DOMSTOLENS DOM
13. februar 1996 *

I sag C-342/93,

angående en anmodning, som Court of Appeal in Northern Ireland i medfør af EØF-traktatens artikel 177 har indgivet til Domstolen for i de for nævnte ret verserende sager,

Joan Gillespie m.fl.

mod

Northern Health and Social Services Board,

Department of Health and Social Services,

Eastern Health and Social Services Board,

Southern Health and Social Services Board,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af EØF-traktatens artikel 119, Rådets direktiv 75/117/EØF af 10. februar 1975 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger om gennemførelse af princippet om lige løn til

* Processprog: engelsk.

mænd og kvinder (EFT L 45, s. 19), og Rådets direktiv 76/207/EØF af 9. februar 1976 om gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder for så vidt angår adgang til beskæftigelse, erhvervsuddannelse, forfremmelse samt arbejdsvilkår (EFT L 39, s. 40),

har

DOMSTOLEN

sammensat af præsidenten, G.C. Rodríguez Iglesias, afdelingsformændene D.A.O. Edward, J.-P. Puissochet og G. Hirsch (refererende dommer) samt dommerne G.F. Mancini, F.A. Schockweiler, J.C. Moitinho de Almeida, P.J.G. Kapteyn, C. Gulmann, J.L. Murray og P. Jann,

generaladvokat: P. Léger
justitssekretær: fuldmægtig L. Hewlett,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

— J. Gillespie, M. Hamill, P. Molyneaux m.fl. ved P. Coghlin, QC, Barrister-at-Law N. McGrenera, Solicitor B. Jones og Solicitor og Chief Legal Officer of the Equal Opportunities Commission for Northern Ireland S. Mulhern

— Det Forenede Kongerige ved Assistant Treasury Solicitor J.E. Collins, som befuldmægtiget, bistået af D. Pannick, QC, og Barrister R. Weatherup

— Irland ved Chief State Solicitor M. A. Buckley og A. O'Caoimh, SC, som befuldmægtiget

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved K. Banks, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtiget,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at sagsøgerne ved P. Coghlin og N. McGrenera, Det Forenede Kongerige ved J.E. Collins, D. Pannick og R. Weatherup, Irland ved A. O'Caoimh, Barrister-at-Law J. Payne og Solicitor C. Moran samt Kommissionen ved G. Docksey, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtiget, har afgivet mundtlige indlæg i retsmødet den 5. april 1995,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 6. juni 1995,

afsagt følgende

Dom

1 Ved kendelse af 25. juni 1993 indgået til Domstolen den 5. juli 1993 har Court of Appeal in Northern Ireland i medfør af EØF-traktatens artikel 177 forelagt fire spørgsmål vedrørende fortolkningen af EØF-traktatens artikel 119, Rådets direktiv 75/117/EØF af 10. februar 1975 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger om gennemførelse af princippet om lige løn til mænd og kvinder (EFT L 45, s. 19), og Rådets direktiv 76/207/EØF af 9. februar 1976 om gennem-

førelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder for så vidt angår adgang til beskæftigelse, erhvervsuddannelse, forfremmelse samt arbejdsvilkår (EFT L 39, s. 40).

2 Spørgsmålene er blevet rejst under sager anlagt af de sytten sagsøgere i hovedsagerne mod deres arbejdsgivere, forskellige Health Boards i Nordirland, angående størrelsen af den ydelse, de havde fået udbetalt under deres barselsorlov.

3 I 1988 havde sagsøgerne i hovedsagerne barselsorlov. I denne periode modtog de i medfør af en kollektiv overenskomst, nærmere bestemt section 6(9) i General Council Handbook, som anvendtes af Joint Councils for the Health and Personal Social Services (Northern Ireland), følgende ydelser: deres fulde ugeløn i de første fire uger, ni tiendedele af deres fulde løn i de følgende to uger og endelig halvdelen af deres fulde løn i tolv uger.

4 Disse vilkår var mere fordelagtige end dem, der er fastsat i den almindelige lovgivning på dette område. Social Security (Northern Ireland) Order 1986 og Statutory Maternity Pay (General) Regulations (Northern Ireland) 1987 bestemmer nemlig, at der skal udbetales ni tiendedele af den fulde ugeløn i seks uger, derefter en fast ydelse på 47,95 UKL om ugen i de følgende tolv uger.

5 I november 1988 førte forhandlinger i de nævnte Health Boards til lønforhøjelser med tilbagevirkende kraft fra den 1. april 1988. Imidlertid har sagsøgerne i hoved-

sagerne ikke kunnet nyde godt af forhøjelsen på grund af den måde, hvorpå den ydelse, der skulle udbetales under barselsorloven, skulle beregnes i henhold til General Council Handbook.

6 Det fremgår nemlig af Industrial Tribunal's dom, som der henvises til i den præjudicielle anmodning, at den kontantydelse, der skal udbetales under barselsorloven, fastsættes på grundlag af den gennemsnitlige ugeløn, som i medfør af Regulation 21 i Statutory Maternity Pay (General) Regulations (Northern Ireland) 1987 beregnes med udgangspunkt i de to sidste lønninger (herefter »referencelønnen«), de pågældende har modtaget i de to måneder forud for referenceugen. Denne defineres som den femtende uge før begyndelsen af den uge, hvor fødslen forventes. Der var ikke fastsat bestemmelser om forhøjelse af referencelønnen i tilfælde af en senere lønforhøjelse.

7 I 1989 anlagde sagsøgerne i hovedsagerne sag ved Industrial Tribunal (Northern Ireland), idet de gjorde gældende, at de var blevet udsat for forskelsbehandling på grundlag af køn, eftersom deres løn var blevet nedsat under barselsorloven, og de på grund af den måde, hvorpå den kontantydelse, de skulle have udbetalt i denne periode, blev beregnet, ikke havde nydt godt af den lønforhøjelse, der var sket med tilbagevirkende kraft.

8 Da sagsøgerne i hovedsagerne ikke fik medhold ved Industrial Tribunal, appellerede de til Court of Appeal in Northern Ireland.

9 Da Court of Appeal fandt, at en fortolkning af traktatens artikel 119 samt direktiv 75/117 og 76/207 var nødvendig, for at den kunne træffe afgørelse i de verserende

sager, udsatte den sagerne og forelagde Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Indebærer følgende bestemmelser, eller visse af dem, nemlig i) Rom-traktatens artikel 119, ii) ligelønsdirektivet (75/117/EØF) eller iii) ligebehandlingsdirektivet (76/207/EØF) (herefter 'de relevante bestemmelser'), at en kvinde under barselsorlov, som hun har krav på efter lovgivningen eller sin ansættelseskontrakt, skal have den fulde løn, hun ville have oppebåret, såfremt hun i perioden havde arbejdet normalt for arbejdsgiveren?

2) Såfremt det første spørgsmål besvares benægtende, indebærer de relevante bestemmelser da, at størrelsen af en kvindes løn under hendes barselsorlov skal fastsættes ud fra visse bestemte kriterier?

3) Såfremt det andet spørgsmål besvares bekræftende, hvilke kriterier er der da tale om?

4) Såfremt både det første og det andet spørgsmål besvares benægtende, kan man da udlede, at de relevante bestemmelser er uanvendelige eller uden betydning for størrelsen af den løn, en kvinde har krav på under barselsorlov?«

10 Med disse fire spørgsmål, som må undersøges under ét, ønsker den nationale ret i det væsentlige oplyst, om ligelønsprincippet, som er opstillet i traktatens artikel 119 og præciseret i direktiv 75/117, eller den gravide kvindes berettigede krav på beskyttelse i henhold til direktiv 76/207 indebærer en forpligtelse til fortsat at give kvindelige arbejdstagere fuld løn under barselsorlov og i givet fald at give dem en

lønforhøjelse, som er sket før eller under barselsorloven. Hvis der ikke består en sådan forpligtelse, ønsker den nationale ret oplyst, om fællesskabsretten ikke desto mindre opstiller specifikke kriterier — og i givet fald hvilke — med henblik på fastsættelsen af størrelsen af den ydelse, der skal udbetales til dem i denne periode.

Traktatens artikel 119 og direktiv 75/117

11 Ifølge artikel 1 i direktiv 75/117 tilsigter princippet om lige løn til mænd og kvinder for samme arbejde, som er opstillet i traktatens artikel 119 og præciseret i direktivet, at enhver forskelsbehandling med hensyn til køn afskaffes for samme arbejde eller for arbejde, som tillægges samme værdi, for så vidt angår alle lønelementer og lønvilkår.

12 Det fremgår af definitionen i artikel 119, stk. 2, at begrebet løn, som anvendes i de nævnte bestemmelser, omfatter alle de ydelser, som arbejdstageren som følge af arbejdsforholdet direkte eller indirekte modtager fra arbejdsgiveren. Ydelsernes retlige karakter har ikke betydning for anvendelsen af artikel 119, såfremt de ydes i tilknytning til ansættelsesforholdet (dom af 9.2.1982, sag 12/81, Garland, Sml. s. 359, præmis 10).

13 Blandt de ydelser, der betegnes som løn, er navnlig ydelser, der udbetales af arbejdsgiveren i henhold til lov og som følge af et arbejdsforhold, og som skal sikre arbejdstagerne en indkomst, selv om de i særlige tilfælde, der er fastsat af lovgiveren, ikke udøver aktiviteter som nævnt i ansættelseskontrakten (dom af 4.6.1992, sag C-360/90, Bötel, Sml. I, s. 3589, præmis 14 og 15; jf. også dom af 27.6.1990, sag C-33/89, Kowalska, Sml. I, s. 2591, præmis 11, og af 17.5.1990, sag C-262/88, Barber, Sml. I, s. 1889, præmis 12).

14 Da den ydelse, som arbejdsgiveren i henhold til lovbestemmelser eller som følge af kollektive overenskomster udbetaler til en kvindelig arbejdstager under hendes barselsorlov, bygger på arbejdsforholdet, er den følgelig løn i den forstand, udtrykket er anvendt i traktatens artikel 119 og i direktiv 75/117.

15 Traktatens artikel 119 og artikel 1 i direktiv 75/117 er derfor til hinder for bestemmelser, hvorefter der kan udbetales forskellig løn til mandlige og kvindelige arbejdstagere, når de udfører samme arbejde eller arbejde af samme værdi.

16 I den forbindelse bemærkes, at forskelsbehandling efter fast retspraksis består i, at der på sammenlignelige situationer anvendes forskellige bestemmelser, eller at den samme bestemmelse anvendes på forskellige situationer (jf. bl.a. dom af 14.2.1995, sag C-279/93, Schumacker, Sml. I, s. 225, præmis 30).

17 I det foreliggende tilfælde befinder de kvinder, som har barselsorlov i henhold til den nationale lovgivning, sig i en særlig situation, som kræver, at der gives dem en speciel beskyttelse, men som ikke kan sammenlignes med den situation, en mand, eller en kvinde, som arbejder normalt, befinder sig i.

18 Med hensyn til spørgsmålet om, hvorvidt fællesskabsretten indebærer en forpligtelse til fortsat at give kvindelige arbejdstagere fuld løn under barselsorlov eller opstiller specifikke kriterier med henblik på fastsættelsen af størrelsen af den ydelse, der skal udbetales under barselsorloven, bemærkes for det første, at Rådets direktiv 92/85/EØF af 19. oktober 1992 om iværksættelse af foranstaltninger til forbedring af sikkerheden og sundheden under arbejdet for arbejdstagere, som er gravide, som lige har født, eller som ammer (tiende særdirektiv i henhold til artikel 16, stk. 1, i direktiv 89/391/EØF) (EFT L 348, s. 1), omhandler forskellige foran-

staltninger bl.a. med henblik på at beskytte den kvindelige arbejdstagers sikkerhed og sundhed, specielt før og efter fødslen. En af disse foranstaltninger — der navnlig vedrører rettighederne i henhold til arbejdskontrakten — er barselsorlov i mindst fjorten sammenhængende uger, herunder en obligatorisk barselsorlov på mindst to uger, og bevarelse af lønnen og/eller oppebærelse af en passende ydelse for de kvindelige arbejdstagere, direktivet finder anvendelse på.

19 Da dette direktivs tidsmæssige anvendelse imidlertid ikke omfatter de faktiske omstændigheder i hovedsagerne, påhvilede det den nationale lovgiver at fastsætte størrelsen af den ydelse, der blev udbetalt under barselsorloven, under hensyntagen til dennes varighed og den eventuelle eksistens af andre sociale fordele.

20 Når henses til denne beføjelse, må det konkluderes, at hverken EØF-traktatens artikel 119 eller artikel 1 i direktiv 75/117 på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagerne indebar en forpligtelse til fortsat at give kvindelige arbejdstagere fuld løn under barselsorlov. Disse bestemmelser opstillede heller ikke specifikke kriterier med henblik på fastsættelsen af størrelsen af den ydelse, der skulle udbetales til dem i denne periode. Imidlertid kan disse ydelser ikke være så ubetydelige, at formålet med barselsorloven, som er at beskytte kvindelige arbejdstagere før og efter fødslen, bringes i fare. Ved bedømmelsen af ydelsens størrelse set i dette perspektiv skal den nationale ret ikke blot tage hensyn til barselsorlovens varighed, men også til de andre former for social beskyttelse, som anerkendes i den nationale lovgivning i tilfælde af arbejdstagerens berettigede fravær. Der er intet i hovedsagerne, der tyder på, at størrelsen af den tilkendte ydelse kunne bringe beskyttelsesformålet med barselsorloven i fare.

21 Hvad angår spørgsmålet om, hvorvidt en kvindelig arbejdstager under barselsorloven skal nyde godt af en lønforhøjelse, der er sket før eller i denne periode, må dette spørgsmål besvares bekræftende.

22 Når den ydelse, der udbetales under barselsorloven, svarer til en ugeløn, der beregnes på grundlag af den gennemsnitsløn, den kvindelige arbejdstager har oppebåret på et givet tidspunkt, hvor hun arbejdede normalt, og som er blevet udbetalt hende uge efter uge som til enhver anden arbejdstager, kræver princippet om forbud mod forskelsbehandling, at den kvindelige arbejdstager, som stadig er knyttet til arbejdsgiveren gennem arbejdsaftalen eller arbejdsforholdet under barselsorloven, ligesom enhver anden arbejdstager, endog med tilbagevirkende kraft, nyder godt af en lønforhøjelse, som er sket mellem begyndelsen af den periode, referencelønnen omfatter, og slutningen af barselsorloven. At udelukke den kvindelige arbejdstager fra en sådan forhøjelse under hendes barselsorlov ville nemlig være en forskelsbehandling af hende alene i hendes egenskab af arbejdstager, eftersom hun ville have modtaget den højere løn, hvis hun ikke havde været gravid.

Direktiv 76/207

23 Den forelæggende ret har endvidere spurgt, om direktiv 76/207 finder anvendelse i de foreliggende sager.

24 Hvad det angår, må det erindres, at den ydelse, der udbetales under barselsorloven, er løn, og at den dermed er omfattet af traktatens artikel 119 og af direktiv 75/117. Den kan derfor ikke tillige være omfattet af direktiv 76/207. Det fremgår nemlig bl.a. af anden betragtning til dette direktiv, at det ikke omhandler løn i de nævnte bestemmelsers forstand.

25 Herefter må de fire spørgsmål, der er forelagt af Court of Appeal in Northern Ireland besvares således, at ligelønsprincippet, som er opstillet i traktatens artikel 119 og præciseret i direktiv 75/117, ikke indebærer en forpligtelse til fortsat at give kvindelige arbejdstagere fuld løn under barselsorlov og heller ikke opstiller specifikke kriterier med henblik på fastsættelsen af størrelsen af den ydelse, der udbetales til dem i denne periode, medmindre den fastsættes på et sådant niveau, at formålet med barselsorloven bringes i fare. For så vidt som beregningen af disse ydelser bygger på den løn, den kvindelige arbejdstager har modtaget, før barsels-

orloven begyndte, skal ydelserne imidlertid omfatte lønforhøjelser, der er sket mellem begyndelsen af den periode, referencelønnen omfatter, og slutningen af barselsorloven, fra det tidspunkt, hvor de er trådt i kraft.

Sagens omkostninger

26 De udgifter, der er afholdt af Det Forenede Kongerige, Irland og Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagernes parter udgør et led i de sager, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN

vedrørende de fire spørgsmål, der er forelagt af Court of Appeal in Northern Ireland ved kendelse af 25. juni 1993, for ret:

Ligelønsprincippet, som er opstillet i EØF-traktatens artikel 119 og præciseret i direktiv 75/117/EØF af 10. februar 1975 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivninger om gennemførelse af princippet om lige løn til mænd og kvinder, indebærer ikke en forpligtelse til fortsat at give kvindelige arbejdstagere fuld løn under barselsorlov og opstiller heller ikke specifikke kriterier med henblik på fastsættelsen af størrelsen af den ydelse, der udbetales til dem i denne periode, medmindre den fastsættes på et sådant niveau, at formålet med bar-

selsorloven bringes i fare. For så vidt som beregningen af disse ydelser bygger på den løn, den kvindelige arbejdstager har modtaget, før barselsorloven begyndte, skal ydelserne imidlertid omfatte lønforhøjelser, der er sket mellem begyndelsen af den periode, referencelønnen omfatter, og slutningen af barselsorloven, fra det tidspunkt, hvor de er trådt i kraft.

Rodríguez Iglesias Edward Puissochet Hirsch

Mancini Schockweiler Moitinho de Almeida Kapteyn

Gulmann Murray Jann

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 13. februar 1996.

R. Grass G.C. Rodríguez Iglesias

Justitssekretær Præsident