



Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
SHARPSTON
föredraget den 13 februari 2014¹

Mål C-476/12

**Österreichischer Gewerkschaftsbund
mot
Verband Österreichischer Banken und Bankiers**

(begäran om förhandsavgörande från Oberster Gerichtshof (Österrike))

”Ramavtal om deltidsarbete — Icke-diskrimineringsprincipen — Kollektivavtal som föreskriver ett barntillägg — Barntillägg som betalas proportionerligt till deltidsanställda”

1. Ett kollektivavtal mellan en fackförening och en arbetsgivarförening kräver att anställningsavtal i en viss ekonomisk sektor ska innehålla en bestämmelse om betalning av ett ”barntillägg” från arbetsgivaren för att täcka en del av arbetstagarens utgifter för omsorgen om hans eller hennes barn. Kan principen om tidsproportionalitet i klausul 4.2 i ramavtalet om deltidsarbete (ramavtalet) i bilagan till rådets direktiv 97/81² tillämpas på det barntillägget? Om inte, kan den nackdel för deltidsanställda som uppstår på grund av en proportionell minskning av barntillägget (för att återspegla deras kortare arbetstid) vara objektivt motiverad enligt klausul 4.1 i ramavtalet? Om en sådan proportionell minskning av barntillägget är olaglig enligt ramavtalet, innebär artikel 28 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (stadgan) då att vissa delar av det aktuella kollektivavtalet är ogiltiga?

2. Dessa är, i huvudsak, de frågor som hänskjutits till domstolen av Oberster Gerichtshof (högsta domstolen), Österrike, vilka uppstått i en tvist mellan Österreichischer Gewerkschaftsbund (österrikisk sammanslutning av fackförbund, nedan kallad ÖGB) och Verband Österreichischer Banken und Bankiers (förening för banker och bankirer, nedan kallad VÖBB) om den rätta tolkningen av det kollektivavtal som förhandlats fram mellan dem (banksektorns kollektivavtal).

¹ — Originalspråk: engelska.

² — Rådets direktiv 97/81/EG av den 15 december 1997 om ramavtalet om deltidsarbete undertecknat av UNICE, CEEP och EFS (EGT L 14, 1998, s. 9).

Unionsrätt

Stadgan

3. Rätten till kollektiva förhandlingar och kollektiva åtgärder garanteras genom artikel 28 i stadgan, i vilken föreskrivs följande:

”Arbetstagare och arbetsgivare, eller deras respektive organisationer, har i enlighet med unionsrätten samt nationell lagstiftning och praxis rätt att förhandla och ingå kollektivavtal på lämpliga nivåer och att i händelse av intressekonflikter tillgripa kollektiva åtgärder för att försvara sina intressen, inbegripet strejk.”

FEUF

4. Artikel 157.2 FEUF innehåller en definition av ”lön” avseende principen om lika lön för kvinnor och män för lika arbete eller likvärdigt arbete. Enligt den definitionen ska 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”.

Direktiv 97/81 och ramavtalet

5. Syftet med direktiv 97/81³ var att genomföra det ramavtal om deltidarbete som återfinns som bilaga till direktivet.

6. Själva ramavtalet slöts i syfte att fastställa generella principer och minimikrav för deltidarbete, genom att utarbeta en allmän ram för att undanröja all diskriminering av deltidarbetande och att bidra till utvecklingen av arbetstillfällen på deltid på ett sätt som är godtagbart både för arbetsgivarna och de anställda.⁴

7. I klausul 1 i ramavtalet föreskrivs följande:

”Syftet med detta ramavtal är:

- (a) att säkerställa att all diskriminering av deltidarbetande upphör och att förbättra kvaliteten på deltidarbetet, och
- (b) att underlätta utvecklingen av deltidarbete på frivillig grund och att bidra till en flexibel organisering av arbetstiden på ett sätt som tar hänsyn till både arbetsgivarnas och arbetstagarnas behov.”

8. I klausul 4 stadgas icke-diskrimineringsprincipen:

- ”1. När det gäller anställningsvillkoren får deltidarbetande inte behandlas mindre förmånligt än jämförbara heltidarbetande enbart på den grunden att de arbetar deltid, om det inte finns objektiva grunder för den annorlunda behandlingen.
- 2. När det är lämpligt skall principen om tidsproportionalitet tillämpas.

3 — Se artikel 1 i direktiv 97/81.

4 — Skäl 11 i direktiv 97/81. Se även punkterna 4, 5 och 7 i de ”Allmänna överväganden” som utgör inledning till ramavtalet.

...”

Österrikisk rätt

9. 54 § punkt 2 i Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz (lag om arbets- och försäkringsdomstolen, nedan kallad ASGG) innehåller ett särskilt förfarande som kan åberopas för att uppnå ett slutgiltigt avgörande avseende betydelsen av en väsentlig rättslig bestämmelse vars rätta tolkning är av vikt för åtminstone tre arbetstagare eller arbetsgivare. Fastställelse domen är juridiskt bindande.

10. 19d § i Arbeitszeitgesetz (österrikisk lag om arbetstid, nedan kallad AZG) föreskriver följande:

”1. Arbete räknas som deltid när antalet överenskomna timmar per vecka i genomsnitt är färre än det normalt föreskrivna antalet arbetade timmar per vecka eller mindre än det normala antalet arbetade timmar per vecka enligt villkoren i tillämpligt kollektivavtal.

...

6. Deltidsanställda får inte missgynnas i förhållande till heltidsanställda på grund av att de arbetar deltid, såvida det inte finns objektiva grunder som rättfärdigar olika behandling.

...

7. Vid en rättstvist måste arbetsgivaren bevisa att ofördelaktiga villkor inte grundas på att arbetet sker på deltidbasis.”

11. Såvitt kan utrönas av begäran om förhandsavgörande finns det ingen skyldighet i nationell lag som kräver att en arbetsgivare i ett anställningsavtal ska inkludera en bestämmelse om betalning av ett barntillägg. En sådan skyldighet kan istället framgå av de kollektivavtal som är framförhandlade av fackföreningar och en arbetsgivare (eller en grupp av arbetsgivare) inom ett visst ekonomiskt område, eller så kan en sådan skyldighet härröra från en individuell förhandling mellan en arbetsgivare och en (framtida) arbetstagare.

A – Banksektorns kollektivavtal

12. Kapitel III i banksektorns kollektivavtal, med titeln ”Sociala förmåner”, stadgar att ”familjetillägg och barntillägg ges som sociala förmåner”.

13. I artikel 22.1 i avtalet föreskrivs följande:

”Arbetstagare har rätt till ett barntillägg för varje barn för vilket de har rätt till ett lagstadgat familjebidrag och kan tillhandahålla bevis för erhållande av detta. Barntillägget ska betalas för första (eller sista) gången för den kalendermånad då villkoret för dess betalning är uppfyllt eller upphör att vara uppfyllt.”

14. Artikel 22.4 stadgar att artikel 21.2, vilken hänför sig till beräkningen av ett hushållsbidrag, tillämpas analogt på barntillägget. Artikel 21.2 föreskriver att bidraget för deltidanställda ”beräknas genom att summan som ska betalas till heltidsanställda delas med antalet arbetstimmar per vecka på heltidsbasis enligt vad som föreskrivs i kollektivavtalet (det vill säga 38,5 timmar) och genom att multiplicera resultatet med antalet arbetstimmar per vecka för den berörda deltidanställda”.

Bakgrund, förfarande och tolkningsfrågor

15. ÖGB, som representerar deltidsanställda vars anställningsavtal styrs av banksektorns kollektivavtal, väckte talan vid Oberster Gerichtshof enligt 54 § punkt 2 ASGG om fastställelse av att deltidsanställda har rätt till betalning av fullt barntillägg, och inte ett barntillägg som är minskat proportionerligt för att avspegla det faktiska antalet arbetstimmar.

16. Oberster Gerichtshof förklarade målet vilande och ställde följande frågor till domstolen:

”1) Kan det anses rimligt att med hänsyn till förmånens karaktär tillämpa principen om tidsproportionalitet i klausul 4 punkt 2 i ramavtalet ... på ett barntillägg som föreskrivs i ett kollektivavtal, vilket utgör en social förmån från arbetsgivaren för att delvis kunna lätta föräldrarnas ekonomiska försörjningsbörda med avseende på det barn för vilket tillägget erhålls?

2) För det fall fråga 1 ska besvaras nekande:

Ska klausul 4 punkt 1 i ramavtalet – med beaktande av det stora utrymme för skönmässig bedömning som arbetsmarknadens parter har när ett visst socialpolitiskt och ekonomiskt mål fastställs och när lämpliga åtgärder för att uppnå detta mål vidtas – tolkas så, att det föreligger objektiva berättigade skäl för en särbehandling av deltidsanställda genom en proportionerligt nedsättning av rätten till barntillägg i förhållande till arbetstiden, om det antas att förbudet mot proportionerligt beviljande

a) gör det svårt eller omöjligt med deltidsarbete i form av särskild deltidsanställning för föräldrar (*Elternteilzeit*) och/eller mindre omfattande arbete (*Elternkarenzurlaub*) under föräldraledigheten och/eller

b) leder till en snedvridning av konkurrensen genom en högre ekonomisk belastning för arbetsgivare med ett större antal deltidsanställda samt till en mindre benägenhet att rekrytera deltidsanställda och/eller

c) gynnar deltidsanställda som har ingått flera anställningsförhållanden på deltid och som kan göra gällande förmåner som regleras i kollektivavtal såsom barntillägget flera gånger och/eller

d) gynnar deltidsanställda, eftersom dessa förfogar över mera fritid än heltidsanställda och därför har bättre möjligheter till barnomsorg?

3) För det fall fråga 1 och 2 besvaras nekande: Ska artikel 28 i stadgan om de grundläggande rättigheterna tolkas så, att i ett arbetsrättsligt system, i vilket arbetsrättsliga minimikrav har fastställts efter överensstämmande socialpolitiska bedömningar från särskilt utvalda och kvalificerade kollektivavtalsparter, vid en ogiltigförklaring (enligt nationell praxis) som endast omfattar en detaljreglering (som strider mot ett unionsrättsligt diskrimineringsförbud) i ett kollektivavtal (i detta fall ett proportionerligt beviljande av barntillägg vid deltidsarbete) samtliga kollektivavtalsbestämmelser som rör detta område (i detta fall barntillägg) omfattas av ogiltighetssanktionen?”

17. Skriftliga yttranden har getts in av ÖGB, VÖBB och kommissionen som alla närvarade vid förhandlingen och yttrade sig muntligen.

Bedömning

A – Preliminära anmärkningar

18. Följande synes vara ostridigt mellan parterna i målet vid Oberster Gerichtshof (eventuell nödvändig bekräftelse är, naturligtvis, Oberster Gerichtshofs angelägenhet).

19. För det första beskriver Oberster Gerichtshof själv barntillägget i fråga som ”en avtalsmässig förmån från arbetsgivaren som inte endast ska kompensera för de ekonomiska merkostnader för barntillsyn som uppkommer genom arbetet, utan som generellt ska utjämna den arbetande förälderns försörjningsbörd. Barntillägget utgör sålunda ett tillägg från arbetsgivaren, till det lagstadgade (statliga) familjebidraget ... Eftersom barntillägget utgör ett tillägg till familjebidraget, så tillgodoses med barntillägget liknande ändamål som med familjebidraget.” Oberster Gerichtshof förtydligar dock att barntillägg som betalas enligt banksektorns kollektivavtal *inte* utgör någon social trygghetsförmån.⁵

20. För det andra är det ostridigt⁶ att barntillägget är ”lön” i den mening som avses i (vad som nu är) artikel 157 FEUF.

21. För det tredje kan barntillägget, just eftersom det betalas ut i pengar, användas av arbetstagaren för att betala, inte bara kostnader för barnomsorg, utan även andra utgifter som ett barn medför (såsom mat, kläder och leksaker) eller helt enkelt hushållsutgifter i allmänhet.

22. För det fjärde har en arbetstagare sedan år 1979 varit skyldig att bevisa rätten till lagstadgat familjebidrag för att erhålla det avtalsmässiga barntillägget enligt banksektorns kollektivavtal. VÖBB har i sitt yttrande anfört att det före det datumet krävdes mycket mer bevis årligen, och att sambandet med rätten till lagstadgat barnbidrag i första hand gjordes för att underlätta den administrativa bördan med att bevisa att rätt till barntillägget förelåg.

B – Relationen mellan klausul 4.1 och 4.2 i ramavtalet och domstolens praxis om tidsproportionalitet

23. Deltidsanställda arbetar per definition färre timmar än deras heltidsanställda motsvarigheter, det vill säga den (faktiska eller hypotetiska) ”motsvarande heltidsanställda” arbetstagaren. De erhåller generellt sett också lägre lön. Om de erhåller lägre lön per timme än den heltidsanställda, är det uppenbarligen en diskriminerande behandling. Om de får exakt samma timlön men, på grund av att de arbetar (till exempel) 20 timmar i veckan i stället för 40, får ett mindre lönekuvert, leder inte denna tidsproportionerliga minskning av lönen till någon kritik. Det anses underförstått finnas ”objektiva grunder” för detta.

24. Klausul 4.2 i ramavtalet avspeglar denna generella förståelse genom att lakoniskt stadga att ”[n]är det är lämpligt skall principen om tidsproportionalitet tillämpas”. Trots att de som skrev ramavtalet hade kunnat skriva (till och med ännu mer lakoniskt) att ”lönen kan göras proportionell” så gjorde de inte det. Användningen av orden ”när det är lämpligt” antyder förmodligen att principen om tidsproportionalitet har ett något flexiblare tillämpningsområde. Jag ska beakta denna formulering mer ingående lite senare.⁷

5 — Oberster Gerichtshof tillämpade det villkor som domstolen ställt upp i dom av den 10 juni 2010 i de förenade målen C-395/08 och C-396/08, Bruno m.fl. (REU 2010, s. I-5119), punkterna 41 och 42, och dom av den 15 april 2008 i mål C-268/06, Impact, (REG 2008, I-2483), punkt 131.

6 — De uttryckliga orden på sidan 15, punkt 2.4, i begäran om förhandsavgörande är: ”Unbestritten ist, dass es sich bei der zu beurteilenden Kinderzulage um Entgelt handelt” (”Det är oomtvistat att det aktuella barntillägget utgör lön”).

7 — Se punkterna 32–42 nedan.

25. Några ”anställningsvillkor” i den mening som avses i klausul 4.1 (termen är inte definierad) kan inte, på grund av deras karaktär, lämpligen göras proportionella. Ett enkelt exempel är arbetsgivarens tillhandahållande av säkerhetsutrustning, såsom en skyddshjälm: det är inte möjligt (eller lämpligt) att tillhandahålla en halv hjälm. Om arbetsgivaren under sådana omständigheter skiljer på deltidsanställda och heltidsanställda till den deltidsanställdes nackdel, blir klausul 4.1 i ramavtalet tillämplig. Arbetsgivaren är skyldig att bevisa att varje mindre fördelaktig behandling är motiverad på objektiva grunder. Kan arbetsgivaren inte göra det, så utgör skillnaden i behandlingen diskriminering i strid med klausul 4.1 i ramavtalet.

26. Frågan huruvida olika behandling behöver motiveras på objektiva grunder som ett separat steg avgörs *inte* som sådan i klausul 4.2 (eftersom det underförstått är accepterat att principen om tidsproportionalitet utgör en egen objektiv motivering). Domstolen *har* emellertid prövat om det föreligger objektiva motiveringsgrunder vid frågan om det är lämpligt att tillämpa principen på något annat än grundlönen.

27. Hittills har domstolen enbart tolkat klausul 4.2 i ramavtalet i relation till rätten till årlig betald semester, som innehåller både en ledighetsaspekt och en löneaspekt. I *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*⁸ ansåg domstolen att det var lämpligt att tillämpa principen om tidsproportionalitet på årlig betald semester så att ledigheten minskade i förhållande till en period av deltidsanställning. En sådan minskning i jämförelse med heltidsanställda var motiverad på objektiva grunder. Den domen beaktades i *Heimann*⁹ där domstolen ansåg att tillämpningen av principen om tidsproportionalitet var lämplig avseende årlig betald semester för en korttidsanställd.

28. I ett antal andra mål (vilka inte gäller ramavtalet utan principen om likabehandling av män och kvinnor) har domstolen beaktat huruvida indirekt diskriminering var objektivt motiverad när deltidsanställda behandlades annorlunda på grund av tillämpningen av principen om tidsproportionalitet. Domstolen ansåg att det var objektivt motiverat att tillämpa den principen på en permanent invaliditetspension så att den betalda summan minskades på grund av att arbetstagaren hade tagit ut en deltidsföräldraledighet under vilken han hade bidragit till och förvärvat pensionsrättigheter i proportion till den (lägre) erhållna lönen.¹⁰ En arbetsgivare hade rätt att minska en julbonus tidsproportionerligt för att återspegla perioder då föräldraledighet hade tagits.¹¹ Det var på liknande sätt objektivt motiverat att minska pensionsrätten proportionerligt för att beakta perioder av deltidsarbete och obetald semester för att återspegla antalet år av faktisk tjänstgöring som fullgjorts av en statstjänsteman jämfört med en tjänsteman som hade arbetat heltid genom hela sin karriär.¹²

29. Vad betyder det att klausul 4.2 stadgar att principen om tidsproportionalitet ska tillämpas ”[n]är det är lämpligt”?

30. Domstolen har hittills likställt lön enligt ramavtalet med lön enligt fördraget och ansett att all lön kan utges proportionerligt; se ovannämnda rättspraxis angående både ramavtalet och könsdiskriminering (*Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*¹³, *Heimann*¹⁴, *Gómez-Limón Sánchez-Camacho*¹⁵, *Lewen*¹⁶ och *Schönheit och Becker*¹⁷). I alla dessa exempel föll det som

8 — Dom av den 22 april 2010 i mål C-486/08, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols* (REU 2010, s. I-3527), punkt 33.

9 — Dom av den 8 november 2012 i de förenade målen C-229/11 och C-230/11, *Heimann*, punkterna 34–36.

10 — Dom av den 16 juli 2009 i mål C-537/07, *Gómez-Limón Sánchez-Camacho* (REG 2009, s. I-6525), punkterna 62 och 63.

11 — Dom av den 21 oktober 1999 i mål C-333/97, *Lewen* (REG 1999, s. I-7243), punkt 50.

12 — Dom av den 23 oktober 2003 i de förenade målen C-4/02 och C-5/02, *Schönheit och Becker* (REG 2003, s. I-12575), punkterna 90 och 91.

13 — Ovan fotnot 8.

14 — Ovan fotnot 9.

15 — Ovan fotnot 10.

16 — Ovan fotnot 11.

17 — Ovan fotnot 12.

minskades proportionerligt inom fördragets (vida) definition av lön. Domstolen slog fast att en sådan minskning var objektivt motiverad. I de två målen om ramavtalet, Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols och Heimann, ansåg domstolen särskilt att det var lämpligt (såväl som objektivt motiverat) att tillämpa principen om tidsproportionalitet på årlig betald semester.

31. Härav synes det följa att när vissa anställningsförmåner faller inom fördragets definition av lön, är det lämpligt att minska den förmånen tidsproportionerligt för en deltidsanställd.

C – Fråga 1

32. Oberster Gerichtshof har ställt sin första fråga för att få klarhet i huruvida klausul 4.2 i ramavtalet ska tolkas så, att det är lämpligt att tillämpa principen om tidsproportionalitet på ett barntillägg såsom det här aktuella.

33. Jag är av uppfattningen att klausulen ska tolkas på det sättet.

34. Det är riktigt att det – till skillnad från rätten till pension eller antalet dagar årlig betald semester – inte finns något objektivt samband mellan storleken på barntillägget, vilket ”behov” arbetstagaren har därav och antalet timmar som arbetstagaren har arbetat. Såsom betonats av ÖGB är förekomsten av ett barn och behovet att sörja för kostnader för barnets uppväxt skilda från frågan huruvida arbetstagaren arbetar heltid eller deltid.

35. Därmed sagt förefaller det enligt min mening – på grundval av Oberster Gerichtshofs slutsats i begäran om förhandsavgörande – som att barntillägget uttryckligen utgör en del av vad som betalas till arbetstagaren enligt hans eller hennes anställningsavtal, trots att det endast betalas till dem som bevisar sin rätt till lagstadgat familjebidrag, att det har ett särskilt syfte och att det (naturligtvis) redovisas separat i arbetsgivarens lönebesked.

36. Under dessa omständigheter utgör barntillägget uppenbarligen lön i den mening som avses i (numera) artikel 157 FEUF, såtillvida att det är ersättning som arbetstagaren erhåller, i form av pengar, med avseende på hans eller hennes anställning hos arbetsgivaren.¹⁸ Både domstolens praxis och definitionen av lön såsom den nu anges i fördraget betonar att sambandet mellan sådan betalning och arbetstagarens anställning kan vara direkt eller indirekt.

37. I *Garland*¹⁹ betonade domstolen att när en fördel som ges till en arbetstagare härrör från anställningsförhållandet är den exakta juridiska karaktären av förmånen irrelevant för att bestämma huruvida det är fråga om lön. I *Barber*²⁰ anförde domstolen att ”[ä]ven om åtskilliga typer av förmåner som beviljas av en arbetsgivare också tillgodoser socialpolitiska hänsyn kan det inte anses råda något tvivel om att en förmån omfattas av begreppet lön när arbetstagaren på grund av anställningsförhållandet är berättigad att erhålla förmånen i fråga från sin arbetsgivare” (min kursivering).

38. Med tanke på att barntillägget utgör lön följer det att det är lämpligt att tillämpa principen om tidsproportionalitet på den delen av lönen, precis som domstolen redan har ansett avseende andra sorters ersättningar. Det faktum att barntillägget tjänar ett socialt syfte är berömvärt men ändrar inte dess rättsliga klassificering som lön, och lön kan utges proportionerligt.²¹

18 — Se dom av den 9 februari 1982 i mål 12/81, *Garland* (REG 1982, s. 359), punkt 5, dom av den 17 maj 1990 i mål C-262/88, *Barber* (REG 1990, s. I-1889; svensk specialutgåva, volym 10, s. 407), punkt 12, och dom av den 9 februari 1999 i mål C-167/97, *Seymour-Smith* och *Perez* (REG 1999, s. I-623), punkt 23.

19 — *Garland* (ovan fotnot 18), punkt 5. Se även dom av den 9 september 1999 i mål C-281/97, *Krüger* (REG 1999, s. I-5127), punkt 15.

20 — Ovan fotnot 18, punkt 18.

21 — Se punkterna 30 och 31 ovan.

39. Lämnar ramavtalet något utrymme för att det ska kunna anses att det finns någon slags mellanväg gällande "sociala betalningar från arbetsgivaren" vilka, trots att de utgör lön enligt den klassiska definitionen i domstolens praxis, ändå inte ska ges proportionerligt till deltidsanställda på det sätt som lön utges proportionerligt?

40. Jag är inte övertygad om att frågan egentligen behöver besvaras här. Även om barntillägget uppenbarligen tjänar ett viktigt socialt syfte, är det faktum att det är inkluderat som en del i ersättningen ett resultat av förhandlingar mellan två sidor inom branschen. Med risk för att förenkla för mycket skulle det eventuellt kunna vara så att de förhandlande parterna, inom det övergripande "kuvertet" av det totala belopp som arbetsgivare i denna sektor är beredda att betala i lön, har kommit överens om att ge särskilt stöd till anställda med barn, och att andra delar inom den övergripande beräkningen möjligen har anpassats i enlighet därmed för att tillgodose den preferensen.²² I slutändan handlar överenskommelsen mellan arbetsmarknadens parter dock om lön, inte om socialt stöd. Det innebär att barntillägget, vilket utgör en del av lönen, behandlas som lön. Det står därför arbetsgivaren fritt att tillämpa principen om tidsproportionalitet på det bidraget när arbetstagen arbetar deltid.

41. Jag betonar att min slutsats bygger på det faktum att det inte finns någon lagstadgad skyldighet för arbetsgivaren att betala den sociala förmånen i fråga. Om (till exempel) den nationella lagstiftaren ålade arbetsgivare att betala barntillägg till dem som arbetar (så att staten enbart betalar sådant bidrag till personer utan arbete), skulle arbetsgivaren träda in i statens ställe och slutsatsen skulle mycket väl ha kunnat bli annorlunda.²³ Medan den deltidsanställda här otvivelaktigt erhåller mindre pengar än den heltidsanställda med anledning av barntillägget och därför generellt sett är i en sämre ställning, får inte han eller hon någon *särskild* nackdel på grund av att barntillägget utges proportionerligt. Jag lämnar avsiktligt frågan öppen om vad svaret skulle bli om några sådana *särskilda* nackdelar är för handen i ett annat fall.

42. Trots att klausul 4.2 är formulerad i obligatoriska ordalag – "[n]är det är lämpligt *skall principen om tidsproportionalitet* tillämpas" (min kursivering) – ska den enligt min mening inte tolkas så, att principen *måste* tillämpas så fort det är lämpligt. Med andra ord betyder inte "skall principen ... tillämpas" att "arbetsgivaren ska vara tvungen att tillämpa principen även om arbetsgivaren önskar vara mer generös" (arbetsgivaren kan naturligtvis inte betala en deltidsanställd *mindre* än vad som resulterar av tillämpningen av principen om tidsproportionalitet).²⁴ Orden "skall tillämpas" betyder endast att när det är *lämpligt* att tillämpa principen om tidsproportionalitet ska principen tillämpas utan att det krävs någon ytterligare objektiv motivering. Det faktum att deltidsanställda arbetar färre timmar än heltidsanställda räcker.

43. Den första frågan ska följaktligen besvaras på följande sätt. Det är lämpligt, i den mening som avses i klausul 4.2 i ramavtalet, att tillämpa principen om tidsproportionalitet på ett barntillägg som föreskrivs i kollektivavtal, när det inte finns någon lagstadgad skyldighet för parterna att tillhandahålla ett sådant tillägg.

22 — Det skulle sålunda också vara möjligt för fackförbundet (ÖGB) att, om det önskar försäkra en viss nivå av skydd för deltidsanställda, *förhandla* om att barntillägget ska ges i form av en schablonersättning till alla arbetstagare som har rätt därtill, oberoende av antalet arbetade timmar, som en del av dess övergripande förhandlingar med arbetsgivarnas representativa organ (VÖBB). Det skulle på samma sätt vara möjligt för arbetsmarknadens parter att bestämma (till exempel) huruvida barntillägget ska ha ett samband med lönen och, i så fall, exakt på vilket sätt. Det går otvivelaktigt att argumentera för att en tidsproportionerlig minskning av anställningsförmåner *inte* ska göras om det skulle stödja verklig jämställdhet mellan könen (se mitt förslag till avgörande i Gómez-Limón Sánchez-Camacho, ovan fotnot 10, punkterna 54-56). Men domstolens praxis hittills ger inte vid handen att så skulle vara fallet.

23 — Det kan också vara så att betalningen under sådana omständigheter faller utanför definitionen av "lön" i artikel 157 FEUF; se Impact (ovan fotnot 5), punkt 131.

24 — Se i detta avseende det slående exemplet av att *inte* tillämpa principen om tidsproportionalitet i Matteus 20:1-16. De som först anställdes arbetade heltid (hela dagen) och erhöll den överenskomna lönen; de som enbart arbetade en del av dagen (de som anställdes vid middagstid för en halv dag, och de som anställdes sist endast för en timme) fick ändå samma lön eftersom husinnehavaren som anställde dem valde att vara generös (ordagrant: *ὅτι ἐγὼ ἀγαθὸς εἶμι* – "eftersom jag är god" (v. 15)). Huruvida det också berodde på att husägaren såg att de hade samma behov (av att tjäna pengar för att försörja sina familjer) framgår inte av texten.

D – *Fråga 2*

44. Om barntillägget inte kan ges proportionerligt enligt klausul 4.2 i ramavtalet, har den andra frågan ställts för att få klarhet i huruvida särbehandlingen av deltidsanställda (genom att de inte ges ett fullständigt barntillägg), icke desto mindre kan betraktas som motiverad på objektiva grunder enligt klausul 4.1 i ramavtalet av andra anledningar. Oberster Gerichtshof identifierar fyra möjliga grunder vilka jag förmodar har åberopats inför rätten.

45. Om domstolen håller med om mitt svar på den första frågan, saknas det skäl att besvara den andra frågan. För fullständighetens skull ska jag ändå besvara den i korthet.

46. Det ankommer i princip på den hänskjutande domstolen att bedöma huruvida någon av de angivna grunderna utgör objektiva grunder för särbehandlingen, med hänsyn till domstolens praxis. Domstolen har anfört att en nationell domstol måste beakta huruvida den valda åtgärden svarar mot ett verkligt behov, är lämplig i förhållande till dess syfte och är nödvändig för att uppnå detsamma.²⁵ Rena generaliseringar är inte tillräckliga för att motivera särbehandlingen²⁶ och undvikande av ökade kostnader är inte något skäl som objektivt motiverar indirekt diskriminering.²⁷

47. I en situation då en deltidsanställd behandlas sämre än en heltidsanställd genom att hans eller hennes arbetade timmar används som grund för att minska en betalning proportionerligt, förefaller det enligt min mening som att det antingen är lämpligt att betala den proportionerligt eller inte. När det faktum att den deltidsanställda arbetar färre timmar utgör motivering på objektiva grunder för att betalningen utges proportionerligt, är tillämpningen av principen om tidsproportionalitet lämplig och faller inom klausul 4.2 i ramavtalet. När det *inte* är lämpligt finns det inget ytterligare utrymme för att utreda huruvida proportionell betalning icke desto mindre är objektivt motiverad på andra grunder och därför inte strider mot icke-diskrimineringsprincipen i klausul 4.1.

48. Av den anledningen är jag av uppfattningen att de fyra möjliga objektiva grunder som anförts inför Oberster Gerichtshof inte kan utgöra grunder enligt klausul 4.1 i ramavtalet för att tidsproportionerligt minska storleken på barntillägget till deltidsanställda.

E – *Fråga 3*

49. Oberster Gerichtshof har ställt den tredje frågan för att få klarhet i huruvida artikel 28 i stadgan, i det fall betalningen av ett proportionerligt minskat barntillägg till en deltidsanställd är rättstridig, skulle hindra sådana betalningar av tillägg enligt kollektivavtalet.

50. Återigen, om domstolen håller med om mitt svar på den första frågan, saknas det skäl att besvara den tredje frågan. För god ordnings skull ska jag ändå besvara den i korthet.

51. Artikel 28 i stadgan innefattar rätten till kollektiva förhandlingar. Den rätten måste utövas ”i enlighet med unionsrätten”. Om en bestämmelse i ett kollektivavtal är otillåten enligt unionsrätten, måste den nationella domstolen underlåta att tillämpa den specifika bestämmelsen i den utsträckning det är nödvändigt för att avhjälpa det som är otillåtet. Om domstolen sålunda anser att unionsrätten utesluter tillämpning av tidsproportionalitet på barntillägg, skulle den specifika bestämmelse som föreskriver att bidraget ska ges proportionerligt till deltidsanställda (här artikel 22.4 i banksektorns kollektivavtal) behöva frångås. Som ett resultat skulle barntillägget betalas i sin helhet enligt artikel 22.1 i avtalet.

25 — Dom av den 28 februari 2013 i mål C-427/11, Kenny m.fl., punkt 37 och där angiven rättspraxis, och dom av den 13 maj 1986 i mål 170/84, Bilka-Kaufhaus (REG 1986, s. 1607; svensk specialutgåva, volym 8, s. 583), punkt 36.

26 — Dom av den 13 juli 1989 i mål 171/88, Rinner-Kühn (REG 1989, s. 2743), punkt 14.

27 — Dom av den 17 juni 1998 i mål C-243/95, Hill och Stapleton (REG 1998, s. I-3739), punkt 40.

52. Enligt min mening skulle den begränsade och proportionerliga åtgärden inte göra avtalet ineffektivt eller ändra det till den grad att det inte längre påminner om vad som var överenskommet mellan parterna. Det skulle sålunda inte vara någon överträdelse av rätten till kollektiva förhandlingar i artikel 28 i stadgan.

Förslag till avgörande

53. Mot denna bakgrund föreslår jag följaktigen att domstolen besvarar enbart den första frågan från Oberster Gerichtshof (Österrike) på följande vis:

Det är lämpligt, i den mening som avses i klausul 4.2 i ramavtalet i bilagan till rådets direktiv 97/81/EG om ramavtalet om deltidsarbete undertecknat av UNICE, CEEP och EFS, att tillämpa principen om tidsproportionalitet på ett barntillägg som föreskrivs i kollektivavtal, när det inte finns någon lagstadgad skyldighet för parterna att tillhandahålla ett sådant tillägg.