URTEIL DES GERICHTSHOFES

13. Januar 2004 *

In der Rechtssache C-256/01

betreffend ein dem Gerichtshof nach Artikel 234 EG vom Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) (Vereinigtes Königreich) in dem bei diesem anhängigen Rechtsstreit

Debra Allonby

gegen

Accrington & Rossendale College,

Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional,

früher Education Lecturing Services,

Secretary of State for Education and Employment

vorgelegtes Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung des Artikels 141 Absatz 1 EG

* Verfahrenssprache: Englisch.

erlässt

DER GERICHTSHOF

unter Mitwirkung des Präsidenten V. Skouris, der Kammerpräsidenten P. Jann, C. W. A. Timmermans, C. Gulmann und J. N. Cunha Rodrigues sowie der Richter A. La Pergola, J.-P. Puissochet und R. Schintgen, der Richterinnen F. Macken und N. Colneric (Berichterstatterin) sowie des Richters S. von Bahr,

Generalanwalt: L. A. Geelhoed,
Kanzler: L. Hewlett, Hauptverwaltungsrätin,

unter Berücksichtigung der schriftlichen Erklärungen

— von Debra Allonby, vertreten durch T. Gill, Barrister, beauftragt durch Michael Scott & Co., Solicitors,

— der Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional, vertreten durch D. Pannick, QC, und P. Nicholls, Barrister, beauftragt durch KLegal, Solicitors,

— der Regierung des Vereinigten Königreichs, vertreten durch G. Amodeo als Bevollmächtigte im Beistand von N. Paines, QC, und M. Hall, Barrister,

— der deutschen Regierung, vertreten durch W.-D. Plessing und R. Stüwe als Bevollmächtigte,

— der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch J. Sack und N. Yerrel als Bevollmächtigte,

aufgrund des Sitzungsberichts,

nach Anhörung der mündlichen Ausführungen von Debra Allonby, vertreten durch T. Gill und R. Moretto, Barrister, der Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional, vertreten durch Lord Lester of Herne Hill, QC, der Regierung des Vereinigten Königreichs, vertreten durch P. Ormond als Bevollmächtigte im Beistand von N. Paines, und der Kommission, vertreten durch N. Yerrel, in der Sitzung vom 28. Januar 2003,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 2. April 2003,

folgendes

Urteil

1 Der Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) hat mit Beschluss vom 22. Juni 2001, beim Gerichtshof eingegangen am 3. Juli 2001, gemäß Artikel 234 EG zwei Fragen nach der Auslegung des Artikels 141 Absatz 1 EG zur Vorabentscheidung vorgelegt.

2 Diese Fragen stellen sich in einem Rechtsstreit zwischen Debra Allonby (im Folgenden: Klägerin), die als Dozentin arbeitet, und dem Accrington & Rossendale College (im Folgenden: College), der Firma Education Lecturing Services, trading as Protocol Professional (im Folgenden: ELS), und dem Secretary State for Education & Employment (Erziehungs- und Arbeitsminister, im Folgenden: Secretary of State) wegen einer auf den Grundsatz des gleichen Entgelts für Männer und Frauen gestützten Forderung.

Rechtlicher Rahmen

Gemeinschaftsrecht

3 Nach Artikel 2 EG ist es u. a. Aufgabe der Gemeinschaft, die Gleichstellung von Männern und Frauen zu fördern.

4 Gemäß Artikel 141 Absatz 1 EG hat jeder Mitgliedstaat die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit sicherzustellen.

5 Artikel 141 Absatz 2 Unterabsatz 1 bestimmt:

„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."

6 Artikel 5 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 (ABl. L 45, S. 19) sieht vor:

„Die Mitgliedstaaten treffen die notwendigen Maßnahmen, um Arbeitnehmer vor jeder Entlassung zu schützen, die eine Reaktion des Arbeitgebers auf eine Beschwerde im Betrieb oder gerichtliche Klage auf Einhaltung des Grundsatzes des gleichen Entgelts darstellt."

- Artikel 6 dieser Richtlinie lautet:

„Die Mitgliedstaaten treffen nach Maßgabe ihrer innerstaatlichen Verhältnisse und ihrer Rechtssysteme die Maßnahmen, die erforderlich sind, um die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts zu gewährleisten. Sie vergewissern sich, dass wirksame Mittel vorhanden sind, um für die Einhaltung dieses Grundsatzes Sorge zu tragen."

8 Artikel 2 Absatz 1 der Richtlinie 86/378/EWG des Rates vom 24. Juli 1986 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen bei den betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit (ABl. L 225, S. 40) in der durch die Richtlinie 96/97/EG des Rates vom 20. Dezember 1996 (ABl. 1997, L 46, S. 20) geänderten Fassung (im Folgenden: Richtlinie 86/378) bestimmt:

„Als betriebliche Systeme der sozialen Sicherheit gelten Systeme, die nicht durch die Richtlinie 79/7/EWG geregelt werden und deren Zweck darin besteht, den unselbständig oder selbständig Erwerbstätigen eines Unternehmens oder einer Unternehmensgruppe, eines Wirtschaftszweigs oder den Angehörigen eines

Berufes oder einer Berufsgruppe Leistungen zu gewähren, die als Zusatzleistungen oder Ersatzleistungen die gesetzlichen Systeme der sozialen Sicherheit ergänzen oder an ihre Stelle treten, unabhängig davon, ob der Beitritt zu diesen Systemen Pflicht ist oder nicht."

9 Artikel 5 Absatz 1 der Richtlinie 86/378 sieht vor:

„Unter den in den folgenden Bestimmungen festgelegten Bedingungen beinhaltet der Grundsatz der Gleichbehandlung den Fortfall jeglicher unmittelbaren oder mittelbaren Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, insbesondere unter Bezugnahme auf den Ehe- oder Familienstand, und zwar im Besonderen betreffend

— den Anwendungsbereich der Systeme und die Bedingungen für den Zugang zu den Systemen;

— die Beitragspflicht und die Berechnung der Beträge;

..."

10 Artikel 6 Absatz 1 dieser Richtlinie lautet:

„Dem Grundsatz der Gleichbehandlung entgegenstehende Bestimmungen sind solche, die sich — insbesondere unter Bezugnahme auf den Ehe- oder Familienstand — unmittelbar oder mittelbar auf das Geschlecht stützen und Folgendes bewirken:

a) Festlegung der Personen, die zur Mitgliedschaft in einem betrieblichen System zugelassen sind;

b) Regelung der Zwangsmitgliedschaft oder der freiwilligen Mitgliedschaft in einem betrieblichen System;

...“

Nationales Recht

11 Im Vereinigten Königreich ist der Grundsatz des gleichen Entgelts im Equal Pay Act 1970 (Gesetz von 1970 über gleiches Entgelt) niedergelegt, dessen Section 1 wie folgt lautet:

„Verpflichtung zur Gleichbehandlung von Männern und Frauen im gleichen Beschäftigungsverhältnis

(1) Enthält ein Vertrag, aufgrund dessen eine Frau in einem Unternehmen in Großbritannien beschäftigt wird, keine Gleichbehandlungsklausel (unmittelbar oder durch Bezugnahme auf einen Tarifvertrag oder in sonstiger Weise), wird dieser Vertrag so behandelt, als enthielte er eine derartige Klausel.

(2) Eine Gleichbehandlungsklausel ist eine Bestimmung, die sich auf die Bedingungen (seien sie entgeltbezogen oder nicht) eines Vertrages bezieht, aufgrund dessen eine Frau beschäftigt wird (Vertrag der Frau), und bewirkt, dass

...

(c) im Fall der Beschäftigung einer Frau mit einer Tätigkeit, die keine Tätigkeit ist, auf die die vorstehenden Buchstaben (a) oder (b) Anwendung finden, und die in Bezug auf die an sie gestellten Anforderungen (beispielsweise hinsichtlich Beanspruchung, Befähigung und Entscheidungsbefugnis) der Tätigkeit eines Mannes mit der gleichen Beschäftigung gleichwertig ist,

(i) eine Bestimmung des Vertrages der Frau (abgesehen von der Gleichbehandlungsklausel), die für die Frau weniger günstig ist oder wird als eine gleichartige Bestimmung in dem Vertrag, aufgrund dessen dieser Mann beschäftigt ist, als dahin geändert behandelt wird, dass sie nicht weniger günstig ist, und

(ii) der Vertrag der Frau, wenn er (abgesehen von der Gleichbehandlungsklausel) zu irgendeinem Zeitpunkt eine Bestimmung nicht enthält, die einer diesem Mann günstigen Bestimmung in dem Vertrag, aufgrund dessen er beschäftigt ist, entspricht, so behandelt wird, als enthielte er eine solche Bestimmung.

...

(6) Gemäß den folgenden Subsections gilt für die Zwecke dieser Section Folgendes:

(a) ‚beschäftigt' bedeutet aufgrund eines Arbeits- oder Ausbildungsvertrags oder eines persönlichen Vertrags über die Durchführung einer Tätigkeit oder Arbeit beschäftigt, und im Zusammenhang damit stehende Ausdrükke sind demgemäß auszulegen;

(b) ...

(c) zwei Arbeitgeber sind als miteinander verbunden zu betrachten, wenn es sich bei dem einen um eine Gesellschaft handelt, die von dem anderen (unmittelbar oder mittelbar) beherrscht wird, oder wenn es sich bei beiden um Gesellschaften handelt, die von einer dritten Person (unmittelbar oder mittelbar) beherrscht werden, und Männer gelten als im gleichen Beschäftigungsverhältnis stehend wie eine Frau, wenn sie von deren Arbeitgeber oder einem mit diesem verbundenen Arbeitgeber in demselben Betrieb oder in Betrieben in Großbritannien beschäftigt sind, zu denen diese Gesellschaft gehört und in denen gleiche Arbeitsbedingungen entweder allgemein oder für Beschäftigte der einschlägigen Kategorien gelten."

12 Der Pensions Act 1995 (Gesetz von 1995 über Altersrenten) enthält Vorschriften, die das Vereinigte Königreich dem Vorlagebeschluss zufolge nach dem Urteil vom 17. Mai 1990 in der Rechtssache C-262/88 (Barber, Slg. 1990, I-1889) und mehreren sich daran anschließenden Urteilen erlassen musste. Section 62 dieses Gesetzes ist nach Section 63 (4) dahin auszulegen, dass sie eine Einheit mit Section 1 des Equal Pay Act 1970 bildet. Sie bestimmt u. a.:

„Die Gleichbehandlungsnorm

(1) Enthält ein Betriebsrentensystem keine Gleichbehandlungsnorm, so ist es so zu behandeln, als enthielte es eine solche.

(2) Eine Gleichbehandlungsnorm ist eine Norm, die sich auf die Bestimmungen bezieht, nach denen

a) Personen dem System beitreten können und

b) Mitglieder des Systems behandelt werden.

..."

13 Der Secretary of State verwaltet ein Betriebsrentensystem für Lehrpersonal („Teachers' Superannuation Scheme 1988", im Folgenden: TSS), das durch die Teachers' Superannuation Scheme (Consolidation) Regulations 1988 (Verordnung von 1988 über die Zusammenfassung der Regelungen über die Altersrenten für Lehrpersonal) und die Teachers' Superannuation (Amendment) Regulations 1993 (Verordnung von 1993 zur Änderung der Verordnung über die Altersrenten für Lehrpersonal) eingeführt worden ist. Nach dieser Regelung wird ein Rentenanspruch nur durch Beschäftigungsverhältnisse begründet, die auf einem Arbeitsvertrag über Vollzeit- oder Teilzeitbeschäftigung beruhen, so dass die Mitgliedschaft im TSS auf Lehrpersonal beschränkt ist, das aufgrund eines Arbeitsvertrags tätig ist. Darüber hinaus fallen nur bestimmte Kategorien von Lehranstalten in den Anwendungsbereich dieser Regelung.

14 Nach den Erklärungen der Regierung des Vereinigten Königreichs in der mündlichen Verhandlung ist das TSS eine Regelung für von öffentlichen Trägern

im Unterrichtssektor beschäftigte Personen. Es wurde ausdrücklich auf bestimmte Gruppen von Beschäftigten privater Träger erstreckt, indem es diese einem Verfahren unterwirft, das der Arbeitgeber anwendet, um als an diesem Fonds beteiligter Arbeitgeber anerkannt zu werden.

15 Section 9 (1) und (2) des Sex Discrimination Act 1975 (Gesetz von 1975 über Diskriminierung aufgrund des Geschlechts) sieht vor:

„Diskriminierung von Leiharbeitskräften

(1) Diese Section findet auf jede Arbeit für eine Person ‚Geschäftsherr') Anwendung, die von Einzelnen ‚Leiharbeitskräften') erbracht werden kann, die nicht beim Geschäftsherrn selbst, sondern bei einer anderen Person beschäftigt sind, die sie aufgrund eines Vertrages mit dem Geschäftsherrn diesem überlässt.

(2) Der Geschäftsherr handelt rechtswidrig, wenn er im Zusammenhang mit Arbeit, auf die diese Section Anwendung findet, eine weibliche Leiharbeitskraft diskriminiert

a) hinsichtlich der Bedingungen, zu denen er ihr erlaubt, diese Arbeit zu verrichten, oder

b) indem er ihr nicht erlaubt, sie zu verrichten oder fortzusetzen, oder

c) durch die Art und Weise, in der er ihr Vergünstigungen, Einrichtungen oder Leistungen zugänglich macht, oder indem er sich weigert oder es bewusst unterlässt, ihr diese zugänglich zu machen, oder

d) indem er sie in anderer Weise benachteiligt."

Der Ausgangsrechtsstreit

16 Der Ausgangsrechtsstreit wurde dadurch ausgelöst, dass sich das College von einer Reihe stundenweise bezahlter Dozenten, zu denen die Klägerin gehörte, in der Weise trennte, dass es deren Arbeitsverträge nicht verlängerte, und beschloss, stundenweise bezahlte Dozenten nur noch über ELS zu beschäftigen, die Dozenten die Möglichkeit bot, sich als Selbständige für Lehraufträge an Weiterbildungseinrichtungen registrieren zu lassen.

17 Die Klägerin war ursprünglich beim College als Dozentin für Bürotechnik in Teilzeit beschäftigt. Sie übte diese Tätigkeit von 1990 bis 1996 jeweils aufgrund von Jahresverträgen aus, nach denen sie auf Stundenbasis nach Maßgabe der gehaltenen Vorlesungen bezahlt wurde.

18 Gegen 1996 kam es zu einem immer stärkeren Anstieg der finanziellen Verpflichtungen des College aufgrund von Gesetzesänderungen, wonach Teilzeit-Dozenten die gleiche oder eine gleichwertige Behandlung wie Vollzeit-Dozenten zusteht, u. a. in Bezug auf Altersrenten. Das College beschäftigte 341 Teilzeit-Dozenten. Um die Gemeinkosten zu senken, wurde beschlossen, die Arbeitsverträge dieser Dozenten zu kündigen oder nicht zu verlängern und diese

Dozenten als externe Dienstleister heranzuziehen. Im Fall der Klägerin geschah dies in der Weise, dass ihr Arbeitsverhältnis mit Wirkung vom 29. August 1996 beendet und ihr eine neue Beschäftigung über ELS angeboten wurde.

19 ELS war als Agentur tätig und unterhielt eine Datenbank über Dozenten. Die Colleges konnten darauf für die Durchführung von Vorlesungen zurückgreifen und dabei eine gegebenenfalls gewünschte Person namentlich bezeichnen. Die Klägerin und andere Personen in ähnlicher Lage waren so gezwungen, sich bei ELS registrieren zu lassen, um weiterhin ihre Tätigkeit als Teilzeit-Dozenten ausüben zu können, und wurden dadurch zu Selbständigen. Ihr Entgelt wurde zu einem Teil des zwischen ELS und dem College vereinbarten Preises der Leistung. Ihr Einkommen sank, und sie verloren eine Reihe von mit dem Arbeitsverhältnis verbundenen Leistungen vom Krankengeld bis hin zur Laufbahngestaltung. ELS ist kein am TSS beteiligter Arbeitgeber.

20 Von den 341 stundenweise bezahlten teilzeitbeschäftigten Dozenten, die 1996 vom College entlassen wurden, waren 110 Männer und 231 Frauen. Bei den vollzeitbeschäftigten Dozenten des College änderte sich das Verhältnis Männer/Frauen von 74/40 im Studienjahr 1994/95 zu 55/50 im Studienjahr 1995/96.

21 Die Datenbank von ELS enthielt etwa ebenso viele Männer wie Frauen, nämlich 18 050 gegenüber 19 909 nach der neuesten Berechnung, die dem in erster Instanz mit dem Ausgangsrechtsstreit befassten Gericht vorlag.

22 Die Klägerin erhob, unterstützt von ihrer Gewerkschaft und im Rechtsmittelverfahren von der Equal Opportunities Commission (Gleichbehandlungsausschuss), Klage gegen das College auf Zahlung einer Abfindung wegen Entlassung aus wirtschaftlichen Gründen und auf Schadensersatz wegen ungerechtfertigter Entlassung und mittelbarer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts durch diese Entlassung.

23 Außerdem erhob die Klägerin eine Reihe von Klagen, mit denen sie geltend machte, zum einen habe das College sie als Leiharbeitskraft unter Verstoß gegen Section 9 des Sex Discrimination Act 1975 diskriminiert, zum anderen sei ELS gesetzlich verpflichtet, ihr ein Entgelt zu zahlen, das — proportional — dem Entgelt eines vom College beschäftigten Vollzeit-Dozenten gleichwertig sei, und schließlich verstoße der Staat, vertreten durch den Secretary of State, dadurch gegen das Gesetz, dass er ihr wegen ihrer Stellung als Selbständige den Zugang zum TSS verweigere. Die durch diese Klagen in Gang gesetzten Verfahren stellen Musterprozesse für andere Personen in ähnlicher Lage dar.

24 Über die Forderung nach Zahlung einer Abfindung wegen Kündigung aus wirtschaftlichen Gründen wurde eine gütliche Einigung erzielt.

25 Im Juli 1997 entschied das Employment Tribunal (Vereinigtes Königreich) vorab, dass die Klägerin nicht berechtigt sei, für einen Vergleich mit ihrer eigenen Lage auf die Lage eines beim College vollzeitbeschäftigten männlichen Dozenten abzustellen. Im April 1998 entschied dasselbe Gericht, dass die Entlassung durch das College unbillig gewesen sei, aber keine Entschädigung nach sich ziehe, und dass sie eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts darstelle, die aber gerechtfertigt werden könne. Es wies außerdem das auf eine Verletzung von Artikel 9 des Sex Discrimination Act 1975 gestützte, gegen das College gerichtete Klagebegehren sowie die gegen ELS und den Secretary of State gerichteten Klagebegehren zurück. Diese Entscheidungen wurden im März 2000 durch das Employment Appeal Tribunal (Vereinigtes Königreich) bestätigt, das jedoch ein Rechtsmittel zuließ.

26 Mit den ersten beiden Klagebegehren macht die Klägerin vor dem vorlegenden Gericht geltend, ihre Entlassung durch das College stelle eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts dar und das College habe sich dadurch, dass es ihr anschließend Vergünstigungen verweigert habe, die festangestellte Dozenten erhielten, einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts ihr gegenüber wegen ihrer Stellung als Leiharbeitskraft schuldig gemacht. Die damit verbundenen Fragen sind an das Employment Tribunal zur erneuten Prüfung zurückverwiesen worden.

27 Was die anderen Klagebegehren angeht, hat das vorlegende Gericht Folgendes festgestellt.

28 Gegenüber ELS macht die Klägerin geltend, dass sie, wenn sie für das College arbeite, nach Artikel 141 EG Anspruch auf die gleiche Vergütung habe wie ein männlicher Dozent, der vom College für eine Arbeit beschäftigt werde, die als gleichwertig anzusehen sei. Sie beantragt, diese Gesellschaft dazu zu verurteilen, ihr ein solches Entgelt zu zahlen, wobei sie ihre Lage mit derjenigen einer namentlich bezeichneteten Lehrkraft, R. Johnson, vergleicht.

29 Nach Auffassung des vorlegenden Gerichts sind folgende tatsächliche Umstände für die Prüfung dieser Forderung nach gleichem Entgelt erheblich:

— Die Klägerin und Herr Johnson nehmen beim College — wenn auch nicht immer am gleichen Ort — Dozentenaufgaben wahr, deren Gleichwertigkeit unterstellt wird.

— Herr Johnson wird vom College als Dozent beschäftigt und vom College nach von diesem festgelegten Bedingungen bezahlt.

— Die Klägerin arbeitet mit ELS als Selbständige zusammen. Sie führt die Lehraufträge aus, die ihr von ELS beim College oder bei anderen Anstalten übertragen werden. Sie hat keine vertraglichen Beziehungen mit dem College.

— Das College vereinbart mit ELS die Höhe der Vergütung, die es für die Durchführung der Lehraufträge des jeweiligen Dozenten zahlt. ELS verein-

bart mit der Klägerin die Vergütung, die diese für die Durchführung ihrer Lehraufträge erhält, und legt die Arbeitsbedingungen für ihre Dozenten fest. Das College übt keine unmittelbare Kontrolle über ELS in diesen oder in anderen Bereichen aus.

— Das College und ELS beschäftigen sowohl männliches als auch weibliches Personal.

30 Gegenüber ELS, dem College sowie dem Secretary of State beansprucht die Klägerin das Recht auf Beitritt zum TSS. Sie beansprucht dieses Recht entweder aufgrund eines Vergleichs ihrer Lage mit derjenigen eines beim College beschäftigten männlichen Dozenten oder — da dieses Rentensystem durch Gesetz eingeführt worden sei — ohne dass ein solcher Vergleich erforderlich sei, wenn sie aufgrund von Statistiken dartun könne, dass von den Lehrkräften, die alle sonstigen Beitrittsvoraussetzungen erfüllten, proportional wesentlich weniger Frauen als Männer die Voraussetzung der Beschäftigung aufgrund eines Arbeitsvertrags für den Beitritt zum TSS erfüllen könnten. Im Ausgangsrechtsstreit haben die angerufenen Gerichte darüber, ob dieser Beweis erbracht ist, und über die Frage einer sachlichen Rechtfertigung noch nicht entschieden. Das vorlegende Gericht hält es jedoch aus Gründen der Prozessökonomie für zweckmäßig, dem Gerichtshof Fragen vorzulegen, bevor es, wenn die Antwort dazu Anlass gebe, die Tatsachenermittlung anordne.

31 Nach Ansicht des vorlegenden Gerichts sind folgende tatsächliche Umstände für die Prüfung der Forderung nach Zugang zum TSS erheblich:

— Das TSS wurde vom Secretary of State aufgrund der ihm durch Gesetz übertragenen Befugnisse eingerichtet.

— Eine der Voraussetzungen für den Beitritt zum TSS besteht darin, dass der Betroffene Arbeitnehmer ist und als Lehrkraft bei einer bestimmten Kategorie von Bildungseinrichtungen beschäftigt ist. Das College fällt unter eine dieser Kategorien.

— Ein Selbständiger kann dem TSS nicht beitreten.

— Das TSS zahlt Renten und andere Leistungen, die hauptsächlich nach Maßgabe der Dauer des Arbeitsverhältnisses des Mitglieds und auf ein „Referenzgehalt" berechnet werden, das aufgrund eines Arbeitsverhältnisses bezogen wurde, auf das sich das System bezieht; dieses Arbeitsverhältnis muss nicht durchgehend dasselbe gewesen sein, es muss aber bei bestimmten Einrichtungen bestanden haben, die sich am TSS beteiligen können.

— Die Entgeltsätze, die für die Höhe der Leistungen des TSS maßgeblich sind, können von Arbeitgeber zu Arbeitgeber verschieden sein.

— Die vom TSS zu zahlenden Leistungen werden durch Beiträge der Mitglieder des Systems und ihrer Arbeitgeber finanziert.

— Keiner der von ELS engagierten Dozenten ist als Arbeitnehmer beschäftigt. Keiner kann dem TSS beitreten.

32 Aus den Erklärungen der Regierung des Vereinigten Königreichs geht hervor, dass ELS sich für die Lehrkräfte, die ihre Arbeitnehmer sind, am TSS beteiligen könnte.

Die Vorabentscheidungsfragen

33 Nach Auffassung des Court of Appeal ist erstens festzustellen, ob zwei Personen, die im selben Dienst oder Betrieb arbeiten, wenn auch aufgrund von mit unterschiedlichen Arbeitgebern geschlossenen Verträgen, als Personen anzusehen sind, die im Sinne von Artikel 141 EG im gleichen Beschäftigungsverhältnis arbeiten, zumindest wenn die Arbeit für und zugunsten des Arbeitgebers geleistet wird, um dessen Dienst oder Betrieb es sich handelt. Nur wenn diese Frage zu verneinen sei, gebe es keine Kollision zwischen dieser Vorschrift und Section 1 (6) des Equal Pay Act 1970.

34 Es stehe fest, dass zum einen der im Ausgangsverfahren streitige Vertrag der Klägerin nicht mit dem College, sondern mit ELS geschlossen worden sei, und dass zum anderen diese Gesellschaft und das College keine miteinander verbundenen Arbeitgeber im Sinne von Section 1 (6) (c) des Equal Pay Act 1970 seien. Im Sinne dieser Vorschrift sei Herr Johnson daher nicht „bei [demselben] Arbeitgeber ... in demselben Betrieb ... beschäftigt". Er sei zwar in demselben Betrieb, aber beim College beschäftigt.

35 Nach Ansicht des Court of Appeal ließe die Formulierung der Section 1 (1) des Equal Pay Act 1970 es unter Umständen zu, den Ausdruck „mit der gleichen Beschäftigung" in Section 1 (2) (c) dieses Gesetzes dahin auszulegen, dass er auch die in demselben Dienst oder demselben Betrieb geleistete Arbeit erfasst. Die ursprüngliche Fassung dieses Gesetzes stehe jedoch einer solchen Auslegung entgegen. Die Klägerin müsse daher ihre Klage auf Gemeinschaftsrecht stützen, entweder als Hilfe bei der Auslegung des Equal Pay Act 1970 oder in der Weise, dass sie seine unmittelbare Wirkung geltend mache.

36 Für das vorlegende Gericht besteht kein Zweifel, dass ein Vergleich zwischen der Lage der Klägerin und derjenigen von Herrn Johnson, wenn er denn vorzunehmen wäre, zahlreiche Ungleichheiten zutage treten ließe: Dieser genieße insbesondere anders als jene Schutz gegen ungerechtfertigte Kündigung oder Kündigung aus

wirtschaftlichen Gründen und habe Anspruch auf Krankengeld. Die Klägerin habe nicht geltend gemacht, dass das Recht auf Gleichbehandlung mit Herrn Johnson über die Fälle hinausgehe, in denen ELS ihr Einsätze am College anbiete. Wenn ihre Argumentation jedoch in Bezug auf das College durchgreife, so greife sie auch in Bezug auf andere Einrichtungen, die die Dienstleistungen der Klägerin über ELS in Anspruch nähmen, durch oder könne durchgreifen.

37 Zweitens stellt sich dem Court of Appeal die Frage, ob die Klägerin auf der Grundlage von Artikel 141 EG einen Beitritt zum TSS beanspruchen kann. Er führt hierzu aus, die Klägerin könne im Rahmen ihrer Beschäftigung bei ELS kein Recht auf Zugang zu diesem Rentensystem geltend machen, da sie an diese Gesellschaft nur durch einen Vertrag über die Erbringung von Dienstleistungen gebunden sei.

38 Das vorlegende Gericht führt aus, wenn die Klägerin sich auf Herrn Johnson als Vergleichsperson stützen könne, werde ihre Klage in diesem Punkt grundsätzlich Erfolg haben; auf jeden Fall trage sie vor, dass sie Anspruch auf Gleichbehandlung habe, ohne eine bestimmte männliche Vergleichsperson anführen zu müssen. Die Klägerin berufe sich auf die Entscheidung des Employment Appeal Tribunal — die das vorlegende Gericht für richtig hält —, dass es sich bei ihrem Vertrag mit ELS entgegen der Ansicht des Employment Tribunal gemäß Section 1 (6) (a) des Equal Pay Act 1970 für die Zwecke der Altersrenten um einen Arbeitsvertrag handele.

39 Der Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) hat daher beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:

„1. Hat Artikel 141 EG unmittelbare Wirkung dahin gehend, dass eine Frau bei der in diesem Fall gegebenen Sachlage das gleiche Entgelt wie ein Mann beanspruchen kann?

2. Hat Artikel 141 EG unmittelbare Wirkung dahin gehend, dass die Klägerin den Beitritt zu dem Rentensystem beanspruchen kann, a) aufgrund eines Vergleichs mit Herrn Johnson oder b) aufgrund des statistischen Nachweises, dass ein bedeutend geringerer Anteil weiblicher als männlicher Lehrkräfte, die die sonstigen Beitrittsvoraussetzungen erfüllen, die Voraussetzung der Anstellung aufgrund eines Arbeitsvertrags erfüllen können, und aufgrund des Nachweises, dass diese Voraussetzung nicht sachlich gerechtfertigt ist?"

40 Die Klägerin hat den Gerichtshof in der Sitzung vom 28. Januar 2003 davon unterrichtet, dass über die Klageanträge, die an das Employment Tribunal zurückverwiesen worden waren, zwischen ihr und dem College eine gütliche Einigung mit Zahlung einer Entschädigung ohne Anerkennung einer Rechtspflicht erzielt worden sei.

Zur ersten Frage

41 Das vorlegende Gericht hat die erste Frage gestellt, um über die Forderung der Klägerin entscheiden zu können, von ELS das gleiche Entgelt zu erhalten wie ein beim College beschäftigter männlicher Dozent.

42 Diese Frage ist somit dahin zu verstehen, ob Artikel 141 Absatz 1 EG unter Umständen wie denjenigen des Ausgangsverfahrens in dem Sinne auszulegen ist, dass eine Frau, deren Arbeitsvertrag mit einem Unternehmen nicht verlängert worden ist und die über ein anderes Unternehmen sogleich ihrem früheren Arbeitgeber zur Verfügung gestellt wird, um die gleichen Leistungen zu erbringen, berechtigt ist, sich gegenüber dem zwischengeschalteten Unternehmen auf den Grundsatz des gleichen Entgelts zu berufen und dabei zum Vergleich das Entgelt heranzuziehen, das ein beim früheren Arbeitgeber dieser Frau beschäftigter Mann für die gleiche oder eine gleichwertige Arbeit erhält.

43 Vorab ist darauf hinzuweisen, dass sich nur Arbeitnehmer im Sinne des Artikels 141 Absatz 1 EG auf diese Vorschrift berufen können.

44 Selbst unter der Annahme, dass diese Voraussetzung erfüllt ist, kann die erste Frage jedoch nicht bejaht werden.

45 Zwar deutet nichts im Wortlaut des Artikels 141 Absatz 1 EG darauf hin, dass die Anwendbarkeit dieser Bestimmung auf Fälle beschränkt wäre, in denen Männer und Frauen ihre Arbeit für ein und denselben Arbeitgeber verrichten. Die Betroffenen können sich vor den innerstaatlichen Gerichten auf den in diesem Artikel aufgestellten Grundsatz u. a. im Fall von Diskriminierungen berufen, die ihren Ursprung unmittelbar in Rechtsvorschriften oder in Kollektivverträgen haben, sowie in dem Fall, dass die Arbeit in ein und demselben privaten oder öffentlichen Betrieb oder Dienst verrichtet wird (vgl. Urteile vom 8. April 1976 in der Rechtssache 43/75, Defrenne II, Slg. 1976, 455, Randnr. 40, und vom 17. September 2002 in der Rechtssache C-320/00, Lawrence u. a., Slg. 2002, I-7325, Randnr. 17).

46 Lassen sich jedoch die bei den Entgeltbedingungen für Arbeitnehmer, die gleiche oder gleichwertige Arbeit verrichten, festgestellten Unterschiede nicht auf ein und dieselbe Quelle zurückführen, so fehlt eine Einheit, die für die Ungleichbehandlung verantwortlich ist und die die Gleichbehandlung wiederherstellen könnte. Eine solche Situation fällt nicht unter Artikel 141 Absatz 1 EG. Dann können Arbeit und Entgelt dieser Arbeitnehmer nicht auf der Grundlage dieser Bestimmung miteinander verglichen werden (Urteil Lawrence u. a., Randnr. 18).

47 Aus dem Vorlagebeschluss ergibt sich aber, dass das Entgelt des Arbeitnehmers, auf den die Klägerin abstellt, vom College nach von diesem festgelegten Bedingungen gezahlt wird, während ELS mit der Klägerin die Vergütung, die sie für jeden Einsatz erhält, vereinbart hat.

48 Der Umstand, dass die Höhe der Vergütung, die die Klägerin erhält, durch den Betrag beeinflusst ist, den das College an ELS zahlt, genügt nicht für die Schlussfolgerung, dass das College und ELS eine einheitliche Quelle bilden, auf die die Unterschiede zurückzuführen sind, die bei den Entgeltbedingungen der Klägerin und des vom College entlohnten männlichen Arbeitnehmers festzustellen sind.

49 Außerdem ergibt sich aus dem Vorlagebeschluss, dass ELS und das College keine miteinander verbundenen Arbeitgeber im Sinne von Section 1 (6) (c) des Equal Pay Act 1970 sind.

50 Auf die erste Frage ist daher zu antworten, dass Artikel 141 Absatz 1 EG unter Umständen wie den im Ausgangsverfahren gegebenen dahin auszulegen ist, dass eine Frau, deren Arbeitsvertrag mit einem Unternehmen nicht verlängert worden ist und die über ein anderes Unternehmen sogleich ihrem früheren Arbeitgeber zur Verfügung gestellt wird, um die gleichen Leistungen zu erbringen, nicht berechtigt ist, sich gegenüber dem zwischengeschalteten Unternehmen auf den Grundsatz des gleichen Entgelts zu berufen und dabei zum Vergleich das Entgelt heranzuziehen, das ein bei dem früheren Arbeitgeber dieser Frau beschäftigter Mann für die gleiche oder eine gleichwertige Arbeit erhält.

Zur zweiten Frage

51 Die zweite Frage, die mehrere Teile umfasst, betrifft den Beitritt zum TSS.

52 Nach ständiger Rechtsprechung ist ein Versorgungssystem wie das im Ausgangsverfahren in Rede stehende TSS, das im Wesentlichen von der Beschäftigung abhängt, die der Betroffene ausübte, dem diesem gezahlten Entgelt zuzuordnen

und fällt unter Artikel 141 EG (vgl. in diesem Sinne u. a. Urteile vom 13. Mai 1986 in der Rechtssache 170/84, Bilka, Slg. 1986, 1607, Randnr. 22, vom 17. Mai 1990 in der Rechtssache 262/88, Barber, Slg. 1990, I-1889, Randnr. 28, vom 28. September 1994 in der Rechtssache C-7/93, Beune, Slg. 1994, I-4471, Randnr. 46, und vom 10. Februar 2000 in den Rechtssachen C-234/96 und C-235/96, Deutsche Telekom, Slg. 2000, I-799, Randnr. 32).

53 Darüber hinaus fällt in den Anwendungsbereich von Artikel 141 EG nicht nur der Anspruch auf die von einem Betriebsrentensystem erbrachten Leistungen, sondern auch der Anspruch auf Beitritt zu diesem System (vgl. u. a. in diesem Sinne Urteil vom 28. September 1994 in der Rechtssache C-128/93, Fisscher, Slg. 1994, I-4583, Randnr. 12).

Zur zweiten Frage Buchstabe a

54 Die zweite Frage Buchstabe a geht dahin, ob Artikel 141 Absatz 1 EG in dem Sinne auszulegen ist, dass eine Frau unter Umständen wie den im Ausgangsverfahren gegebenen berechtigt ist, sich gegenüber dem als Vermittler zwischengeschalteten Unternehmen und/oder gegenüber ihrem früheren Arbeitgeber auf den Grundsatz des gleichen Entgelts zu berufen, um einem durch eine staatliche Regelung geschaffenen Betriebsrentensystem für Lehrkräfte beitreten zu können, dem nur Lehrkräfte, die aufgrund eines Arbeitsvertrags beschäftigt sind, beitreten können, und dabei zum Vergleich das ein solches Beitrittsrecht einschließende Entgelt heranzuziehen, das ein bei ihrem früheren Arbeitgeber beschäftigter Mann für die gleiche oder eine gleichwertige Arbeit erhält.

55 Soweit das Verhältnis zwischen der Klägerin und ELS betroffen ist, gelten die gleichen Erwägungen wie zur ersten Frage.

56 Was das Verhältnis zum College angeht, ist festzustellen, dass sich die Frage, ob die Klägerin durch die Entlassung eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts erlitten hat und ob sie gegebenenfalls auf der Grundlage des Artikels 141 Absatz 1 EG gegenüber dem College noch Entgeltbestandteile beanspruchen kann, nach der von der Klägerin und dem College während des Verfahrens vor dem Gerichtshof erzielten gütlichen Einigung nicht mehr stellt.

57 Auf die zweite Frage Buchstabe a ist somit zu antworten, dass Artikel 141 Absatz 1 EG dahin auszulegen ist, dass eine Frau unter Umständen wie den im Ausgangsverfahren gegebenen nicht berechtigt ist, sich auf den Grundsatz des gleichen Entgelts zu berufen, um einem durch eine staatliche Regelung geschaffenen Betriebsrentensystem für Lehrkräfte beitreten zu können, dem nur Lehrkräfte, die aufgrund eines Arbeitsvertrags beschäftigt sind, beitreten können, und dabei zum Vergleich das ein solches Beitrittsrecht einschließende Entgelt heranzuziehen, das ein bei ihrem früheren Arbeitgeber beschäftigter Mann für die gleiche oder eine gleichwertige Arbeit erhält.

Zur zweiten Frage Buchstabe b

58 Die zweite Frage Buchstabe b betrifft zum einen den Staat, vertreten durch den Secretary of State, und zum anderen ELS als zwischengeschaltetes Unternehmen.

59 Sie bezieht sich auf eine eventuelle Diskriminierung durch die rechtliche Regelung.

Zur zweiten Frage Buchstabe b, erster Teil

60 Soweit der Staat betroffen ist, möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob die durch eine staatliche Regelung aufgestellte Voraussetzung, aufgrund eines Arbeitsvertrags beschäftigt zu sein, um einem Rentensystem für Lehrkräfte beitreten zu können, unangewendet bleiben muss, wenn nachgewiesen ist, dass von den Lehrkräften, die die sonstigen Beitrittsvoraussetzungen erfüllen, prozentual deutlich weniger Frauen als Männer diese Voraussetzung erfüllen können, und feststeht, dass diese sachlich nicht gerechtfertigt ist.

61 Zur Beantwortung dieser Frage sind erstens der Begriff „Arbeitnehmer" im Sinne von Artikel 141 Absatz 1 EG auszulegen, zweitens der Kreis der Personen zu bestimmen, die in den Vergleich einbezogen werden können, und drittens die Folgen einer eventuellen Unvereinbarkeit der streitigen Voraussetzung mit dieser Vorschrift zu prüfen.

— Der Begriff „Arbeitnehmer" im Sinne von Artikel 141 Absatz 1 EG

62 Das Bezugskriterium, das Artikel 141 Absatz 1 EG zugrunde liegt, ist die Vergleichbarkeit der von den Arbeitnehmern beiderlei Geschlechts erbrachten Arbeitsleistungen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 15. Juni 1978 in der Rechtssache 149/77, Defrenne III, Slg. 1978, 1365, Randnr. 22). Im Rahmen des in Artikel 141 Absatz 1 EG vorgesehenen Vergleichs können daher nur Frauen und Männer berücksichtigt werden, die Arbeitnehmer im Sinne dieses Artikels sind.

63 In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass es im Gemeinschaftsrecht keinen einheitlichen Arbeitnehmerbegriff gibt, sondern dass die Bedeutung dieses Begriffes vom jeweiligen Anwendungsbereich abhängt (Urteil vom 12. Mai 1998 in der Rechtssache C-85/96, Martínez Sala, Slg. 1998, I-2691, Randnr. 31).

64 Der Begriff „Arbeitnehmer" im Sinne von Artikel 141 Absatz 1 EG wird im EG-Vertrag nicht ausdrücklich definiert. Seine Bedeutung muss deshalb unter Rückgriff auf die allgemein anerkannten Auslegungsgrundsätze ermittelt werden, wobei insbesondere der Zusammenhang, in dem er steht, und die Ziele des Vertrages zu berücksichtigen sind.

65 Nach Artikel 2 EG ist es u. a. Aufgabe der Gemeinschaft, die Gleichstellung von Männern und Frauen zu fördern. Artikel 141 Absatz 1 EG stellt eine spezifische Ausprägung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen dar, der zu den in der Rechtsordnung der Gemeinschaft geschützten Grundrechten gehört (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 10. Februar 2000 in den Rechtssachen C-270/97 und C-271/97, Deutsche Post, Slg. 2000, I-929, Randnr. 57). Wie der Gerichtshof bereits im Urteil Defrenne II (Randnr. 12) festgestellt hat, gehört der Grundsatz des gleichen Entgelts für Männer und Frauen zu den Grundlagen der Gemeinschaft.

66 Der Begriff „Arbeitnehmer" in Artikel 141 Absatz 1 EG kann daher nicht durch Verweisung auf die Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten definiert werden, sondern hat eine gemeinschaftsrechtliche Bedeutung. Außerdem kann er nicht eng ausgelegt werden.

67 Im Sinne dieser Vorschrift ist als Arbeitnehmer anzusehen, wer während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisung Leistungen erbringt, für die er als Gegenleistung eine Vergütung erhält (vgl. in Bezug auf die Freizügigkeit der Arbeitnehmer u. a. das Urteil vom 3. Juli 1986 in der Rechtssache 66/85, Lawrie-Blum, Slg. 1986, 2121, Randnr. 17, und das Urteil Martínez Sala, Randnr. 32).

68 Nach Artikel 141 Absatz 2 Unterabsatz 1 EG sind unter „Entgelt" im Sinne dieses Artikels 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. Aus dieser Definition geht hervor, dass die Verfasser des Vertrages selbständige Erbringer von Dienstleistungen, die gegenüber dem Empfänger der Dienstleistungen nicht in einem Unterordnungsverhältnis stehen, nicht in den Begriff „Arbeitnehmer" im Sinne von Artikel 141 Absatz 1 EG einbeziehen wollten (vgl. auch im Rahmen der Freizügigkeit der Arbeitnehmer das Urteil vom 8. Juni 1999 in der Rechtssache C-337/97, Meeusen, Slg. 1999, I-3289, Randnr. 15).

69 Die Frage, ob ein solches Unterordnungsverhältnis vorliegt, ist in jedem Einzelfall nach Maßgabe aller Gesichtspunkte und aller Umstände zu beantworten, die die Beziehungen zwischen den Beteiligten kennzeichnen.

70 Sofern jemand Arbeitnehmer im Sinne von Artikel 141 Absatz 1 EG ist, ist die Art des Rechtsverhältnisses zwischen ihm und der anderen Partei des Arbeitsverhältnisses für die Anwendung dieses Artikels unerheblich (vgl. zur Freizügigkeit der Arbeitnehmer die Urteile vom 31. Mai 1989 in der Rechtssache 344/87, Bettray, Slg. 1989, 1621, Randnr. 16, und vom 26. Februar 1992 in der Rechtssache C-357/89, Raulin, Slg. 1992, I-1027, Randnr. 10).

71 Die formale Einstufung als Selbständiger nach innerstaatlichem Recht schließt nicht aus, dass jemand als Arbeitnehmer im Sinne von Artikel 141 Absatz 1 EG einzustufen ist, wenn seine Selbständigkeit nur fiktiv ist und damit ein Arbeitsverhältnis im Sinne dieses Artikels verschleiert.

72 Was die Lehrkräfte angeht, die gegenüber einem zwischengeschalteten Unternehmen verpflichtet sind, einen Einsatz an einem College wahrzunehmen, ist insbesondere zu prüfen, inwieweit ihre Freiheit bei der Wahl von Zeit, Ort und

Inhalt ihrer Arbeit eingeschränkt ist. Dass sie nicht verpflichtet sind, einen Einsatz anzunehmen, ist in diesem Zusammenhang unerheblich (vgl. in diesem Sinne zur Freizügigkeit der Arbeitnehmer das Urteil Raulin, Randnrn. 9 und 10).

— Der Kreis der Personen, die in den Vergleich einbezogen werden können

73 Ist zu prüfen, ob eine Regelung im Einklang mit den Anforderungen des Artikels 141 Absatz 1 EG steht, so wird der Kreis der Personen, die in den Vergleich einbezogen werden können, grundsätzlich durch den Anwendungsbereich dieser Regelung bestimmt.

74 So hat der Gerichtshof in Bezug auf Rentensysteme von Unternehmen, deren Anwendungsbereich auf das betreffende Unternehmen beschränkt ist, entschieden, dass sich ein Arbeitnehmer für seine Forderung nach dem Entgelt, auf das er Anspruch haben könnte, wenn er dem anderen Geschlecht angehört, nicht auf Artikel 119 EG (die Artikel 117 bis 120 EG-Vertrag sind durch die Artikel 136 EG bis 143 EG ersetzt worden) berufen kann, wenn es in diesem Unternehmen keinen Arbeitnehmer des anderen Geschlechts gibt oder gegeben hat, der eine vergleichbare Arbeit leistet oder geleistet hat (Urteil vom 28. September 1994 in der Rechtssache C-200/91, Coloroll Pension Trustees, Slg. 1994, I-4389, Randnr. 103). Dagegen hat der Gerichtshof seine Argumentation im Urteil vom 13. Juli 1989 in der Rechtssache 171/88 (Rinner-Kühn, Slg. 1989, 2743, Randnr. 11) in Bezug auf nationale Rechtsvorschriften auf Statistiken über die Zahl der Arbeitnehmer und der Arbeitnehmerinnen auf nationaler Ebene gestützt.

75 Für den Nachweis, dass die auf einer staatlichen Regelung beruhende Voraussetzung, aufgrund eines Arbeitsvertrags beschäftigt zu sein, um dem TSS beitreten

zu können, einen Verstoß gegen den Grundsatz des gleichen Entgelts für Männer und Frauen in Form einer mittelbaren Diskriminierung der Frauen darstellt, kann eine Arbeitnehmerin sich auf Statistiken stützen, die belegen, dass es unter den Lehrkräften, die Arbeitnehmer im Sinne von Artikel 141 Absatz 1 EG sind und die alle Voraussetzungen für den Beitritt zu dem Rentensystem außer der Voraussetzung der Beschäftigung aufgrund eines Arbeitsvertrags im Sinne des innerstaatlichen Rechts erfüllen, prozentual erheblich mehr Frauen als Männer gibt.

76 Sollte dies der Fall sein, müsste die unterschiedliche Behandlung hinsichtlich des Beitritts zu dem betroffenen Rentensystem sachlich gerechtfertigt werden. Dabei kann keine Rechtfertigung aus der formalen Einstufung als Selbständiger nach innerstaatlichem Recht hergeleitet werden.

— Rechtsfolgen

77 Ergibt sich, dass die Voraussetzung der Beschäftigung aufgrund eines Arbeitsvertrags für den Beitritt zu einem Rentensystem nicht im Einklang mit Artikel 141 Absatz 1 EG steht, so darf die betreffende Klausel aufgrund des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts nicht angewendet werden (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 9. März 1978 in der Rechtssache 106/77, Simmenthal, Slg. 1978, 629, Randnr. 24).

78 In Anbetracht der Erklärungen, die die Regierung des Vereinigten Königreichs in der Sitzung vom 28. Januar 2003 abgegeben hat, ist hinzuzufügen, dass nach Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b der Richtlinie 86/378, der, soweit Arbeitnehmer betroffen sind, die Bedeutung des Artikels 141 EG erläutert, die Zwangsmitgliedschaft oder die freiwillige Mitgliedschaft in einem betrieblichen System ebenfalls ohne Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu regeln ist.

79 Nach alledem ist auf die zweite Frage Buchstabe b, erster Teil, zu antworten, dass mangels einer sachlichen Rechtfertigung die durch eine staatliche Regelung aufgestellte Voraussetzung, aufgrund eines Arbeitsvertrags beschäftigt zu sein, um einem Rentensystem für Lehrkräfte beitreten zu können, unanwendbar ist, wenn nachgewiesen ist, dass von den Lehrkräften, die Arbeitnehmer im Sinne von Artikel 141 Absatz 1 EG sind und die alle sonstigen Beitrittsvoraussetzungen erfüllen, prozentual deutlich weniger Frauen als Männer diese Voraussetzung erfüllen können. Die formale Einstufung als Selbständiger nach innerstaatlichem Recht schließt nicht aus, dass jemand als Arbeitnehmer im Sinne dieses Artikels einzustufen ist, wenn seine Selbständigkeit nur fiktiv ist.

Zur zweiten Frage Buchstabe b, zweiter Teil

80 Soweit ELS betroffen ist, möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob die Anwendbarkeit des Artikels 141 Absatz 1 EG gegenüber einem Unternehmen von der Voraussetzung abhängt, dass der betroffene Arbeitnehmer mit einem Arbeitnehmer des anderen Geschlechts verglichen werden kann, der bei demselben Arbeitgeber beschäftigt ist oder war und der für die gleiche oder eine gleichwertige Arbeit ein höheres Entgelt erhalten hat, und ob eine Frau sich folglich nicht auf Statistiken berufen kann, um aufgrund dieser Vorschrift das Recht zu beanspruchen, einem durch eine staatliche Regelung geschaffenen Rentensystem beitreten zu können.

81 Hierzu ist festzustellen, dass eine Frau sich auf Statistiken stützen kann, um nachzuweisen, dass eine in einer staatlichen Regelung enthaltene Klausel dadurch gegen Artikel 141 Absatz 1 EG verstößt, dass sie für Arbeitnehmerinnen diskriminierend ist. Ist diese Bestimmung unanwendbar, so sind die sich daraus ergebenden Folgen nicht nur von den staatlichen Stellen oder Sozialeinrichtungen, sondern auch von dem betreffenden Arbeitgeber zu beachten.

82 Beschäftigt z. B. ein Arbeitgeber nur Arbeitnehmer, deren regelmäßige Arbeitszeit wöchentlich 10 Stunden oder monatlich 45 Stunden nicht übersteigt, und zahlt er unabhängig vom Geschlecht des Arbeitnehmers den Lohn im Krankheitsfall nicht fort, weil ein Frauen mittelbar diskriminierendes Gesetz wie das Gesetz, um das es in der Rechtssache Rinner-Kühn ging, dies erlaubt, so können die Arbeitnehmerinnen sich gegenüber ihrem Arbeitgeber dennoch auf Artikel 141 Absatz 1 EG berufen, um die Rechte geltend zu machen, die sich aus den nationalen Rechtsvorschriften für die Arbeitnehmer ergeben, deren regelmäßige Arbeitszeit länger ist, und um die diskriminierende Klausel außer Anwendung zu setzen.

83 In einem solchen Fall ist der Gesetzgeber die in Randnummer 18 des Urteils Lawrence u. a. bezeichnete einheitliche Quelle der Unterschiede in der Behandlung.

84 Auf die zweite Frage Buchstabe b, zweiter Teil, ist somit zu antworten, dass Artikel 141 Absatz 1 EG dahin auszulegen ist, dass, wenn es um eine staatliche Regelung geht, die Anwendbarkeit von Artikel 141 Absatz 1 EG gegenüber einem Unternehmen nicht von der Voraussetzung abhängt, dass der betroffene Arbeitnehmer mit einem Arbeitnehmer des anderen Geschlechts verglichen werden kann, der bei demselben Arbeitgeber beschäftigt ist oder war und der für die gleiche oder eine gleichwertige Arbeit ein höheres Entgelt erhalten hat.

Kosten

85 Die Auslagen der Regierung des Vereinigten Königreichs und der deutschen Regierung sowie der Kommission, die Erklärungen vor dem Gerichtshof abgegeben haben, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts.

Aus diesen Gründen hat

DER GERICHTSHOF

auf die ihm vom Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) mit Beschluss vom 22. Juni 2001 vorgelegten Fragen für Recht erkannt:

1. Artikel 141 Absatz 1 EG ist unter Umständen wie den im Ausgangsverfahren gegebenen dahin auszulegen, dass eine Frau, deren Arbeitsvertrag mit einem Unternehmen nicht verlängert worden ist und die über ein anderes Unternehmen sogleich ihrem früheren Arbeitgeber zur Verfügung gestellt wird, um die gleichen Leistungen zu erbringen, nicht berechtigt ist, sich gegenüber dem zwischengeschalteten Unternehmen auf den Grundsatz des gleichen Entgelts zu berufen und dabei zum Vergleich das Entgelt heranzuziehen, das ein bei dem früheren Arbeitgeber dieser Frau beschäftigter Mann für die gleiche oder eine gleichwertige Arbeit erhält.

2. Artikel 141 Absatz 1 EG ist dahin auszulegen, dass eine Frau unter Umständen wie den im Ausgangsverfahren gegebenen nicht berechtigt ist, sich auf den Grundsatz des gleichen Entgelts zu berufen, um einem durch eine staatliche Regelung geschaffenen Betriebsrentensystem für Lehrkräfte beitreten zu können, dem nur Lehrkräfte, die aufgrund eines Arbeitsvertrags beschäftigt sind, beitreten können, und dabei zum Vergleich das ein solches Beitrittsrecht einschließende Entgelt heranzuziehen, das ein bei ihrem früheren Arbeitgeber beschäftigter Mann für die gleiche oder eine gleichwertige Arbeit erhält.

3. Mangels einer sachlichen Rechtfertigung ist die durch eine staatliche Regelung aufgestellte Voraussetzung, aufgrund eines Arbeitsvertrags beschäftigt zu sein, um einem Rentensystem für Lehrkräfte beitreten zu können, unanwendbar, wenn nachgewiesen ist, dass von den Lehrkräften, die Arbeitnehmer im Sinne von Artikel 141 Absatz 1 EG sind und die alle sonstigen Beitrittsvoraussetzungen erfüllen, prozentual deutlich weniger Frauen als Männer diese Voraussetzung erfüllen können. Die formale Einstufung als Selbständiger nach innerstaatlichem Recht schließt nicht aus, dass jemand als Arbeitnehmer im Sinne dieses Artikels einzustufen ist, wenn seine Selbständigkeit nur fiktiv ist.

4. Artikel 141 Absatz 1 EG ist dahin auszulegen, dass, wenn es um eine staatliche Regelung geht, die Anwendbarkeit von Artikel 141 Absatz 1 EG gegenüber einem Unternehmen nicht von der Voraussetzung abhängt, dass der betroffene Arbeitnehmer mit einem Arbeitnehmer des anderen Geschlechts verglichen werden kann, der bei demselben Arbeitgeber beschäftigt ist oder war und der für die gleiche oder eine gleichwertige Arbeit ein höheres Entgelt erhalten hat.

Skouris Jann Timmermans

Gulmann Cunha Rodrigues La Pergola

Puissochet Schintgen Macken

Colneric von Bahr

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 13. Januar 2004.

Der Kanzler

R. Grass

Der Präsident

V. Skouris