihrem vorherigen Arbeitgeber beschäftigte Männer erhalten, die die gleiche oder eine gleichwertige Tätigkeit verrichten.