FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT A. TRABUCCHI FREMSAT DEN 10. MARTS 1976 [1]

Høje Ret.

1. Efter stats- og regeringschefernes højtidelige erklæringer i 1972 om den europæiske integrations betydningsfulde sociale aspekter har vi her en privatperson, en kvindelig arbejdstager, som gennem den nationale dommer har stillet et præjudicielt spørgsmål vedrørende fortolkningen af den regel i EØF-traktaten, der indfører princippet om ligebehandling af mænd og kvinder i arbejdsforhold. Et spørgsmål, som i sig selv har beskeden økonomisk betydning, giver Dem således lejlighed til at belyse visse aspekter af den beskyttelse, som også inden for Fællesskabets rammer bør tilkomme de grundlæggende rettigheder.

Det er anden gang, vi har at gøre med en præjudiciel sag med navnet frk. G. Defrenne, forhenværende flystewardesse i Société anonyme belge de navigation aérienne (Sabena).

Sagsøgerinden blev ansat den 10. december 1951 som »flystewardesseaspirant« og den 1. oktober 1963 udnævnt til »flyassistent og ledende stewardesse« (Commis de bord et hôtesse de l'air — chef de cabine) i medfør af en ny kontrakt.

Forinden, den 15. marts 1963, var der mellem Sabena og arbejdstagernes fagforeninger afsluttet en kollektiv overenskomst, som ikke kunne gøres bindende ved kongelig anordning, og som i virkeligheden aldrig blev bindende.

Den individuelle kontrakt indeholdt i overensstemmelse med denne kollektive overenskomst en bestemmelse, hvorefter kontrakten for det flyvende kvindelige personale under alle omstændigheder uden videre ville ophøre den dag, hvor den ansatte fyldte 40 år. Denne bestemmelse fik virkning for frk. Defrenne den 15. februar 1968.

Hun fik desuden udbetalt den kontraktligt fastsatte udtrædelsesgodtgørelse på 1 års løn.

Defrenne gik derefter to veje:

Den 9. februar indbragte hun sagen for Conseil d'Etat i Belgien med påstand om annullation af den kongelige anordning af 3. november 1969 om særlige regler for erhvervelsen af pensionskrav for den civile luftfarts flyvende personel og for gennemførelsen af kongelig anordning nr. 50 af 24. oktober 1967 om alders- og efterladtepension for lønmodtagere, på grundlag af hvilken hendes pension var blevet beregnet.

Som svar på et præjudicielt spørgsmål fra den belgiske dommer kendte denne Domstol i sin dom af 25. maj 1971 (sag 80/70) for ret, at en alderspension, der udbetales inden for rammerne af en lovmæssig ordning for socialforsorg, ikke er en ydelse, som arbejdstageren som følge af arbejdsforholdet modtager indirekte fra arbejdsgiveren i den i artikel 119 forudsatte betydning (Recueil 1971, s. 445).

Sideløbende havde Defrenne allerede den 13. marts 1968 indstævnet Sabena for Tribunal du Travail i Bruxelles med påstand om erstatning for de tab, hun hævdede at have lidt p.g.a. følgende omstændigheder:

1. den løn, som hun havde fået udbetalt mellem den 15. februar 1963 og den 1. februar 1966, var 12 716 BF lavere end den løn, som en flyassistent (commis de bord) med samme anciennitet ville have fået;

1 — Oversat fra italiensk.

2. hun skulle have haft en yderligere udtrædelsesgodtgørelse på 166 138 BF;
3. hun skulle have været tilkendt en højere pension svarende til 334 000 BF.

Ved dom af 17. december 1970 forkastede Tribunal du Travail i Bruxelles disse tre punkter i påstanden uden at benytte sig af den mulighed, den havde i henhold til EØF-traktatens artikel 177.

Defrenne indgav derefter den 11. januar 1971 appel til Cour du Travail i Bruxelles. Denne domsmyndighed fandt endelig, den 23. april 1975, at alene det første punkt i påstanden krævede en fortolkning af artikel 119, og forelagde Dem de spørgsmål, som jeg skal behandle.

På trods af forslaget fra auditeur général forkastede Cour du Travail påstandene om det tab, som Defrenne hævder at have lidt med hensyn til pension og godtgørelse på grund af henholdsvis en forudgående lønmæssig forskelsbehandling og en forskel i pensionsalderen i forhold til sine mandlige kolleger.

Der er kun nedlagt påstand om lønefterbetaling fra den 15. februar 1963, da artikel 2277 i den belgiske code civil indeholder en regel om 5-årig forældelse. At påstanden er begrænset til den 1. februar 1966 skyldes, at Sabena fra dette tidspunkt indførte en fælles grundsats for flystewardesser og flyassistenter.

2. De stillede spørgsmål lyder således:

1. Indføres princippet om lige løn til mænd og kvinder for samme arbejde ved selve Rom-traktatens artikel 119 direkte i den nationale ret i hver af Det europæiske Fællesskabs medlemsstater, og giver artiklen derfor, uafhængigt af enhver national retsforskrift, arbejdstagere ret til at anlægge sag ved de nationale domstole for at få dette princip overholdt og i bekræftende fald *fra hvilket tidspunkt?*
2. Har artikel 119 fået virkning i medlemsstaternes nationale ret i medfør af retsakter udstedt af EØF's myndigheder (i bekræftende fald hvilke og fra hvilket tidspunkt?), eller må der på dette område anerkendes en enekompetence for den nationale lovgiver?

3. Artikel 119 er ikke nogen fuldstændig nyskabelse: den skal ses i lyset dels af de internationalt anerkendte principper dels af Romtraktaten.

På det internationale plan er artikel 119 en forlængelse, en »europæisk oversættelse«, af Den internationale Arbejdsorganisations konvention nr. 100 af 29. juni 1951 »om ligeløn til mandlige og kvindelige arbejdstagere for arbejde af samme værdi«. Denne konvention er allerede ratificeret af alle EØF-medlemsstater, selv om det for nogle af disses vedkommende først er sket efter Rom-traktatens ikrafttræden (Nederlandene i 1971, Irland i 1974). Belgien havde for sin del ratificeret den allerede den 23. maj 1952. Denne konvention, som trådte i kraft et år efter, den 23. maj 1953, gælder således i alle medlemsstaterne, omend fra forskellige tidspunkter. Hvorvidt konventionen er »self-executing« eller ej har ingen betydning for hvilken virkning, der i fællesskabsretten må tillægges den bestemmelse, som sagligt svarer hertil, nemlig EØF-traktatens artikel 119.

I Rom-traktaten indeholdes artikel 119 i kapitel I (»sociale bestemmelser«) i afsnit III (»socialpolitikken«) i tredje del (»Fællesskabets politik«).

Den opstiller et mål, som er i overensstemmelse med bestemmelserne i traktatens præambel, og som senere finder nærmere udtryk i artikel 117, der erkender, at »det er nødvendigt at fremme en forbedring af arbejdernes leve- og arbejdsvilkår for herigennem at muliggøre en udjævning af disse vilkår på et stadigt stigende niveau«. Det er klart, at denne udjævning ikke kan opnås, uden at leve- og arbejdsvilkårene, navnlig i lønmæssig henseende, udjævnes ikke blot mellem medlemsstaterne men også inden for hver enkelt af disse og yderligere mellem mandlige og kvindelige arbejdstagere.

Som generaladvokat Dutheillet de Lamothe sagde, har artikel 119 et dobbelt formål: »Et socialt, da alle Fællesskabets lande skal anerkende det i det væsentlige sociale princip, som IAO-konventionen opstiller, og et økonomisk, der, idet det forhindrer »social dumping« ved benyttelsen af kvindelig arbejdskraft, som er dårligere lønnet end den mandlige, fremmer virkeliggørelsen af et af fællesmarkedets grundlæggende mål, indførelsen af en ordning, der sikrer, at konkurrencen ikke fordrejes« (Recueil 1971, s. 456).

Dette synspunkt bekræftes både af medlemsstaternes »forarbejder« og deres senere holdning.

Langt tydeligere end EKSF-traktatens forfattere, som stillede det mål for Fællesskabet at »skabe de forudsætninger, som i sig selv sikrer den mest rationelle fordeling af produktionen på det højste produktivitetsniveau ...« (artikel 2), har Rom-traktatens forfattere (for næsten 20 år siden) lagt til grund, at den »spontane« harmonisering af lønningerne, som følger af fagforeningernes virksomhed og den gradvise oprettelse af fællessmarkedet, må suppleres med en særlig indsats fra regeringernes side på dette område.

4. Jeg vil derfor gå over til at omtale artikel 119's ordlyd. I denne artikels stk. 1 bestemmes det: »Hver medlemsstat gennemfører i løbet af første etape og opretholder derefter princippet om lige løn til mænd og kvinder for samme arbejde«.

Det her nævnte princip skulle således være gennemført ved udløbet af den første etape, dvs. den 1. januar 1962.

Traktaten danner en helhed: man kan ikke lægge vægt på nogle af dens bestemmelser og se bort fra andre uden at bringe helhedens balance i fare.

For således at undgå enhver forsinkelse på det sociale område med henblik på overgangen til anden etape rettede Kommissionen en henstilling, dateret den 20. juli 1960, til medlemsstaterne og herigennem til alle de myndigheder, som havde kompetence på lønfastsættelsesområdet; henstillingen erindrede om, at det var nødvendigt at gennemføre den i artikel 119 pålagte forpligtelse, og angav nærmere de hertil egnede foranstaltninger.

Men da staterne derefter fandt, at de ikke var i stand til at overholde den fastsatte termin, vedtog man på medlemsstaternes konference den 30. december 1961 en resolution vedrørende artikel 119, som fastsatte en ny tidstabel for formindskelsen af lønforskellene, og som fastlagde det tidspunkt, hvor enhver forskelsbehandling skulle være fjernet, til den 31. december 1964.

Det må bemærkes, at såvel henstillingen som resolutionen fastholdt kravet om, at medlemsstaterne i deres nationale retssystemer indførte regler, som gjorde det muligt for kvinderne at anlægge sag om overtrædelse af artikel 119, hvilket kunne tyde på, at artikel 119 efter Kommissionens og medlemsstaternes opfattelse ikke var »self-executing«.

Dermed kommer vi til sagens kerne: om artikel 119 er en regel med direkte virkning.

I henhold til de kriterier, som Domstolen har opstillet i sin retspraksis, afføder en fællesskabsregel direkte virkninger, således at den kan påberåbes af private ved domstolene, når dens indhold er klart og tilstrækkelig bestemt, samt når den ikke indeholder noget forbehold og i sig selv er fuldstændig dvs. ikke, for at kunne anvendes af den nationale dommer, forudsætter yderligere statslige eller fællesskabsretlige gennemførelsesforanstaltninger.

Det må nu undersøges, om artikel 119, efter sin karakter og sit indhold samt under hensyn til sammenhængen og til traktatens ånd, opfylder de nævnte betingelser.

Den pågældende regel indeholder en ubetinget forpligtelse for hver medlemsstat

til i løbet af første etape at gennemføre og derefter opretholde princippet om lige løn til mænd og kvinder for samme arbejde.

Selv om det anvendte udtryk »princippet om lige løn« kan synes for generelt, og selve ordet »princip« konkret kun siger lidt om rækkevidden heraf, er reglens formål imidlertid klart: at undgå enhver forskelsbehandling til skade for kvinder på lønområdet. Man kan indvende, at definitionen af begrebet løn i artikel 119, selv om den tager sigte på ligheden, ikke er så udtømmende, at den udelukker enhver usikkerhed vedrørende reglens nøjagtige anvendelsesområde. I Domstolens retspraksis har man dog ikke fundet, at den omstændighed, at de begreber, som er indeholdt i en regel, kræver en fortolkning af den nationale dommer, er til hinder for at tillægge reglen direkte virkning, eftersom dommeren bl.a. kan benytte den i traktatens artikel 177 nævnte fremgangsmåde (se dommen i sag 27/67, *Fink-Frucht,* Recueil 1968, bind XIV, s. 297, og i sag 41/74, *Van Duyn,* Sml. 1974, s. 1337).

Hvad angår definitionen af begrebet »samme arbejde«, som i øvrigt allerede delvist præciseres i artikel 119, stk. 3 (der udover at anvende udtrykket »samme arbejde« for arbejde, der aflønnes i akkord, også taler om »samme slags arbejde« med hensyn til arbejde, der betales efter tid), skal man ikke overdrive betydningen heraf for artiklens anvendelse.

Det er med rette blevet sagt, at artikel 119 »ikke har til formål at fastslå, hvornår mænd og kvinder udfører samme arbejde, men blot at forhindre, at der ved fastsættelsen af lønnen tages hensyn til arbejdstagerens køn. Om arbejdet er det samme eller et andet er et faktisk spørgsmål, som må løses i det konkrete tilfælde under hensyn til de opgaver, som er tillagt den ene eller den anden, og kan ikke bestemmes a priori, ligesom man ikke a priori kan bestemme, om to mænd, som får samme løn, udfører samme arbejde« (Levi Sandri, i Commentario CEE, bind II, s. 956).

Man kan således hævde, at artikel 119, i det omfang den angår afskaffelsen af enhver lønmæssig forskelsbehandling under hensyn til køn, pålægger en klar og præcis forpligtelse uden noget forbehold.

Det må dog understreges, at artikel 119 ikke, eller ikke nødvendigvis altid afføder alle sådanne virkninger, som kan følge af princippet om ligeløn til mænd og kvinder, der er udtrykt ganske generelt. En anvendelse af princippet i andre tilfælde end dem, der er nævnt i bestemmelsen (tilfælde hvor der udføres »samme«, dvs. identisk arbejde), ligger uden tvivl uden for spørgsmålet som reglens direkte anvendelighed og henhører snarere under socialpolitikken, hvis fastlæggelse og gennemførelse frem for alt afhænger af det udøvende fællesskabsorgan og medlemsstaternes initiativ og koordinering.

5. Den forpligtelse, der er pålagt medlemsstaterne, som bestemmelsen formelt retter sig til, er udformet som en handlepligt, der er underlagt en nøjagtig frist (udløbet af første etape).

Som bekendt ville medlemsstaterne ved resolution af 31. december 1961 udskyde fristen for den fuldstændige gennemførelse af princippet om ligeløn til den 31. december 1964.

Når det skal fastslås, hvilken værdi og rækkevidde der må tillægges denne akt, vil jeg sige, at den formelt er en aftale mellem medlemsstaternes repræsentanter i Rådet; hvad dens rækkevidde angår præciserer den indholdet af artikel 119, idet den opstiller de fremgangsmåder og den tidstabel, der skal følges med henblik på artiklens gennemførelse.

Denne resolution kan utvivlsomt ikke ændre traktaten og træde i stedet for den klare bestemmelse i artikel 119 for så vidt angår den heri fastsatte frist. Dommen af 3. februar 1976 i sag 59/75, *Manghera,* er nået til samme resultat vedrørende en resolution på et andet område.

Resolutionen må således anses for en hovedsageligt politisk handling, som udtrykker staternes ønske om at overvinde de vanskeligheder, der er forbundet med at gennemføre artikel 119. Den er ikke nogen selvstændig kilde til forpligtelser for staterne. Disse forpligtelser udspringer udelukkende af traktatens artikel.

Bestemmelsen, som vi her behandler, forudsætter givet, at staterne medvirker til den fuldstændige gennemførelse af den påtagne forpligtelse.

På denne baggrund kan man rejse spørgsmålet, om artikel 119 opfylder kravet om fuldstændighed, som er en nødvendig betingelse for, at der kan tillægges reglen direkte virkning.

Det fremgår af Domstolens praksis, at man ikke kan frakende en artikel i traktaten direkte virkning, blot fordi den pålægger staterne en handlepligt, forudsat forpligtelsen er klar og uden forbehold, at dens indhold er bestemt, og at der ikke er overladt medlemsstaterne nogen virkelig skønsbeføjelse med hensyn til reglens anvendelse (se f.eks. Domstolens dom i sag 57/65, *Lütticke,* Recueil 1966, bind XII, s. 294).

Bortset fra tilfælde, hvor det drejer sig om at fastslå, om ikke-identisk arbejde er af samme værdi, hvilket utvivlsomt kan give anledning til meget sammensatte vurderinger, som i første række påhviler lovgiveren, kræver artikel 119's anvendelse i det tilfælde, som idag alene interesserer den spørgende dommer, og hvor der ikke er tvivl om identiteten af det arbejde, som aflønnes forskelligt på grund af kønnet, ikke nødvendigvis, at der vedtages gennemførelsesregler.

Der kan ganske vist være vanskeligheder forbundet med begrebet »løn«.

Artikel 119's forfattere har forsøgt at definere dette begreb. Artikel 119, som på dette punkt ord for ord gentager indholdet af artikel 1, a) i konvention nr. 100, bestemmer, at »ved løn forstås... den almindelige grund- eller minimumsløn og alle andre ydelser, som arbejdstageren som følge af arbejdsforholdet modtager fra arbejdsgiveren direkte eller indirekte i penge eller naturalier«.

Efter min mening er det på trods af disse præciseringer alligevel ofte nødvendigt at fortolke begrebet løn og særlig begrebet »andre ydelser«. Det gjorde Domstolen allerede i den første Defrenne-sag og, for så vidt angår lønnen til tjenestemænd ved Fællesskabet, i sag 20/71 *(Bertoni,* Recueil 1972, s. 345).

Det forekommer mig under alle omstændigheder indlysende, at man til lønnen må henregne den almindelige grundløn, således som den fremgår af løntabellen eller -skalaen, og at en af betingelserne for artikel 119's anvendelse er opfyldt, såfremt man på dette punkt konstaterer en forskelsbehandling, som alene skyldes kønnet. Jeg vil begrænse mig til at erindre om, at forskellen på 12 716 BF, som anført af den spørgende dommer, skyldes uligheden i de »grundskalaer«, som er fastsat for de to køn, og ikke andre direkte eller indirekte tillægsydelser i penge eller naturalier, som f.eks. »flyvetillæg« eller »indtægt fra flybaren«.

Jeg mener derfor heller ikke, at der i denne henseende er noget til hinder for, at artikel 119 kan have direkte virkning i et tilfælde som det, den nationale dommer skal tage stilling til.

6. Men her opstår et andet spørgsmål. I modsætning til de andre artikler i traktaten, som Domstolen indtil nu har tillagt direkte virkning, og som angår områder, på hvilke der består et umiddelbart retsforhold mellem staten og borgerne (told- eller skatteret, etableringsret), angår artikel 119, selv om den indskrænker sig til at fastsætte en forpligtelse for staterne, i første række forholdet mellem private. Den forskelsbehandling, som bestemmelsen skal forhindre, er i de fleste tilfælde en sådan, som forekommer i en privat virksomhed til skade for den kvindelige arbejdstager.

Staten medvirker kun direkte til lønfastsættelsen i den offentlige sektor; i den private sektor er lønfastsættelsen derimod i vidt omfang overladt til de pågældende parters aftalefrihed. De nationale myndigheder kan derfor ikke alene på grundlag af den omhandlede bestemmelse umiddelbart gennemtvinge princippet om ligeløn. Det er således i denne henseende nødvendigt at udstede egnede nationale bestemmelser.

De intervenerende regeringer har derfor hævdet, at den pågældende bestemmelse umiddelbart kun forpligter medlemsstaterne, og at den ikke kan skabe rettigheder og forpligtelser for private.

Subsidiært har Kommissionens befuldmægtigede gjort den opfattelse gældende, at artikel 119 rent formelt kan begrunde et retligt krav, som imidlertid, selv om det kan tages under påkendelse, kun har fornødent grundlag, når der foreligger en forskelsbehandling, som kan tilregnes staten som arbejdsgiver, eller i det mindste når det drejer sig om lønsystemer, som fastsættes umiddelbart af den nationale lovgivende eller udøvende magt.

Efter min mening underkender disse opfattelser principper i Fællesskabets retsorden, som er udviklet i retspraksis igennem mere end 20 år.

Og frem for alt ville man, som fremhævet af den irske regerings befuldmægtigede, skabe en ny ulovlig forskelsbehandling imellem den offentlige og den private sektor, såfremt man anerkendte, at reglen kun har direkte virkning i forhold til dem, der er ansat i den offentlige tjeneste. Sabena's retlige status og dets forhold til den belgiske stat har derfor ingen betydning for den foreliggende sag.

Jeg vil endvidere erindre om, at ifølge Domstolens faste og velkendte retspraksis kan også regler, som kun retter sig til staterne, under visse betingelser skabe rettigheder for private, som den nationale dommer kan og skal beskytte.

Når man skal bedømme virkningerne af en fællesskabsretlig regel i national ret, er det afgørende kriterium ikke, hvem denne regel udpeger som adressater, men snarere karakteren af reglen, som Domstolen fortolker ud fra dens »ånd, opbygning og ordlyd«.

Formålet med artikel 119 er inden for en bestemt frist at fjerne enhver forskelsbehandling med hensyn til lønfastsættelsen og derfor ikke blot den forskelsbehandling, som følger af medlemsstaternes love eller generelle retsforskrifter, men også en sådan, som skyldes kollektive arbejdsoverenskomster eller individuelle arbejdsaftaler.

Det følger heraf, at forpligtelsen til at overholde lighedsprincippet ikke blot påhviler medlemsstaterne for så vidt angår fastsættelsen af lønninger til de offentlige tjenestemænd, men at den, når bestemmelsens udtrykkelige påbud angiver sit anvendelsesområde tilstrækkeligt konkret og bestemt til, at det også kan få virkning for tredjemand, tillige gælder for fagforeningernes og borgernes indgåelse af kollektive eller individuelle aftaler, og dette er tilfældet alene i medfør af traktatens bestemmelse og uafhængigt af andre gennemførelsesforskrifter, som til dette formål vedtages af staterne.

Da Domstolen i en sag fik forelagt et spørgsmål vedrørende et privatretligt »reglement«, som var udstedt af en international sportsforening, erklærende den (dom i sag 36/74, *Walrave*, Sml. 1974, s. 1405), at både artikel 159 og artikel 48 forbyder ikke blot restriktioner, som skyldes en offentlig myndigheds virksomhed, men også »andre former for regler, hvis formål er at give kollektive bestemmelser for lønarbejde og tjenesteydelser«. Virkeliggørelsen af traktatens grundlæggende mål ville nemlig blive truet, hvis man ikke også afskaffede de »hindringer, som skyldes, at sammenslutninger eller organer, der ikke henhører under den offentlige ret, udøver deres retlige autonomi.«

Ganske vist er princippet om ligeløn, i modsætning til den frie bevægelighed for

personer, ikke nævnt blandt traktatens grundlæggende mål, men princippets gennemførelse er af en ganske særlig betydning for de »økonomiske og sociale fremskridt«, som skal føre til »en stadig forbedring af levevilkårene og beskæftigelsesforholdene« (se traktatens præambel).

7. Jeg mener derfor at kunne drage den slutning, at princippet om ligeløn, som ifølge sin natur direkte angår private, inden for de oven for angivne grænser kan skabe direkte virkninger for disse, som derfor kan påberåbe sig princippet ved de nationale domstole, uden at denne mulighed kan gøres afhængig af, at medlemsstaterne indfører særlige normative foranstaltninger.

Naturligvis kan det kun styrke den umiddelbare virkning af fællesskabsbestemmelserne, såfremt der indføres administrative eller endog strafferetlige sanktioner, og for så vidt er noget sådant meget ønskeligt; men den vigtigste sanktion er, at den nationale ret og enhver anden offentlig eller privat retsakt er uanvendelig, såfremt den strider mod en fællesskabsregel med direkte virkning.

Såfremt en tidligere national lovgivning eller anordning kun ophæves eller ændres stiltiende, når sådanne regler automatisk indføres i den nationale retsorden, eller såfremt aftaleparterne opretholder de kollektive eller individuelle aftaler i strid med fællesskabsreglerne, er det derfor med henblik på en anerkendelse af den direkte virkning ikke nødvendigt, at de nævnte foranstaltninger formelt harmoniseres således med de pågældende fællesskabsregler, at enhver interesseret kan få kendskab til denne fornyelse, og at enhver usikkerhed om gældende ret undgås. Også i denne henseende er en formel harmonisering utvivlsomt i høj grad ønskelig, men selv om det må erkendes, at usikkerhedsmomenterne består, kan de fjernes gennem en procedure efter artikel 177, og faren for, at Domstolen bliver oversvømmet med anmodninger om »afklaringer«, er en indvending, som udelukkende kan anføres af hensigtsmæssighedsgrunde.

For så vidt angår artikel 119's gennemførelse, findes der således et ganske simpelt og effektivt middel til at komme forskelsbehandling til livs: det er tilstrækkeligt, at de nationale domstole erklærer enhver individuel eller kollektiv aftaleklausul, som strider imod denne regel, for ugyldig eo ipso. Netop et sådant tilfælde viser den nøjagtige betydning af udtrykket »ugyldighed eo ipso«. I modsætning til maksimen »ingen ugyldighed uden ifølge lov« er denne ugyldighed begrundet i samfundsmæssige hensyn og gælder derfor forud for lovens særlige bestemmelser.

På lønområdet indebærer ugyldighed eo ipso, at den løn, som er fastsat i den ugyldige klausul, uden videre erstattes af den højere løn, som gives mandlige arbejdstagere.

Dette er ikke noget nyt. Selv imod arbejdsmarkedets parters vilje og uden støtte i gennemførelsesregler har domsmyndighederne i adskillige medlemsstater båret sig således ad for at gennemføre det ligelønsprincip, som er optaget i de respektive nationale forfatninger.

Domstolen har i øvrigt anerkendt denne direkte virkning for andre af traktatens bestemmelser, som har skabt meget større problemer (f.eks. artikel 95, stk. 1 – dom i sag 57/65, *Lütticke,* Recueil 1966, s. 293).

Det er ikke vanskeligere for en national domsmyndighed at undlade at anvende en diskriminerende aftaleklausul end at undlade at anvende en national lov, der strider mod traktaten, eller at give erstatning til en privatperson, hvis interesser er blevet krænket ved denne lov.

Domstolen kan desuden ikke, når den fortolker artikel 119, undlade at tage hensyn til, at princippet om ligeløn er knæsat i medlemsstaternes retsorden; de

fleste har endda gjort det til et princip, som højtidligt sikres i selve forfatningen. Men Domstolen har i sin afgørelse af 17. december 1970 i sag 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft,* statueret, at respekten for de grundlæggende rettigheder udgør et integrerende led i de generelle retsprincipper, og at beskyttelsen af disse rettigheder i Fællesskabet kan og skal ske på grundlag af medlemsstaternes fælles forfatningstraditioner. Derefter forekommer det mig, at forbudet mod enhver forskelsbehandling under hensyn til køn (særlig hvad angår løn), beskytter en rettighed, som ligeledes må anses for grundlæggende i Fællesskabets retsorden.

Allerede i sag 33/74 *(Van Binsbergen,* Sml. 1974, s. 1299) og i sag 2/74 *(Reyners,* Sml. 1974, s. 631), hvor forskelsbehandlingen skete på grundlag af et simpelt bopæls- eller nationalitetskriterium, erklærede Domstolen, at enhver forskelsbehandling under hensyn til bopæl eller statsborgerskab var i strid med traktaten. Jeg vil foreslå, at denne praksis udvides til en forskelsbehandling, der udelukkende sker på grundlag af et kønskriterium, hvilket Domstolen allerede har gjort for så vidt angår Fællesskabets tjenestemænd (dom i sag 20/71, *Sabbatini,* Recueil 1972, s. 352; dom i sag 21/74, *Airola,* Sml. 1975, s. 228).

8. Som en sammenfatning af det hidtil anførte vil jeg sige, at det i artikel 119 anvendte udtryk »hver medlemsstat (gennemfører)«, som er taget fra konvention nr. 100, og som har sin forklaring i, at en effektiv anvendelse af artikel 119 kræver en vedvarende virksomhed fra medlemsstaternes myndigheder (og fra det man kalder »arbejdsmarkedets parter«, dvs. arbejdsgiverne og arbejdstagerne samt deres foreninger), for at princippets gennemførelse ikke i tilfælde af en teknologisk udvikling eller en konjunkturændring skal blive bragt i fare, imidlertid antager en meget mere gennemgribende betydning i Romtraktaten: det angår ikke blot medlemsstaten som en af en international traktat forpligtet myndighed, sådan som det stadig var tilfældet efter konvention nr. 100, men også alle kompetente myndigheder i denne stat, herunder domsmyndighederne, hvem det påhviler at anvende traktatens bestemmelser.

Anvendelsen af begreberne »løn« og »arbejde« kan uden tvivl give anledning til vanskeligheder, men det står også fast, at forpligtelsens opfyldelse »skal lettes ... af iværksættelsen af en plan med gradvise foranstaltninger« (dom af 21. 6. 1974, sag 2/74, *Reyners,* Sml. 1974, s. 631).

Det er ganske afgjort nødvendigt, at medlemsstaterne og fællesskabsinstitutionerne udsteder love, anordninger eller gennemførelsesforanstaltninger, thi hvis princippet om ligebehandling kun skulle gælde for løn i streng forstand og for arbejde, som er absolut identisk, ville den praktiske betydning af artikel 119 være meget begrænset.

Uden for området for artikel 119's direkte anvendelighed befinder der sig således et bredt felt, hvori medlemsstaterne og Fællesskabets institutioner skal virke for gennemførelsen af det i nævnte artikel fastsatte princip om ikke-forskelsbehandling.

En forskelsbehandling over for kvinder er nemlig ofte skjult bag lønnens struktur, stillingens klassificering eller beskrivelse og arbejdets karakter i visse brancher for ikke at tale om den ulighed, som skyldes faglige uddannelses- og forfremmelsessystemer eller arbejdsvilkårene i almindelighed.

Listen over studier og undersøgelser, som er foretaget i Fællesskabet med henblik på at give princippet om ligeløn fuld virkning, er imponerende.

Rådet har endvidere i medfør af artikel 100 den 10. februar 1975 vedtaget et direktiv efter forslag fra Kommissionen af 14. november 1973, om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger om gennemførelse af princippet om lige løn til mænd og kvinder »for samme arbejde eller for arbejde, som tillægges

samme værdi«. Det er formålet med dette direktiv at sikre en ensartet og effektiv gennemførelse af princippet om ligeløn ved at opstille nogle almengyldige normer, som tilsigter at garantere en mindstebeskyttelse, navnlig for så vidt angår retsplejen. Der er givet staterne en frist på et år, som udløber i februar 1976, til at efterkomme dette direktiv, og en frist på 3 år, som udløber i februar 1978, til at indgive beretning til Kommissionen om direktivets gennemførelse.

Dette direktiv har dog ikke ændret artikel 119's oprindelige rækkevidde: det eneste man kan sige — og herom tvivler ingen — er, at bestemmelser udstedt i medfør af artikel 100 (tilnærmelse af lovgivningerne) kan bidrage til en bedre gennemførelse af artikel 119.

9. Efter disse betragtninger kan jeg nu gå over til at behandle den nationale lov, som har bragt Cour du Travail i Bruxelles i tvivl.

Artikel 14 i kongelig anordning nr. 40 af 24. oktober 1967, udstedt til gennemførelse af loven af 31. marts 1967 om økonomisk opsving, lyder således:

»I henhold til artikel 119 i traktaten om oprettelse af EØF, som ratificeret ved lov af 2. december 1957, kan enhver kvindelig arbejdstager ved den kompetente domstol anlægge sag om gennemførelse af princippet om ligeløn til mandlige og kvindelige arbejdstagere.«

Den dommer, som har indgivet den præjudicielle anmodning, synes således i overensstemmelse med bemærkningerne til nævnte anordning at være af den opfattelse, at en arbejdstager først fra den 1. januar 1968, tidspunktet for ikrafttrædelsen af kongelig anordning nr. 40 (artikel 30), kan anlægge sag om arbejdsgiverens overholdelse af »et individuelt krav i medfør af princippet om ligeløn«.

Men den omstændighed, at de belgiske myndigheder med henblik på en bedre gennemførelse af artikel 119 har fundet det hensigtsmæssigt udtrykkeligt at fastsætte en klagemulighed for de kvindelige arbejdstagere, medfører på ingen måde, at princippet i artikel 119 uden denne foranstaltning ikke skaber eller kan skabe en individuel rettighed for private, og at en sådan rettighed kun består, for så vidt og fra det tidspunkt, princippet anerkendes i national ret.

Den af de belgiske myndigheder trufne foranstaltning har ingen indflydelse på artikel 119's rækkevidde; hvis man går ud fra, at artikel 119 — i det mindste inden for visse grænser — har øjeblikkelig virkning fra første etapes udløb, må man erkende, at de oprindelige medlemsstaters borgere har kunnet påberåbe sig artiklen fra dette tidspunkt, når bortses fra reglerne vedrørende sagens anlæg og kravets forældelse.

Ganske vist nægter kongen i Belgien »systematisk« at give kollektive overenskomster, som strider mod princippet i artikel 119, bindende virkning. Men da den kollektive overenskomst mellem Sabena og dets personale ikke kunne underkastes den kongelige prøvelse, kunne den hindring, som bestod i »arbejdsmarkedsparternes selvbestemmelsesret og frie vilje« og »friheden til at forhandle og indgå kollektive overenskomster«, ikke overvindes ad denne vej. Hvis man ville fjerne en eventuel forskelsbehandling i nævnte overenskomst, kunne dette kun ske — som det siges i de ledsagende bemærkninger — ved »domstolenes retsskabende virksomhed«. Men denne virksomhed behøver ingen hjemmel i national lov; den er blot en retlig overførelse til det nationale system af den »direkte virkning« af den fællesskabsregel, der skal gennemføres.

I et tilfælde som det foreliggende synes den kongelige anordning derfor ikke nødvendig. Princippet i artikel 119 er ikke indført i den belgiske retsorden ved den pågældende kongelige anordning men ved den lov om ratificering af EØF-traktaten, som blev vedtaget den 2. december 1975.

I henhold til Domstolens praksis må gennemførelsesregler, som vedtages for at give en fællesskabsbestemmelse virkning, ikke forhindre den ensartede anvendelse: »Alle gennemførelsesbestemmelser, som kunne have til følge, at den direkte virkning af fællesskabsforordningerne modvirkedes, og deres samtidige og ensartede anvendelse i hele Fællesskabet forhindredes, er traktatstridige« (dom af 7. 2. 1973, sag 39/72, *Kommissionen* mod *Den italienske Republik*, Sml. 1973, s. 113). Den pågældende nationale bestemmelse kan være til nytte fremover, men den har ikke kunnet indvirke på det konkrete indhold af princippet i artikel 119.

Jeg mener endelig at kunne gøre følgende konstatering: i de seks oprindelige medlemsstater kunne en kvindelig arbejdstager fra den 1. januar 1962 alene i medfør af artikel 119 anlægge sag om enhver krænkelse af princippet i denne artikel. Om søgsmålet var begrundet afhang herefter af det indhold, man ville tillæge begreberne »løn« og »samme arbejde«.

10. Endnu en indsigelse er fremført imod artikel 119's »direkte virkning« af regeringerne for Det forenede Kongerige og republikken Irland, som har vist sig særlig sårbare over for, hvad man kunne kalde »operationens omkostninger«.

Indvendinger af denne art har, selv om man af hensigtsmæssighedsgrunde bør være opmærksom på dem, ingen afgørende retlig værdi. Domstolen selv har ikke fundet det nødvendigt at ændre sin fortolkning af artikel 95, som i Tyskland har fremkaldt en strøm af klager og skabt vanskeligheder for skatteretterne: »En sådan indsigelse« — har Domstolen sagt — »kan ikke i sig selv anfægte fortolkningens rigtighed« (dom af 3. 4. 1968 i sag 28/67, *Molkerei-Zentrale Westfalen-Lippe*, Recueil 1968, s. 227).

Hvis man kun anerkender den direkte virkning af artikel 119 for så vidt angår egentlig løn som udbetales for »samme arbejde«, skulle artiklens økonomiske indflydelse i øvrigt ikke nå op på alt for høje tal, da man også må tage virkningerne af forældelsen i de forskellige medlemsstater i betragtning.

På grundlag af ovenstående betragtninger foreslår jeg, at Domstolen kender følgende for ret:

For så vidt det drejer sig om løn i snæver forstand og om arbejde, som ikke blot kan sammenlignes men er ensartet, indfører Rom-traktatens artikel 119 med virkning fra den 1. januar 1962 i den nationale ret i Fællesskabets oprindelige medlemsstater princippet om lige løn til mænd og kvinder, idet den umiddelbart hjemler de berørte arbejdstagere rettigheder, som de nationale domsmyndigheder skal beskytte, og idet denne beskyttelse er uafhængig af, om der forud vedtages nationale eller fællesskabsretlige gennemførelsesbestemmelser.