



Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Femte Afdeling)

19. oktober 2017*

»Præjudiciel forelæggelse – direktiv 92/85/EØF – artikel 4, stk. 1 – beskyttelse af arbejdstageres sikkerhed og sundhed – ammende arbejdstager – vurdering af, hvilke risici stillingen indebærer – indsigelse fra den berørte arbejdstager – direktiv 2006/54/EF – artikel 19 – ligebehandling – forskelsbehandling på grundlag af køn – bevisbyrde«

I sag C-531/15,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Tribunal Superior de Justicia de Galicia (øverste regionale domstol i den selvstyrende region Galicien, Spanien) ved afgørelse af 17. juli 2015, indgået til Domstolen den 8. oktober 2015, i sagen

Elda Otero Ramos

mod

Servicio Galego de Saúde,

Instituto Nacional de la Seguridad Social,

har

DOMSTOLEN (Femte Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, J.L. da Cruz Vilaça, vicepræsidenten, A. Tizzano, samt dommerne A. Borg Barthet, M. Berger og F. Biltgen (refererende dommer),

generaladvokat: E. Sharpston,

justitssekretær: ekspeditionssekretær M. Ferreira,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 19. oktober 2016,

efter at der er afgivet indlæg af:

- Elda Otero Ramos ved abogado F. López López,
- Servicio Galego de Saúde ved letrada S. Carballo Marcote,
- Instituto Nacional de la Seguridad Social ved letradas A. Lozano Mostazo og P. García Perea,
- den spanske regering ved A. Gavela Llopis og V. Ester Casas, som befuldmægtigede,

* Processprog: spansk.

– Europa-Kommissionen ved J. Guillem Carrau, C. Valero, A. Szmytkowska og I. Galindo Martín, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 6. april 2017,

afsagt følgende

Dom

- 1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 19 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/54/EF af 5. juli 2006 om gennemførelse af princippet om lige muligheder for og ligebehandling af mænd og kvinder i forbindelse med beskæftigelse og erhverv (EUT 2006, L 204, s. 23) og af artikel 5, stk. 3, i 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 (EFT 1992, L 348, s. 1).
- 2 Denne anmodning er blevet indgivet i forbindelse med tvist mellem Elda Otero Ramos på den ene side og Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) (det nationale institut for social sikring, Spanien, herefter »INSS«) og Servicio Galego de Saúde (sundhedstjenesten i den selvstyrende region Galicien, Spanien) på den anden side vedrørende et afslag på udstedelse af en bekræftelse af, at den berørtes udførelse af opgaver i tilknytning til stillingen udgjorde en risiko for amningen af den pågældendes barn, med henblik på tildeling af en økonomisk ydelse for risiko i ammeperioden.

Retsforskrifter

EU-retten

Direktiv 92/85

- 3 Det anføres i første, ottende til ellefte og fjortende betragtning til direktiv 92/85:

»Ifølge Traktatens artikel 118 A vedtager Rådet ved udstedelse af direktiver minimumsforskrifter med henblik på at forbedre navnlig arbejdsmiljøet for at beskytte arbejdstagernes sikkerhed og sundhed.

[...]

[A]rbejdstagere, som er gravide, som lige har født, eller som ammer, må i mange henseender betragtes som en særlig risikogruppe, og der må træffes foranstaltninger til beskyttelse af deres sikkerhed og sundhed.

[F]oranstaltninger til beskyttelse af sikkerheden og sundheden for arbejdstagere, som er gravide, som ammer, eller som lige har født, må ikke føre til forringelse af kvindernes stilling på arbejdsmarkedet og må ikke berøre bestemmelserne i direktiverne om ligebehandling af mænd og kvinder.

[V]isse typer arbejdsopgaver kan indebære en særlig risiko for, at arbejdstagere, som er gravide, som lige har født, eller som ammer, udsættes for farlige agenser, arbejdsprocesser eller arbejdsforhold, og disse risici skal derfor vurderes, og resultatet af denne vurdering meddeles arbejdstagerne og/eller deres repræsentanter.

[V]iser denne vurdering, at der er en risiko for arbejdstagerens sikkerhed eller sundhed, skal der træffes foranstaltninger til beskyttelse af arbejdstageren.

[...]

[S]årbarheden hos arbejdstagere, som er gravide, som lige har født, eller som ammer, nødvendiggør en ret til barselsorlov i mindst 14 sammenhængende uger fordelt før og/eller efter fødslen og en obligatorisk barselsorlov på mindst 2 uger fordelt før og/eller efter fødslen.

[...]«

4 Artikel 1, stk. 1 og 2, i direktiv 92/85 fastsætter:

»1. Dette direktiv, som er tiende særdirektiv i henhold til artikel 16, stk. 1, i [Rådets] direktiv 89/391/EØF [af 12. juni 1989 om iværksættelse af foranstaltninger til forbedring af arbejdstagernes sikkerhed og sundhed under arbejdet (EFT 1989, L 183, s. 1)], har til formål at iværksætte foranstaltninger til forbedring af sikkerheden og sundheden under arbejdet for arbejdstagere, som er gravide, som lige har født, eller som ammer.

2. Bestemmelserne i direktiv [89/391] finder med undtagelse af artikel 2, stk. 2, i fuld udstrækning anvendelse på hele det i stk. 1 nævnte område, dog med forbehold af strengere og/eller mere specifikke bestemmelser i nærværende direktiv.«

5 Direktivets artikel 2 med overskriften »Definitioner« bestemmer:

»I dette direktiv forstås ved:

[...]

c) »ammende arbejdstager«: enhver arbejdstager, som ammer som defineret i national lovgivning og/eller praksis, og som underretter arbejdsgiveren om sin tilstand i overensstemmelse med denne lovgivning og/eller praksis.«

6 Direktivets artikel 3 bestemmer:

»1. Kommissionen fastlægger i samråd med medlemsstaterne og bistået af Det Rådgivende Udvalg for Sikkerhed, Hygiejne og Sundhedsbeskyttelse på Arbejdspladsen retningslinjer for vurdering af de kemiske, fysiske og biologiske agenser samt de industrielle processer, der anses for at udgøre en fare for de i artikel 2 definerede arbejdstageres sikkerhed og sundhed.

Retningslinjerne i første afsnit skal også omfatte arbejdsbevægelser og -stillinger, psykisk og fysisk træthed og andre fysiske og psykiske belastninger i forbindelse med de i artikel 2 definerede arbejdstageres arbejdsopgaver.

2. De i stk. 1 nævnte retningslinjer skal være vejledende for den vurdering, der er omhandlet i artikel 4, stk. 1.

Med henblik herpå meddeler medlemsstaterne arbejdsgivere og arbejdstagere og/eller deres repræsentanter i de pågældende medlemsstater disse retningslinjer.«

7 De retningslinjer, der er nævnt i artikel 3 i direktiv 92/85, i den affattelse, der er relevant for nærværende sag, fremgår af Kommissionens meddelelse af 20. november 2000 om retningslinjer for vurdering af kemiske, fysiske og biologiske agenser og industrielle processer, der anses for at udgøre en fare for sikkerheden og sundheden for arbejdstagere, som er gravide, som lige har født, eller som ammer (KOM(2000) 466 endelig/2, herefter »retningslinjerne«).

8 For så vidt angår vurderingen af risiciene og underretningen af arbejdstagerne om denne vurdering fastsætter artikel 4 i direktiv 92/85:

»1. For alle arbejdsopgaver, som kan indebære en specifik risiko for, at arbejdstagere udsættes for de agenser, arbejdsprocesser eller arbejdsforhold, som er opført på en ikke-udtømmende liste i bilag I, skal arbejdsgiveren eller de beskyttelses- og forebyggelsestjenester, som er omhandlet i artikel 7 i direktiv 89/391/EØF, vurdere arten, omfanget og varigheden af den belastning, arbejdstagere som defineret i artikel 2 udsættes for i den pågældende virksomhed og/eller institution, således at man kan:

- foretage en bedømmelse af alle risici for sikkerheden og sundheden samt alle virkninger for de i artikel 2 definerede arbejdstagere under graviditet eller amning
- afgøre, hvilke foranstaltninger der skal træffes.

2. Med forbehold af artikel 10 i direktiv [89/391] skal arbejdstagere som defineret i artikel 2 og arbejdstagere, der kan tænkes at befinde sig i en af de i artikel 2 beskrevne situationer, og/eller deres repræsentanter underrettes om resultaterne af den i stk. 1 nævnte vurdering og om alle foranstaltninger vedrørende sikkerhed og sundhed under arbejdet i den pågældende virksomhed og/eller institution.«

9 For så vidt angår konsekvenserne af risikovurderingen fastsætter dette direktivs artikel 5, stk. 1-3:

»1. Hvis den i artikel 4, stk. 1, omhandlede vurdering viser, at der er risiko for en i artikel 2 defineret arbejdstagers sikkerhed eller sundhed samt risiko for en negativ indvirkning på den pågældendes graviditet eller amning, træffer arbejdsgiveren, ved en midlertidig ændring af vedkommendes arbejdsforhold og/eller arbejdstid, de nødvendige foranstaltninger til at undgå, at den pågældende arbejdstager udsættes for denne risiko, jf. dog artikel 6 i direktiv [89/391].

2. Hvis en ændring af arbejdsforhold og/eller arbejdstid ikke er teknisk og/eller objektivt mulig eller ikke med rimelighed kan forlanges, træffer arbejdsgiveren de nødvendige foranstaltninger til at overføre den pågældende arbejdstager til andre arbejdsopgaver.

3. Hvis overførslen til andre arbejdsopgaver ikke er teknisk og/eller objektivt mulig eller ikke med rimelighed kan forlanges, fritages den pågældende arbejdstager i overensstemmelse med national lovgivning og/eller praksis for at arbejde, så længe dette er nødvendigt for at beskytte hendes sikkerhed eller sundhed.«

10 Det nævnte direktivs artikel 12 med overskriften »Forsvar af rettigheder« bestemmer:

»Medlemsstaterne indfører i deres nationale retsorden de nødvendige bestemmelser for, at enhver arbejdstager, der anser sine rettigheder for krænket som følge af manglende overholdelse af kravene i dette direktiv, kan gøre disse rettigheder gældende for retslige instanser og/eller, i overensstemmelse med national lovgivning og/eller praksis, indbringe sagen for andre kompetente instanser.«

Direktiv 2006/54

11 Artikel 1 i direktiv 2006/54 med overskriften »Formål« bestemmer:

»Dette direktiv har til formål at sikre gennemførelsen af princippet om lige muligheder for og ligebehandling af mænd og kvinder i forbindelse med beskæftigelse og erhverv.

I det øjemed indeholder det bestemmelser til gennemførelse af princippet om ligebehandling for så vidt angår:

- a) adgang til beskæftigelse, herunder forfremmelse, og til erhvervsuddannelse
- b) arbejdsvilkår, herunder løn
- c) erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger.

Det indeholder endvidere bestemmelser, der skal sikre, at gennemførelsen bliver mere effektiv, ved at der fastsættes relevante procedurer.«

12 Dette direktivs artikel 2 med overskriften »Definitioner« fastsætter:

»1. I dette direktiv forstås ved:

- a) »direkte forskelsbehandling«: at en person behandles ringere på grund af køn, end en anden bliver, er blevet eller ville blive behandlet i en tilsvarende situation
- b) »indirekte forskelsbehandling«: at en tilsyneladende neutral bestemmelse, betingelse eller praksis stiller personer af det ene køn særlig ufordelagtigt i forhold til personer af det andet køn, medmindre den pågældende bestemmelse, betingelse eller praksis er objektivt begrundet i et legitimt mål, og midlerne til at opfylde det er hensigtsmæssige og nødvendige

[...]

2. I dette direktiv omfatter forskelsbehandling:

[...]

- c) enhver form for dårligere behandling af en kvinde i forbindelse med graviditet eller barselsorlov som defineret i direktiv [92/85].«

13 Det nævnte direktivs artikel 14, stk. 1, udstrækker forbuddet mod forskelsbehandling til bl.a. arbejdsvilkår og fastsætter følgende:

»Der må i den offentlige eller den private sektor, herunder offentlige organer, ikke finde direkte eller indirekte forskelsbehandling sted på grund af køn, for så vidt angår:

[...]

- c) ansættelses- og arbejdsvilkår, herunder afskedigelse, samt løn, som omhandlet i [EF]-traktatens artikel 141

[...]«

14 For så vidt angår bevisbyrden og adgangen til klage og domstolsprøvelse i tilfælde af direkte eller indirekte forskelsbehandling fastsætter samme direktivs artikel 19, stk. 1 og 4:

»1. Medlemsstaterne træffer i overensstemmelse med deres nationale retssystemer de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at når personer, der betragter sig som krænket, fordi ligebehandlingsprincippet ikke er anvendt over for dem, over for en domstol eller en anden

kompetent myndighed påviser faktiske omstændigheder, som giver anledning til at formode, at der har været tale om direkte eller indirekte forskelsbehandling, påhviler det indklagede at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket.

[...]

4. Stk. 1, 2 og 3 finder endvidere anvendelse på:

- a) situationer, som er omhandlet i [EF]-traktatens artikel 141 og, for så vidt der er tale om forskelsbehandling på grundlag af køn, i direktiv [92/85] og [Rådets direktiv] 96/34/EF [af 3. juni 1996 om den rammeaftale vedrørende forældreorlov, der er indgået af UNICE, CEEP og EFS (EFT 1996, L 145, s. 4)]
- b) enhver civilretlig eller administrativ procedure inden for den offentlige eller private sektor, som indebærer klageadgang efter den nationale lovgivning til gennemførelse af de i litra a) omtalte foranstaltninger, med undtagelse af udenretlige ordninger, som er frivillige, eller som er fastsat i den nationale lovgivning.

[...]«

- 15 Artikel 28 i direktiv 2006/54 fastsætter, at dette direktiv gælder med forbehold af bestemmelser vedrørende beskyttelse af kvinder, særlig i forbindelse med graviditet og barsel, og at det gælder med forbehold af bestemmelserne i direktiv 96/34 og direktiv 92/85.

Spansk ret

- 16 Den sociale ydelse, der er forbundet med risici ved amning, er blevet gennemført i spansk ret ved Ley Orgánica 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (lov nr. 3/2007 om faktisk lighed mellem mænd og kvinder) af 22. marts 2007 (BOE nr. 71, s. 12611, af 23.3.2007, herefter »lov nr. 3/2007«).
- 17 Formålet med lov nr. 3/2007 er at fremme integrationen af kvinder på arbejdsmarkedet ved at gøre det muligt for dem at forene arbejdsliv med privat- og familieliv.
- 18 Den 12. tillægsbestemmelse til denne lov har medført en ændring af artikel 26 i Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales (lov nr. 31/1995 om forebyggelse af arbejdsrelaterede risici) af 8. november 1995 (BOE nr. 269 af 10.11.1995, s. 32590, herefter »lov nr. 31/1995«), for så vidt som der derved blev indført en beskyttelse af arbejdstageren og den nyfødte i situationer, der indebærer risici i forbindelse med amning, når ansættelsesvilkårene kan have negative virkninger for arbejdstagerens eller barnets sundhed.
- 19 Artikel 26 i lov nr. 31/1995 har følgende ordlyd:

»1. Vurderingen af risiciene [for arbejdstageres sikkerhed eller sundhed] som omhandlet i artikel 16 i denne lov omfatter fastlæggelsen af arten, omfanget og varigheden af den belastning, som gravide arbejdstagere eller arbejdstagere, som lige har født, udsættes for af agenser, arbejdsprocesser eller arbejdsforhold, der kan indvirke negativt på arbejdstagerens eller fosterets sundhed inden for alle aktiviteter, der i et eller andet omfang generelt kan udgøre en specifik risiko. Såfremt resultaterne af vurderingen afslører en risiko for sikkerheden eller sundheden eller en mulig indvirkning på de ovenfor nævnte arbejdstageres graviditet eller amning, træffer arbejdsgiveren de nødvendige foranstaltninger for at undgå eksponering for denne risiko ved at ændre den berørte arbejdstagers arbejdsvilkår eller -tider.

Disse foranstaltninger indebærer, såfremt det er nødvendigt, at arbejdstageren ikke deltager i skifteholds- eller natarbejde.

2. Når INSS' eller de gensidige forsikringsselskabers lægehjælp, afhængigt af til hvilken type institution arbejdsgiveren har overdraget dækningen af arbejdsrelaterede risici, med rapporten fra den læge ved Servicio Nacional de Salud [den offentlige sundhedstjeneste, Spanien], der tilser arbejdstageren, bekræfter, at en ændring af arbejdsvilkårene eller arbejdstiden ikke er mulig, eller at arbejdsvilkårene på trods af en sådan ændring kan have negativ indvirkning på en gravid arbejdstagers eller fostrets sundhed, overføres den pågældende arbejdstager til en anden stilling eller til andre opgaver, der er forenelige med dennes tilstand. Med henblik herpå udarbejder arbejdsgiveren efter høring af arbejdstagerrepræsentanter en samlet liste over stillinger, der ikke indebærer risici.

Overførsel til en anden stilling eller til andre opgaver foretages i overensstemmelse med de regler og kriterier, der gælder i forbindelse med funktionel mobilitet, og har virkning indtil arbejdstagerens sundhedstilstand gør det muligt at tilbageføre denne til den tidligere stilling.

[...]

3. Hvis en sådan overførsel til en anden stilling ikke er teknisk eller objektivt mulig eller ikke med rimelighed kan forlanges, kan den berørte arbejdstagers arbejdsaftale stilles i bero på grund af risici forbundet med graviditeten som omhandlet i artikel 45, stk. 1, litra d), i [Real Decreto Legislativo 1/1995, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (kongeligt lovdekret nr. 1/1995 om godkendelse af den kodificerede udgave af lov om arbejdstagers rettigheder) af 24. marts 1995 (BOE nr. 75 af 29.3.1995, s. 9654)], i det tidsrum, der er nødvendigt for at beskytte arbejdstagerens sikkerhed og sundhed, og så længe det er umuligt at genindsætte denne i den tidligere stilling eller i en anden stilling, der er forenelig med dennes tilstand.

4. Bestemmelserne i denne artikels stk. 1 og 2 finder ligeledes anvendelse under amningen, hvis arbejdsforholdene kan have en negativ indvirkning på kvindens eller barnets helbred, og dette bekræftes af INSS' eller de gensidige forsikringsselskabers lægehjælp afhængigt af, til hvilken type institution arbejdsgiveren har overdraget dækningen af arbejdsrelaterede risici, ved rapporten fra den læge ved Servicio Nacional de Salud, som bistår arbejdstageren eller dennes barn lægefagligt. Desuden kan den berørte arbejdstagers arbejdsaftale stilles i bero på grund af risici under amningen af børn under ni måneder som omhandlet i artikel 45, stk. 1, litra d), i [kongeligt lovdekret nr. 1/1995], hvis de i denne artikels stk. 3 fastsatte betingelser er opfyldt.

[...]«

20 18. tillægsbestemmelse til lov nr. 3/2007 har ændret spansk lovgivning på en sådan måde, at amningsperioden udtrykkeligt anerkendes som en af de situationer, der er omfattet af Ley General de la Seguridad Social – Real Decreto Legislativo 1/1994 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (kongeligt lovdekret nr. 1/1994 om godkendelse af den kodificerede udgave af den almindelige lov om social sikring) af 20. juni 1994 (BOE nr. 154 af 29.6.1994, s. 20658, herefter »den almindelige lov om social sikring«).

21 Artikel 135a i den almindelige lov om social sikring bestemmer:

»Beskyttet situation – For så vidt angår den økonomiske ydelse på grund af risici under amningen betragtes det tidsrum, hvor arbejdsaftalen er stillet i bero, som en beskyttet situation i de tilfælde, hvor en overførsel, idet den kvindelige arbejdstager skal overføres til en anden stilling, der er forenelig med dennes situation, på de betingelser, der er fastsat i artikel 26, stk. 4, i lov nr. 31/1995, teknisk eller objektivt ikke er mulig eller ikke med rimelighed kan kræves.«

22 Artikel 135b i den almindelige lov om social sikring bestemmer:

»Kontantydelse – Der indrømmes en økonomisk ydelse på grund af risici under amningen til en arbejdstager på de vilkår og betingelser, der er fastsat i denne lov for så vidt angår økonomiske ydelser på grund af risici under graviditeten, og den ophører, når barnet fylder ni måneder, medmindre modtageren inden da er genindtrådt i sin tidligere stilling eller i en anden stilling, der er forenelig med dennes situation.«

23 For så vidt angår processuel ret fastsætter artikel 96, stk. 2, i Ley 36/2011, reguladora de la jurisdicción social (lov nr. 36/2011 om regulering af de arbejdsretlige domstole) af 10. oktober 2011 (BOE nr. 245, s. 106584, af 11.10.2011):

»Bevisbyrde i sager om forskelsbehandling og arbejdsulykker

[...]

2. I sager vedrørende ansvar som følge af arbejdsulykker og arbejdsrelaterede sygdomme påhviler det de ansvarlige sikkerhedspersoner og dem, der har bidraget til, at den skadevoldende situation er opstået, at bevise, at de foranstaltninger, der var nødvendige for at forebygge eller undgå risikoen, er blevet truffet, samt føre bevis for ethvert andet forhold, der udelukker eller begrænser deres ansvar. Ansvar kan ikke undgås som følge af en mindre fejl hos arbejdstageren eller en fejl, der er indtrådt som led i udførelsen af det pågældende arbejde eller den tillid, som en sådan udførelse giver.«

Twisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

24 Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at Elda Otero Ramos arbejder som sygeplejerske i akutmodtagelsen ved Centro Hospitalario Universitario de A Coruña (universitetshospitalet i La Coruña, Spanien, herefter »universitetshospitalet«), der er et offentligt hospital under sundhedstjenesten i den selvstyrede region Galicien.

25 Den 22. december 2011 fødte Elda Otero Ramos et barn, som hun efterfølgende ammede.

26 Den 19. marts 2012 underrettede Elda Otero Ramos sin arbejdsgiver om, at hun ammede sit barn, og at arbejdsopgaverne i hendes stilling ville have negativ indvirkning på denne amning og udsætte hende for sundheds- og sikkerhedsmæssige risici, bl.a. på grund af den komplekse arbejdsrytme i skiftehold, ioniserende stråling, nosokomielle infektioner (hospitalsinfektioner) og stress. Hun indgav derfor en ansøgning om overførsel til andre arbejdsopgaver og iværksættelse af forebyggelsesforanstaltninger.

27 Den 10. april 2012 udstedte universitetshospitalet en rapport, hvoraf fremgik, at Elda Otero Ramos' stilling ikke udgjorde nogen risiko for amningen af barnet, og der blev givet afslag på dennes ansøgning.

28 Den 8. maj 2012 ansøgte Elda Otero Ramos Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de A Coruña (den regionale afdeling af INSS i La Coruña, Spanien) om en lægeerklæring vedrørende anerkendelsen af, at der forelå en risiko for amningen af barnet, med henblik på tildeling af en økonomisk ydelse for risiko under amningen.

29 Den regionale afdeling af INSS i La Coruña tog med henblik på undersøgelsen af denne ansøgning for det første hensyn til en erklæring fra direktøren for menneskelige ressourcer ved universitetshospitalet, der erklærede, at Elda Otero Ramos' stilling, dvs. stillingen som sygeplejerske i akutmodtagelsen, var opført på den samlede liste over stillinger, der ikke udgør nogen risiko, idet denne liste var udarbejdet af universitetshospitalet efter forudgående høring af arbejdstageres repræsentanter. For det andet tog

den regionale afdeling af INSS hensyn til en rapport fra en læge ved tjenesten for forebyggende sundhedspleje og forebyggelse af arbejdsrisici, der bekræftede, at Elda Otero Ramos var blevet undersøgt og erklæret egnet til at udføre de arbejdsopgaver, der hørte til hendes stilling.

- 30 På grundlag af disse dokumenter fastslog INSS ved afgørelse af 10. maj 2012, at det ikke var blevet godtgjort, at Elda Otero Ramos' stilling udgjorde en risiko for amningen af hendes barn, og ansøgningen blev derfor afslået.
- 31 Den 11. juli 2012 anlagde Elda Otero Ramos et søgsmål med henblik på prøvelse af denne afgørelse ved Juzgado de lo Social no 2, de A Coruña (arbejdsret nr. 2, La Coruña, Spanien) og gjorde gældende, at hendes stilling udsatte hende for risiko under amningen af sit barn. Elda Otero Ramos fremlagde til støtte for dette søgsmål en skrivelse underskrevet af hendes umiddelbart overordnede, dvs. chefen for akutmodtagelsesafdelingen ved universitetshospitalet, hvoraf det nærmere bestemt fremgår, at en sygeplejerskes arbejde i denne enhed medfører fysiske, kemiske, biologiske og psykosociale risici for en ammende arbejdstager samt for barnet.
- 32 Ved afgørelse af 24. oktober 2013 frifandt nævnte ret sagsøgte i den sag, der var anlagt af Elda Otero Ramos, henset til, at det ikke var blevet godtgjort, at dennes stilling udgjorde den anførte risiko. Denne ret lagde desuden til grund, at den sag, som den havde fået forelagt, lignede andre sager, hvori både Tribunal supremo (den øverste domstol, Spanien) og den forelæggende ret, Tribunal Superior de Justicia de Galicia (øverste regionale domstol i Galicien, Spanien), havde foretaget en streng vurdering af beviset for en relevant risiko med henblik på tildeling af ydelsen, og at der ikke i den foreliggende sag forelå noget nyt bevis, der begrundede en fravigelse af praksis.
- 33 Elda Otero Ramos appellerede denne dom til den forelæggende ret.
- 34 Denne ret ønsker nærmere bestemt oplyst, hvorvidt det er muligt at anvende reglerne om bevisbyrde i artikel 19 i direktiv 2006/54 med henblik på at påvise, at der foreligger en risikosituation ved amning som omhandlet i artikel 26, stk. 3, i lov nr. 31/1995, der gennemfører artikel 5, stk. 3, i direktiv 92/85 i national ret.
- 35 Ifølge den forelæggende ret finder disse regler anvendelse i en sådan situation, for så vidt som fritagelsen for at arbejde som omhandlet i artikel 5, stk. 3, i direktiv 92/85 kan betegnes som »ansættelses- og arbejdsvilkår« i den forstand, hvori begrebet anvendes i artikel 14, stk. 1, litra c), i direktiv 2006/54. Den omstændighed, at forskelsbehandling i overensstemmelse med artikel 2, stk. 2, litra c), i direktiv 2006/54 omfatter enhver form for dårligere behandling af en kvinde i forbindelse med graviditet eller barselsorlov som omhandlet i direktiv 92/85, taler ligeledes for en sådan fortolkning.
- 36 Såfremt det antages, at artikel 19 i direktiv 2006/54 finder anvendelse i en sag som den i hovedsagen omhandlede, er den forelæggende ret i tvivl om, hvorledes disse regler skal finde anvendelse, herunder hvordan bevisbyrden bør fordeles mellem parterne. Denne ret ønsker konkret oplyst dels, om en rapport, der er udarbejdet af den berørte arbejdstagers nærmeste chef, der redegør for risiciene for amningen, udgør et bevis, som giver anledning til at formode, at der er tale om forskelsbehandling på grundlag af køn, som omhandlet i denne bestemmelse, dels, om en samlet liste over stillinger uden risiko, som arbejdsgiveren har udarbejdet, i sammenhæng med en rapport udfærdiget af forebyggelsestjenesten, der uden nærmere begrundelse erklærer, at den nævnte arbejdstager er egnet til at arbejde, er tilstrækkelige til at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket.
- 37 For det tilfælde, at der findes beviser, der kan påvise den anførte risiko, er det endvidere spørgsmålet, om det er den ammende arbejdstager eller arbejdsgiveren, der skal påvise, at det ikke er muligt at ændre førstnævntes arbejdsvilkår eller arbejdstid, eller at den ammende arbejdstagers arbejdsvilkår trods en sådan ændring vil kunne indvirke negativt på dennes eller barnets sundhed som omhandlet i artikel 26, stk. 2, i lov nr. 31/1995, der gennemfører artikel 5, stk. 2, i direktiv 92/85, og at en overførsel

til en anden stilling ikke er teknisk eller objektivt mulig eller ikke med rimelighed kan forlanges af arbejdsgiveren som omhandlet i denne lovs artikel 26, stk. 3, der gennemfører det nævnte direktivs artikel 5, stk. 3.

38 På denne baggrund har Tribunal Superior de Justicia de Galicia (øverste regionale domstol i Galicien, Spanien) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Finder reglerne om bevisbyrde i artikel 19 i [direktiv 2006/54] anvendelse på risikosituationen under amning som omhandlet i artikel 26, stk. 4, sammenholdt med stk. 3, i [lov nr. 31/1995], som er en spansk regel, der gennemfører artikel 5, stk. 3, i [direktiv 92/85]?
- 2) Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende, kan da forekomsten af risici for amningen i forbindelse med varetagelsen af en stilling som sygeplejerske i et hospitals akutmodtagelse, godtgjort ved hjælp af en begrundet rapport, der er udarbejdet af en læge, som samtidig er chef for akutmodtagelsen på det hospital, hvor arbejdstageren arbejder, betragtes som faktiske omstændigheder, som giver anledning til at formode, at der er tale om direkte eller indirekte forskelsbehandling som omhandlet i artikel 19 i direktiv 2006/54?
- 3) Såfremt det andet spørgsmål besvares bekræftende, kan da omstændigheder, hvorefter arbejdstagerens stilling er blandt de stillinger, der betragtes som risikofrie i den stillingsoversigt, som arbejdsgiveren har udarbejdet efter forudgående høring af arbejdstagerrepræsentanterne, og hvor det pågældende hospitals tjeneste for forebyggende sundhedspleje og forebyggelse af arbejdsrisici har udstedt en egnethedserklæring, som ikke indeholder nærmere oplysninger om, hvordan man er nået frem til konklusionerne i disse dokumenter, betragtes som bevis for, at der under alle omstændigheder og uden nogen form for tvivl ikke er sket en krænkelse af ligebehandlingsprincippet som omhandlet i den pågældende artikel 19 i direktiv 2006/54?
- 4) Såfremt det andet spørgsmål besvares bekræftende og det tredje benægtende, hvilken af parterne – den sagsøgende arbejdstager eller den sagsøgte arbejdsgiver – påhviler det da, når det er godtgjort, at der foreligger risici for moderen eller spædbarnet i forbindelse med udførelsen af arbejdet, i overensstemmelse med artikel 19 i direktiv 2006/54, at bevise, at ændringen af arbejdsvilkårene eller arbejdstiden ikke er mulig, eller at en stillingsvilkår på trods af en sådan ændring kan have en negativ indvirkning på en gravid arbejdstagers eller spædbarnets helbred (artikel 26, stk. 2, sammenholdt med stk. 4, i [lov nr. 31/1995], som gennemfører artikel 5, stk. 2 i direktiv 92/85), og at overførslen til andre arbejdsopgaver ikke er teknisk eller objektivt mulig eller ikke med rimelighed kan forlanges (artikel 26, stk. 3, sammenholdt med stk. 4, i [lov nr. 31/1995], som gennemfører artikel 5, stk. 3 i direktiv 92/85)?«

Om de præjudicielle spørgsmål

Indledende bemærkninger

39 Ifølge fast retspraksis tilkommer det Domstolen inden for rammerne af den samarbejdsprocedure mellem de nationale retter og Domstolen, som er indført ved artikel 267 TEUF, at give den forelæggende ret et hensigtsmæssigt svar, som sætter den i stand til at afgøre den tvist, der verserer for den. Ud fra dette synspunkt påhviler det Domstolen i givet fald at omformulere de spørgsmål, der forelægges den. Det påhviler nemlig Domstolen at fortolke alle de bestemmelser i EU-retten, som de nationale retter skal anvende for at træffe afgørelse i de for dem verserende tvister, også selv om disse bestemmelser ikke udtrykkeligt er omtalt i de præjudicielle spørgsmål, der forelægges Domstolen (dom af 19.9.2013, Betriu Montull, C-5/12, EU:C:2013:571, præmis 40 og den deri nævnte retspraksis, og af 13.2.2014, TSN og YTN, C-512/11 og C-513/11, EU:C:2014:73, præmis 32).

- 40 Selv om den forelæggende ret formelt har begrænset sine spørgsmål alene til fortolkningen af artikel 19 i direktiv 2006/54, og artikel 5, stk. 2 og 3, i direktiv 92/85, er en sådan omstændighed derfor ikke til hinder for, at Domstolen oplyser den om alle de momenter angående fortolkningen af EU-retten, som kan være til nytte ved afgørelsen af den sag, som verserer for den, uanset om den henviser til dem i sine spørgsmål. Det tilkommer herved Domstolen af samtlige de oplysninger, der er fremlagt af den nationale ret, navnlig af forelæggelsesafgørelsens præmisser, at udlede de EU-retlige elementer, som det under hensyn til sagens genstand er nødvendigt at fortolke (jf. i denne retning dom af 19.9.2013, *Betriu Montull*, C-5/12, EU:C:2013:571, præmis 41 og den deri nævnte retspraksis, og af 13.2.2014, *TSN og YTN*, C-512/11 og C-513/11, EU:C:2014:73, præmis 33).
- 41 I det foreliggende tilfælde fremgår det af forelæggelsesafgørelsen og af sagen som forelagt for Domstolen, at Elda Otero Ramos for den forelæggende ret har anfægtet vurderingen af, hvilke risici hendes stilling indebærer, og hvorpå INSS' afgørelse er baseret, for så vidt som denne vurdering ikke er blevet udført i overensstemmelse med artikel 4, stk. 1, i direktiv 92/85.
- 42 Under hensyn til disse betragtninger skal de forelagte spørgsmål omformuleres således, at den forelæggende ret med sit første spørgsmål nærmere bestemt ønsker oplyst, om artikel 19, stk. 1, i direktiv 2006/54 finder anvendelse på en situation som den i hovedsagen omhandlede, hvor en arbejdstager for en national domstol eller for enhver anden kompetent myndighed i den berørte medlemsstat anfægter vurderingen af, hvilke risici hendes stilling indebærer, idet vurderingen ikke blev udført i overensstemmelse med artikel 4, stk. 1, i direktiv 92/85.
- 43 I bekræftende fald ønsker den forelæggende ret med det andet til det fjerde spørgsmål oplyst, hvilke gennemførelsesbestemmelser der gælder for artikel 19, stk. 1, i direktiv 2006/54 i en situation som den, der er omhandlet i hovedsagen.

Om det første spørgsmål

- 44 Med henblik på at give en hensigtsmæssig besvarelse af dette spørgsmål som omformuleret i denne doms præmis 42, skal der for det første erindres om, hvilke betingelser vurderingen af de risici, som en stilling indebærer for en ammende arbejdstager, skal opfylde i henhold til artikel 4, stk. 1, i direktiv 92/85.
- 45 I denne forbindelse bemærkes, at artikel 4, stk. 1, i direktiv 92/85 pålægger arbejdsgiveren, enten direkte eller ved beskyttelses- og forebyggelsestjenesters mellemkomst, at vurdere arten, omfanget og varigheden af den belastning, arbejdstagere som defineret i dette direktivs artikel 2 udsættes for af agenser, arbejdsprocesser eller arbejdsforhold, der er opført på en ikke-udtømmende liste i bilag I til det nævnte direktiv, i forhold til alle de arbejdsopgaver, der kan indebære en specifik risiko med hensyn hertil. Denne vurdering foretages med henblik på at foretage en bedømmelse af alle risici for sikkerheden og sundheden samt af enhver indvirkning på graviditet og amning og afgøre, hvilke foranstaltninger der skal træffes.
- 46 Med henblik på fortolkningen af artikel 4 stk. 1, i direktiv 92/85 skal der tages hensyn til retningslinjerne, idet disse i henhold til dette direktivs artikel 3, stk. 2, skal være vejledende for den vurdering, der er omhandlet i den nævnte artikel 4, stk. 1.
- 47 Det fremgår af s. 6 og 7 i retningslinjerne, at en risikovurdering er en »systematisk gennemgang af alle arbejdets aspekter«, der består af mindst tre faser.
- 48 Den første fase består i identifikation af farer (fysiske, kemiske og biologiske agenser, industrielle processer, bevægelser og stillinger, psykisk og fysisk træthed, andre fysiske og psykiske belastninger). Den anden fase består i identifikation af arbejdstagerkategorier (gravide arbejdstagere, arbejdstagere, som lige har født, eller som ammer), der er udsat for en eller flere af disse farer. Den tredje fase, der

består i en både kvalitativ og kvantitativ risikovurdering, er »den mest følsomme fase i processen, idet den person, der udfører risikovurderingen, skal være kompetent og tage skyldigt hensyn til alle relevante oplysninger [...] og anvende hensigtsmæssige metoder for at kunne konkludere, om den identificerede fare indebærer en risiko for arbejdstageren«.

- 49 Retningslinjerne præciserer på s. 11 og 12, at »der kan være tale om forskellige risici afhængigt af, om arbejdstageren er gravid, lige har født eller ammer«. Navnlig hvad angår kvinder, der ammer, skal arbejdsgiverne i hele ammeperioden regelmæssigt kontrollere eventuelle risici for at undgå eller mest muligt reducere disse arbejdstageres eksponering for risici, der kan være til skade for sundhed eller sikkerhed, såsom eksponering for visse stoffer, herunder bly, organiske opløsningsmidler, pesticider og mitosehæmmende lægemidler. Visse af disse stoffer udskilles nemlig gennem modermælken, og barnet formodes at være specielt modtageligt. Det oplyses ligeledes i disse retningslinjer, at der i visse tilfælde kan være behov for professionel rådgivning fra specialister inden for arbejdsmedicin.
- 50 Endvidere indeholder de nævnte retningslinjer på s. 13-35 to detaljerede skemaer. Det første vedrører risikovurderingen af de situationer og generiske farer, som de fleste gravide kvinder, kvinder, som lige har født, og ammende kvinder kan komme ud for. Det andet, med overskriften »Specifikke farer«, angiver i introduktionen, at henset til, at graviditet er en dynamisk proces i konstant udvikling og forandring, kan samme arbejdsforhold skabe forskellige sundheds- og sikkerhedsproblemer for forskellige kvinder på forskellige tidspunkter i graviditeten og igen, når de vender tilbage til arbejdet efter fødslen, eller mens de ammer. Visse af disse problemer kan forudses og forekommer generelt, andre afhænger af individuelle faktorer og den pågældendes helbredsmæssige historie.
- 51 Det fremgår således af retningslinjerne, at for at være i overensstemmelse med kravene i artikel 4, stk. 1, i direktiv 92/85 skal vurderingen af, hvilke risici arbejdstagerens stilling indebærer for amningen, omfatte en specifik undersøgelse, der tager hensyn til den pågældende arbejdstagers individuelle situation med henblik på at afgøre, om dennes eller barnets sundhed eller sikkerhed udsættes for en risiko.
- 52 Det bemærkes for det andet, at det af artikel 19, stk. 1, i direktiv 2006/54 fremgår, at medlemsstaterne i overensstemmelse med deres nationale retssystemer træffer de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at når personer, der betragter sig som krænket, fordi ligebehandlingsprincippet ikke er anvendt over for dem, over for en domstol eller en anden kompetent myndighed påviser faktiske omstændigheder, som giver anledning til at formode, at der har været tale om direkte eller indirekte forskelsbehandling, påhviler det indklagede at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket.
- 53 Dette direktivs artikel 19, stk. 4, litra a), præciserer bl.a., at de i samme artikels stk. 1 fastsatte regler, der vender bevisbyrden, endvidere finder anvendelse på situationer, der er omfattet af direktiv 92/85, for så vidt der er tale om forskelsbehandling på grundlag af køn.
- 54 Det skal derfor afgøres, om en situation som den i hovedsagen omhandlede udgør forskelsbehandling på grundlag af køn i henhold til direktiv 2006/54.
- 55 Det skal med hensyn hertil påpeges, at forskelsbehandling i henhold til artikel 2, stk. 2, litra c), i direktiv 2006/54, bl.a. omfatter »enhver form for dårligere behandling af en kvinde i forbindelse med graviditet eller barselsorlov som defineret i direktiv [92/85]«.
- 56 Artikel 1 i direktiv 92/85 fastsætter udtrykkeligt, at dette har til formål at iværksætte foranstaltninger til forbedring af sikkerheden og sundheden under arbejdet for arbejdstagere, som er gravide, som lige har født, eller som ammer.

- 57 Som Domstolen allerede har fastslået, er formålet med EU-reglerne vedrørende lighed mellem mænd og kvinder på området for de rettigheder, der tilkommer kvinder, som er gravide, som lige har født, eller som ammer, at beskytte kvindelige arbejdstagere før og efter fødslen (dom af 11.11.2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, præmis 68 og den deri nævnte retspraksis).
- 58 Desuden fremgår det af 14. betragtning til og artikel 8 i direktiv 92/85, at »sårbarheden hos arbejdstagere, som er gravide, som lige har født, eller som ammer, nødvendiggør en ret til barselsorlov i mindst 14 sammenhængende uger fordelt før og/eller efter fødslen og en obligatorisk barselsorlov på mindst 2 uger fordelt før og/eller efter fødslen«. Barselsorlov har således til formål at beskytte den gravide arbejdstager, den arbejdstager, som lige har født, og den arbejdstager, som ammer.
- 59 Det følger heraf, at idet amning er tæt forbundet med moderskab og navnlig med »graviditet eller barselsorlov«, skal de arbejdstagere, som ammer, beskyttes i samme omfang som arbejdstagere, der er gravide eller lige har født.
- 60 Følgelig skal enhver form for dårligere behandling af en kvindelig arbejdstager, fordi hun ammer, anses for at falde inden for anvendelsesområdet for artikel 2, stk. 2, litra c), i direktiv 2006/54 og udgør derfor en direkte forskelsbehandling på grundlag af køn.
- 61 Det bemærkes i denne forbindelse, at Domstolen for så vidt angår beskyttelsen af graviditet og moderskab flere gange har fastslået, at artikel 2, stk. 2, i direktiv 2006/54 ved at give medlemsstaterne ret til at opretholde eller indføre bestemmelser, der sikrer denne beskyttelse, med hensyn til princippet om ligebehandling af mænd og kvinder anerkender lovligheden dels af beskyttelse af kvinders fysiske tilstand under graviditeten og efter fødslen, dels af beskyttelse af det særlige forhold mellem mor og barn i perioden efter fødslen (dom af 30.9.2010, Roca Álvarez, C-104/09, EU:C:2010:561, præmis 27 og den deri nævnte retspraksis).
- 62 Således som generaladvokaten har påpeget i punkt 57 i forslaget til afgørelse, fratages en kvindelig arbejdstager og dennes barn – når de risici, som en stilling udgør for en arbejdstager, der ammer, ikke er blevet vurderet i overensstemmelse med kravene i artikel 4, stk. 1, i direktiv 92/85 – den beskyttelse, som de skal omfattes af i henhold til dette direktiv, idet de vil kunne udsættes for de potentielle risici, der ikke er blevet vurderet korrekt i forbindelse med vurderingen af, hvilke risici den berørte arbejdstagers arbejdsopgaver indebærer. I denne henseende kan en arbejdstager, der ammer, ikke behandles på samme måde som enhver anden arbejdstager, idet dennes særlige situation i høj grad kræver en særlig opmærksomhed fra arbejdsgiveren.
- 63 Derfor skal den omstændighed, at vurderingen af, hvilken risiko en ammende arbejdstagers stilling indebærer, ikke er foretaget i overensstemmelse med kravene i artikel 4, stk. 1, i direktiv 92/85, anses for at udgøre en dårligere behandling af en kvinde i forbindelse med graviditet eller barselsorlov som defineret i dette direktiv og udgør, som det fremgår af denne doms præmis 60, en direkte forskelsbehandling på grundlag af køn som omhandlet i artikel 2, stk. 2, litra c), i direktiv 2006/54.
- 64 I overensstemmelse med artikel 14 i direktiv 2006/54 er denne forskelsbehandling omfattet af forbuddet i dette direktiv, for så vidt som den vedrører ansættelses- og arbejdsvilkårene for den berørte arbejdstager som omhandlet i denne artikels stk. 1, litra c). Det følger nemlig af artikel 5 i direktiv 92/85, at såfremt der i forbindelse med vurderingen i henhold til dette direktivs artikel 4 konstateres en risiko for arbejdstagerens sundhed eller sikkerhed eller en risiko for indvirkning på amningen, har dette den konsekvens, at den pågældendes arbejdsforhold og/eller arbejdstid skal ændres, den pågældende overføres til andre arbejdsopgaver, eller den pågældende fritages for at arbejde, så længe dette er nødvendigt for at beskytte hendes sikkerhed eller sundhed.
- 65 Under hensyn til disse betragtninger skal det første spørgsmål besvares med, at artikel 19, stk. 1, i direktiv 2006/54 skal fortolkes således, at den finder anvendelse på en situation som den, der er omhandlet i hovedsagen, hvor en arbejdstager, der ammer, for en national domstol eller for enhver

anden kompetent myndighed i den berørte medlemsstat anfægter vurderingen af, hvilke risici hendes stilling indebærer, idet vurderingen ikke blev udført i overensstemmelse med artikel 4, stk. 1, i direktiv 92/85.

Om det andet til det fjerde spørgsmål

- 66 Med det andet til det fjerde spørgsmål, således som omformuleret i denne doms præmis 43, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, hvilke gennemførelsesbestemmelser der gælder for artikel 19, stk. 1, i direktiv 2006/54 i en situation som den i hovedsagen omhandlede.
- 67 Det skal med hensyn hertil præciseres, at bevisreglerne i denne bestemmelse ikke finder anvendelse på det tidspunkt, hvor den berørte arbejdstager ansøger om ændring af sine arbejdsopgaver eller som i hovedsagen ansøger om en økonomisk ydelse for risikoen i ammeperioden, hvorefter det kræves, at en vurdering af, hvilke risici stillingen indebærer, udføres i overensstemmelse med artikel 4, stk. 1, i direktiv 92/85. Det er først i en senere fase, hvor en afgørelse vedrørende denne risikovurdering anfægtes af den berørte arbejdstager for en domstol eller for enhver anden kompetent myndighed, at disse regler skal finde anvendelse.
- 68 Når det forholder sig således, påhviler det i overensstemmelse med artikel 19, stk. 1, i direktiv 2006/54 en arbejdstager, der betragter sig som krænket, fordi ligebehandlingsprincippet ikke er anvendt over for denne, for en domstol eller en anden kompetent myndighed at påvise faktiske omstændigheder eller beviser, som giver anledning til at formode, at der har været tale om direkte eller indirekte forskelsbehandling (jf. i denne retning dom af 21.7.2011, Kelly, C-104/10, EU:C:2011:506, præmis 29).
- 69 I en situation som i den, der er omhandlet i hovedsagen, betyder dette, at den berørte arbejdstager for den forelæggende ret eller for enhver anden kompetent myndighed i den omhandlede medlemsstat skal fremlægge faktiske omstændigheder eller beviser, der kan påvise, at vurderingen af, hvilke risici hendes stilling indebærer, ikke er blevet udført i overensstemmelse med artikel 4, stk. 1, i direktiv 92/85, og at hun derfor har været udsat for forskelsbehandling.
- 70 Det er først, når den berørte arbejdstager har påvist sådanne omstændigheder eller beviser, at bevisbyrden vendes, og at det påhviler den indklagede at bevise, at ligebehandlingsprincippet ikke er blevet krænket (jf. i denne retning dom af 21.7.2011, Kelly, C-104/10, EU:C:2011:506, præmis 30).
- 71 I det foreliggende tilfælde bemærkes, at den af Elda Otero Ramos fremlagte skrivelse, der er underskrevet af hendes direkte chef, dvs. chefen for akutmodtagelsesafdelingen ved universitetshospitalet, ved sin begrundelse synes at indikere, at Elda Otero Ramos' stilling udgør en fysisk, kemisk, biologisk og psykosocial risiko for amningen og derfor synes at modsige resultaterne af den risikovurdering af hendes stilling, hvorpå INSS' afgørelse er støttet, og som den nævnte arbejdstager har anfægtet.
- 72 De dokumenter, hvorpå denne vurdering støttes, indeholder imidlertid ikke, således som generaladvokaten har påpeget i punkt 46 og 47 i forslaget til afgørelse, nogen begrundelse for, hvordan de er nået frem til deres konklusion.
- 73 På denne baggrund bemærkes, at den skrivelse, som Elda Otero Ramos har fremlagt, umiddelbart udgør et bevis, der kan godtgøre, at vurderingen af, hvilke risici hendes stilling indebærer, ikke omfattede en specifik undersøgelse, der tog hensyn til hendes individuelle situation, og at denne vurdering, som det fremgår af denne doms præmis 51, derfor ikke var i overensstemmelse med kravene i artikel 4, stk. 1, i direktiv 92/85. Det påhviler imidlertid den forelæggende ret, der har enekompetence til at vurdere de relevante faktiske omstændigheder og beviser i overensstemmelse med de nationale procesregler, at undersøge, om dette reelt er tilfældet.

- 74 Det påhviler herefter indstævnte at bevise, at risikovurderingen i artikel 4 i direktiv 92/85 er udarbejdet i overensstemmelse med kravene i denne bestemmelse, idet det dog bemærkes, at et dokument såsom en arbejdsgivererklæring, hvorefter en stilling betegnes som »fravær af risiko«, sammen med en erklæring, hvorefter den pågældende arbejdstager er »egnet« til at arbejde, uden oplysninger, der kan understøtte disse konklusioner, ikke i sig selv kan medføre en uimodsigelig formodning om, at dette er tilfældet. I modsat fald fratages både den nævnte bestemmelse og bevisreglerne i artikel 19 i direktiv 2006/54 enhver effektiv virkning.
- 75 Det bemærkes endvidere, at de samme bevisregler finder anvendelse i forbindelse med artikel 5 i direktiv 92/85. Navnlige når en arbejdstager, der ammer, ansøger om fritagelse fra arbejde, så længe det er nødvendigt for at beskytte sin sikkerhed eller sundhed, og fremlægger oplysninger, der kan indikere, at beskyttelsesforanstaltningerne i denne artikels stk. 1 og 2, nemlig en ændring af den berørte arbejdstagers arbejdsforhold eller arbejdsopgaver, ikke var mulige, påhviler det arbejdsgiveren at bevise, at disse foranstaltninger teknisk og objektivt var mulige og med rimelighed kunne forlanges.
- 76 Det følger af ovenstående bemærkninger, at det andet til det fjerde spørgsmål skal besvares med, at artikel 19, stk. 1, i direktiv 2006/54 skal fortolkes således, at det i en situation som den, der er omhandlet i hovedsagen, påhviler den berørte arbejdstager at påvise de faktiske omstændigheder, der kan indikere, at vurderingen af, hvilke risici hendes stilling indebærer, ikke er blevet udført i overensstemmelse med kravene i artikel 4, stk. 1, i direktiv 92/85, og som derfor giver anledning til at formode, at der foreligger direkte forskelsbehandling på grundlag af køn som omhandlet i direktiv 2006/54, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve. Det påhviler herefter indstævnte at bevise, at den nævnte risikovurdering er udført i overensstemmelse med kravene i denne bestemmelse, og at der følgelig ikke er sket en krænkelse af princippet om forbud mod forskelsbehandling.

Sagsomkostninger

- 77 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra nævnte parter udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Femte Afdeling) for ret:

- 1) **Artikel 19, stk. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/54/EF af 5. juli 2006 om gennemførelse af princippet om lige muligheder for og ligebehandling af mænd og kvinder i forbindelse med beskæftigelse og erhverv skal fortolkes således, at den finder anvendelse på en situation som den, der er omhandlet i hovedsagen, hvor en arbejdstager, der ammer, for en national domstol eller for enhver anden kompetent myndighed i den berørte medlemsstat anfægter vurderingen af, hvilke risici den pågældendes stilling indebærer, idet vurderingen ikke blev udført i overensstemmelse med artikel 4, stk. 1, i 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.**
- 2) **Artikel 19, stk. 1, i direktiv 2006/54 skal fortolkes således, at det i en situation som den, der er omhandlet i hovedsagen, påhviler den berørte arbejdstager at påvise de faktiske omstændigheder, der kan indikere, at vurderingen af, hvilke risici hendes stilling indebærer, ikke er blevet udført i overensstemmelse med kravene i artikel 4, stk. 1, i direktiv 92/85, og som derfor giver anledning til at formode, at der foreligger direkte forskelsbehandling på grundlag af køn som omhandlet i direktiv 2006/54, hvilket det tilkommer den forelæggende**

ret at efterprøve. Det påhviler herefter indstævnte at bevise, at den nævnte risikovurdering er udført i overensstemmelse med kravene i denne bestemmelse, og at der følgelig ikke er sket en krænkelse af princippet om forbud mod forskelsbehandling.

Underskrifter