

DOMSTOLENS DOM (sjätte avdelningen)  
den 26 juni 2001 \*

I mål C-381/99,

angående en begäran enligt artikel 234 EG, från Oberlandesgericht Wien (Österrike), att domstolen skall meddela ett förhandsavgörande i det vid den nationella domstolen anhängiga målet mellan

**Susanna Brunnhofer**

och

**Bank der österreichischen Postsparkasse AG,**

angående tolkningen av artikel 119 i EG-fördraget (artiklarna 117—120 i EG-fördraget har ersatts av artiklarna 136—143 EG) och rådets direktiv 75/117/EEG av den 10 februari 1975 om tillnärmningen av medlemsstaternas lagar om tillämpningen av principen om lika lön för kvinnor och män (EGT L 45, s. 19; svensk specialutgåva, område 13, volym 4, s. 78),

meddelar

\* Rättegångsspråk: tyska.

DOMSTOLEN (sjätte avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden C. Gulmann samt domarna V. Skouris, R. Schintgen (referent), F. Macken och J.N. Cunha Rodrigues,

generaladvokat: L.A. Geelhoed,

justitiesekreterare: R. Grass,

med beaktande av de skriftliga yttranden som har inkommit från:

— Susanna Brunnhofer, genom G. Jöchl, Rechtsanwalt,

— Österrikes regering, genom C. Pesendorfer, i egenskap av ombud,

— Europeiska gemenskapernas kommission, genom H. Michard och W. Bogensberger, båda i egenskap av ombud,

med hänsyn till referentens rapport,

och efter att den 15 mars 2001 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

### Dom

- 1 Oberlandesgericht Wien har, genom beslut av den 15 juni 1999 som inkom till domstolen den 8 oktober samma år, i enlighet med artikel 234 EG ställt ett antal frågor om tolkningen av artikel 119 i EG-fördraget (artiklarna 117—120 i EG-fördraget har ersatts av artiklarna 136—143 EG) och rådets direktiv 75/117/EEG av den 10 februari 1975 om tillnärmningen av medlemsstaternas lagar om tillämpningen av principen om lika lön för kvinnor och män (EGT L 45, s. 19, svensk specialutgåva, område 13, volym 4, s. 78, nedan kallat direktivet).
  
- 2 Dessa frågor har uppkommit i en tvist mellan Susanna Brunnhofer och Bank der österreichischen Postsparkasse AG (nedan kallad banken) angående skillnaden mellan den lön som banken betalade till Susanna Brunnhofer och den lön som en manlig kollega till henne erhöll.

### Tillämpliga bestämmelser

- 3 I artikel 119 i fördraget fastslås principen att kvinnor och män skall erhålla lika lön för lika arbete.

4 Artikel 119 andra och tredje styckena har följande lydelse:

”I denna artikel skall med ’lön’ förstås den gängse grund- eller minimilönen samt alla övriga förmåner i form av kontanter eller naturaförmåner som arbetstagaren, direkt eller indirekt, får av arbetsgivaren på grund av anställningen.

Lika lön utan könsdiskriminering innebär att

- a) ackordslön för lika arbete skall fastställas enligt samma beräkningsgrunder,
- b) tidlön skall vara lika för lika arbete.”

5 Artikel 1 i direktivet har följande lydelse:

”Principen om lika lön för kvinnor och män som skisserats i artikel 119 i fördraget, härfter kallad ’likalönsprincipen’, innebär att för lika arbete eller för

arbete som tillerkänns lika värde all diskriminering på grund av kön skall avskaffas vid alla former och villkor för ersättningen.

I synnerhet när ett arbetsvärderingssystem används för att bestämma lön, måste detta vara baserat på samma kriterier för både kvinnor och män och vara utformat så, att det utesluter all diskriminering på grund av kön.”

6 Artikel 3 i direktivet har följande lydelse:

”Medlemsstaterna skall avskaffa all diskriminering mellan kvinnor och män som strider mot likalönsprincipen och som kan hänföras till lagar och andra författningar.”

7 Artikel 4 i direktivet har följande lydelse:

”Medlemsstaterna skall vidta de åtgärder som behövs för att säkerställa att bestämmelser i kollektivavtal, löneskalor, löneavtal eller individuella anställningsavtal som strider mot likalönsprincipen skall eller får förklaras ogiltiga eller får ändras.”

## Tvisten vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

- 8 Av hänskjutandebeslutet framgår att Susanna Brunnhofer, som var anställd av banken från den 1 juli 1993 till och med den 31 juli 1997, ansåg att hon i strid med principen om lika lön hade könsdiskriminerats genom att hon erhöll en lägre månadslön än den som en manlig kollega erhöll som anställd av banken den 1 augusti 1994.
- 9 Den nationella domstolen konstaterade i detta hänseende att deras grundlön var lika stor, och att löneskillnaden mellan dessa två arbetstagare berodde på att Susanna Brunnhofers manliga kollega i enlighet med sitt anställningsavtal erhöll ett individuellt månatligt lönetillägg som var cirka 2 000 ATS större än det som Susanna Brunnhofer erhöll i enlighet med det avtal som hon träffat med banken.
- 10 Det är ostridigt att när Susanna Brunnhofer och hennes manliga kollega tillträdde sina tjänster placerades de i samma lönegrad i tjänstekategori V, vilken i enlighet med kollektivavtalet som är tillämpligt i Österrike på banker och bankanställda (nedan kallat kollektivavtalet) bland annat omfattar anställda som har utbildning för arbete i bank och som självständigt utför kvalificerade arbetsuppgifter i banken.
- 11 Susanna Brunnhofer ansåg därför att hon utförde ett likadant arbete som hennes manliga kollega, eller åtminstone ett arbete som var likvärdigt med detta.
- 12 Av handlingarna i målet framgår att Susanna Brunnhofer arbetade på bankens utlandsavdelning och att hennes arbetsuppgifter bestod i att kontrollera krediter. Efter en utbildningsperiod var det meningen att hon skulle utses till chef för

denna avdelning. På grund av problem, både på arbetet och privat, som uppkom redan innan hennes manliga kollega anställdes blev hon inte befordrad utan fick i stället en tjänst på juristavdelningen. Där verkar hon emellertid inte heller ha motsvarat förväntningarna, utan hon blev uppsagd den 31 juli 1997.

- 13 Susanna Brunnhofer vände sig till likabehandlingskommittén vid Bundeskanzleramt som ansåg att diskriminering vid bestämmandet av Susanna Brunnhofers lön i den mening som avses i den österrikiska lagen om likabehandling, vilken är avsedd att införliva direktivet med österrikisk rätt, inte kunde uteslutas.
- 14 Susanna Brunnhofer väckte således talan mot banken vid Arbeits- und Sozialgericht Wien (Österrike) och yrkade skadestånd med mer än 160 000 ATS med åberopande av den lönediskriminering på grund av kön som hon påstod sig ha utsatts för.
- 15 Denna domstol ogillade hennes talan i en dom av den 16 december 1998, varefter Susanna Brunnhofer överklagade den domen till Oberlandesgericht Wien.
- 16 Banken har bestridit att Susanna Brunnhofer, i strid med principen om lika lön, skulle ha lönediskriminerats.
- 17 Banken har för det första gjort gällande att de båda arbetstagarnas totala lön i själva verket inte skilde sig åt, eftersom Susanna Brunnhofer, till skillnad från sin

manliga kollega, inte var skyldig att regelbundet arbeta de tilldelade övertidstimmar som banken gav henne fast övertidsersättning för.

- 18 För det andra har banken hävdad att det finns sakliga skäl för skillnaden såvitt avser det individuella lönetillägg som båda arbetstagarna erhöll.
  
- 19 Banken anser att även om båda de ifrågavarande befattningarna inledningsvis ansågs likvärdiga, utförde Susanna Brunnhofers manliga kollega viktigare uppgifter genom att han var ansvarig för stora kunder och hade en handelsfullmakt för att kunna göra bindande utfästelser för bankens räkning. Susanna Brunnhofer däremot, som hade färre kundkontakter, hade inte någon sådan fullmakt, vilket förklarar varför hon erhöll ett lägre lönetillägg än hennes manliga kollega.
  
- 20 Enligt banken var det arbete som dessa anställda utförde av olika kvalitet. Efter en lovande start blev Susanna Brunnhofers resultat allt sämre, i synnerhet från och med början av år 1994, det vill säga vid en tidpunkt då hennes manliga kollega ännu inte hade anställts.
  
- 21 Susanna Brunnhofer har i detta hänseende invänt att arbetets kvalitet saknar betydelse i samband med att lönen fastställs vid anställningstillfället, eftersom resultatet av det utförda arbetet inte kan bedömas förrän under anställningens gång.
  
- 22 Enligt den hänskjutande domstolen är tvistens lösning i huvudsak beroende av dels huruvida det, såsom Susanna Brunnhofer har påstått, är möjligt att anse att det föreligger lika eller likvärdigt arbete på grund av att de berörda arbetstagarna



har klassificerats i samma tjänstekategori enligt ett kollektivavtal, dels huruvida, såsom banken har hävdad, de båda arbetstagarnas olika individuella prestationsförmåga, och i synnerhet den dåliga kvaliteten på den ena arbetstagarens arbete som självklart inte visar sig förrän en viss tid efter anställningstillfället, kan motivera olika lön.

23 Under dessa omständigheter har Oberlandesgericht Wien beslutat att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

1) a) Är det vid bedömningen av frågan huruvida det föreligger 'lika arbete' i den mening som avses i artikel 119 i fördraget (nu artikel 141 EG) eller lika arbete eller arbete som tillerkänns lika värde i den mening som avses i direktiv 75/117/EEG, tillräckligt att i förhållande till tillägg, som har överenskommit i enskilda avtal till löner som fastställts genom kollektivavtal, ta hänsyn till om båda de jämförda arbetstagarna har placerats i samma tjänstekategori enligt kollektivavtalet?

b) Om fråga 1 a besvaras nekande:

Kan en placering i samma tjänstekategori enligt kollektivavtalet i det i punkt 1 a angivna fallet tyda på att det föreligger lika arbete eller arbete som tillerkänns lika värde i den mening som avses i artikel 119 i fördraget (nu artikel 141 EG), vilket skulle leda till att arbetsgivaren måste visa att det är fråga om olika arbete?

- c) Kan arbetsgivaren även åberopa omständigheter som inte har beaktats i kollektivavtalen för att motivera olika lön?

- d) Om fråga 1 a eller 1 b besvaras jakande:

Gäller detta även när placeringen i en viss tjänstekategori enligt kollektivavtalet baseras på en mycket allmän beskrivning?

- 2) a) Grundas bestämmelserna i artikel 119 i fördraget (nu artikel 141 EG) och i direktiv 75/117/EEG på ett så enhetligt arbetstagarbegrepp att arbetstagarens skyldigheter enligt anställningsavtalet inte enbart följer av allmänt hållna normer, utan att hänsyn även kan tas till arbetstagarens personliga prestationsförmåga?

- b) Skall artikel 119 i fördraget (nu artikel 141 EG) respektive artikel 1 i direktiv 75/117/EEG tolkas så, att även omständigheter som kan visas först i efterhand, såsom kvaliteten på en viss arbetstagares arbete, kan utgöra saklig grund för olika lön?"

## Tolkningsfrågorna

### *Inledande synpunkter*

- 24 Det framgår av handlingarna i målet att den hänskjutande domstolen har ställt frågor till domstolen angående tolkningen av artikel 119 i fördraget och artikel 1 i direktivet för att få klarhet i huruvida det föreligger könsdiskriminering i strid med gemenskapsrätten i ett fall där den berörda kvinnliga arbetstagaren får samma grundlön, vilken har fastställts i kollektivavtal, som den jämförda manliga arbetstagaren, men erhåller ett månatligt lönetillägg, från det att hon tillträder tjänsten, i enlighet med en överenskommelse i ett enskilt anställningsavtal, som är lägre än det som den manliga arbetstagaren erhåller trots att båda arbetstagarna har placerats i samma lönegrad i samma tjänstekategori enligt det kollektivavtal som reglerar deras anställningar.
- 25 De frågor som har ställts av den hänskjutande domstolen, vilka skall prövas gemensamt, avser, för det första, begreppen lika arbete och arbete som tillerkänns lika värde i den mening som avses i artikel 119 i fördraget och artikel 1 i direktivet, och, för det andra, bestämmelserna om bevisbördan för att det föreligger olika lön mellan manliga och kvinnliga arbetstagare, samt eventuell saklig grund för en sådan konstaterad skillnad, samt, för det tredje, huruvida vissa avgörande omständigheter, såsom personlig prestationsförmåga eller kvaliteten på det utförda arbetet, med giltig verkan kan åberopas av arbetsgivaren som grund för att betala en arbetstagare, såsom sökanden i målet vid den nationella domstolen, en lägre lön än den som hennes manliga kollega erhåller.
- 26 Dessa frågor berör följaktligen både vissa villkor för tillämpningen av principen att kvinnor och män skall erhålla lika lön för lika arbete och olika omständigheter som arbetsgivaren har åberopat för att i det föreliggande fallet motivera

skillnaden såvitt avser det individuella lönetillägget som de båda berörda arbetstagarna erhöll.

- 27 Det skall inledningsvis erinras om att artikel 119 i fördraget uppställer principen enligt vilken lika lön skall utges för lika arbete eller arbete som tillerkänns lika värde, oavsett om det utförs av en man eller en kvinna (se, för ett motsvarande synsätt, bland annat dom av den 30 mars 2000 i mål C-236/98, JämO, REG 2000, s. I-2189, punkt 36).
- 28 Denna princip, som ger särskilt uttryck för den allmänna likhetsprincipen i gemenskapsrätten, enligt vilken lika situationer inte får behandlas olika, såvida det inte finns sakliga skäl för en sådan behandling, utgör i enlighet med vad domstolen har fastställt i dom av den 8 april 1976 i mål 43/75, Defrenne II (REG 1976, s. 455; svensk specialutgåva, volym 3, s. 59), punkt 12, en av gemenskapens grundvalar.
- 29 Enligt domstolens fasta rättspraxis är direktivet vidare huvudsakligen avsett att underlätta den faktiska tillämpningen av principen om lika lön som uppställs i artikel 119 i fördraget och det påverkar på intet sätt vare sig innebörden eller räckvidden av denna princip, såsom den definieras i denna bestämmelse (se särskilt dom av den 17 maj 1990 i mål C-262/88, Barber, REG 1990, s. I-1889, punkt 11, svensk specialutgåva, volym 10, s. 407, och i det ovannämnda målet JämO, punkt 37). Detta innebär att de begrepp som används i denna bestämmelse och i direktivet har samma betydelse (se, vad avser begreppet lön, dom av den 9 februari 1999 i mål C-167/97, Seymour-Smith och Perez, REG 1999, s. I-623, punkt 35, och, vad avser begreppet lika arbete, dom av den 11 maj 1999 i mål C-309/97, Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, REG 1999, s. I-2865, punkt 23).
- 30 Den grundläggande principen som uppställs i artikel 119 i fördraget, och som förtydligas genom direktivet, förbjuder all diskriminering vad gäller lön mellan kvinnor och män för lika arbete eller arbete som tillerkänns lika värde, oavsett

vilken ordning som medför denna ojämlikhet (se domen i det ovannämnda målet Barber, punkt 32), såvida skillnaden i lön inte kan motiveras av sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön (se särskilt dom av den 27 mars 1980 i mål 129/79, Macarthy, REG 1980, s. 1275, punkt 12, svensk specialutgåva, volym 5, s. 173, och av den 17 juni 1998 i mål C-243/95, Hill och Stapleton, REG 1998, s. I-3739, punkt 34).

- 31 För att kunna besvara den hänskjutande domstolen skall dessa olika omständigheter prövas i tur och ordning.

*Huruvida det föreligger olika lön mellan kvinnor och män*

- 32 Av domstolens rättspraxis följer att, eftersom artikel 119 i fördraget har tvingande verkan, förbudet mot diskriminering mellan kvinnliga och manliga arbetstagare inte endast är bindande för offentliga myndigheter, utan även omfattar, vilket för övrigt framgår av lydelsen av artikel 4 i direktivet, alla avtal som syftar till att kollektivt reglera avlönat arbete och avtal mellan enskilda (se, för ett motsvarande synsätt, domen i det ovannämnda målet Defrenne II, punkt 39).
- 33 Vad avser begreppet lön, som avses i artikel 119 i fördraget och artikel 1 i direktivet, omfattar det enligt fast rättspraxis alla förmåner, i form av kontanter eller naturaförmåner, aktuella eller framtida, som arbetstagaren, direkt eller indirekt, får från arbetsgivaren på grund av anställningen (se, särskilt, domen i det ovannämnda målet Barber, punkt 12 och i det ovannämnda målet JämO, punkt 39).

- 34 Det ifrågavarande månatliga lönetillägget utgör obestriddigen en förmån som överenskommit i det enskilda anställningsavtalet och som betalas av arbetsgivaren till de två berörda arbetstagarna på grund av deras anställning vid banken. Detta lönetillägg skall således anses utgöra lön i den mening som avses i artikel 119 i fördraget och artikel 1 i direktivet.
- 35 Det framgår för övrigt av rättspraxis att såvitt gäller metoden för att kontrollera efterlevnaden av principen om lika lön i samband med en jämförelse av de berörda arbetstagarnas löner kan en verklig öppenhet, som möjliggör en effektiv kontroll, endast uppnås om nämnda princip är tillämplig på varje enskild del av den lön som kvinnor respektive män erhåller, vilket innebär att en samlad värdering av de förmåner som de berörda arbetstagarna erhåller inte är tillräcklig (se domen i det ovannämnda målet Barber, punkterna 34 och 35).
- 36 Denna tolkning stöds för övrigt av lydelsen av artikel 1 i direktivet enligt vilken principen att kvinnor och män skall erhålla lika lön för lika arbete, såsom den har uppställts i artikel 119 i fördraget och förtydligats genom direktivet, syftar till att avskaffa all diskriminering på grund av kön vid alla former och villkor för ersättningen avseende lika arbete eller arbete som tillerkänns lika värde.
- 37 Under dessa omständigheter är det med rätta som den hänskjutande domstolen grundar sin bedömning på skillnaden mellan det lönetillägg som månatligen betalas till sökanden i den nationella domstolen och det lönetillägg som den jämförda manliga kollegan erhåller, trots att det är ostridigt att de båda berörda arbetstagarna erhåller samma grundlön, och oberoende av att banken har påstått att de berörda arbetstagarnas sammanlagda lön var lika stor.

- 38 Detta konstaterande är emellertid inte tillräckligt för att dra slutsatsen att det föreligger en diskriminering som är förbjuden enligt gemenskapsrätten.
- 39 För det första, med hänsyn till att principen om lika lön i den mening som avses i artikel 119 i fördraget och artikel 1 i direktivet förutsätter att de manliga och kvinnliga arbetstagarna som är mottagare av lönen befinner sig i identiska eller jämförbara situationer (se, för ett liknande resonemang, dom av den 9 november 1993 i mål C-132/92, Roberts, REG 1993, s. I-5579, punkt 17), måste det vidare undersökas huruvida de berörda arbetstagarna utför lika arbete eller arbete som kan tillerkännas lika värde.
- 40 För det andra är de löneskillnader som är förbjudna enligt artikel 119 i fördraget uteslutande sådana som grundas på de berörda arbetstagarnas könstillhörighet (dom av den 31 mars 1981 i mål 96/80, Jenkins, REG 1981, s. 911, punkt 10; svensk specialutgåva, volym 6, s. 53).

### *Huruvida det föreligger lika eller likvärdigt arbete*

- 41 Den hänskjutande domstolen har i detta hänseende frågat om den omständigheten att den kvinnliga arbetstagaren, som påstår sig bli diskriminerad på grund av kön, och den jämförda manliga arbetstagaren har placerats i samma tjänstekategori enligt ett kollektivavtal som reglerar deras anställningar är en tillräcklig grund för att de två berörda arbetstagarna skall anses utföra lika arbete eller arbete som tillerkänns lika värde, i den mening som avses i artikel 119 i fördraget och artikel 1 i direktivet.
- 42 För att besvara denna del av tolkningsfrågorna bör det erinras om att det framgår av domstolens rättspraxis att begreppen lika arbete och arbete som tillerkänns lika värde i artikel 119 i fördraget och artikel 1 i direktivet är helt kvalitativa,

eftersom de endast avser arten av det arbete som de berörda arbetstagarna verkligen utför (se dom i det ovannämnda målet Macarthys, punkt 11 och av den 1 juli 1986 i mål 237/85, Rummler, REG 1986, s. 2101, punkterna 13 och 23).

- 43 Domstolen har även vid flera tillfällen ansett att, för att avgöra om arbetstagare utför lika arbete eller arbete som kan tillerkännas lika värde, det måste undersökas huruvida dessa arbetstagare, med hänsyn till ett antal faktorer, såsom arbetets art, utbildningskrav och arbetsvillkor, kan anses befinna sig i jämförbara situationer (se dom av den 31 maj 1995 i mål C-400/93, Royal Copenhagen, REG 1995, s. I-1275, punkterna 32 och 33, och i ovannämnda målet Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, punkt 17).
- 44 Härav följer att det i sig inte är tillräckligt att de berörda arbetstagarna har placerats i samma tjänstekategori enligt kollektivavtalet som är tillämpligt på deras anställningar för att de skall anses utföra lika eller likvärdigt arbete.
- 45 En sådan placering utesluter nämligen inte att det finns andra omständigheter som stöder denna åsikt.
- 46 Det förhållandet att den ifrågavarande tjänstekategorin enligt kollektivavtalet är föremål för en mycket allmän beskrivning av de befattningar som avses, vilket har påpekats av den hänskjutande domstolen i fråga 1 d, påverkar inte en sådan tolkning.



- 47 De allmänna uppgifterna i kollektivavtalet utgör indikationer som under alla omständigheter måste underbyggas av precisa och konkreta omständigheter som hänförs till den verksamhet som de berörda arbetstagarna verkligen utför.
- 48 Under dessa omständigheter skall det med hänsyn till ett antal faktorer, såsom arten av den verksamhet som var och en av dem utför, den utbildning som verksamheten fordrar och de arbetsvillkor under vilka verksamheten faktiskt utförs, undersökas huruvida de berörda arbetstagarna verkligen utför lika eller jämförbart arbete.
- 49 Det ankommer på den nationella domstolen, som är ensam behörig att fastställa och göra en bedömning av omständigheterna, att med hänsyn till den konkreta verksamhet som de berörda arbetstagarna utför, fastställa om verksamheten kan tillerkännas lika värde (se domen i det ovannämnda målet JämO, punkt 48).
- 50 I målet vid den nationella domstolen ankommer det särskilt på den nationella domstolen att bedöma huruvida sökanden och den jämförda manliga kollegan utför ett jämförbart arbete, trots att den sistnämnde, såsom det framgår av beslutet om hänskjutande, är ansvarig för stora kunder och har en handelsfullmakt för detta ändamål, medan den förstnämnda, som kontrollerar krediter, har färre kundkontakter och inte kan ingå för arbetsgivaren bindande förbindelser.

### *Bevisbördan*

- 51 Den nationella domstolen vill genom denna del av tolkningsfrågorna få klarhet i vem av parterna i målet vid den nationella domstolen som har bevisbördan för att

det föreligger olika lön mellan kvinnor och män samt för de omständigheter som kan utgöra saklig grund för denna skillnad i behandling.

- 52 I detta hänseende bör det erinras om att det normalt åvilar den person som åberopar vissa omständigheter till stöd för ett anspråk att bevisa att dessa är riktiga. Bevisbördan för att det föreligger lönediskriminering på grund av kön åvilar därför i princip den arbetstagare som anser sig vara utsatt för en sådan diskriminering och som väcker talan mot sin arbetsgivare i syfte att undanröja denna (se dom av den 27 oktober 1993 i mål C-127/92, Enderby, REG 1993, s. I-5535, punkt 13; svensk specialutgåva, volym 14, s. 183).
- 53 Det framgår visserligen av domstolens rättspraxis att bevisbördan kan flyttas, om detta är nödvändigt för att inte frånta arbetstagare som är utsatta för en tydlig diskriminering varje effektivt medel för att upprätthålla efterlevnaden av principen om lika lön (se domen i det ovannämnda målet Enderby, punkt 14).
- 54 Detta innebär bland annat att om ett företag tillämpar ett lönesystem, som består av en ordning med grundlön och individuella lönetillägg och som helt saknar öppenhet har arbetsgivaren bevisbördan för att hans lönepolitik inte är diskriminerande i det fall en kvinnlig arbetstagare visar att de kvinnliga arbetstagarnas genomsnittslön i förhållande till ett relativt stort antal arbetstagare är lägre än de manliga arbetstagarnas genomsnittslön (dom av den 17 oktober 1989 i mål 109/88, Danfoss, REG 1989, s. 3199, punkt 16; svensk specialutgåva, volym 10, s. 187).
- 55 I ett sådant system har de kvinnliga arbetstagarna nämligen ingen möjlighet att jämföra olika delar av sin lön med motsvarande delar av den lön som deras manliga kolleger i samma löneklass erhåller och de kan endast påvisa skillnader i genomsnittslönerna. De skulle i praktiken sakna möjlighet att effektivt kon-

trollera att principen om lika lön efterlevs om det inte ankom på arbetsgivaren att ange hur han har tillämpat kriterierna för lönetillägg (se domen i det ovannämnda målet Danfoss, punkterna 10, 13 och 15).

- 56 Sådana särskilda omständigheter föreligger emellertid inte i det förevarande målet vid den nationella domstolen, vilket rör ett fall där skillnaden, vilken för övrigt inte har bestridits, avser en specifik del av den totala lönen som arbetsgivaren betalar till två enstaka arbetstagare av olika kön. Detta innebär att den rättspraxis som domstolen har erinrat om ovan i punkterna 53—55 i denna dom inte kan tillämpas på det föreliggande fallet.
- 57 Enligt vanliga bevisbörderegler ankommer det följaktligen på sökanden i målet vid den nationella domstolen att vid den hänskjutande domstolen visa att förutsättningarna är uppfyllda för att det skall antas föreligga sådana skillnader i lön som är förbjudna enligt artikel 119 i fördraget och enligt direktivet.
- 58 Det ankommer följaktligen på sökanden i målet vid den nationella domstolen att med alla tillåtna bevismedel visa att hon erhåller en lön som är lägre än den som banken betalar den jämförda manliga kollegan och att hon verkligen utför lika eller likvärdigt arbete som är jämförbart med det arbete som den sistnämnde utför, så att hon vid en första anblick synes vara utsatt för en diskriminering som inte kan förklaras på annat sätt än på grund av hennes kön.
- 59 I motsats till vad den hänskjutande domstolen synes ha antagit, är arbetsgivaren således inte skyldig att visa att de båda berörda arbetstagarnas verksamhet skiljer sig åt.

- 60 För det fall sökanden vid den nationella domstolen kan bevisa att kriterierna är uppfyllda för att det skall anses föreligga olika lön mellan en kvinnlig och en manlig arbetstagare samt för att det skall anses vara fråga om jämförbart arbete, föreligger en situation som tyder på diskriminering och då ankommer det på arbetsgivaren att visa att principen om lika lön inte har åsidosatts.
- 61 Arbetsgivaren har härvid möjlighet att bestrida att villkoren för att tillämpa denna princip är uppfyllda genom att med alla tillåtna bevismedel bland annat visa att de verksamheter som verkligen utförs av de båda berörda arbetstagarna inte är jämförbara.
- 62 Arbetsgivaren kan för övrigt motivera den konstaterade skillnaden i lön med sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön och visa att det finns en skillnad som inte beror på kön och som förklarar varför den jämförda manliga kollegan till den berörda kvinnliga arbetstagaren i målet vid den nationella domstolen erhöll ett högre månatligt lönetillägg.

*Huruvida det finns sakliga skäl för olika lön*

- 63 Den hänskjutande domstolen vill få klarhet i om man som saklig grund för olika lön till en kvinnlig och en manlig arbetstagare för lika eller likvärdigt arbete kan åberopa dels omständigheter som inte beaktas i det kollektivavtal som är tillämpligt på de berörda arbetstagarna, dels omständigheter som inte blir kända förrän efter det att arbetstagarna har påbörjat sin anställning och som endast kan bedömas under anställningens gång, såsom en skillnad avseende de berörda arbetstagarnas individuella prestationsförmåga eller kvaliteten på den ena arbetstagarens arbetsresultat i förhållande till hans eller hennes kollega.

- 64 Den nationella domstolen vill således definiera vissa rättsliga kriterier för bedömningen av huruvida det finns sakliga skäl för en skillnad i behandlingen som vid en första anblick synes vara grundad på könstillhörighet.
- 65 Även om det inom ramen för en begäran om förhandsavgörande slutligen ankommer på den nationella domstolen att fastställa huruvida det i ett visst konkret fall som den skall avgöra föreligger sådana sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön som kan motivera en sådan skillnad, är domstolen, som skall ge den nationella domstolen användbara svar, emellertid behörig att mot bakgrund av handlingarna i målet vid den nationella domstolen och de yttranden som förelagts den lämna upplysningar av sådant slag att den nationella domstolen får möjlighet att avgöra målet (se domen i det ovannämnda målet Seymour-Smith och Perez, punkterna 67 och 68).
- 66 Det bör emellertid erinras om den rättspraxis enligt vilken olika lön för kvinnor och män för lika eller likvärdigt arbete i princip skall anses strida mot artikel 119 i fördraget och därmed mot direktivet. Utgången kan bli en annan endast om skillnaden i behandling är motiverad av sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön (se särskilt domarna i de ovannämnda målen Macarthis, punkt 12, och Hill och Stapleton, punkt 34).
- 67 Dessutom skall det skäl som åberopas av arbetsgivaren för att förklara skillnaden svara mot ett verkligt behov hos företaget, vara ägnat att uppnå det mål företaget eftersträvar och vara nödvändigt härför (se dom av den 13 maj 1986 i mål 170/84, Bilka, REG 1986, s. I-1607, punkt 36; svensk specialutgåva, volym 8, s. 583).
- 68 Vad särskilt avser det första delmomentet av den sista delen av tolkningsfrågorna, såsom de omformulerats, angående eventuella skäl för en skillnad i behandlingen, räcker det att konstatera att det följer av det föregående att arbetsgivaren med giltig verkan kan förklara skillnaden i lön bland annat med hänsyn till

omständigheter som inte har beaktats i det kollektivavtal som är tillämpligt på de berörda arbetstagarna, under förutsättning att de utgör sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön och är förenliga med proportionalitetsprincipen.

- 69 Det ankommer på den nationella domstolen att i varje enskilt fall som den skall avgöra bedöma de faktiska omständigheterna med hänsyn till alla uppgifter i ärendet.
- 70 Beträffande det andra delmomentet av denna del av tolkningsfrågorna, såsom de omformulerats, kan domstolen konstatera att artikel 119 tredje stycket i fördraget gör en tydlig åtskillnad mellan ackordslön och tidlön.
- 71 I det förstnämnda fallet anger denna bestämmelse, utan närmare precisering, att lönen skall fastställas enligt samma beräkningsgrunder.
- 72 Såvitt avser ackordslön är det viktigt att arbetsgivaren kan beakta arbetstagarnas produktivitet, och således deras individuella prestationsförmåga.
- 73 I detta sammanhang har domstolen för övrigt redan fastställt att för de fall beräkningsgrunden är densamma för två grupper av arbetstagare som utför lika arbete som ersätts med ackordslön, förbjuder inte principen om lika lön att dessa arbetstagare erhåller olika löner, om dessa beror på olika individuella arbets-

resultat (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Royal Copenhagen, punkt 21).

- 74 I det andra fallet är kriteriet enligt artikel 119 tredje stycket i fördraget däremot att det skall vara fråga om lika arbete, vilket är ett begrepp som motsvarar begreppet lika arbete i första stycket av denna bestämmelse och i artikel 1 i direktivet.
- 75 Såsom domstolen har erinrat om ovan i punkterna 42, 43 och 48 i denna dom definieras ett sådant begrepp med utgångspunkt från objektiva kriterier, och där ingår inte varje enskild arbetstagares effektivitet som i huvudsak är en subjektiv och föränderlig omständighet.
- 76 Eftersom det är obestriddligt att frågorna avser verksamhet som ersätts med tidlön, följer det av det föregående, såsom den hänskjutande domstolen för övrigt har påpekat i beslutet om hänskjutande, att omständigheter som är knutna till den enskilda arbetstagaren och som inte objektivt kan fastställas vid anställningstillfället, utan vilka visar sig först under det konkreta utförandet av verksamheten, såsom den personliga prestationsförmågan eller kvaliteten på det arbete som utförs av denna arbetstagare, inte kan åberopas av arbetsgivaren som skäl för att vid anställningstillfället fastställa en annan lön än den som betalas till en kollega av det motsatta könet som utför ett identiskt eller jämförbart arbete.
- 77 En arbetsgivare kan således inte, såsom kommissionen mycket riktigt har påpekat beträffande arbete som ersätts med tidlön, betala olika lön på grund av kvaliteten på det arbetsresultat som uppnås när de arbetsuppgifter som inledningsvis tilldelades de berörda arbetstagarna faktiskt utförs förutom genom att ge de berörda arbetstagarna olika arbetsuppgifter, exempelvis genom att den arbets-

tagare som inte uppnått förväntat resultat ges en annan befattning. Under de omständigheter som beskrivits i ovanstående punkt finns det ingenting som hindrar att den individuella prestationsförmågan med giltig verkan kan beaktas vid en viss arbetstagares karriärutveckling, jämfört med dennes kollega, och följaktligen kan påverka de berörda arbetstagarnas framtida befattningar och löner, trots att dessa arbetstagare vid anställningsförhållandets början ansågs utföra lika eller likvärdigt arbete.

78 Det bör i detta hänseende vidare preciseras att, i motsats till vad den hänskjutande domstolen tycks ha ansett, det inte är möjligt att behandla alla omständigheter som direkt rör arbetstagarens person på samma sätt, och därmed likställa krav på yrkesutbildning för den ifrågavarande verksamhetens utförande med det konkreta resultatet av denna verksamhet. Yrkesutbildningen utgör ett giltigt kriterium — inte enbart för att undersöka om arbetstagarna utför lika arbete, utan även i förekommande fall för att objektivt motivera att olika lön betalas till arbetstagare som utför jämförbara verksamheter (se domen i det ovannämnda målet *Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse*, punkt 19) — just eftersom yrkesutbildningen objektivt kan fastställas vid anställningstillfället, medan prestationsförmågan endast kan bedömas senare och således inte kan utgöra ett giltigt skäl för att behandla de berörda arbetstagarna olika från den tidpunkt då de tillträder sina tjänster.

79 Under dessa omständigheter kan arbetsgivaren vid anställningen av de berörda arbetstagarna inte betala en viss arbetstagare en lägre lön än den som en kollega av motsatt kön erhåller, och därefter motivera denna skillnad — då det har fastställts att de berörda arbetstagarna verkligen utför lika arbete eller åtminstone likvärdigt arbete — antingen med att den sistnämnda arbetstagarens arbete håller en högre kvalitet eller med att den förstnämnda arbetstagarens arbete har fortsatt att sjunka i kvalitet sedan denne tillträdde sin tjänst. När villkoret avseende lika



eller likvärdigt arbete är uppfyllt kan olika behandling som motiveras med en bedömning av respektive arbetstagares framtida resultat inte utesluta att det föreligger hänsyn som grundar sig på de berörda arbetstagarnas olika kön. Såsom det framgår ovan i punkterna 30 och 66 i denna dom får en skillnad i lön mellan en kvinnlig och en manlig arbetstagare för lika arbete endast motiveras av sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön.

80 Med hänsyn till föregående överväganden skall frågorna besvaras på så sätt att principen om lika lön för kvinnor och män som har uppställts i artikel 119 i fördraget och förtydligats genom direktivet skall tolkas på följande sätt:

- Ett månatligt lönetillägg, som de berörda arbetstagarna har rätt till enligt sina individuella anställningsavtal och som de får av arbetsgivaren på grund av anställningen, utgör lön som faller inom tillämpningsområdet för nämnda artikel 119 och direktivet, och efterlevnaden av principen om lika lön skall säkerställas inte enbart genom en helhetsbedömning av de förmåner som de berörda arbetstagarna erhåller, utan genom att varje enskild del av lönen beaktas.
  
- Den omständigheten att den kvinnliga arbetstagaren, som påstår sig vara diskriminerad på grund av kön, och den jämförda manliga arbetstagaren har placerats i samma tjänstekategori enligt ett kollektivavtal som reglerar deras anställningar är i sig inte en tillräcklig grund för att de båda berörda arbetstagarna skall anses utföra lika arbete eller arbete som tillerkänns lika

värde i den mening som avses i artikel 119 i fördraget och artikel 1 i direktivet, utan denna omständighet utgör endast en indikation bland andra på att detta kriterium är uppfyllt.

- I allmänhet ankommer det på den arbetstagare som anser sig vara diskriminerad att visa att han eller hon erhåller en lägre lön än den som arbetsgivaren betalar en kollega av motsatt kön och att arbetstagaren verkligen utför lika eller likvärdigt arbete som är jämförbart med det arbete som den jämförda kollegan utför. Arbetsgivaren kan härvid både bestrida att villkoren för tillämpning av principen om lika lön för kvinnor och män är uppfyllda i det förevarande fallet och åberopa sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön för att motivera en konstaterad skillnad i lön.
  
- Olika lön kan motiveras på grundval av omständigheter som inte har beaktats i det kollektivavtal som är tillämpligt på de berörda arbetstagarna under förutsättning att de utgör sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön och är förenliga med proportionalitetsprincipen.
  
- En vid anställningstillfället fastställd skillnad i lön, såvitt avser arbete som ersätts med tidlön, mellan arbetstagare av olika kön för lika eller likvärdigt arbete kan inte motiveras med hänsyn till omständigheter som inte blir kända förrän efter det att de berörda arbetstagarna har påbörjat sin anställning och som endast kan bedömas under anställningens gång, såsom de berörda

arbetstagarnas olika individuella prestationsförmåga eller kvaliteten på den ena arbetstagarens arbetsresultat jämfört med hans eller hennes kollega.

### Rättegångskostnader

- 81 De kostnader som har förorsakats den österrikiska regeringen och kommissionen, vilka har inkommit med yttranden till domstolen, är inte ersättningsgilla. Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna.

På dessa grunder beslutar

### DOMSTOLEN (sjätte avdelningen)

— angående de frågor som genom beslut av den 15 juni 1999 har ställts av Oberlandesgericht Wien — följande dom:

Principen om lika lön för kvinnor och män som uppställts i artikel 119 i EG-fördraget (artiklarna 117—120 i EG-fördraget har ersatts av artiklarna 136—143 EG) och som förtydligats genom rådets direktiv 75/117/EEG av

den 10 februari 1975 om tillnärmningen av medlemsstaternas lagar om tillämpningen av principen om lika lön för kvinnor och män skall tolkas på följande sätt:

- Ett månatligt lönetillägg, som de berörda arbetstagarna har rätt till enligt sina individuella anställningsavtal och som de får av arbetsgivaren på grund av anställningen, utgör lön som faller inom tillämpningsområdet för nämnda artikel 119 och direktiv 75/117, och efterlevnaden av principen om lika lön skall säkerställas inte enbart genom en helhetsbedömning av de förmåner som de berörda arbetstagarna erhåller, utan genom att varje enskild del av lönen beaktas.
  
- Den omständigheten att den kvinnliga arbetstagaren, som påstår sig vara diskriminerad på grund av kön, och den jämförda manliga arbetstagaren har placerats i samma tjänstekategori enligt ett kollektivavtal som reglerar deras anställningar är i sig inte en tillräcklig grund för att de båda berörda arbetstagarna skall anses utföra lika arbete eller arbete som tillerkänns lika värde i den mening som avses i artikel 119 i fördraget och artikel 1 i direktiv 75/117, utan denna omständighet utgör endast en indikation bland andra på att detta kriterium är uppfyllt.
  
- I allmänhet ankommer det på den arbetstagare som anser sig vara diskriminerad att visa att han eller hon erhåller en lägre lön än den som arbetsgivaren betalar en kollega av motsatt kön och att arbetstagaren verkligen utför lika eller likvärdigt arbete som är jämförbart med det arbete som den jämförda kollegan utför. Arbetsgivaren kan härvid både bestrida att villkoren för tillämpning av principen om lika lön för kvinnor och män är uppfyllda i det förevarande fallet och åberopa sakliga skäl som helt saknar

samband med diskriminering på grund av kön för att motivera en konstaterad skillnad i lön.

- Olika lön kan motiveras på grundval av omständigheter som inte har beaktats i det kollektivavtal som är tillämpligt på de berörda arbetstagarna under förutsättning att de utgör sakliga skäl som helt saknar samband med diskriminering på grund av kön och är förenliga med proportionalitetsprincipen.
  
- En vid anställningstillfället fastställd skillnad i lön, såvitt avser arbete som ersätts med tidlön, mellan arbetstagare av olika kön för lika eller likvärdigt arbete kan inte motiveras med hänsyn till omständigheter som inte blir kända förrän efter det att de berörda arbetstagarna har påbörjat sin anställning och som endast kan bedömas under anställningens gång, såsom de berörda arbetstagarnas olika individuella prestationsförmåga eller kvaliteten på den ena arbetstagarens arbetsresultat jämfört med hans eller hennes kollega.

Gulmann

Skouris

Schintgen

Macken

Cunha Rodrigues

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 26 juni 2001.

R. Grass

C. Gulmann

Justitiesekreterare

Ordförande på sjätte avdelningen