# DOMSTOLENS DOM (sjätte avdelningen)
den 29 maj 1997 *

I mål C-400/95,

angående en begäran enligt artikel 177 i EG-fördraget, från Sø-og Handelsretten (Köpenhamn), att domstolen skall meddela ett förhandsavgörande i det vid den nationella domstolen anhängiga målet mellan

**Handels-og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark, som representant för Helle Elisabeth Larsson,**

och

**Dansk Handel & Service,** som representant för **Føtex Supermarked A/S,**

angående tolkningen av artikel 5.1 och 2.1 i rådets direktiv 76/207/EEG av den 9 februari 1976 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor (EGT nr L 39, s. 40),

meddelar

## DOMSTOLEN (sjätte avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden G.F. Mancini samt domarna J.L. Murray, P.J.G. Kapteyn (referent), G. Hirsch och H. Ragnemalm,

* Rättegångsspråk: danska.

generaladvokat: D. Ruiz-Jarabo Colomer,
justitiesekreterare: biträdande justitiesekreteraren H. von Holstein,

med beaktande av de skriftliga yttranden som har inkommit från:

— Handels-og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark, som representant för Helle Elisabeth Larsson, genom advokaten U. Jacobsen, Århus,

— Dansk Handel & Service, som representant för Føtex Supermarked A/S, genom advokaten P. Vibe Jespersen, Köpenhamn,

— den nederländska regeringen, genom juridiske rådgivaren J. G. Lammers, i egenskap av ombud,

— den brittiska regeringen, genom J.E. Collins, Assistant Treasury Solicitor, i egenskap av ombud, och D. Rose, barrister, och

— Europeiska gemenskapernas kommission, genom M. Wolfcarius och H. Støvlbæk, båda vid rättstjänsten, i egenskap av ombud,

med hänsyn till förhandlingsrapporten,

efter att muntliga yttranden har avgivits vid sammanträdet den 16 januari 1997 av: Handels-og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark, företrätt av U. Jacobsen, Dansk Handel & Service, företrädd av P. Vibe Jespersen, den danska regeringen, företrädd av avdelningschefen P. Biering vid utrikesministeriet, i egenskap av ombud, den brittiska regeringen, företrädd av S. Ridley vid Treasury Solicitor's Department, i egenskap av ombud, biträdd av R. Plender, QC, och kommissionen, företrädd av M. Wolfcarius och H. Støvlbæk,

och efter att den 18 februari 1997 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

## Dom

1 Sø-og Handelsretten har genom beslut av den 19 december 1995, som inkom till domstolens kansli den 21 december samma år, begärt att domstolen enligt artikel 177 i EG-fördraget skall meddela ett förhandsavgörande avseende en fråga om tolkningen av artikel 5.1 och 2.1 i rådets direktiv 76/207/EEG av den 9 februari 1976 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor (EGT nr L 39, s. 40, nedan kallat direktivet).

2 Frågorna har uppkommit i en tvist mellan Larsson och hennes tidigare arbetsgivare Føtex Supermarked A/S (nedan kallad Føtex). Larsson, som anställdes av Føtex i mars 1990, underrättade i augusti 1991 sin arbetsgivare om att hon var gravid. Under graviditeten var Larsson sjukskriven två gånger. Den första sjukledigheten varade från den 7 till den 24 augusti 1991. Den andra sjukledigheten, som berodde på bäckenbensuppluckring som hade samband med graviditeten, varade från den 4 november 1991 till den 15 mars 1992, som var den dag då hennes barnledighet började.

3 Larsson nedkom den 2 april 1992. Därefter var hon barnledig i 24 veckor, som hon hade rätt till enligt tillämplig dansk lagstiftning. Hennes barnledighet tog slut den 18 september 1992, varefter hon tog semester till och med den 16 oktober 1992. Eftersom hon fortfarande vårdades för bäckenbensuppluckring, sjukskrevs hon på nytt. Hon friskförklarades först den 4 januari 1993.

4 Genom ett brev av den 10 november 1992, det vill säga mindre än en månad efter att Larssons semester hade tagit slut, underrättade Føtex henne om att hennes anställningsavtal skulle sägas upp från och med slutet av december 1992 av följande skäl:

"Dina långa perioder av frånvaro från arbetet samt att det — av hälsoskäl — inte är sannolikt att Du i framtiden kommer att kunna sköta Ditt arbete på ett tillfredsställande sätt ..."

5 Larsson har påstått att hennes uppsägning under sjukledigheten står i strid med direktivet, eftersom sjukdomen, som uppkom under graviditeten, fortsatte efter barnledigheten.

6 Syftet med direktivet är enligt dess artikel 1.1 att i medlemsstaterna realisera principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, däribland befordran, yrkesutbildning och arbetsvillkor.

7 Enligt artikel 2.1 skall likabehandlingsprincipen innebära att det inte får förekomma någon som helst diskriminering på grund av kön, vare sig direkt eller indirekt, särskilt med hänvisning till äktenskaplig status eller familjestatus. I artikel 2.3 fastställs dock att direktivet inte skall påverka bestämmelser om skydd för kvinnor, särskilt vid graviditet och moderskap.

8 I artikel 5.1 i direktivet anges att den således definierade principen om likabehandling gäller arbetsvillkor, inklusive villkor för att ett anställningsförhållande skall upphöra.

9 Parterna har, inom ramen för den talan som Handels-og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark (nedan kallat HK), som representant för Larsson, har väckt mot hennes arbetsgivare, begärt att Sø-og Handelsretten skall ställa EG-domstolen en fråga om huruvida direktivet utgör hinder för uppsägning på sådana villkor som i målet vid den nationella domstolen.

10 Sø-og Handelsretten avslog denna begäran på grund av att det följer av domen av den 8 november 1990 i mål C-179/88, Handels-og Kontorfunktionærernes Forbund (Rec. 1990 s. I-3979, nedan kallad domen i målet Hertz) att direktivet inte utgör hinder för Larssons uppsägning. Sedan käranden överklagat Sø-og Handelsrettens beslut upphävdes det av Højesteret den 27 oktober 1995, som tvärtom bedömde att målet Hertz inte var identiskt med det förevarande målet.

11 Sø-og Handelsretten har under dessa omständigheter begärt att domstolen skall meddela ett förhandsavgörande beträffande följande fråga:

"Omfattar bestämmelserna i artikel 5.1 jämfört med artikel 2.1 i rådets direktiv 76/207/EEG av den 9 februari 1976 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor en uppsägning på grund av frånvaro efter utgången av barnledighet, om frånvaron orsakats av en sjukdom som har uppkommit under graviditeten och fortsatt under och efter barnledigheten, eftersom uppsägningen har skett efter utgången av barnledigheten?"

12 Det skall erinras om att domstolen i domen i målet Hertz, som rörde uppsägning av en kvinnlig arbetstagare på grund av frånvaro efter barnledighet, fastställde att bestämmelserna i artikel 5.1 jämförda med dem i artikel 2.1 i direktivet — om inte annat följde av de nationella bestämmelser som antagits i enlighet med artikel 2.3 i direktivet — inte utgjorde hinder för uppsägningar som berodde på frånvaro på grund av en sjukdom som orsakats av graviditet eller förlossning.

13 Under förfarandet vid den nationella domstolen har parterna anfört kritik angående tolkningen och räckvidden av domen i målet Hertz. Till skillnad från de övriga parterna anser HK att en åtskillnad skall göras mellan å ena sidan de sjukdomar som hänger samman med graviditet eller moderskap som, såsom i domen i målet Hertz, har uppkommit först efter barnledigheten, och å andra sidan dem som, såsom i det föreliggande fallet, har uppkommit redan under barnledigheten och vilkas vård har fortsatt efter denna ledighet. Även om det av domen i målet Hertz framgår att den första situationen omfattas av det allmänna system som är tillämpligt vid sjukdomar, skulle direktivet trots allt utgöra hinder för uppsägningen av en kvinnlig arbetstagare i den andra situationen. Om så inte skulle vara fallet, skulle svaret på frågan om en kvinnlig arbetstagare som har en sjukdom som orsakats av graviditet eller förlossning åtnjuter skydd enligt de tillämpliga gemenskapsrättsliga principerna eller ej endast bero på varaktigheten av den barnledighet som medlemsstaten har föreskrivit.

14 Denna argumentation kan inte godtas.

15 Det skall erinras om att domstolen i punkt 15 i domen i målet Hertz fastställde att direktivet inte avser sjukdomar som orsakats av graviditet eller förlossning. Detta direktiv utgör emellertid inte hinder för nationella bestämmelser som säkerställer särskilda rättigheter för kvinnor på grund av graviditet och moderskap, såsom

barnledigheten, så att kvinnan under den barnledighet som hon har rätt till enligt nationell rätt skyddas mot uppsägning som beror på hennes frånvaro. Domstolen angav slutligen att det ankom på varje medlemsstat att fastställa hur lång tid barnledigheten skall omfatta på ett sätt som gör det möjligt för kvinnliga arbetstagare att vara frånvarande under den period då de får svårigheter på grund av graviditet och förlossning.

16 Domstolen ansåg vidare i punkt 16 i domen i målet Hertz att, när det var fråga om en sjukdom som hade uppkommit efter barnledigheten, anledning saknades att göra en åtskillnad mellan en sjukdom som orsakats av graviditet eller förlossning och andra sjukdomar, men att ett sådant patologiskt tillstånd i stället omfattades av det allmänna system som var tillämpligt vid en sjukdom.

17 Det är i motsats till vad HK har hävdat inte riktigt att påstå att domstolen således har gjort en åtskillnad beroende på den tidpunkt då en sjukdom har uppkommit eller upptäckts. Domstolen ansåg nämligen endast att det inom ramen för de faktiska omständigheter som den då hade att ta ställning till inte fanns anledning att mot bakgrund av den princip om likabehandling som föreskrivs i direktivet skilja mellan en sjukdom som orsakats av graviditet eller förlossning och andra sjukdomar. Denna tolkning bekräftas dessutom av att det i domslutet i målet Hertz saknas varje hänvisning till den tidpunkt då en sjukdom har uppkommit eller upptäckts.

18 Såsom domstolen anförde i punkt 17 i domen i målet Hertz kan såväl kvinnliga som manliga arbetstagare bli sjuka. Även om vissa problem endast drabbar det ena könet, gäller frågan endast om en kvinna sägs upp på grund av frånvaro till följd av sjukdom på samma villkor som en manlig arbetstagare. Om så är fallet, föreligger det inte någon direkt diskriminering på grund av kön.

19 Domstolen ansåg i punkt 18 i domen i målet Hertz att det i ett sådant fall inte heller fanns anledning att ställa frågan om kvinnor oftare är frånvarande på

grund av sjukdom än män, och följaktligen inte heller om indirekt diskriminering förelåg.

20 Direktivet utgör följaktligen inte hinder för uppsägning på grund av frånvaro till följd av sjukdom som orsakats av graviditet eller förlossning, även om sjukdomen har uppkommit under graviditeten och pågått under och efter barnledigheten.

21 HK, den danska regeringen och kommissionen har hävdat att det under alla omständigheter skulle vara oförenligt med gemenskapsrätten, om en arbetsgivare vid beräkningen av den period som på grund av nationell rätt utgör grund för uppsägningen skulle kunna beakta för det första en frånvaro som har pågått från graviditetens början till barnledighetens början och för det andra en frånvaro under barnledigheten. Av akten i målet vid den nationella domstolen framgår att om dessa perioder samt de fyra semesterveckorna inte beaktas, har Larsson varit frånvarande på grund av sjukdom under endast fyra veckor före sin uppsägning.

22 Det skall i detta avseende påpekas att en kvinna skyddas mot uppsägning på grund av sin frånvaro under den barnledighet som hon har rätt till enligt nationell rätt (se domen i målet Hertz, punkt 15). Att medge att frånvaro under denna period skulle kunna beaktas för att motivera en senare uppsägning skulle stå i strid med det ändamål som eftersträvas genom artikel 2.3 i direktivet som tillåter nationella bestämmelser om skydd för kvinnor, särskilt vid graviditet och moderskap, och skulle frånta denna bestämmelse dess ändamålsenliga verkan (beträffande nattarbete för gravida kvinnor, se dom av den 5 maj 1994 i mål C-421/92, Habermann-Beltermann, Rec. 1994 s. I-1657, punkt 24).

23 Vid sidan av den barnledighet som har fastställts av medlemsstaterna för att göra det möjligt för kvinnliga arbetstagare att vara frånvarande under den period som de har svårigheter på grund av graviditet eller förlossning, och i avsaknad av nationella bestämmelser eller i förekommande fall av gemenskapsrättsliga bestämmelser som säkerställer ett särskilt skydd för kvinnor, åtnjuter en kvinnlig arbetstagare

enligt direktivet däremot inte något särskilt skydd mot uppsägning på grund av frånvaro till följd av sjukdom som orsakats av graviditet. Såsom tidigare har påpekats innebär det förhållandet att såväl kvinnliga som manliga arbetstagare kan bli sjuka att direktivet inte avser en sjukdom som orsakats av graviditet eller förlossning.

24 Av detta följer att principen om likabehandling, som läggs fast i direktivet, inte utgör hinder för att en kvinnlig arbetstagares frånvaro, som pågår från början av graviditeten till början av barnledigheten, beaktas vid beräkningen av den period som enligt nationell lagstiftning berättigar hennes uppsägning.

25 Det skall likväl påpekas att gemenskapslagstiftaren — med beaktande av den risk som en möjlig uppsägning medför för det fysiska och psykiska tillståndet för kvinnor som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar, inklusive den särskilt allvarliga risken för att en gravid kvinnlig arbetstagare förmås att frivilligt avbryta graviditeten — genom artikel 10 i rådets direktiv 92/85/EEG av den 19 oktober 1992 om åtgärder för att förbättra säkerhet och hälsa på arbetsplatsen för arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar (EGT nr L 348, s. 1) senare har föreskrivit ett särskilt skydd för kvinnan genom att utfärda förbud mot uppsägning under tiden från början av graviditeten till utgången av barnledigheten, förutom om det sker i undantagsfall av skäl som inte sammanhänger med hennes tillstånd (dom av den 14 juli 1994 i mål C-32/93, Webb, Rec. 1994 s. I-3567, punkterna 21 och 22). Av ändamålet med denna bestämmelse följer att frånvaro under den skyddade perioden i framtiden inte längre kan beaktas för att berättiga en senare uppsägning, förutom av skäl som inte sammanhänger med den berördas tillstånd. Direktiv 92/85 hade emellertid ännu inte antagits då Larsson sades upp.

26 Frågan skall således besvaras på så sätt att om annat inte följer av de bestämmelser i nationell rätt som har antagits i enlighet med artikel 2.3 i direktivet, utgör bestämmelserna i artikel 5.1 i direktivet jämförda med dem i artikel 2.1 inte hinder för en uppsägning som följer av frånvaro på grund av en sjukdom som orsakats av

graviditet eller förlossning, även om denna sjukdom har uppkommit under graviditeten och pågått under och efter barnledigheten.

## Rättegångskostnader

27 De kostnader som har förorsakats den danska, nederländska och brittiska regeringen samt Europeiska gemenskapernas kommission, vilka har inkommit med yttranden 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 nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna.

På dessa grunder beslutar

DOMSTOLEN (sjätte avdelningen)

— angående den fråga som genom beslut av den 19 december 1995 förts vidare av Sø-og Handelsretten — följande dom:

**Om annat inte följer av de bestämmelser i nationell rätt som har antagits i enlighet med artikel 2.3 i rådets direktiv 76/207/EEG av den 9 februari 1976 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor, utgör bestämmelserna i artikel 5.1 i direktiv 76/207 jämförda med dem i artikel 2.1 inte hinder för en uppsägning som följer av frånvaro på grund av en sjuk-**

**dom som orsakats av graviditet eller förlossning, även om denna sjukdom har uppkommit under graviditeten och pågått under och efter barnledigheten.**

Mancini Murray Kapteyn

Hirsch Ragnemalm

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 29 maj 1997.

R. Grass

Justitiesekreterare

G.F. Mancini

Ordförande på sjätte avdelningen