DOMSTOLENS DOM (Sjette Afdeling)

30. marts 2000 *

I sag C-236/98,

angående en anmodning, som Arbetsdomstolen (Sverige) i medfør af EF-traktatens artikel 177 (nu artikel 234 EF) har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag,

Jämställdhetsombudsmannen

mod

Örebro läns landsting,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af EF-traktatens artikel 119 (EF-traktatens artikel 117-120 er erstattet af artikel 136 EF — 143 EF) og af Rådets direktiv 75/117/EØF af 10. februar 1975 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger om gennemførelse af princippet om lige løn til mænd og kvinder (EFT L 45, s. 19),

* Processprog: svensk.

har

DOMSTOLEN (Sjette Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, J.C. Moitinho de Almeida, og dommerne R. Schintgen (refererende dommer), C. Gulmann, J.-P. Puissochet og F. Macken,

generaladvokat: F.G. Jacobs
justitssekretær: ekspeditionssekretær H.A. Rühl,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

— Jämställdhetsombudsmannen ved L. Svenaeus, bistået af Lord Lester of Herne Hill, QC, og af ställföreträdande jämställdhetsombudsman L. Bergh

— Örebro läns landsting ved arbetsrättchef G. Bergström og barrister A. Barav

— den finske regering ved ambassadør H. Rotkirch, chef for Juridisk Tjeneste, og juridisk konsulent T. Pynnä, begge Udenrigsministeriet, som befuldmægtigede

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved ledende juridisk konsulent K. Oldfelt og M. Wolfcarius, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at der i retsmødet den 21. oktober 1999 er afgivet mundtlige indlæg af Jämställdhetsombudsmannen ved L. Svenaeus, bistået af Lord Lester of Herne Hill, af Örebro läns landsting ved G. Bergström og A. Barav, af den finske regering ved juridisk konsulent E. Bygglin, Udenrigsministeriet, som befuldmægtiget, og af Kommissionen ved K. Oldfelt,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 16. december 1999,

afsagt følgende

Dom

1 Ved beslutning af 2. juli 1998, indgået til Domstolen til 6. juli 1998, har Arbetsdomstolen i medfør af EF-traktatens artikel 177 (nu artikel 234 EF) forelagt fem præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af EF-traktatens artikel 119 (EF-traktatens artikel 117-120 er erstattet af artikel 136 EF — 143 EF) og af Rådets direktiv 75/117/EØF af 10. februar 1975 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger om gennemførelse af princippet om lige løn til mænd og kvinder (EFT L 45, s. 19).

2 Spørgsmålene er blevet rejst under en sag, som Jämställdhetsombudsmannen (ligestillingsombudsmanden, herefter »JämO«) har anlagt mod Örebro läns landsting (herefter »landstinget«), angående to jordemødres løn, som er lavere end den løn, der oppebæres af en klinikingeniør, selv om jordemødrene efter JämO's opfattelse udfører arbejde af samme værdi.

Relevante retsregler

Fællesskabsbestemmelser

3 Det fastslås i artikel 1, stk. 1, i direktiv 75/117, at det i artikel 119 i traktaten omhandlede princip om lige løn til mænd og kvinder indebærer, at for samme arbejde eller for arbejde, som tillægges samme værdi, afskaffes enhver forskelsbehandling med hensyn til køn for så vidt angår alle lønelementer og lønvilkår.

4 Det præciseres i direktivets artikel 3, at medlemsstaterne afskaffer sådan forskelsbehandling mellem mænd og kvinder, som følger af en administrativt eller ved lov fastsat bestemmelse, og som er i strid med ligelønsprincippet.

5 I henhold til direktivets artikel 4 træffer medlemsstaterne de nødvendige foranstaltninger til, at de bestemmelser i kollektive overenskomster, lønskalaer eller lønaftaler eller i individuelle arbejdskontrakter, der er i strid med ligelønsprincippet, anses som ugyldige, kan erklæres ugyldige eller ændres.

6 I henhold til artikel 1 i Rådets direktiv 76/207/EØF af 9. februar 1976 om gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder for så vidt angår adgang til beskæftigelse, erhvervsuddannelse, forfremmelse samt arbejdsvilkår (EFT L 39, s. 40) tilsigter direktivet gennemførelse i medlemsstaterne af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til bl.a. adgang til beskæftigelse og arbejdsvilkår.

Nationale bestemmelser

7 Den svenske jämställdhetslagen (lov om ligestilling, *SFS* 1991:433) har til formål at fremme ligestilling af mænd og kvinder for så vidt angår arbejde, ansættelse og andre arbejdsvilkår samt arbejdsmæssige udviklingsmuligheder.

8 Ifølge jämställdhetslagens § 2 skal arbejdsgivere og arbejdstagere samarbejde med henblik på at opnå ligestilling på arbejdsmarkedet. De skal navnlig virke for at udjævne og forhindre forskelle i løn og andre ansættelsesvilkår mellem kvinder og mænd, som udfører arbejde, der må betragtes som samme arbejde eller arbejde af samme værdi.

9 Jämställdhetslagens § 18 bestemmer:

»Det skal betragtes som ulovlig kønsdiskrimination, såfremt en arbejdsgiver betaler lavere løn eller i øvrigt giver dårligere ansættelsesvilkår til en arbejdstager end til arbejdstagere af det modsatte køn, når de udfører arbejde, der må betragtes som samme arbejde eller arbejde af samme værdi.

Dette gælder dog ikke, såfremt arbejdsgiveren kan godtgøre, at de ulige ansættelsesvilkår skyldes forskelle i arbejdstagernes saglige forudsætninger for arbejdet, eller at de under alle omstændigheder hverken direkte eller indirekte har forbindelse med arbejdstagernes køn.«

10 I henhold til jämställdhetslagens § 46 kan JämO i forbindelse med tvister vedrørende anvendelsen af § 18 anlægge sag på vegne af en arbejdstager eller en arbejdssøgende, hvis den pågældende giver samtykke hertil, og hvis JämO finder, at en dom i sagen har betydning for retsanvendelsen, eller at der er andre særlige grunde dertil.

11 Den kollektive overenskomst Allmänna Bestämmelser 95 finder anvendelse i hovedsagen.

12 Overenskomstens § 8 lyder således:

»Den almindelige arbejdstid for fuldtidsansatte er — medmindre andet følger af nedenstående bestemmelser — gennemsnitlig 40 timer om ugen for uger uden helligdage ... Såfremt arbejdstiden både ligger på hverdage og på søn- og helligdage eller på hverdage og helligdage, er den almindelige arbejdstid for fuldtidsansatte gennemsnitlig 38 timer og 15 minutter om ugen ... idet den gennemsnitlige ugentlige arbejdstid ved arbejdsformer som kontinuerligt treholdsskift er 34 timer og 20 minutter.«

13 Overenskomstens § 13 lyder således:

»Arbejdstageren oppebærer vederlag i overensstemmelse med bestemmelserne i denne overenskomst. Vederlaget består af løn som omhandlet i § 14-18, løn under ferie, ferietillæg og løn under ledighed samt følgende særlige tillæg: kompensation for overarbejde, rejsetillæg, tillæg for ubekvemme arbejdstider, vagt- og rådighedstillæg og tillæg for forskudt arbejdstid.«

14 Overenskomstens § 14 bestemmer, at de ansatte oppebærer løn for hver kalendermåned (månedsløn) som fast kontant løn i henhold til overenskomsten.

15 I henhold til overenskomstens § 32 har arbejdstagere, hvis tjenestepligter fastsættes i henhold til en vagtplan eller et lignende dokument, og som faktisk har udført sådan tjeneste på ubekvemme arbejdstider, uden at der er tale om overarbejde, ret til tillæg for ubekvemme arbejdstider.

Hovedsagen

16 JämO har anlagt sag ved den forelæggende ret på vegne af to jordemødre med påstand om, at landstinget tilpligtes at betale dem erstatning for løndiskrimination i perioden fra den 1. januar 1994 til den 30. juni 1996 samt forskellen mellem deres løn og den højere løn, der blev oppebåret af en klinikingeniør, med den begrundelse, at de har udført et arbejde af samme værdi.

17 De pågældende jordemødre, Kristina Ellmén og Kia Wetterberg, og klinikingeniøren, Lennart Persson, er ansat af landstinget på regionshospitalet i Örebro. Deres løn- og ansættelsesvilkår er fastsat i henhold til kollektive overenskomster, herunder særlig Allmänna Bestämmelser 95.

18 Kristina Ellmén's og Kia Wetterberg's månedlige grundløn udgør henholdsvis 17 400 SEK og 16 600 SEK, mens Lennart Persson's udgør 19 650 SEK.

19 Tillæg for ubekvemme arbejdstider udbetales i henhold til kollektiv overenskomst og beregnes på samme måde for alle de berørte arbejdstagere. Tillægget varierer, alt efter hvornår på dagen arbejdstiden ligger, og om den ligger på en lørdag eller en helligdag. Vederlaget for ubekvemme arbejdstider betales normalt kun for arbejde udført på hverdage mellem kl. 19.00 og 6.00. Jordemødrene har regelmæssigt modtaget et sådant tillæg, hvorimod klinikingeniøren ikke har arbejdet på tidspunkter, der giver ret til tillægget.

20 Jordemødrene arbejder i treholdsskift, fra kl. 7.00 til 15.30, fra kl. 14.00 til 22.00 og fra kl. 21.30 til 7.30. Vagtplanen udarbejdes for 15 uger ad gangen. JämO har gjort gældende, at den eneste faggruppe, der arbejder i skiftehold inden for sundhedssektoren i Sverige, er jordemødre på fødeafdelinger.

21 I henhold til Allmänna Bestämmelser 95 omfatter en arbejdsuge på fuld tid gennemsnitligt 40 timer, medmindre der arbejdes på søn- og/eller helligdage, i hvilket tilfælde ugen gennemsnitligt omfatter 38 timer og 15 minutter, eller medmindre der er indgået særlige aftaler om f.eks. skifteholdsarbejde, i hvilket tilfælde ugen omfatter 34 timer og 20 minutter.

22 JämO har for Arbetsdomstolen gjort gældende, at Kristina Ellmén's og Kia Wetterberg's arbejde må anses for at være af samme værdi som klinikingeniørens arbejde, hvorfor de bør oppebære samme løn som denne. JämO er af den opfattelse, at der ved sammenligningen af de berørte arbejdstageres løn hverken skal tages hensyn til tillægget for ubekvemme arbejdstider eller til værdien af arbejdstidsnedsættelsen. JämO har anført, at klinikingeniøren i den omhandlede periode har arbejdet om dagen og ikke udført arbejde på ubekvemme arbejdstider. Jordemødrene har for det meste arbejdet kontinuerligt i treholdsskift, men toholdsskift (dag/aften) og ren nattjeneste har også forekommet. Den faste kontante månedsløn er den samme uanset arbejdstidens placering, mens tillægget for ubekvemme arbejdstider varierer under hensyn til arbejdstidens placering.

23 Landstinget har derimod anført, at jordemødrenes arbejde ikke har samme værdi som klinikingeniørers arbejde. Selv hvis de to former for arbejde måtte skulle tillægges samme værdi, er der ikke tale om diskrimination, eftersom jordemødrenes ansættelsesvilkår sammenlignet med klinikingeniørens vilkår hverken direkte eller indirekte har haft forbindelse med arbejdstagernes køn. Under alle omstændigheder har landstinget gjort gældende, at tillægget for ubekvemme arbejdstider og værdien af arbejdstidsnedsættelsen skal indgå i grundlaget for lønsammenligningen, og at der herefter ikke er tale om nogen lønforskel til skade for jordemødrene.

24 JämO har på denne baggrund for Arbetsdomstolen fremsat begæring om, at det ved mellemdom fastslås, at landstinget har betalt lavere løn til jordemødrene end til klinikingeniøren.

25 Landstinget har bestridt det af JämO fremførte, idet det bl.a. har påberåbt sig traktatens artikel 119 og direktiv 75/117.

De præjudicielle spørgsmål

26 Uden at tage stilling til, om arbejdet som henholdsvis jordemor og klinikingeniør er af samme værdi, har Arbetsdomstolen for at kunne fastslå, hvorvidt landstinget i det konkrete tilfælde har betalt lavere løn til jordemødrene end til klinikingeniøren, fundet det nødvendigt at anmode Domstolen om at tage stilling til, om tillægget for ubekvemme arbejdstider og værdien af jordemødrenes arbejdstidsnedsættelse skal indgå i grundlaget for lønsammenligningen. Efter Arbetsdomstolen's opfattelse giver hverken traktatens artikel 119 eller direktiv 75/117 noget entydigt svar på dette spørgsmål, i øvrigt lige så lidt som Domstolens praksis, navnlig dommen af 17. maj 1990 i Barber-sagen (sag C-262/88, Sml. I, s. 1889).

27 Arbetsdomstolen har på denne baggrund besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Skal tillæg for ubekvemme arbejdstider i henhold til Rom-traktatens artikel 119 og Rådets direktiv 75/117/EØF om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger om gennemførelse af princippet om lige løn til mænd og kvinder indgå i grundlaget for lønsammenligningen, når der hævdes at foreligge løndiskrimination? Hvilken betydning har det, at tillægget for ubekvemme arbejdstider varierer fra måned til måned afhængigt af arbejdstidsplanlægningen?

2) Har det betydning for besvarelsen af spørgsmål 1, at det regelmæssigt indgår i jordemødrenes arbejdsopgaver at arbejde på tidspunkter, som giver ret til

tillæg for ubekvemme arbejdstider, mens klinikingeniøren normalt ikke udfører arbejde på tidspunkter, som giver ret til et sådant tillæg?

3) Skal det forhold, at tillæg for ubekvemme arbejdstider efter national ret indgår i løngrundlaget for fastsættelse af pensioner, løn under sygdom, erstatninger og andre lønrelaterede ydelser, tillægges betydning for besvarelsen af spørgsmålet om, hvorvidt tillæg for ubekvemme arbejdstider skal indgå i grundlaget for lønsammenligningen, når der hævdes at foreligge løndiskrimination?

4) Skal en arbejdstidsnedsættelse — forstået som forskellen i den krævede arbejdstid ved arbejde i dagtimerne og i kontinuerligt treholdsskift — i henhold til Rom-traktatens artikel 119 og Rådets direktiv 75/117/EØF om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger om gennemførelse af princippet om lige løn til mænd og kvinder tages i betragtning ved lønsammenligningen, når der hævdes at foreligge løndiskrimination? I bekræftende fald: Hvilken betydning har det, at den kortere krævede arbejdstid ved arbejde i kontinuerligt treholdsskift udgør fuldtidsarbejde i henhold til den kollektive overenskomst? Såfremt arbejdstidsnedsættelsen skal ansættes til en særskilt værdi, skal denne værdi i så fald anses for at indgå i den faste kontante månedsløn eller at udgøre en særskilt ydelse, som skal indgå i lønsammenligningen?

5) Har det betydning for besvarelsen af spørgsmål 4, at jordemødrene, men ikke klinikingeniøren, udfører skifteholdsarbejde, som i henhold til overenskomsten giver ret til en arbejdstidsnedsættelse?«

De forelagte spørgsmåls relevans

28 Landstinget har anført, at Domstolen ikke kan besvare de forelagte spørgsmål uden forinden at afgøre, om de i hovedsagen omhandlede arbejdsopgaver er ligeværdige. Eftersom arbejdet som jordemor og klinikingeniør efter landstingets opfattelse ikke kan sammenlignes, kan der ikke være tale om en tilsidesættelse af traktatens artikel 119.

29 JämO har under retsmødet gjort gældende, at Arbetsdomstolen har besluttet at forelægge sagen for Domstolen uden at afgøre spørgsmålet om, hvorvidt arbejdet har samme værdi, fordi dette ville kræve omfattende undersøgelser forbundet med store omkostninger.

30 Det bemærkes i denne forbindelse, at traktatens artikel 177 angiver rammerne for et snævert samarbejde mellem de nationale retter og Domstolen, baseret på en indbyrdes fordeling af opgaverne. Det fremgår klart af artikel 177, stk. 2, at det tilkommer den nationale ret at afgøre, på hvilket stadium af retsforhandlingerne det er hensigtsmæssigt for retten at forelægge et præjudicielt spørgsmål for Domstolen (jf. dom af 10.3.1981, forenede sager 36/80 og 71/80, Irish Creamery Milk Suppliers Association, Sml. s. 735, præmis 5).

31 Nødvendigheden af at nå frem til en fortolkning af fællesskabsretten, som kan benyttes af den nationale domstol, gør det ganske vist påkrævet, at den retlige sammenhæng, hvori fortolkningen ønskes, er nærmere fastlagt. Det kan ud fra dette synspunkt efter omstændighederne være hensigtsmæssigt, at sagens faktum er fastslået, og at rent nationale retsspørgsmål er afklaret, således at Domstolen kan tage alle faktiske og retlige elementer, som kan have betydning for dens fortolkning af fællesskabsretten, i betragtning (jf. dommen i sagen Irish Creamery Milk Suppliers Association m.fl., præmis 6).

32 Disse hensyn begrænser imidlertid på ingen måde den skønsbeføjelse, som tilkommer den nationale ret, der som den eneste har direkte kendskab til sagens

omstændigheder og de af parterne fremførte argumenter, og som har ansvaret for den afgørelse, der skal træffes, og følgelig bedst er i stand til at bedømme, på hvilket stadium af retsforhandlingerne den har behov for en præjudiciel afgørelse fra Domstolen, og til at vurdere relevansen af de spørgsmål, den forelægger Domstolen (jf. i samme retning dom af 27.10.1993, sag C-127/92, Enderby, Sml. I, s. 5535, præmis 10).

33 I det konkrete tilfælde må det konstateres, at den forelæggende rets anmodning om en fortolkning af fællesskabsretten ud fra en samlet betragtning indgår i en reel tvist, og at Domstolen råder over de oplysninger, der er nødvendige, for at den kan give en brugbar besvarelse af de forelagte spørgsmål.

34 Selv om beskrivelsen af den faktiske og retlige sammenhæng i denne sag frembyder visse utilstrækkeligheder, der således afskærer Domstolen fra med den ønskede klarhed at besvare forskellige aspekter af de spørgsmål, den har fået forelagt, giver oplysningerne i sagens akter ikke desto mindre grundlag for, at Domstolen udtaler sig. Domstolen kan dog efter omstændighederne blive nødsaget til ikke at tage stilling til visse aspekter i sit svar på spørgsmålene (jf. i samme retning dom af 18.6.1998, sag C-266/96, Corsica Ferries France, Sml. I, s. 3949, præmis 25).

De tre første spørgsmål

35 Med de første tre spørgsmål, som skal behandles under ét, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt at få oplyst, om der skal tages hensyn til tillægget for ubekvemme arbejdstider ved den beregning af lønnen, der danner grundlag for lønsammenligningen i henhold til traktatens artikel 119 og direktiv 75/117.

36 Indledningsvis bemærkes, at traktatens artikel 119 opstiller princippet om lige løn til mænd og kvinder for samme arbejde eller for arbejde, som tillægges samme værdi. Der skal således betales samme løn for samme arbejde eller for arbejde, som tillægges samme værdi, hvad enten det udføres af en mand eller en kvinde. Som Domstolen allerede har fastslået i dommen af 8. april 1976 i Defrenne II-sagen (sag 43/75, Sml. s. 455, præmis 12), hører dette princip til Fællesskabets grundlag.

37 Domstolen har tillige fastslået, at artikel 1 i direktiv 75/117, hvis væsentligste formål er at lette den praktiske gennemførelse af ligelønsprincippet i traktatens artikel 119, ikke på nogen måde ændrer ved dette princips indhold eller rækkevidde, som fastlagt i denne bestemmelse (dom af 31.3.1981, sag 96/80, Jenkins, Sml. s. 911).

38 Det skal med henblik på at give den forelæggende ret en brugbar besvarelse af spørgsmålene først undersøges, om de tillæg for ubekvemme arbejdstider, der ydes arbejdstagerne i henhold til Allmänna Bestämmelser 95, falder ind under traktatens artikel 119 og dermed under direktiv 75/117.

39 Det bemærkes i denne forbindelse, at begrebet løn i traktatens artikel 119, stk. 2's forstand omfatter samtlige ydelser, aktuelle eller fremtidige, som arbejdstageren som følge af arbejdsforholdet modtager fra arbejdsgiveren, eventuelt indirekte, i penge eller naturalier (jf. Barber-dommen, præmis 12).

40 Det i hovedsagen omhandlede tillæg er en form for løn, som arbejdstageren har ret til som følge af arbejdsforholdet. Tillægget betales til arbejdstageren, fordi han udfører arbejde på ubekvemme arbejdstider, og for at kompensere for de forstyrrelser og ulemper, dette medfører.

41 Hvad angår spørgsmålet om, hvorledes lønnen forhandles med landstinget, står det fast, at traktatens artikel 119 ikke kun finder anvendelse på administrativt og ved lov fastsatte bestemmelser, men også på kollektive overenskomster og arbejdsaftaler, idet den er ufravigelig (jf. dom af 15.12.1994, forenede sager C-399/92, C-409/92, C-425/92, C-34/93, C-50/93 og C-78/93, Helmig m.fl., Sml. I, s. 5727, præmis 18).

42 Da tillægget for ubekvemme arbejdstider falder ind under begrebet løn i traktatens artikel 119's forstand, skal det således undersøges, om der skal tages hensyn til tillægget ved sammenligningen af jordemødres og klinikingeniørers løn.

43 Med hensyn til måden, hvorpå det kan efterprøves, om ligelønsprincippet overholdes, har Domstolen allerede fastslået, at hvis de nationale domstole var forpligtet til at foretage en vurdering og sammenligning af alle de forskellige former for ydelser, der alt efter omstændighederne udbetales til mænd og kvinder, ville domstolskontrollen være vanskelig at gennemføre, og som følge heraf ville artikel 119's effektive virkning blive svækket. Heraf følger, at virkelig gennemskuelighed, der gør det muligt at udøve en effektiv kontrol, kun opnås, hvis ligelønsprincippet gælder for hver enkelt del af den løn, mænd og kvinder modtager (Barber-dommen, præmis 34).

44 Med henblik på at sikre en større gennemskuelighed og opfylde det krav om effektivitet, der danner grundlag for direktiv 75/117, skal der derfor i det foreliggende tilfælde foretages en sammenligning af jordemødrenes og klinikingeniørernes månedlige grundløn.

45 Det forhold, at tillægget for ubekvemme arbejdstider varierer fra måned til måned alt efter, hvornår i løbet af dagen de pågældende arbejdstimer har ligget,

gør det vanskeligt at foretage en meningsfuld sammenligning mellem på den ene side en jordemors løn og tillægget set under ét og på den anden side grundlønnen for den gruppe, der kan danne grundlag for sammenligningen.

46 Den finske regering har anført, at det er let at foretage lønsammenligningen, når personer af forskelligt køn udfører samme arbejde eller meget ens arbejde på samme vilkår og med ensartede arbejdstider. Jo mere forskellige funktionerne er, desto vanskeligere er det ikke blot at sammenligne de forskellige lønelementer, men også at vurdere ligheden i niveauet. Der kan i sådanne tilfælde måske foretages en vurdering af de krav, der er forbundet med funktionerne, navnlig ved hjælp af en ikke-diskriminerende metode for vurderingen af disse krav.

47 Der skal i denne forbindelse erindres om, at Domstolen ikke i denne sag skal tage stilling til spørgsmål vedrørende begrebet arbejde af samme værdi.

48 Det tilkommer den nationale ret, der er enekompetent til at vurdere de faktiske omstændigheder, under hensyn til faktiske forhold i forbindelse med arten af de former for arbejde, der udføres, og de vilkår, hvorunder de udføres, at afgøre, om de kan tillægges samme værdi (dom af 31.5.1995, sag C-400/93, Royal Copenhagen, Sml. I, s. 1275, præmis 42).

49 Såfremt dette måtte være tilfældet, må det konstateres, at en sammenligning af jordemødrenes og klinikingeniørernes månedlige grundløn viser, at jordemødrene får udbetalt en lavere løn.

50 For at kunne fastslå, om det er i strid med traktatens artikel 119 og direktiv 75/117, at der udbetales en lavere løn til jordemødrene, skal den nationale ret således efterprøve, om de foreliggende statistiske oplysninger viser, at en betydelig større procentdel af kvinder end mænd arbejder som jordemødre. Hvis dette er tilfældet, foreligger der en indirekte forskelsbehandling på grundlag af køn, medmindre foranstaltningen er begrundet i objektive faktorer, som intet har at gøre med forskelsbehandling på grundlag af køn (jf. i samme retning dom af 9.2.1999, sag C-167/97, Seymour-Smith og Pérez, Sml. I, s. 623, præmis 65).

51 Det påhviler den nationale ret at afgøre, om en national bestemmelse, en overenskomst, der kollektivt regulerer arbejdsforhold, eller endog en ensidig disposition fra en arbejdsgivers side over for sine ansatte, som gælder uafhængigt af arbejdstagerens køn, men som faktisk rammer langt flere kvinder end mænd, er berettiget af objektive hensyn, som intet har at gøre med en forskelsbehandling på grundlag af køn (jf. i samme retning dommen i sagen Seymour-Smith og Pérez, præmis 67, og dom af 21.10.1999, sag C-333/97, Lewen, Sml. I, s. 7243, præmis 26).

52 Den nationale ret skal også under hensyn til faktiske forhold i forbindelse med arten af de former for arbejde, der udføres, og de vilkår, hvorunder de udføres, afgøre, om disse forhold kan antages at udgøre objektive faktorer, der intet har at gøre med forskelsbehandling på grundlag af køn, og som kan begrunde eventuelle lønforskelle.

53 Endelig bemærkes, at det — som anført af generaladvokaten i punkt 36 i forslaget til afgørelse — i en situation med tilsyneladende forskelsbehandling påhviler arbejdsgiveren at bevise, at den konstaterede lønforskel skyldes objektive faktorer. Arbejdstagerne ville nemlig savne midler til at søge ligelønsprincippet gennemført ved en national retsinstans, hvis ikke den omstændighed, at

fremlæggelsen af beviselementer, der gør det muligt at påvise en tilsyneladende forskelsbehandling, havde til følge at pålægge arbejdsgiveren bevisbyrden for, at lønforskellen ikke reelt er kønsdiskriminerende (jf. Enderby-dommen, præmis 18).

54 De første tre spørgsmål skal herefter besvares med, at der ikke skal tages hensyn til tillæg for ubekvemme arbejdstider ved den beregning af lønnen, der danner grundlag for lønsammenligningen i henhold til traktatens artikel 119 og direktiv 75/117. Såfremt der konstateres en lønforskel mellem de to sammenlignede grupper, og de foreliggende statistiske oplysninger viser, at der er klart flere kvinder end mænd i den dårligst stillede gruppe, indebærer traktatens artikel 119, at arbejdsgiveren skal begrunde denne forskel ved objektive faktorer, der intet har at gøre med forskelsbehandling på grundlag af køn.

Det fjerde og det femte spørgsmål

55 Med det fjerde og det femte spørgsmål, som skal behandles under ét, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt at få oplyst, om en arbejdstidsnedsættelse — forstået som forskellen i den krævede arbejdstid ved arbejde i dagtimerne og i kontinuerligt treholdsskift — eller værdien af en sådan nedsættelse skal tages i betragtning ved den lønberegning, der danner grundlag for lønsammenligningen i henhold til traktatens artikel 119 og direktiv 75/117.

56 Landstinget har i denne forbindelse anført, at lønsammenligningen skal foretages på grundlag af den løn, der udbetales for hver time, hvor der faktisk er udført

arbejde. Værdien af arbejdstidsnedsættelsen, som landstinget anslår til 11,4% af grundlønnen, bør derfor medregnes i den samlede månedsløn med henblik på sammenligningen.

57 JämO har henvist til, at såvel en jordemor som en klinikingeniør for at få udbetalt en fuldtidsgrundløn i medfør af Allmänna Bestämmelser 95 skal arbejde en uge på fuld tid, som defineret i overenskomsten. I henhold til overenskomsten omfatter en uges arbejde på fuld tid for en jordemor 34 timer og 20 minutter i treholdsskift, mens en klinikingeniør skal arbejde 40 timer fra mandag til fredag inden for normal arbejdstid. Ifølge JämO udsættes arbejdstagere, der arbejder i treholdsskift, for et langt større pres og flere anstrengelser som følge af de uregelmæssige arbejdstider, skifteholdsarbejdet indebærer. Dette er grunden til, at der i henhold til Allmänna Bestämmelser 95 tillægges en times skifteholdsarbejde større værdi end en times arbejde inden for normal arbejdstid fra mandag til fredag.

58 Som det fremgår af denne doms præmis 38, skal det med henblik på at give den forelæggende ret en brugbar besvarelse af spørgsmålene undersøges, om arbejdstidsnedsættelsen i henhold til Allmänna Bestämmelser 95 falder ind under traktatens artikel 119 og dermed under direktiv 75/117.

59 Domstolen har i denne forbindelse allerede fastslået, at den omstændighed, at visse ansættelsesvilkår kan have økonomisk betydning, ikke er tilstrækkelig grund til at lade sådanne vilkår være omfattet af artikel 119, der hviler på den snævre sammenhæng mellem arbejdsydelse og lønnens størrelse (jf. dom af 15.6.1978, sag 149/77, Defrenne III, Sml. s. 1365, præmis 21).

60 Arbejdstidsnedsættelsen vedrører således arbejdsvilkår og henhører dermed under direktiv 76/207 (jf. i samme retning dommen i sagen Seymour-Smith og Pérez, præmis 37).

61 Eventuelle forskelle i arbejdstiden for de to grupper, der tages hensyn til ved lønsammenligningen, kan imidlertid udgøre objektive faktorer, som intet har at gøre med forskelsbehandling på grundlag af køn, og som kan begrunde en lønforskel.

62 Som det fremgår af denne doms præmis 53, påhviler det arbejdsgiveren at bevise, at der faktisk findes sådanne objektive faktorer.

63 Det fjerde og det femte spørgsmål skal herefter besvares med, at en arbejdstidsnedsættelse — forstået som forskellen i den krævede arbejdstid ved arbejde i dagtimerne og i kontinuerligt treholdsskift — eller værdien af en sådan nedsættelse ikke skal tages i betragtning ved den lønberegning, der danner grundlag for lønsammenligningen i henhold til traktatens artikel 119 og direktiv 75/117. En sådan nedsættelse kan dog udgøre en objektiv faktor, som intet har at gøre med forskelsbehandling på grundlag af køn, og som kan begrunde en lønforskel. Det påhviler arbejdsgiveren at bevise, at dette faktisk er tilfældet.

Sagens omkostninger

64 De udgifter, der er afholdt af den finske regering og af Kommissionen, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN (Sjette Afdeling)

vedrørende de spørgsmål, der er forelagt af Arbetsdomstolen ved beslutning af 2. juli 1998, for ret:

1) **Der skal ikke tages hensyn til tillæg for ubekvemme arbejdstider ved den beregning af lønnen, der danner grundlag for lønsammenligningen i henhold til EF-traktatens artikel 119 (EF-traktatens artikel 117-120 er erstattet af artikel 136 EF — 143 EF) og Rådets direktiv 75/117/EØF af 10. februar 1975 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger om gennemførelse af princippet om lige løn til mænd og kvinder. Såfremt der konstateres en lønforskel mellem de to sammenlignede grupper, og de**

foreliggende statistiske oplysninger viser, at der er klart flere kvinder end mænd i den dårligst stillede gruppe, indebærer traktatens artikel 119, at arbejdsgiveren skal begrunde denne forskel ved objektive faktorer, der intet har at gøre med forskelsbehandling på grundlag af køn.

2) En arbejdstidsnedsættelse — forstået som forskellen i den krævede arbejdstid ved arbejde i dagtimerne og i kontinuerligt treholdsskift — eller værdien af en sådan nedsættelse skal ikke tages i betragtning ved den lønberegning, der danner grundlag for lønsammenligningen i henhold til traktatens artikel 119 og direktiv 75/117. En sådan nedsættelse kan dog udgøre en objektiv faktor, som intet har at gøre med forskelsbehandling på grundlag af køn, og som kan begrunde en lønforskel. Det påhviler arbejdsgiveren at bevise, at dette faktisk er tilfældet.

Moitinho de Almeida Schintgen Gulmann

Puissochet Macken

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 30. marts 2000.

R. Grass

Justitssekretær

J.C. Moitinho de Almeida

Formand for Sjette Afdeling