ning, som deres faglige erfaring må tillægges.

2. Undtagelsen i artikel 2, stk. 2, i direktiv 76/207 kan kun vedrøre særlige former for erhvervsudøvelse. Undtagelsen skal have en sådan gennemskuelighed, at Kommissionen kan føre tilstrækkeligt tilsyn, og skal, i princippet, kunne tilpasses den sociale udvikling. Disse krav opfyldes ikke ved en praksis, der består i ved hver ansættelsesprocedure til en tjenestegren, hvori kun visse af stillingerne kan begrunde en undtagelse, at fastsætte hvilken procentdel af stillingerne, der henholdsvis tildeles mænd og kvinder, når dette sker uden noget som helst objektivt kriterium fastsat i en lov- eller forvaltningsforskrift. En sådan procedure forhindrer både Kommissionen, domstolene, eller de personer, der mener at være blevet forskelsbehandlet, i at føre nogen form for kontrol.

RETSMØDERAPPORT
i sag 318/86 *

I — Faktiske omstændigheder og administrativ procedure

1. *Retsregler*

a) *Fællesskabsregler*

Rådets direktiv 76/207 af 9. februar 1976 om gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder for vidt angår adgang til beskæftigelse, erhvervsuddannelse, forfremmelse samt arbejdsvilkår (EFT L 39, s. 40; herefter benævnt »direktivet«) tilsigter ifølge artikel 1 gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder, herunder adgang til beskæftigelse. Artikel 3 præciserer, at anvendelsen af dette princip indebærer, at der ikke finder nogen forskelsbehandling sted på grundlag af køn, for så vidt angår adgangsvilkår, herunder udvælgelseskriterier, til stillinger og funktioner inden for enhver sektor eller erhvervsgren, og til alle niveauer i erhvervshierarkiet.

Direktivets artikel 2, stk. 1, definerer princippet om ligebehandling derved, at der ikke finder nogen forskelsbehandling sted på grundlag af køn, hverken direkte eller indirekte under henvisning særlig til ægteskabelig eller familiemæssig stilling. Artikel 2, stk. 2, foreskriver dog, at direktivet ikke er til hinder for, at medlemsstaterne fra direktivets anvendelsesområde kan udelukke sådanne former for erhvervsudøvelse og i gi-

* Processprog: Fransk.

vet fald de dertil førende uddannelser, for hvilke udøverens køn er afgørende på grund af deres art eller de forhold, under hvilke de udføres.

I medfør af artikel 9, stk. 2, skal medlemsstaterne regelmæssigt foretage undersøgelse af de i artikel 2, stk. 2, omhandlede former for erhvervsudøvelse for at vurdere, om det under hensyntagen til den sociale udvikling er berettiget, at disse fortsat udelukkes.

Endelig bestemmer artikel 9, stk. 1, afsnit 1, at medlemsstaterne skal iværksætte de administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser, der er nødvendige for at efterkomme direktivet inden tredive måneder efter dets meddelelse og straks skal underrette Kommissionen herom. Direktivet blev meddelt Den Franske Republik den 12. ferbaur 1976. Fristen udløb således den 12. august 1978.

b) *Ansættelsesordningen i Frankrigs offentlige forvaltning*

I Frankrig ansættes tjenestemændene ved udvælgelsesprøver. Fra tid til anden afholdes der administrative udvælgelsesprøver til visse tjenestegrene. Ved hver prøve tilbydes der et vist antal stillinger, der fordeles mellem de ansøgere, der erklæres egnede. Som hovedregel ansættes tjenestemændene ikke til en bestemt stilling; den ansøger, der består en udvælgelsesprøve, kan komme i betragtning ved besættelsen af enhver stilling i hans lønklasse inden for tjenestegrenen. I løbet af sin ansættelse kan tjenestemanden forfremmes til en højere stilling (det såkaldte »karriereprincip«).

I de fleste tilfælde afholdes der en fælles prøve for kvindelige og mandlige ansøgere. Det eneste kriterium for ansættelse er de ved prøven opnåede karakterer uanset ansøgernes køn. Visse undtagelser er dog foreskrevet. Artikel 21 i lov nr. 84-16 af 11. januar 1984 om tjenestemandsvedtægten for Frankrigs offentlige forvaltning (JORF s. 271) foreskriver:

»For visse tjenestegrene, der er opført på listen i den af Conseil d'Etat udstedte bekendtgørelse... kan der foranstaltes særskilt ansættelse af mænd og kvinder, hvis kønnet er afgørende for udøvelsen af de funktioner, som de ansatte i disse tjenestegrene skal udføre.«

Den bestemmelse afløste artikel 18 a i anordning af 4. februar 1959 vedrørende den almindelige vedtægt for tjenestemænd, der blev ophævet ved ovennævnte lov nr. 84-16. Artikel 18 a var blevet indsat i anordningen ved lov nr. 82-380 af 7. maj 1982. I medfør af artikel 18 a blev listen over tjenestegrene, for hvilke mænd og kvinder kan ansættes særskilt, fastsat ved bekendtgørelse nr. 82-886 af 15. oktober 1982 (JORF s. 3154). Bekendtgørelse nr. 84-957 af 25. oktober 1984 om anvendelsen af artikel 21 i lov nr. 84-16 har opretholdt listen, der på daværende tidspunkt omfattede følgende tjenestegrene:

— fem tjenestegrene under det nationale politi;

— undervisere ved de til Æreslegionen knyttede kostskoler for piger;

— tjenestegrene under kriminalforsorgen, dvs. ledelsespersonale, teknisk-administrativt personale, efteruddannelsespersonale og opsynspersonale;

— tre tjenestegrene ved toldvæsenet;

— idræts- og hjælpeidrætslærere.

De særskilte ansættelsesordninger for disse tjenestegrene kendetegner sig ved, at der ikke afholdes særskilte prøver på forskellige tidspunkter, med forskellige opgaver og bedømmelsesudvalg. Udvælgelsesprøven er fælles for begge køn, men beslutningen om dens afholdelse fastsætter i hvert enkelt tilfælde hvilken procentdel af stillingerne, der henholdsvis skal tildeles mænd og kvinder.

2. *Sagens forhistorie*

Ved åbningsskrivelse af 12. august 1983 har Kommissionen anmodet den franske regering om inden for en frist af to måneder at fremsætte sine bemærkninger til bekendtgørelse nr. 82-886 af 15. oktober 1982. Kommissionen fandt, at bekendtgørelsen, der fastsatte en meget lang liste over tjenestegrene, hvor mænd og kvinder kunne ansættes særskilt, stred mod princippet om lige adgang til beskæftigelse. Ifølge Kommissionen overskred listen for grænserne for den i direktivets artikel 2, stk. 2, omhandlede undtagelse.

Ved skrivelse af 16. februar 1984 har de franske myndigheder besvaret åbningsskrivelsen med at afvise Kommissionens kritik. Det blev især gjort gældende, at de undtagelser fra princippet om ligebehandling af kønnene, der bliver gjort inden for Frankrigs offentlige forvaltning, på grund af dennes særlige opbygning, udgør en rent formel uoverensstemmelse med direktivet.

Efter at anordningen af 4. februar 1959 blev ophævet i 1984, har Kommissionen sendt den franske regering en ny åbningsskrivelse, denne gang vedrørende artikel 21 i lov nr. 84-16 af 11. januar 1984, og på ny, den i bekendtgørelse nr. 82-886 fastsatte liste, der stadig var gældende. I skrivelsen har Kommissionen i det væsentlige anført, at artikel 21 i lov nr. 84-16 afgrænser muligheden for at fravige princippet om ligebehandling efter alt for brede kriterier, der ikke er fastsat i direktivets artikel 2, stk. 2, og at enhver bekendtgørelse om artiklens anvendelse udstedt på denne baggrund ligeledes er uforenelig med direktivet. Kommissionen har anmodet den franske regering om at frem-

sætte sine bemærkninger inden for en frist af to måneder.

De franske myndigheder har besvaret den nye åbningsskrivelse den 30. oktober 1984. Myndighederne gjorde indsigelse mod Kommissionens kritik ved på ny at påberåbe sig den særlige opbygning af Frankrigs offentlige forvaltning. Desuden gjorde det gældende, at for de funktioner, som udføres af de på listen opførte tjenestegrene, er det at være mand eller kvinde en afgørende betingelse på grund af funktionernes art eller forhold, hvorunder de udøves.

Da den franske regerings svar ikke blev fundet tilfredsstillende, fremsatte Kommissionen den 29. januar 1986 en begrundet udtalelse i medfør af Traktatens artikel 169, hvori den opfordrede Den Franske Republik til at træffe de nødvendige foranstaltninger for at efterkomme den inden for en frist af en måned. Da forholdet forblev uforandret flere måneder efter, at den begrundede udtalelse var blevet meddelt, har Kommissionen anlagt nærværende sag.

3. *Sagsgenstanden*

I den begrundede udtalelse har Kommissionen allerede anført, at for så vidt angår opsynspersonalet ved fængslerne og underviserne ved de til Æreslegionen knyttede kostskoler for piger, overskrider fravigelsen af princippet om ligebehandling af kønnene i den franske lovgivning ikke direktivets artikel 2, stk. 2. Efterfølgende har den franske regering ved skrivelse af 7. marts 1986 oplyst Kommissionen, at de tre tjenestegrene ved toldvæsenet var blevet slettet fra den omstridte liste. Under skriftvekslingen for Domstolen er lærerne ligeledes blevet slettet fra listen.

Under disse omstændigheder har Kommissionen indskrænket sin påstand til følgende tjenestegrene: de fem tjenestegrene under det nationale politi, opsynspersonalet ved fængslerne for så vidt angår overvagtmestre, der leder arresthuse, idræts- og hjælpeidrætslærere, samt teknisk-administrativt personale, efteruddannelsespersonale og ledelsespersonale ved fængslerne.

4. *Retsforhandlinger*

Kommissionens stævning blev registreret på Domstolens Justitskontor den 18. december 1986.

Skriftvekslingen er forløbet forskriftsmæssigt. Efter skriftvekslingens afslutning, har Kommissionen dog med Domstolens tilladelse fremlagt visse statistiske oplysninger. Den franske regering har fremsat sine bemærkninger til dokumentet.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse.

II — Parternes påstande

Kommissionen, *sagsøgeren*, har nedlagt følgende påstande:

— det statueres, at Den Franske Republik ikke har overholdt sine forpligtelser i medfør af Traktaten, idet den dels ikke inden for den frist, der er fastsat i artikel

9, stk. 1, afsnit 1, i Rådets direktiv 76/207/EØF af 9. februar 1976, har truffet alle de nødvendige foranstaltninger med henblik på den fuldstændige og nøjagtige gennemførelse af direktivet, dels — og navnlig — i strid med kravene i direktivet opretholder særskilte, kønsbestemte ansættelsesordninger i forbindelse med udnævnelse til tjenestemand inden for forskellige tjenestegrene,

— Den Franske Republik tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Den Franske Republik, *sagsøgte*, har nedlagt følgende påstande:

— frifindelse, for så vidt angår de fem tjenestegrene under det nationale politi, samt vilkårene for overvagtmestre ved fængslerne for at blive arrestforvarere,

— sagsøgeren tilpligtes at afholde sagens omkostninger.

III — Søgsmålsgrunde og væsentligste argumenter

1. *De særskilte ansættelsesordninger*

Kommissionen har i princippet gjort gældende, at de særskilte ansættelsesordninger er i strid med princippet om ligebehandling, således som direktivet har defineret det. Ved på forhånd at bestemme antallet af stillinger, der forbeholdes ansøgere af det ene og det andet køn, har den franske lovgivning til resultat, at kønnet bliver afgørende for ansøgerens udnævnelse. Det følger heraf, at de særskilte, kønsbestemte ansættelsesordninger i sig selv tilsidesættter princippet om ikke-diskrimination, og således kun kan begrundes, hvor en af direktivets undtagelser finder anvendelse.

Den *franske regering* påberåber sig i første række »reglen om en fælles udvælgelsesprøve«: der er én fælles udvælgelsesprøve, i princippet med de samme prøver, afholdt på ét tidspunkt og ét bedømmelsesudvalg (kun for de fysiske prøver har man gjort en undtagelse: disse prøver kan være forskellige). Forhåndsfastsættelsen af de procentdele af stillingerne, der henholdsvis skal tildeles mænd og kvinder, udgør ikke nødvendigvis en begrænsning af chanceligheden.

I øvrigt finder den franske regering, at de særskilte ansættelser i hvert tilfælde kan begrundes i medfør af direktivets artikel 2, stk. 2.

2. *De særskilte ansættelser og direktivets artikel 2, stk. 2*

Kommissionen har først forklaret, at direktivets artikel 2, stk. 2, som en undtagelsesbestemmelse bør fortolkes indskrænkende. En undtagelse fra princippet om ikke-diskrimination kan kun forliges med direktivet på baggrund af objektive kriterier for arten af den omhandlede erhvervsudøvelse eller de forhold, under hvilke den udføres, samt at det, under hensyntagen til erhvervets særlige funktioner, fremgår, at kun det ene af kønnene er egnet til at udføre erhvervet.

Kommissionen har endvidere bemærket, at selv om visse tjenestegrenes funktioner kan indebære, at der skal udøves opgaver, hvor kønnet er afgørende, kan denne omstændighed ikke begrunde de særskilte diskriminerende ansættelsesordninger, når de betragtes generelt uden hensyn til de konkrete funktioner, som den nyansatte skal udføre. Kommissionen finder, at en sådan generel ordning falder uden for direktivets artikel 2, stk. 2's ordlyd.

Den franske regering har gjort gældende, at ordningen med særskilte ansættelser har baggrund i opbygningen af Frankrigs offentlige forvaltning; en tjenestemand ansættes i en lønklasse snarere end i en bestemt stilling. En tjenestemand i en given lønklasse kan beklæde stillinger af vidt forskellig art. Den almindelige vedtægt for Frankrigs offentlige forvaltning foreskriver, at »der gøres ikke nogen forskel på mænd og kvinder«. Når tjenestemanden engang er ansat, kan dennes køn ikke længere få betydning; derfor kan man ikke tage tjenestemandens konkrete opgaver i betragtning og undlade at tage hensyn til hans tilhørsforhold til en bestemt tjenestegren.

Den franske regering har tilføjet, at hvis de særskilte ansættelser skete til stillinger og ikke til tjenestegrene, ville virkningen være den samme. Den procentdel af stillingerne, som er forbeholdt mænd og kvinder ved de særskilte ansættelser, er bestemt af tjenestegrenens behov og således af de enkelte stillinger.

Endelig har den franske regering hævdet, at de særskilte ansættelser er et progressivt skridt på området for ligebehandling, da de giver kvinderne adgang til tjenestegrene, der tidligere alene var forbeholdt mænd.

3. *De særskilte ansættelser for de enkelte tjenestegrene*

a) *Idræts- og hjælpeidrætslærere*

Kommissionen har skønnet, at en idrætslærer bør kunne tilpasse øvelsernes sværhedsgrad og det gennemsnitlige niveau for deres udførelse efter elevernes fysiske udvikling, herunder henholdsvis deres alder og køn. Selv om drenges og pigers fysiske udvikling og styrke ganske vist er forskellig, kan det ikke begrunde de særskilte ansættelser. Endvidere er idrætslærere ikke nævnt i listen over de erhverv i den private sektor, hvor kønnet er afgørende for deres udøvelse.

Den *franske regering* har kun bemærket, at idræts- og hjælpeidrætslærerne vil blive slettet fra den omstridte liste inden for nogle måneder.

b) *Ledelsespersonale, teknisk-administrativt personale og efteruddannelsespersonale under kriminalforsorgen*

Det fremgår af sagen, at *parterne* skønner, at de særskilte ansættelser ikke kan begrundes i direktivets artikel 2, stk. 2.

Den *franske regering* har tilkendegivet, at de to tjenestegrene vil blive slettet fra listen.

c) *Tjenestegrupperne under det nationale politi*

Den *franske regering* har gjort gældende, at et overdrevent antal kvinder i disse tjenestegrene, der er »aktive korps« under det nationale politi, i alvorlig grad ville skade disse tjenestegrenes troværdighed og have til følge, at forholdene, hvorunder politiet skal udføre sit arbejde, i mærkbar grad vil blive ændret. De ofte farlige opgaver, der er betroet politipersonalet, forudsætter, at betjentene til enhver tid kan afskrække urolige elementer og gribe til magtanvendelse. I forbindelse med at opretholde ro og orden er de begivenheder, der skal imødegås, ofte uforudselige og kan kræve øjeblikkelig handling. Det krav hindrer, at der optages mange kvinder i de tjenestegrene ved politiet, der skal opretholde ro og orden. Derfor tilsiger generelle hensyn med hensyn til det nationale politis organisation og forholdene for opretholdelse af den offentlige orden i Frankrig, at der opretholdes en ordning med særskilte ansættelser.

Kommissionen har anerkendt, at visse politifunktioner ikke kan udøves lige godt af mænd og kvinder. Det kan dog ikke begrunde en generel forskelsbehandling med hensyn til adgangen til at søge ansættelse ved politiet. Kommissionen har påpeget, at direktivets artikel 2, stk. 2, ikke tillader undtagelser på grundlag af en samlet vurdering af alle funktioner i entjenestegren ved politiet. Der må foretages en specifik undersøgelse af de konkrete funktioner, der skal udføres.

Med hensyn til den fysiske egnethed, som er uomgængelig nødvendig for udøvelse af visse politifunktioner, har Kommissionen tilføjet, at det er en del af de krav, som ansøgerne skal opfylde for at kunne bestå prøverne. I øvrigt mener Kommissionen ikke, at risikoen for en »overdreven feminisering« af politiet på nuværende tidspunkt svarer til en forudselig virkelighed.

d) *Overvagtmestre, der leder arresthuse*

Kommissionen har gjort gældende, at overvagtmestre, der leder arresthuse, ikke længere har til opgave at føre opsyn; deres funktioner er af administrativ karakter, der kan sammenlignes med en inspektørs. Derfor har Kommissionen skønnet, at alt imens undtagelsen i direktivets artikel 2, stk. 2, kan begrunde de særskilte ansættelser for selve opsynsstyrken, kan den ikke finde anvendelse i denne sag. Som følge heraf bør der til stillingen som overvagtmestre, der leder arresthuse, være lige adgang for mænd og kvinder. Til støtte herfor har Kommissionen henvist til en rapport bl. a. vedrørende ligebehandlingen af mænd og kvinder i forbindelse med adgang til stillinger som fængselsbetjent, udarbejdet af Schmelck, premier président honoraire ved Cour de cassation (stævningens bilag 10).

Den *franske regering* har bemærket, at de overvagtmestre, der leder arresthuse, kommer fra opsynsstyrken. Deres stilling er faktisk det øverste trin i en fængselsbetjents karriere. Da Kommissionen har indrømmet, at en særskilt ansættelse kan begrundes med hensyn til opsynsstyrken, har den franske regering svært ved at se, hvordan man skulle gøre en undtagelse for »overvagtmestrene«.

Den franske regering har i den forbindelse understreget, at det er via forfremmelse, og ikke ved ansættelse, at man kan opnå stillingen arrestforvarer. Det er alene egnetheden til denne stilling, der vurderes, uden at der tages hensyn til vedkommendes køn.

T. Koopmans
Refererende dommer