DOMSTOLENS DOM
av den 27 oktober 1993*

I mål C-127/92

har Court of Appeal of England and Wales till domstolen gett in en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 177 i EEG-fördraget i det mål som pågår vid den nationella domstolen mellan

Dr Pamela Mary Enderby

och

Frenchay Health Authority,

Secretary of State for Health.

Begäran avser tolkningen av artikel 119 i fördraget som fastställer principen om lika lön för kvinnor och män.

DOMSTOLEN

sammansatt av ordföranden O.Due, avdelningsordförandena G. F. Mancini, J. C. Moitinho de Almeida och D. O. A. Edward samt domarna R. Joliet, F. A. Schockweiler, F. Grévisse, M. Zuleeg och J. L. Murray,

generaladvokat: C. O. Lenz,
justitiesekreterare: L. Hewlett, byrådirektör,

som beaktat de skriftliga yttrandena från

* Rättegångsspråk: engelska.

— Dr Pamela Mary Enderby, sökande i målet vid den nationella domstolen, genom Anthony Lester, QC, och David Pannick, QC,

— Frenchay Health Authority (FHA), svarande i målet vid den nationella domstolen, genom Eldred Tabachnik, QC, och Adrian Lynch, barrister, för Bevan Ashford, solicitors,

— Förenade kungarikets regering, genom Sue Cochrane, Treasury Solicitor's Department, i egenskap av ombud, biträdd av Patrick Elias, QC, och Eleanor Sharpston, barrister,

— Förbundsrepubliken Tysklands regering, genom Ernst Röder och Claus-Dieter Quassowski, Ministerialrat respektive Regierungsdirektor vid förbundsekonomiministeriet, båda i egenskap av ombud,

— Europeiska gemenskapernas kommission, genom Karen Banks, rättstjänsten, i egenskap av ombud,

som beaktat förhandlingsrapporten,

som hört de muntliga yttrandena, avgivna vid sammanträde den 15 juni 1993, av Dr Pamela Mary Enderby, av FHA, av Förenade kungarikets regering, av den tyska regeringen och av kommissionen, och

som hört generaladvokatens förslag till avgörande, framlagt vid sammanträde den 14 juli 1993,

meddelar följande

dom

1 Genom beslut av den 30 oktober 1991, som inkom till domstolen den 17 april 1992, har Court of Appeal of England and Wales, i enlighet med artikel 177 i EEG-fördraget, ställt frågor om tolkningen av artikel 119 i samma fördrag, i vilken principen om lika lön för män och kvinnor fastställs.

2 Dessa frågor har ställts inom ramen för en tvist mellan Dr Pamela Mary Enderby och Frenchay Health Authority (nedan kallad "FHA") och Secretary of State for Health angående löneskillnaden mellan två befattningar vid National Health Service (nedan kallad "NHS").

3 Sökanden vid den nationella domstolen, som är anställd som talpedagog vid FHA, anser sig vara utsatt för könsdiskriminering och gör gällande att de som har samma ansvar som hon inom NHS (Chief III) och som arbetar i hennes yrke - vilket huvudsakligen är ett kvinnoyrke - har påtagligt lägre lön än de som arbetar på samma nivå i motsvarande mansdominerade yrken. Hon väckte under 1986 talan mot sin arbetsgivare vid Industrial Tribunal och åberopade att hennes årslön endast var 10 106 pund, medan årslönen för en klinisk chefspsykolog och en farmaceut i lönegrad III, befattningar som, menade hon, var likvärdiga med hennes egen, uppgick till 12 527 pund respektive 14 106 pund.

4 Pamela Mary Enderbys talan avslogs först av Industrial Tribunal och sedan av Employment Appeal Tribunal. I den första instansen var domstolen av den uppfattningen att löneskillnaderna hängde samman med de olika yrkenas skilda strukturer, särskilt det faktum att kollektivavtalsförhandlingarna, som inte hade varit diskriminerande, hade bedrivits separat. Även Employment Appeal Tribunal ansåg att skillnaderna inte berodde på diskriminering. Den fastslog dessutom att det klart framgick att läget på arbetsmarknaden till viss del bidrog till löneskillnaden mellan talpedagoger och farmaceuter och att detta var tillräckligt för att berättiga hela löneskillnaden mellan de båda yrkena.

5 Court of Appeal, till vilken målet därefter överklagades, ansåg att avgörandet av tvisten var beroende av tolkningen av artikel 119 i fördraget och beslutade därför att begära förhandsavgörande av domstolen. I redogörelsen för omständigheterna har den betecknat befattningen som förste talpedagog som "befattning A" och befattningen som förste farmaceut som "befattning B" samt, för syftet med detta förfarande, antagit att dessa båda befattningar var likvärdiga. Den har ställt följande frågor:

"1. Är arbetsgivaren till följd av den princip om lika lön som fastställs i artikel 119 i Romfördraget skyldig att objektivt motivera skillnaden i lön mellan befattningarna A och B?

2. Om den första frågan besvaras jakande, räcker det i så fall om arbetsgivaren för att motivera löneskillnaden åberopar det faktum att lönen för befattning A respektive B har fastställts vid separata kollektivavtalsförhandlingar, som (betraktade var för sig) inte har inneburit någon könsdiskriminering och inte har lett till nackdelar för kvinnor på grund av deras kön?

3. Om arbetsgivaren kan visa, att det vissa perioder råder stor brist på lämpliga sökande till befattning B och att han betalar en högre lön till personer som är innehavare av denna befattning för att dra till sig sökande, medan det samtidigt kan visas, att endast en del av skillnaden i lön mellan befattning B och befattning A kan hänföras till behovet av att dra till sig lämpliga sökande till befattning B,

   a) är då skillnaden i lön objektivt berättigad i sin helhet, eller

   b) är bara den del av skillnaden som kan hänföras till behovet av att attrahera lämpliga sökande till befattning B objektivt berättigad, eller

   c) måste arbetsgivaren anpassa lönerna för befattningarna A och B till varandra, eftersom han inte har kunnat visa att hela skillnaden i lön är objektivt berättigad?"

6 För en utförligare redogörelse för omständigheterna i tvisten vid den nationella domstolen, rättegångens förlopp och de till domstolen ingivna yttrandena hänvisas till förhandlingsrapporten. Handlingarna i målet i dessa delar återges i det följande endast i den mån domstolens argumentation kräver det.

Den första frågan

7 Genom sin första fråga vill Court of Appeal utröna huruvida principen om lika lön för kvinnor och män medför att arbetsgivaren är skyldig att bevisa, genom att ange objektiva skäl, att en skillnad i lön mellan två befattningar som förutsätts vara likvärdiga, av vilka den ena nästan uteslutande innehas av kvinnor och den andra huvudsakligen av män, inte utgör någon diskriminering på grund av kön.

Frågans relevans

8 Den tyska regeringen har anfört att domstolen inte kan avgöra denna fråga utan att först fastställa om befattningarna i fråga är likvärdiga. Eftersom befattningarna som talpedagog och farmaceut, enligt regeringens uppfattning, inte är jämförbara kan någon överträdelse av artikel 119 i fördraget inte föreligga och skillnaden i lön behöver därför inte vara objektivt berättigad.

9 Detta argument kan inte godtas.

10 Det finns anledning att påpeka att enligt domstolens fasta rättspraxis fastställer artikel 177 i fördraget ramen för ett nära samarbete mellan de nationella domstolarna och domstolen grundat på en inbördes fördelning av arbetsuppgifterna. Inom denna ram ankommer det uteslutande på de nationella domstolar där tvisten anhängiggjorts och som har ansvaret för det rättsliga avgörandet att mot bakgrund av de särskilda omständigheterna i varje enskilt mål bedöma såväl nödvändigheten av ett förhandsavgörande för att kunna döma i målet, som relevansen av de frågor som de ställer till domstolen (se särskilt dom av den 16 juli 1992 i mål C-67/91 Asociación Española de Banca Privada, Rec. 1992, s. I-4785, punkt 25). Om den nationella domstolens begäran avser tolkningen av en bestämmelse i gemenskapsrätten, är domstolen skyldig att besvara den, såvida frågan inte gäller ett allmänt problem av rent hypotetisk natur och domstolen inte förfogar över de uppgifter om faktiska eller rättsliga omständigheter som är nödvändiga för att på ett ändamålsenligt sätt besvara de frågor som ställts till den (se dom av den 16 juli 1992 i mål C-83/91 Meilicke, Rec 1992, s. I-4871).

11 I det föreliggande fallet har Court of Appeal, liksom de domstolar som tidigare behandlat fallet, i enlighet med brittisk lagstiftning och med parternas samtycke beslutat att först pröva frågan om löneskillnaden objektivt sett är berättigad före frågan om de ifrågavarande befattningarnas likvärdighet, vilket skulle kräva en mera ingående analys. De tolkningsfrågor som har ställts utgår från antagandet att befattningarna i fråga är likvärdiga.

12 Eftersom domstolen således erhållit en begäran om tolkning av gemenskapsrätten som inte uppenbart saknar samband med verkliga omständigheter eller med föremålet för tvisten i målet vid den nationella domstolen, måste den besvara begäran utan att själv behöva ta ställning till giltigheten av ett antagande som det åligger den hänskjutande domstolen att kontrollera senare, om detta visar sig vara nödvändigt.

Frågan

13 Det åligger normalt den person som till stöd för ett anspråk åberopar vissa omständigheter att bevisa att dessa är riktiga. Bevisbördan för att det föreligger en lönediskriminering på grund av kön åvilar därför i princip den arbetstagare som anser sig vara utsatt för en sådan diskriminering och som väcker talan mot sin arbetsgivare i syfte att undanröja denna diskriminering.

14 Enligt domstolens rättspraxis kan dock bevisbördan flyttas om detta är nödvändigt för att inte frånta arbetstagare som är utsatta för en tydlig diskriminering varje effektivt medel för att upprätthålla respekten för likalönsprincipen. Om en åtgärd, som gör åtskillnad mellan de anställda på grund av deras arbetstid faktiskt missgynnar långt fler personer av det ena eller det andra könet, skall denna åtgärd anses stå i strid med artikel 119 i fördraget, om inte arbetsgivaren kan visa att den är berättigad av objektivt grundade faktorer som inte har något med könsdiskriminering att göra (dom av den 13 maj 1986 i mål 170/84 Bilka, Rec. s. 1607, punkt 31; dom av den 27 juni 1990 i mål C-33/89 Kowalska, Rec. s. I-2591, punkt 16; dom av den 7 februari 1991 i mål C-184/89 Nimz, Rec. s. I-297, punkt 15). Likaså åligger det arbetsgivaren att bevisa att hans lönepolitik, om ett företag tillämpar ett lönesystem som helt saknar öppenhet, inte är diskriminerande, när en kvinnlig arbetstagare visar att de kvinnliga arbetstagarnas genomsnittliga lön i förhållande till ett relativt stort antal arbetstagare är lägre än den för manliga arbetstagare (dom av den 17 oktober 1989 i mål 109/88, H. K. mot Danfoss, Rec. s. 3199, punkt 16).

15 Såsom både FHA och den brittiska regeringen påpekar är situationen i det föreliggande fallet inte alldeles densamma som i de mål som angetts ovan. För det första handlar det här inte om en faktisk diskriminering till följd av vissa bestämmelser, som de som är tillämpliga vid t.ex. deltidsarbete. För det andra kan arbetsgivaren inte beskyllas för att tillämpa ett lönesystem som helt saknar öppenhet, eftersom NHS:s löner för talpedagoger och farmaceuter är fastställda som ett resultat av normala kollektivavtalsförhandlingar som inte har inneburit någon diskriminering för något av dessa båda yrken.

16 Om emellertid lönen för talpedagoger är påtagligt lägre än den för farmaceuter och om den förstnämnda befattningen nästan uteslutande innehas av kvinnor och den senare huvudsakligen av män, föreligger det av allt att döma en könsdiskriminering, i vart fall om de båda befattningarna är likvärdiga och de statistiska uppgifterna om den aktuella situationen är giltiga.

17 Det åligger den nationella domstolen att bedöma huruvida dessa statistiska uppgifter skall beaktas, dvs. om de omfattar ett tillräckligt stort antal personer, om de inte återspeglar helt tillfälliga eller konjunkturbetingade faktorer och om de rent allmänt är signifikativa.

18 I en situation då det föreligger en tydlig diskriminering har arbetsgivaren att visa att det finns objektiva skäl för den konstaterade löneskillnaden. Arbetstagarna skulle sakna varje effektivt medel att genomdriva principen om lika

lön vid en nationell domstol, om den omständigheten att de lagt fram bevis för att det föreligger tydlig diskriminering inte fick till följd att bevisbördan övergick på arbetsgivaren, så att denne måste visa att skillnaden i lön i realiteten inte är diskriminerande (se motsvarande i den ovan nämnda domen H. K. mot Danfoss, punkt 13).

19 Svaret på den första frågan blir således, att då signifikant statistik ger vid handen att det föreligger en påtaglig skillnad i lön mellan två likvärdiga befattningar, av vilka den ena nästan uteslutande innehas av kvinnor och den andra huvudsakligen av män, åligger det enligt artikel 119 i fördraget arbetsgivaren att bevisa att denna skillnad är berättigad av objektiva faktorer som inte har något med könsdiskriminering att göra.

Den andra frågan

20 Genom sin andra fråga vill Court of Appeal utröna om det är tillräckligt skäl för en sådan löneskillnad att arbetsgivaren åberopar det faktum att lönerna för respektive befattning har fastställts genom kollektivavtalsförhandlingar som visserligen har ägt rum mellan samma parter men separat och som, betraktade var för sig, inte har någon diskriminerande verkan.

21 Det framgår klart av artikel 4 i rådets direktiv 75/117/EEG av den 10 februari 1975 om tillnärmningen av medlemsstaternas lagar om tillämpningen av principen om lika lön för kvinnor och män (EGT 1975, nr L 45, s. 19, fransk version; svensk specialutgåva, del 13, volym 04) att kollektivavtal, liksom lagar och andra författningar, måste iaktta principen som fastställs i artikel 119 i fördraget.

22 Den omständigheten att de ifrågavarande lönerna har fastställts genom kollektivavtalsförhandlingar som förts separat för var och en av de båda berörda yrkesgrupperna och som inom var och en av dessa båda grupper inte har haft någon diskriminerande verkan, utgör inte hinder för att fastslå att det föreligger en tydlig diskriminering, om förhandlingarna har lett till att två grupper som har samma arbetsgivare och som hör till samma fackförening behandlas olika. Om arbetsgivaren skulle kunna motivera en skillnad i lön enbart genom att hänvisa till att det inte förekommit någon diskriminering inom ramen för någon av dessa förhandlingar betraktade var för sig, så skulle han, vilket den tyska regeringen påpekat, lätt kunna kringgå principen om lika lön genom att föra separata förhandlingar.

23 Svaret på den andra frågan blir således att det inte är tillräckligt för att objektivt motivera skillnaden i lön mellan två likvärdiga befattningar, av vilka den ena nästan uteslutande innehas av kvinnor och den andra huvudsakligen av män, att åberopa den omständigheten att lönerna för de båda befattningarna har fastställts genom kollektivavtalsförhandlingar, som visserligen har ägt rum mellan samma parter men varit separata och som betraktade var för sig inte medför någon diskriminering.

Den tredje frågan

24 Genom den tredje frågan vill Court of Appeal utröna om och i vilken mån – helt, delvis eller inte alls – den omständigheten att en del av löneskillnaden beror på brist på sökande till den ena befattningen och på att det är nödvändigt att attrahera sökande genom högre löner, kan utgöra en objektiv grund för denna löneskillnad.

25 Enligt domstolens rättspraxis ankommer det på den nationella domstolen, som ensam är behörig att bedöma de faktiska omständigheterna, att avgöra om och i vilken mån de skäl som en arbetsgivare anför som motivering för att denne tillämpar en lönepolitik som visserligen är oberoende av arbetstagarnas kön men som i realiteten drabbar kvinnor hårdare än män, kan anses utgöra objektivt grundade ekonomiska skäl (domarna i målen Bilka, tidigare citerad, punkt 36, och Nimz, tidigare citerad, punkt 14). Till sådana skäl kan räknas olika kriterier såsom arbetstagarnas flexibilitet och förmåga att anpassa sig till varierande arbetstider och arbetsplatser, deras yrkesutbildning och antalet anställningsår, om dessa kriterier är relevanta för företagets behov och målsättningar (dom i målet H. K. mot Danfoss, tidigare citerad, punkt 22–24).

26 Situationen på arbetsmarknaden, som kan föranleda att en arbetsgivare höjer lönen för en viss befattning i syfte att därigenom dra till sig sökande, kan utgöra ett sådant objektivt grundat ekonomiskt skäl som avses i ovan nämnda rättspraxis. Den exakta betydelsen av en sådan faktor i det enskilda fallet kräver en bedömning av de faktiska omständigheterna och faller därmed under den nationella domstolens behörighet.

27 Om den nationella domstolen – så som det tycks framgå av frågeställningen – har kunnat fastställa exakt hur stor del av lönehöjningen som är hänförlig till situationen på marknaden, så måste den fastslå att skillnaden i lön är

objektivt grundad i motsvarande mån. Det förtjänar påpekas, att nationella myndigheter, när de tillämpar gemenskapsrätten, måste följa proportionalitetsprincipen.

28 Om så inte är fallet, ankommer det på den nationella domstolen att bedöma om situationen på marknaden har haft tillräckligt stor betydelse vid fastställandet av lönenivån, att den objektivt sett kan berättiga en del av eller hela skillnaden.

29 Svaret på den tredje frågan blir således att det ankommer på den nationella domstolen att avgöra, om så krävs med tillämpning av proportionalitetsprincipen, huruvida och i vilken mån bristen på sökande till en befattning och nödvändigheten av att dra till sig sökande genom högre löner, utgör ett ekonomiskt skäl som objektivt sett berättigar löneskillnaden mellan de ifrågavarande befattningarna.

Rättegångskostnader

30 De kostnader som har förorsakats Förenade kungariket, den tyska regeringen samt Europeiska gemenskapernas kommission, som har inkommit med yttrande till domstolen, är inte ersättningsgilla. Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den domstolen att besluta om rättegångskostnaderna.

På dessa grunder beslutar

DOMSTOLEN

– angående de frågor som genom beslut av den 30 oktober 1991 förts vidare av Court of Appeal of England and Wales – följande dom:

1) **Då signifikant statistik ger vid handen att det föreligger en påtaglig skillnad i lön mellan två likvärdiga befattningar, av vilka den ena nästan uteslutande innehas av kvinnor och den andra huvudsakligen av män, åligger det enligt artikel 119 i fördraget arbetsgivaren att bevisa att denna skillnad är berättigad av objektiva faktorer som inte har något med könsdiskriminering att göra.**

2) **Det är inte tillräckligt för att objektivt motivera skillnaden i lön mellan två likvärdiga befattningar, av vilka den ena nästan uteslutande innehas av kvinnor och den andra huvudsakligen av män, att åberopa den omständigheten att lönerna för dessa båda befattningar har fastställts genom kollektivavtalsförhandlingar, som visserligen har ägt rum mellan samma parter men varit separata och som betraktade var för sig inte medför någon diskriminering.**

3) **Det ankommer på den nationella domstolen att avgöra, om så krävs med tillämpning av proportionalitetsprincipen, huruvida och i vilken mån bristen på sökande till en befattning och nödvändigheten av att dra till sig sökande genom högre löner, utgör ett ekonomiskt skäl som objektivt sett berättigar löneskillnaden mellan de ifrågavarande befattningarna.**

Due Mancini Moitinho de Almeida Edward

Joliet Schockweiler Grévisse Zuleeg Murray

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 27 oktober 1993.

J.-G. Giraud
Justitiesekreterare

O. Due
Ordförande