ARREST VAN HET HOF (Derde kamer)

1 juli 2010 *

In zaak C-471/08,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 234 EG, ingediend door de Helsingin käräjäoikeus (Finland) bij beslissing van 30 oktober 2008, ingekomen bij het Hof op 4 november 2008, in de procedure

Sanna Maria Parviainen

tegen

Finnair Oyj,

wijst

HET HOF (Derde kamer),

samengesteld als volgt: J. N. Cunha Rodrigues, president van de Tweede kamer, waarnemend voor de president van de Derde kamer, P. Lindh, A. Rosas, A. Ó Caoimh (rapporteur) en A. Arabadjiev, rechters,

* Procestaal: Fins.

advocaat-generaal: P. Mengozzi,
griffier: C. Strömholm, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 17 september 2009,

gelet op de opmerkingen van:

— Parviainen, vertegenwoordigd door M. Penttinen, asianajaja,

— Finnair Oyj, vertegenwoordigd door P. Verronen en A. Kujala, varatuomarit,

— de Italiaanse regering, vertegenwoordigd door I. Bruni als gemachtigde, bijgestaan door W. Ferrante, avvocato dello Stato,

— de Finse regering, vertegenwoordigd door A. Guimaraes-Purokoski als gemachtigde,

— de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door M. van Beek, M. Huttunen en P. Aalto als gemachtigden,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 17 december 2009,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85/EEG van de Raad van 19 oktober 1992 inzake de tenuitvoerlegging van maatregelen ter bevordering van de verbetering van de veiligheid en de gezondheid op het werk van werkneemsters tijdens de zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie (tiende bijzondere richtlijn in de zin van artikel 16, lid 1, van richtlijn 89/391/EEG) (PB L 348, blz. 1).

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen S. Parviainen, die als hoofd van het cabinepersoneel werkt bij de luchtvaartmaatschappij Finnair Oyj (hierna: „Finnair"), en Finnair met betrekking tot de bezoldiging die zij heeft ontvangen toen zij tijdens haar zwangerschap tijdelijk naar werkzaamheden op de grond was overgeplaatst.

Toepasselijke bepalingen

Regeling van de Unie

3 De negende en de zestiende overweging van de considerans van richtlijn 92/85 luiden:

„Overwegende dat de bescherming van de veiligheid en de gezondheid van werkneemsters tijdens de zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie geen afbreuk mag doen aan de plaats van de vrouw op de arbeidsmarkt en evenmin afbreuk mag doen aan de richtlijnen van de Raad op het gebied van gelijke behandeling van mannen en vrouwen;

[...]

Overwegende dat de maatregelen inzake de arbeidsorganisatie ter bescherming van de gezondheid van de werkneemsters tijdens de zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie geen nuttige werking zouden hebben indien zij niet gepaard gaan met de handhaving van de rechten verbonden aan de arbeidsovereenkomst, met inbegrip van het behoud van een bezoldiging en/of het genot van een adequate uitkering".

4 Artikel 2 van deze richtlijn luidt:

„In deze richtlijn wordt verstaan onder:

a) zwangere werkneemster of werkneemster tijdens de zwangerschap: elke zwangere werkneemster die de werkgever in kennis stelt van haar toestand, overeenkomstig de nationale wetten en/of praktijken;

b) werkneemster na de bevalling: elke werkneemster die is bevallen in de zin van de nationale wetten en/of praktijken, en die de werkgever in kennis stelt van haar toestand, overeenkomstig deze wetten en/of praktijken;

c) werkneemster tijdens de lactatie: elke werkneemster tijdens de lactatie in de zin van de nationale wetten en/of praktijken die de werkgever in kennis stelt van haar toestand, overeenkomstig deze wetten en/of praktijken."

5 Artikel 4 van deze richtlijn heeft als opschrift „Evaluatie en informatie". Lid 1 daarvan luidt:

„Voor alle werkzaamheden waarbij zich een specifiek risico kan voordoen van blootstelling aan de agentia, procedés of arbeidsomstandigheden waarvan een niet-limitatieve lijst in bijlage I is opgenomen, moeten de aard, de mate en de duur van de blootstelling in de betrokken onderneming en/of inrichting van de werkneemsters in de zin van artikel 2 rechtstreeks door de werkgever of door bemiddeling van de in artikel 7 van richtlijn 89/391/EEG [van de Raad van 12 juni 1989 betreffende de

tenuitvoerlegging van maatregelen ter bevordering van de verbetering van de veiligheid en de gezondheid van de werknemers op het werk (PB L 183, blz. 1)] bedoelde beschermings- en preventiediensten worden geëvalueerd, teneinde:

— ieder risico voor de veiligheid of de gezondheid, alsmede iedere terugslag op de zwangerschap of de lactatie van de werkneemster in de zin van artikel 2 te kunnen beoordelen;

— te kunnen vaststellen welke maatregelen moeten worden genomen."

6 Artikel 5 van richtlijn 92/85 heeft als opschrift „Consequenties van de resultaten van de evaluatie". De leden 1 tot en met 3 daarvan luiden:

„1. Onverminderd artikel 6 van richtlijn 89/391/EEG neemt de werkgever, indien uit de resultaten van de in artikel 4, lid 1, bedoelde evaluatie een risico voor de veiligheid of de gezondheid, alsmede een terugslag op de zwangerschap of de lactatie van een werkneemster in de zin van artikel 2 blijkt, de nodige maatregelen opdat door tijdelijke aanpassing van de arbeidsomstandigheden en/of werktijden van de betrokken werkneemster de blootstelling van deze werkneemster aan dit risico wordt vermeden.

2. Indien aanpassing van de arbeidsomstandigheden en/of werktijden technisch en/of objectief niet mogelijk is of om gegronde redenen redelijkerwijs niet kan worden verlangd, neemt de werkgever de nodige maatregelen om ervoor te zorgen dat de betrokken werkneemster een andere arbeidsplaats krijgt.

3. Indien overplaatsing technisch en/of objectief niet mogelijk is of om gegronde redenen redelijkerwijs niet kan worden verlangd, wordt de betrokken werkneemster gedurende de gehele voor de bescherming van haar veiligheid of gezondheid noodzakelijke periode, overeenkomstig de nationale wetten en/of praktijken, vrijgesteld van arbeid."

7 Artikel 8 van deze richtlijn heeft als opschrift „Zwangerschapsverlof". Lid 1 daarvan luidt:

„De lidstaten nemen de nodige maatregelen opdat de werkneemsters in de zin van artikel 2 recht hebben op een overeenkomstig de nationale wetten en/of praktijken vóór en/of na de bevalling te nemen zwangerschapsverlof van ten minste veertien aaneengesloten weken."

8 Artikel 11 van deze richtlijn, met als opschrift „Rechten verbonden aan de arbeidsovereenkomst", luidt:

„Teneinde de werkneemsters in de zin van artikel 2 te waarborgen dat zij de in dit artikel erkende rechten inzake de bescherming van hun veiligheid en gezondheid kunnen doen gelden, wordt het volgende bepaald:

1. in de in de artikelen 5, 6 en 7 bedoelde gevallen moeten de rechten verbonden aan de arbeidsovereenkomst, met inbegrip van het behoud van een bezoldiging en/of het genot van een adequate uitkering, van de werkneemsters in de zin van artikel 2 overeenkomstig de nationale wetten en/of praktijken worden gewaarborgd;

2. in het in artikel 8 bedoelde geval moeten worden gewaarborgd:

   a) de andere dan de in onderstaand sub b bedoelde rechten verbonden aan de arbeidsovereenkomst van de werkneemsters in de zin van artikel 2;

b) het behoud van een bezoldiging en/of het genot van een adequate uitkering van de werkneemsters in de zin van artikel 2;

3. de in punt 2, sub b, bedoelde uitkering wordt als adequaat beschouwd, wanneer zij een inkomen waarborgt dat gelijk is aan het inkomen dat de betrokken werkneemster zou ontvangen in geval van een onderbreking van haar werkzaamheden om gezondheidsredenen, binnen de grenzen van een eventueel, door de nationale wetten bepaald maximum;

4. de lidstaten hebben de mogelijkheid om aan het in de punten 1 en 2, sub b, bedoelde recht op bezoldiging of uitkering de voorwaarde te verbinden dat de betrokken werkneemster voldoet aan de door de nationale wetgevingen gestelde voorwaarden voor de opening van het recht op deze inkomsten.

In deze voorwaarden mag in geen geval worden bepaald dat meer dan twaalf maanden, onmiddellijk voorafgaand aan de vermoedelijke datum van de bevalling, moet zijn gewerkt."

9 Bijlage I bij richtlijn 92/85, waarnaar in artikel 4 van deze richtlijn wordt verwezen, noemt als fysische agentia die embryonaal/foetaal letsel en/of loslating van de placenta tot gevolg kunnen hebben, met name ioniserende en niet-ioniserende stralingen.

Nationale regeling

10 § 7, eerste alinea, van de wet betreffende de gelijke behandeling van mannen en vrouwen [naisten ja miesten välisestä tasa-arvosta annettu laki (609/1986)], zoals gewijzigd bij wet 232/2005 (hierna: „wet 609/1986"), verbiedt elke rechtstreekse of indirecte discriminatie op grond van het geslacht. Volgens de tweede alinea van die bepaling wordt onder rechtstreekse discriminatie ook verstaan een ongelijke behandeling op grond van zwangerschap of bevalling.

11 Krachtens § 8, eerste alinea, punt 2, van wet 609/1986 wordt als een door deze wet verboden discriminatie beschouwd, het feit dat een werkgever bij de vaststelling van de arbeidsvoorwaarden een persoon benadeelt op grond van zwangerschap, bevalling of andere met het geslacht verband houdende factoren.

12 § 3 van hoofdstuk 2 van de wet betreffende de arbeidsovereenkomsten [työsopimuslaki (55/2001)] bepaalt dat indien de arbeid zelf of de arbeidsvoorwaarden gevaar opleveren voor de gezondheid van de zwangere werkneemster of voor de foetus en de in de arbeid zelf of in de arbeidsomstandigheden gelegen oorzaak van het gevaar niet kan worden weggenomen, de werkneemster voor de periode van haar zwangerschap een passende andere werkzaamheid moet worden gegeven, waarbij zo veel als mogelijk rekening dient te worden gehouden met haar arbeidsgeschiktheid en haar beroepskennis.

13 Hoofdstuk 2, § 11, tweede alinea, van de wet betreffende de veiligheid op het werk [työturvallisuuslaki (738/2002)] bevat een overeenkomstige regeling.

14 Volgens § 4, van hoofdstuk 9 van de wet betreffende de ziekteverzekering [sairausvakuutuslaki (1224/2004)] heeft een zwangere werkneemster die een bezoldigde werkzaamheid uitoefent recht op een bijzondere zwangerschapspremie („erityisäitiysraha") als een chemische stof, een straling, een besmettelijke ziekte die verband houdt met haar professionele taken of arbeidsomstandigheden of een ander vergelijkbaar element haar gezondheid of die van de foetus bedreigen. Die zwangerschapspremie wordt betaald op voorwaarde dat de aangeslotene in staat is te werken en haar geen andere werkzaamheden in de zin van hoofdstuk 2, § 3, tweede alinea, van de wet betreffende de arbeidsovereenkomsten kunnen worden toevertrouwd, zodat zij verplicht is weg te blijven van haar werk.

15 Blijkens de informatie waarover het Hof beschikt, bepaalt de Finse wettelijke regeling niet uitdrukkelijk hoe het salaris wordt berekend wanneer een zwangere werkneemster tijdelijk naar een andere arbeidsplaats wordt overgeplaatst om andere dan haar normale taken uit te voeren.

16 De collectieve arbeidsovereenkomst voor cabinepersoneel (matkustamohenkilökunnan työehtosopimus; hierna: „collectieve arbeidsovereenkomst") is gesloten tussen de Finse vakbond van stewardessen en stewards en de unie van de werkgevers van de dienstensector. Zij was van kracht van 1 april 2005 tot en met 30 september 2007.

17 De bezoldiging tijdens het zwangerschapsverlof en het bijzonder zwangerschapsverlof wordt geregeld in § 16, sub B, van de collectieve arbeidsovereenkomst. Volgens § 16, sub B, punt 2, mag een stewardess haar activiteit in de lucht stopzetten zodra is vastgesteld dat zij zwanger is. Onverminderd gezondheidsredenen is werk in de lucht toegelaten tot uiterlijk de achttiende week van de zwangerschap.

18 Volgens § 16, sub B, punt 3, kunnen een stewardess gedurende haar zwangerschap door de werkgever op haar verzoek andere werkzaamheden worden toegewezen. Op verzoek van de betrokkene moet de werkgever de zwangere werkneemster andere werkzaamheden opdragen totdat zij de in de wet betreffende de ziekteverzekering bepaalde zwangerschapsuitkeringen („äitiyspäiväraha") ontvangt, of haar gedurende de betrokken periode haar salaris betalen.

19 Volgens § 16, sub B, punt 4, wordt het in § 16, sub B, punt 3, bedoelde salaris betaald ten belope van de bezoldiging van de jaarlijkse vakantie van de betrokken werkneemster. De stewardess die de haar toegewezen werkzaamheden weigert, verliest haar recht op die bezoldiging.

20 Op 20 juni 1989 heeft Finnair een op 1 juli van dat jaar in werking getreden beslissing genomen inzake de bepaling van de bezoldiging die aan stewardessen moet worden betaald voor de werkzaamheden op de grond die zij gedurende hun zwangerschap verrichten (hierna: „beslissing van 20 juni 1989"). Volgens die beslissing en overeenkomstig de collectieve arbeidsovereenkomst moet aan een stewardess aan wie wegens haar zwangerschap werkzaamheden op de grond zijn toegewezen, een bezoldiging worden betaald die gelijk is aan de bezoldiging van de jaarlijkse betaalde vakantie. Het maandsalaris dat gedurende de periode van de werkzaamheden op de grond moet worden betaald, bestaat uit de maandelijkse basisbezoldiging en 25 maal de toelage genaamd „lisäpäiväpalkka". Deze laatste wordt berekend aan de hand van de gemiddelde waarde van de toelagen van alle stewardessen en stewards die tot dezelfde salarisschaal behoren. De indeling in een salarisschaal hangt af van het aantal dienstjaren van de betrokken werknemer. De vermenigvuldigingsfactor is 25 omdat in een maand voor 25 dagen salaris wordt betaald.

Hoofdgeding en prejudiciële vraag

21 Verzoekster in het hoofdgeding werkt sinds 8 april 1998 als stewardess bij Finnair. In oktober 2005 werd zij aangesteld als hoofd van het cabinepersoneel.

22 Begin 2007 werd verzoekster in het hoofdgeding zwanger. De bevalling was voorzien voor 16 oktober 2007. Wegens haar zwangerschap werden haar vanaf 30 april 2007 tijdelijk werkzaamheden op de grond, namelijk kantoorwerk, toegewezen. Zij verrichte die werkzaamheden tot en met 15 september van dat jaar, het begin van haar zwangerschapsverlof.

23 Die overplaatsing gebeurde overeenkomstig artikel 5, leden 1 en 2, van richtlijn 92/85 en de relevante bepalingen van de wet inzake arbeidsovereenkomsten, de wet inzake arbeidsveiligheid en de collectieve arbeidsovereenkomst voor cabinepersoneel. Blijkens het dossier werd de overplaatsing ingegeven door het feit dat het werk van verzoekster in het hoofdgeding haar blootstelde aan fysische agentia, zoals ioniserende en niet-ioniserende stralingen, die foetaal letsel tot gevolg kunnen hebben.

24 Blijkens de verwijzingsbeslissing bestaat een groot deel van de totale bezoldiging die verzoekster in het hoofdgeding als hoofd van het cabinepersoneel ontvangt uit toelagen. De aan de werknemers betaalde toelagen kunnen zeer sterk uiteenlopen naargelang de betrokkene een leidinggevende functie uitoefent, zoals hoofd van het cabinepersoneel, dan wel steward of stewardess is. Deze werknemers kunnen diverse toelagen ontvangen, zoals met name voor nachtwerk, voor zondagswerk en werk op verlofdagen, voor overuren indien de arbeidsdag meer dan acht uren bedraagt,

voor langeafstandsvluchten of voor vluchten met een tijdsverschil. Bovendien kan het aantal arbeidsuren van personen die tot dezelfde bezoldigingsgroep behoren erg verschillen, wat invloed heeft op het bedrag van de betaalde toelagen.

25 Vóór de voorlopige overplaatsing van verzoekster in het hoofdgeding naar werkzaamheden op de grond maakten deze toelagen 40 % van haar totale bezoldiging uit. Haar maandelijkse basissalaris bedroeg 1 821,76 EUR en haar gemiddeld maandsalaris 3 383,04 EUR. Na de overplaatsing is de totale maandelijkse bezoldiging van verzoekster in het hoofdgeding met 834,56 EUR gedaald.

26 Volgens verzoekster in het hoofdgeding had Finnair niet het recht verzoeksters bezoldiging na haar voorlopige overplaatsing te verminderen, en daarbij in het bijzonder geen rekening te houden met haar leidinggevende functie. Die vermindering levert een discriminatie op die in strijd is met richtlijn 92/85 en wet 609/1986. In het beroep bij de verwijzende rechter vordert verzoekster dat haar voor de in het hoofdgeding aan de orde zijnde periode een bezoldiging wordt betaald die minstens gelijk is aan die welke zij ontving als hoofd van het cabinepersoneel.

27 Finnair concludeert tot verwerping van het beroep. Zij stelt dat verzoekster in het hoofdgeding gedurende haar zwangerschap een hogere bezoldiging heeft ontvangen dan personeelsleden die regelmatig vergelijkbare werkzaamheden op de grond verrichten. Bovendien kon zij gedurende haar activiteit als hoofd van het cabinepersoneel geen aanspraak maken op een gewaarborgd bedrag aan toelagen. Het bedrag van de toelagen die haar worden betaald hangt namelijk altijd ervan af hoeveel en welke vluchten zij heeft verricht.

28 Van oordeel dat het Hof nog geen uitspraak heeft gedaan over de uitlegging van artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85, en dat de uitlegging van deze richtlijn van groot belang is voor de afdoening van het aanhangige geding, heeft de Helsingin käräjäoikeus

(rechtbank van eerste aanleg te Helsinki) de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vraag gesteld:

„Moet artikel 11, [punt] 1, van richtlijn [92/85] aldus worden uitgelegd dat aan een werkneemster aan wie wegens haar zwangerschap andere, minder betaalde werkzaamheden zijn toegewezen, volgens de richtlijn een bezoldiging moet worden betaald die even hoog is als de bezoldiging die zij vóór die overplaatsing gemiddeld ontving, en is het in dit verband van belang welke toelagen de werkneemster naast haar maandelijkse bezoldiging ontving en op grond waarvan die toelagen werden betaald?"

Beantwoording van de prejudiciële vraag

29 Met zijn vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85 aldus moet worden uitgelegd dat een zwangere werkneemster die overeenkomstig artikel 5, lid 2, van deze richtlijn wegens haar zwangerschap tijdelijk is overgeplaatst naar een arbeidsplaats waar zij andere werkzaamheden verricht dan vóór haar overplaatsing, recht heeft op een bezoldiging die gelijk is aan de gemiddelde bezoldiging die zij vóór haar overplaatsing ontving. De verwijzende rechter wenst eveneens te vernemen of het in dit verband van belang is welke toelagen de werkneemster ontving en op grond waarvan deze toelagen bij de uitoefening van haar vroegere activiteiten zijn betaald.

30 Om te beginnen moet eraan worden herinnerd dat juist vanwege het feit dat zich bij bepaalde werkzaamheden een specifiek risico kan voordoen dat werkneemsters

tijdens de zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie worden blootgesteld aan gevaarlijke agentia, procedés of arbeidsomstandigheden, zoals opgesomd in bijlage I bij richtlijn 92/85, waardoor hun veiligheid en gezondheid in gevaar worden gebracht, de wetgever van de Unie met de vaststelling van deze richtlijn een systeem van evaluatie en van mededeling van risico's, alsmede het verbod om bepaalde werkzaamheden uit te oefenen, heeft ingesteld (zie in die zin arrest van 1 februari 2005, Commissie/Oostenrijk, C-203/03, Jurispr. blz. I-935, punt 44).

31 Indien uit de resultaten van de in artikel 4 van richtlijn 92/85 bedoelde evaluatie een risico voor de veiligheid of de gezondheid, alsmede een terugslag op de zwangerschap of de lactatie van een werkneemster blijkt, moet de werkgever volgens artikel 5, leden 1 en 2, van deze richtlijn zorgen voor een tijdelijke aanpassing van de arbeidsomstandigheden en/of werktijden, of, indien een dergelijke aanpassing technisch of objectief niet mogelijk blijkt te zijn of om gegronde redenen redelijkerwijs niet kan worden verlangd, voor een andere arbeidsplaats.

32 Alleen indien ook deze verandering onmogelijk blijkt te zijn, bepaalt artikel 5, lid 3, van deze richtlijn dat de betrokken werkneemster gedurende de gehele voor de bescherming van haar veiligheid of gezondheid noodzakelijke periode, overeenkomstig de nationale wetten en/of praktijken wordt vrijgesteld van arbeid (arrest van 19 november 1998, Høj Pedersen e.a., C-66/96, Jurispr. blz. I-7327, punt 57).

33 Blijkens artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85 moeten in de in de artikelen 5 tot en met 7 bedoelde gevallen de rechten verbonden aan de arbeidsovereenkomst, met inbegrip van het behoud van een bezoldiging en/of het genot van een adequate uitkering, van werkneemsters tijdens de zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie overeenkomstig de nationale wetten en/of praktijken worden gewaarborgd.

34 In herinnering moet worden gebracht dat artikel 11, punt 2, sub b, van richtlijn 92/85 met betrekking tot vrouwelijke werknemers tijdens hun zwangerschapsverlof eveneens bepaalt dat hun het „behoud van een bezoldiging en/of het genot van een adequate uitkering" moet worden gewaarborgd.

35 Volgens de rechtspraak van het Hof omvat het in artikel 11 van deze richtlijn gebruikte begrip bezoldiging, evenals de in artikel 141, lid 2, eerste alinea, EG gegeven definitie van beloning, alle voordelen die de werkgever direct of indirect gedurende het zwangerschapsverlof aan de werkneemster uit hoofde van haar dienstbetrekking betaalt. Het eveneens in deze bepaling voorkomende begrip uitkering omvat daarentegen al het inkomen dat de werkneemster tijdens haar zwangerschapsverlof ontvangt en dat haar niet door haar werkgever uit hoofde van de arbeidsovereenkomst wordt betaald (zie arrest van 27 oktober 1998, Boyle e.a., C-411/96, Jurispr. blz. I-6401, punt 31).

36 Aangaande het begrip adequate uitkering waarop vrouwelijke werknemers tijdens hun zwangerschapsverlof krachtens artikel 11, punt 2, sub b, van richtlijn 92/85 recht hebben, heeft het Hof eveneens geoordeeld dat de definitie van deze adequate uitkering in punt 3 van dat artikel beoogt te garanderen dat de werkneemster tijdens haar zwangerschapsverlof een inkomen geniet dat ten minste gelijk is aan de uitkering die zij ingevolge de nationale socialezekerheidswetgeving zou ontvangen wanneer zij haar werkzaamheden om gezondheidsredenen onderbreekt (arrest Boyle e.a., reeds aangehaald, punt 32).

37 Volgens deze rechtspraak moet gegarandeerd zijn dat de werkneemster gedurende haar zwangerschapsverlof een inkomen van die hoogte ontvangt, ongeacht of dit inkomen overeenkomstig artikel 11, punt 2, sub b, van richtlijn 92/85 wordt betaald in de vorm van een uitkering, loon, dan wel een combinatie van beide (arrest Boyle e.a., reeds aangehaald, punt 33).

38 Ofschoon zowel in artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85 als in de punten 2, sub b, en 3, van dit artikel sprake is van „het behoud van een bezoldiging en/of het genot van een adequate uitkering, van de werkneemsters [tijdens de zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie]", blijkt uit de door deze richtlijn nagestreefde doelstellingen en uit de rechtspraak van het Hof inzake deze bepalingen dat wat de ontvangst van een inkomen betreft, de situatie van de in artikel 5 van de richtlijn bedoelde zwangere werkneemsters en de in artikel 8 ervan bedoelde vrouwelijke werknemers tijdens hun zwangerschapsverlof, niet in elk opzicht kunnen worden gelijkgesteld.

39 In de eerste plaats blijven de in artikel 5, leden 1 en 2, van richtlijn 92/85 bedoelde zwangere werkneemsters, wier arbeidsvoorwaarden tijdelijk zijn gewijzigd of aan wie de werkgever andere werkzaamheden heeft toegewezen, werken en de door de werkgever opgedragen arbeidsprestaties verrichten.

40 De werkneemsters die het in artikel 8 van deze richtlijn voorziene zwangerschapsverlof genieten, bevinden zich daarentegen in een specifieke situatie die bijzondere bescherming verlangt, doch niet kan worden gelijkgesteld met de situatie van een man of met die van een vrouw die haar arbeid daadwerkelijk verricht (zie arresten van 13 februari 1996, Gillespie e.a., C-342/93, Jurispr. blz. I-475, punt 17, en van 30 maart 2004, Alabaster, C-147/02, Jurispr. blz. I-3101, punt 46).

41 In de tweede plaats blijkt uit artikel 11, punt 3, van richtlijn 92/85 uitdrukkelijk dat de definitie van het erin vermelde begrip adequate uitkering uitsluitend van toepassing is op punt 2, sub b, van dit artikel, en dus uitsluitend op de vrouwelijke werknemers tijdens hun zwangerschapsverlof (zie in die zin, arrest Høj Pedersen e.a., reeds aangehaald, punt 39).

42 Gelet op voormelde verschillen tussen de in artikel 5, leden 1 en 2, van richtlijn 92/85 en de in artikel 8 daarvan bedoelde gevallen, kan de rechtspraak van het Hof betreffende de definitie van de begrippen bezoldiging en adequate uitkering in artikel 11, punten 2, sub b, en 3, van deze richtlijn inzake vrouwelijke werknemers tijdens hun zwangerschapsverlof dus niet worden toegepast op het recht op een bezoldiging van de werkneemsters wier arbeidsomstandigheden tijdens de zwangerschap zijn aangepast of aan wie op grond van artikel 5, leden 1 en 2, tijdelijk een andere arbeidsplaats is toegewezen.

43 Toepassing van de rechtspraak van het Hof inzake het zwangerschapsverlof op werkneemsters die zich in de artikel 5, leden 1 en 2, van richtlijn 92/85 bedoelde situaties bevinden, zou namelijk tot de onredelijke situatie kunnen leiden dat de bezoldiging van een werkneemster die, zoals verzoekster in het hoofdgeding, wegens haar zwangerschap tijdelijk is overgeplaatst naar een andere arbeidsplaats dan voorheen, gedurende die tijdelijke overplaatsing daalt tot een bedrag dat overeenstemt met de uitkering die zij ingevolge de nationale socialezekerheidswetgeving zou ontvangen wanneer zij haar werkzaamheden om gezondheidsredenen onderbreekt.

44 Een dergelijke verlaging van de bezoldiging van een werkneemster die daadwerkelijk verder werkt, zou niet alleen ingaan tegen de door richtlijn 92/85 nagestreefde doelstelling van bescherming van de veiligheid en de gezondheid van zwangere werkneemsters, maar zou, anders dan is voorzien in de negende overweging van de considerans van de richtlijn, ook de bepalingen van het recht van de Unie inzake gelijke behandeling van mannelijke en vrouwelijke werknemers schenden.

45 In het hoofdgeding stellen Finnair en de Finse regering dat het krachtens artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85 aan de lidstaten is om het bedrag te bepalen van het inkomen dat moet worden betaald aan een wegens haar zwangerschap tijdelijk naar een andere arbeidsplaats overgeplaatste werkneemster. Volgens de Finse regering moet het niveau van de bezoldiging dusdanig zijn dat de door deze richtlijn nagestreefde

doelstelling van bescherming van de veiligheid en de gezondheid van zwangere werkneemsters niet in gevaar komt.

46 Verzoekster in het hoofdgeding en de Commissie van de Europese Gemeenschappen stellen daarentegen dat een zwangere werkneemster in een situatie als verzoekster gedurende haar tijdelijke overplaatsing a priori recht moet hebben op behoud van haar volledige salaris.

47 De Italiaanse regering stelt vast dat een zwangere werkneemster die tijdelijk is overgeplaatst naar werkzaamheden van een lager hiërarchisch niveau dan haar gebruikelijke werkzaamheden, naar Italiaans recht de bezoldiging voor de voorheen uitgeoefende werkzaamheden behoudt. Wat vergoedingen en bovenop het basissalaris komende toelagen betreft, moet echter onderscheid worden gemaakt tussen die welke worden betaald op grond van de intrinsieke professionele vaardigheden van de betrokken werkneemster, die bij een tijdelijke overplaatsing van deze werkneemster om haar gezondheid te beschermen door de werkgever niet mogen worden ingetrokken of beperkt, en die welke worden betaald wegens bijzondere modaliteiten waaronder de arbeid wordt gepresteerd, die worden toegekend om de ongemakken of de bijzondere problemen die de werkneemster ondervindt te vergoeden en kunnen worden ingetrokken wanneer deze bijzondere situaties niet meer voorhanden zijn.

48 Dienaangaande moet eraan worden herinnerd dat verzoekster in het hoofdgeding gedurende de periode die aanleiding heeft gegeven tot het bij de verwijzende rechter aanhangige geschil is blijven werken en verder de door haar werkgever opgedragen arbeidsprestaties heeft verricht. Bovendien is zij niet op haar verzoek tijdelijk overgeplaatst, maar op grond van de relevante bepalingen van intern Fins recht en van artikel 5, lid 2, van richtlijn 92/85, om elk risico voor de veiligheid of de gezondheid van de betrokkene of haar kind te vermijden.

49 Uit een onderzoek van de bewoordingen van artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85 en van de door deze richtlijn nagestreefde doelstelling de werkneemsters tijdens de zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie te beschermen, blijkt, anders dan de Commissie en verzoekster in het hoofdgeding betogen, dat een zwangere werkneemster als verzoekster in het hoofdgeding aan wie tijdelijk andere werkzaamheden worden opgedragen en wier bezoldiging vóór deze overplaatsing bestond uit een basissalaris en uit een aantal toelagen waarvan sommige werden toegekend wegens de uitoefening van bijzondere functies, op grond van deze bepaling geen aanspraak kan maken op het behoud van de volledige bezoldiging die zij vóór deze tijdelijke overplaatsing ontving.

50 Ofschoon het door de werkgever betaalde inkomen een beloning in de zin van artikel 141 EG is, omdat het gebaseerd is op de arbeidsverhouding en wordt betaald aan een in artikel 5, leden 1 en 2, van richtlijn 92/85 bedoelde zwangere werkneemster die blijft werken, neemt dat niet weg dat in de meeste taalversies van artikel 11, punt 1, van deze richtlijn ten tijde van de vaststelling ervan sprake is van het behoud van „een" bezoldiging, en niet van „de" bezoldiging van de betrokken werkneemster.

51 Bovendien bepaalt artikel 11, punt 4, van deze richtlijn dat de lidstaten de mogelijkheid hebben om aan het in punt 1 van dit artikel bedoelde recht op bezoldiging of uitkering de voorwaarde te verbinden dat de betrokken werkneemster voldoet aan de door de nationale wetgevingen gestelde voorwaarden voor de opening van het recht op deze inkomsten.

52 Verder heeft het Hof reeds geoordeeld dat factoren inzake de werkelijke aard van de betrokken arbeid en de arbeidsomstandigheden in voorkomend geval kunnen worden beschouwd als objectieve factoren die niets van doen hebben met discriminatie op grond van geslacht en die eventuele verschillen in beloning tussen verschillende groepen werknemers kunnen rechtvaardigen (zie in die zin, in het kader van artikel 141 EG, arrest van 30 maart 2000, JämO, C-236/98, Jurispr. blz. I-2189, punt 52).

53 In casu staat echter vast dat bepaalde toelagen waarop verzoekster in het hoofdgeding vóór haar tijdelijke overplaatsing recht had, werden betaald omdat zij specifieke werkzaamheden onder bijzondere voorwaarden verrichtte, en dat zij gedurende haar tijdelijke overplaatsing naar een andere arbeidsplaats geen dergelijke werkzaamheden heeft verricht.

54 Tot slot verwijst artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85 uitdrukkelijk naar de nationale wetten en/of praktijken.

55 Deze bepaling geeft de lidstaten en in voorkomend geval de sociale partners een zekere beoordelingsmarge bij de definitie van de voorwaarden voor de uitoefening en de verwezenlijking van het recht op bezoldiging van in artikel 5, lid 2, van richtlijn 92/85 bedoelde zwangere werkneemsters. Het staat dus aan de lidstaten om te bepalen hoe dit recht wordt toegepast, zonder dat zij echter het ontstaan zelf van dit rechtstreeks uit deze richtlijn en de arbeidsverhouding tussen de zwangere werkneemster en haar werkgever voortvloeiende recht van enigerlei voorwaarde afhankelijk mogen stellen (zie naar analogie arrest van 26 juni 2001, BECTU, C-173/99, Jurispr. blz. I-4881, punt 53).

56 Dat de lidstaten, en in voorkomend geval de sociale partners, van deze beoordelingsmarge gebruikmaken wanneer zij bepalen op welke bezoldiging een zwangere werkneemster die tijdens en wegens haar zwangerschap tijdelijk naar een andere arbeidsplaats is overgeplaatst recht heeft, mag in de eerste plaats geen afbreuk doen aan de door richtlijn 92/85 nagestreefde doelstelling van bescherming van de veiligheid en de gezondheid van zwangere werkneemsters, en in de tweede plaats niet buiten beschouwing laten dat een dergelijke werkneemster daadwerkelijk blijft werken en de door haar werkgever opgedragen arbeidsprestaties verricht.

57 Volgens de zestiende overweging van de considerans van richtlijn 92/85 zouden de maatregelen inzake de arbeidsorganisatie ter bescherming van de gezondheid van de werkneemsters tijdens de zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie immers geen nuttige werking hebben indien zij niet gepaard gaan met de handhaving van de rechten verbonden aan de arbeidsovereenkomst, met inbegrip van het behoud van een bezoldiging en/of het genot van een adequate uitkering.

58 De bezoldiging die een zwangere werkneemster overeenkomstig artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85 na haar tijdelijke overplaatsing naar een andere arbeidsplaats dan vóór haar zwangerschap moet blijven ontvangen, mag in elk geval niet lager zijn dan de bezoldiging die werknemers ontvangen die de haar tijdelijk opgedragen werkzaamheden verrichten. Gedurende haar tijdelijke overplaatsing heeft de zwangere werkneemster namelijk eveneens recht op de bestanddelen van de bezoldiging en de toelagen die met die werkzaamheden zijn verbonden, mits zij overeenkomstig artikel 11, punt 4, van deze richtlijn voldoet aan de voorwaarden voor de opening van het recht daarop.

59 Zoals de advocaat-generaal in de punten 69 en 70 van zijn conclusie heeft opgemerkt, zijn de lidstaten, en in voorkomend geval de sociale partners, bij de definitie van de bestanddelen van de bezoldiging van een dergelijke werkneemster die overeenkomstig artikel 11, punt 1, van deze richtlijn gedurende de tijdelijke overplaatsing moeten worden gehandhaafd, bovendien gebonden door de aard van de diverse door de werkgever betaalde toelagen, die in bepaalde gevallen, zoals in het hoofdgeding, een belangrijk deel van de totale bezoldiging van de betrokken zwangere werkneemster kunnen uitmaken.

60 Naast het basissalaris op grond van haar arbeidsovereenkomst of arbeidsverhouding, behoudt een zwangere werkneemster die krachtens artikel 5, lid 2, van richtlijn 92/85 tijdelijk naar een andere arbeidsplaats is overgeplaatst bij deze overplaatsing dus het recht op de bestanddelen van de bezoldiging of op de toelagen op grond van haar beroepsstatuut, zoals met name de toelagen in verband met haar leidinggevende functie, haar anciënniteit en haar beroepskwalificaties.

61 De lidstaten, en in voorkomend geval de sociale partners, zijn krachtens artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85 echter niet verplicht om tijdens deze tijdelijke overplaatsing de bestanddelen van de bezoldiging of de toelagen te handhaven die blijkens punt 53 van dit arrest worden toegekend omdat de betrokken werkneemster specifieke werkzaamheden onder bijzondere voorwaarden verricht, en die in wezen de ongemakken daarvan beogen te compenseren.

62 Uit een en ander volgt dat een zwangere werkneemster na haar tijdelijke overplaatsing overeenkomstig artikel 5, lid 2, van richtlijn 92/85 naar een andere arbeidsplaats dan vóór haar zwangerschap, krachtens artikel 11, punt 1, van die richtlijn geen recht heeft op de gemiddelde bezoldiging die zij vóór deze overplaatsing ontving.

63 Toch moet in herinnering worden gebracht dat artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85 met betrekking tot het in artikel 5 van deze richtlijn vervatte recht van zwangere werkneemsters op een inkomen slechts een minimumbescherming bevat. Geen enkele bepaling van deze richtlijn belet de lidstaten, of in voorkomend geval de sociale partners om te bepalen dat alle bestanddelen van de bezoldiging en alle toelagen waarop de zwangere werkneemster vóór haar zwangerschap en haar tijdelijke overplaatsing naar een andere arbeidsplaats recht had, gehandhaafd blijven.

64 Richtlijn 92/85, die is vastgesteld krachtens artikel 118 A EG-Verdrag (de artikelen 117-120 EG-Verdrag zijn vervangen door de artikelen 136 EG-143 EG), belet blijkens artikel 137, lid 4, EG namelijk niet dat een lidstaat maatregelen met een hogere graad van bescherming handhaaft of invoert, mits deze verenigbaar zijn met de bepalingen van dit Verdrag (zie in die zin arrest van 4 oktober 2001, Jiménez Melgar, C-438/99, Jurispr. blz. I-6915, punt 37).

65 Uit de punten 19 en 20 van dit arrest blijkt dat in het hoofdgeding aan een zwangere stewardess overeenkomstig de collectieve arbeidsovereenkomst en de beslissing van 20 juni 1989, na de overplaatsing naar werkzaamheden op de grond wegens haar zwangerschap, een bezoldiging wordt betaald die gelijk is aan de bezoldiging die zij voor de jaarlijkse betaalde vakantie ontvangt.

66 De bezoldiging die Finnair gedurende de tijdelijke overplaatsing aan een zwangere werkneemster betaalt, bestaat uit haar maandelijkse basissalaris en een toelage genaamd „lisäpäiväpalkka". Zoals uit punt 20 van het onderhavige arrest blijkt, wordt deze toelage in twee stappen berekend. Eerst wordt het gemiddelde berekend van de toelagen die een stewardess of een steward gedurende een bepaalde referentieperiode ontvangt. Dit is de persoonlijke toelage, genaamd „lisäpäiväpalkka", die gedurende deze periode aan de betrokkene wordt betaald. Vervolgens wordt de gemiddelde waarde berekend van de persoonlijke toelagen van alle stewardessen en stewards die tot dezelfde salarisschaal behoren.

67 Opgemerkt moet worden dat aangezien de aan de zwangere werkneemsters betaalde bezoldiging na hun tijdelijke overplaatsing naar een andere arbeidsplaats dan voorheen wordt berekend op basis van de gemiddelde waarde van de gedurende een bepaalde referentieperiode door alle stewardessen en stewards van dezelfde salarisschaal ontvangen toelagen, een dergelijk bezoldigingssysteem ertoe kan leiden dat de zwangere werkneemster ofwel een hoger, ofwel een lager inkomen krijgt dan het inkomen dat zij gedurende de betrokken referentieperiode ontving. Blijkens de verwijzingsbeslissing kan het cabinepersoneel echter meer dan tien verschillende toelagen ontvangen op basis van de bijzondere modaliteiten waaronder de arbeid wordt verricht. Derhalve kunnen zowel het soort toelagen die de in dezelfde salarisschaal ingedeelde stewardessen en stewards gedurende deze referentieperiode hebben ontvangen, als het bedrag daarvan, zeer sterk uiteenlopen.

68 De door een lidstaat, of in voorkomend geval de sociale partners, gemaakte keuze voor een bezoldigingssysteem waarbij het inkomen van de zwangere werkneemsters na een tijdelijke overplaatsing bestaat uit dit basismaandsalaris en de gemiddelde waarde van de gedurende een bepaalde referentieperiode door het cabinepersoneel ontvangen toelagen, kan in beginsel niet in strijd met artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85 worden geacht.

69 Voor zover een dergelijk bezoldigingssysteem bij de berekening van de maandelijkse bezoldiging die overeenkomstig artikel 5, lid 2, van richtlijn 92/85 tijdelijk overgeplaatste zwangere stewardessen moeten ontvangen, geen rekening houdt met bestanddelen van de bezoldiging of met toelagen die verband houden met het beroepsstatuut van de zwangere werkneemster — welk statuut door de tijdelijke overplaatsing in geen enkel opzicht ter discussie wordt gesteld —, zoals de toelagen in verband met de leidinggevende functie, de anciënniteit en de beroepskwalificaties van de betrokkene, kan dit systeem echter niet worden geacht te voldoen aan de vereisten van artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85.

70 Ofschoon de bepaling van de modaliteiten voor de berekening van de bezoldiging waarop een in artikel 5, lid 2, van richtlijn 92/85 bedoelde zwangere werkneemster recht heeft, overeenkomstig artikel 11, lid 1, van de richtlijn aan de lidstaten is toevertrouwd, mogen zij blijkens punt 56 van dit arrest geen modaliteiten vastleggen die niet verenigbaar zijn met de door deze richtlijn nagestreefde doelstelling van bescherming van de veiligheid en gezondheid van zwangere werkneemsters. Evenmin mogen zij bij de bepaling van deze bezoldiging buiten beschouwing laten dat een dergelijke werkneemster daadwerkelijk verder werkt.

71 Zoals verzoekster in het hoofdgeding uiteenzet, bedroeg de persoonlijke toelage genaamd „lisäpäiväpalkka" die zij gedurende deze referentieperiode ontving 74,35 EUR

per dag, terwijl de gemiddelde waarde van de aan alle stewardessen en alle stewards van dezelfde salarisschaal voor die periode betaalde toelage 39,74 EUR per dag bedroeg. Na de tijdelijke overplaatsing van de betrokkene naar werkzaamheden op de grond daalde haar totale maandelijkse bezoldiging met 834,56 EUR in vergelijking met de bezoldiging die zij ontving vóór deze tijdelijke overplaatsing.

72 Het staat aan de verwijzende rechter om na te gaan of verzoekster in het hoofdgeding, op grond van de berekeningsmethode van de bezoldiging uit de collectieve arbeidsovereenkomst en/of de beslissing van 20 juni 1989 wat stewardessen gedurende de zwangerschap betreft, na haar tijdelijke overplaatsing naar een andere arbeidsplaats dan normaal de bestanddelen van de bezoldiging en de toelagen op grond van haar beroepsstatuut zijn ontnomen. Indien dit het geval is, moet het systeem waardoor de bezoldiging gedurende deze tijdelijke overplaatsing krachtens artikel 5, lid 2, van richtlijn 92/85 daalt, worden geacht in te druisen tegen artikel 11, punt 1, van deze richtlijn.

73 Gelet op het voorgaande moet op de gestelde vraag worden geantwoord dat artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85 aldus moet worden uitgelegd dat een zwangere werkneemster die overeenkomstig artikel 5, lid 2, van deze richtlijn wegens haar zwangerschap tijdelijk is overgeplaatst naar een arbeidsplaats waar zij andere werkzaamheden verricht dan vóór die overplaatsing, geen recht heeft op de gemiddelde bezoldiging die zij vóór de overplaatsing ontving. Behalve op het behoud van haar basissalaris heeft een dergelijke werkneemster krachtens artikel 11, punt 1, recht op de bestanddelen van de bezoldiging en op de toelagen op grond van haar beroepsstatuut, zoals de toelagen in verband met haar leidinggevende functie, haar anciënniteit en haar beroepskwalificaties. Hoewel artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85 zich niet verzet tegen het gebruik van een methode voor de berekening van de aan een dergelijke werkneemster te betalen bezoldiging die is gebaseerd op de gemiddelde waarde van de toelagen die verband houden met de arbeidsvoorwaarden van al het cabinepersoneel

dat gedurende een bepaalde referentieperiode in dezelfde salarisschaal is ingedeeld, moet de niet-inaanmerkingneming van deze bestanddelen van de bezoldiging of deze toelagen worden geacht met die bepaling in strijd te zijn.

Kosten

74 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Derde kamer) verklaart voor recht:

Artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85/EEG van de Raad van 19 oktober 1992 inzake de tenuitvoerlegging van maatregelen ter bevordering van de verbetering van de veiligheid en de gezondheid op het werk van werkneemsters tijdens de zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie (tiende bijzondere richtlijn in de zin van artikel 16, lid 1, van richtlijn 89/391/EEG) moet aldus worden uitgelegd dat een zwangere werkneemster die overeenkomstig artikel 5, lid 2, van richtlijn 92/85 wegens haar zwangerschap tijdelijk is overgeplaatst naar een arbeidsplaats waar zij andere werkzaamheden verricht dan vóór die overplaatsing, geen recht heeft op de gemiddelde bezoldiging die zij vóór de overplaatsing ontving.

Behalve op het behoud van haar basissalaris heeft een dergelijke werkneemster krachtens artikel 11, punt 1, recht op de bestanddelen van de bezoldiging en op de toelagen op grond van haar beroepsstatuut, zoals de toelagen in verband met haar leidinggevende functie, haar anciënniteit en haar beroepskwalificaties. Hoewel artikel 11, punt 1, van richtlijn 92/85 zich niet verzet tegen het gebruik van een methode voor de berekening van de aan een dergelijke werkneemster te betalen bezoldiging die is gebaseerd op de gemiddelde waarde van de toelagen die verband houden met de arbeidsvoorwaarden van al het cabinepersoneel dat gedurende een bepaalde referentieperiode in dezelfde salarisschaal is ingedeeld, moet de niet-inachtneming van deze bestanddelen van de bezoldiging of deze toelagen worden geacht met die bepaling in strijd te zijn.

ondertekeningen