



## Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (stora avdelningen)

den 18 mars 2014\*

”Begäran om förhandsavgörande — Socialpolitik — Direktiv 92/85/EEG — Åtgärder för att förbättra säkerhet och hälsa på arbetsplatsen för arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar — Artikel 8 — Beställande mor som får barn genom surrogatavtal — Beslut att neka henne mammaledighet — Direktiv 2006/54/EG — Likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet — Artikel 14 — Mindre förmånlig behandling av en beställande mor vid beviljande av mammaledighet”

I mål C-167/12,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Employment Tribunal, Newcastle upon Tyne (Förenade kungariket) genom beslut av den 29 mars 2012, som inkom till domstolen den 3 april 2012, i målet

**C.D.**

mot

**S.T.,**

meddelar

DOMSTOLEN (stora avdelningen)

sammansatt av ordföranden V. Skouris, vice ordföranden K. Lenaerts, avdelningsordförandena A. Tizzano, L. Bay Larsen och M. Safjan (referent) samt domarna J. Malenovský, E. Levits, A. Ó Caoimh, J.-C. Bonichot, D. Šváby, M. Berger, A. Prechal och E. Jarašiūnas,

generaladvokat: J. Kokott,

justitiesekreterare: förste handläggaren L. Hewlett,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 19 mars 2013,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

- C.D., genom K. Ewing, solicitor, K. Monaghan, QC, och J. Russell, barrister,
- S.T., genom C. Jeans, QC, och A. Edge, barrister,
- Förenade kungarikets regering, genom A. Robinson, i egenskap av ombud, biträdd av E. Dixon, barrister,

\* Rättegångsspråk: engelska.

— Irland, genom E. Creedon, i egenskap av ombud, biträdd av G. Durcan, SC, och C. Smith, BL,  
— Greklands regering, genom E.-M. Mamouna och D. Tsagkaraki, båda i egenskap av ombud,  
— Spaniens regering, genom A. Rubio González, i egenskap av ombud,  
— Portugals regering, genom L. Inez Fernandes och E. Pedrosa, båda i egenskap av ombud,  
— Europeiska kommissionen, genom J. Enegren och C. Gheorghiu, båda i egenskap av ombud,  
och efter att den 26 september 2013 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,  
följande

### Dom

- 1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artiklarna 1.1, 2 c, 8.1 och 11.2 b i rådets direktiv 92/85/EEG av den 19 oktober 1992 om åtgärder för att förbättra säkerhet och hälsa på arbetsplatsen för arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar (tionde särdirektivet enligt artikel 16.1 i direktiv 89/391/EEG) (EGT L 348, s. 1; svensk specialutgåva, område 5, volym 6, s. 3), samt artiklarna 2.1 a och b, 2.2 c och 14 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/54/EG av den 5 juli 2006 om genomförandet av principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet (EUT L 204, s. 23).
- 2 Begäran har framställts i ett mål mellan C.D., beställande mor som fått barn genom surrogatavtal, och hennes arbetsgivare S.T., en stiftelse som lyder under National Health Service (nationellt hälsoorgan). Målet gäller ett beslut att neka henne betald ledighet med anledning av barnets födelse.

### Tillämpliga bestämmelser

#### *Unionsrätt*

#### Direktiv 92/85

- 3 I första, åttonde, nionde, fjortonde och sjuttonde skälen i direktiv 92/85 anges följande:

”Enligt artikel [118a EG] skall rådet genom direktiv anta minimikrav, främst i fråga om arbetsmiljön, i syfte att förbättra arbetstagarnas säkerhet och hälsa.

...

Gravida arbetstagare och arbetstagare som nyligen har fött barn eller som ammar måste i flera avseenden anses vara en särskilt utsatt riskgrupp, och åtgärder måste vidtas till skydd för deras säkerhet och hälsa.

Detta skydd av säkerhet och hälsa för gravida arbetstagare och arbetstagare som nyligen har fött barn eller som ammar får inte leda till någon ogynnsam behandling av kvinnor på arbetsmarknaden eller stå i strid med direktiven om lika behandling för kvinnor och män.

...

För gravida arbetstagare och arbetstagare som nyligen har fött barn eller som ammar krävs med hänsyn till deras särskilda känslighet en rättighet till minst 14 sammanhängande veckors barnledighet, före eller efter förlossningen, samt en obligatorisk barnledighet på minst två veckor före eller efter förlossningen.

...

Även åtgärder beträffande barnledighet skulle vara verkningslösa, om de inte vore förbundna med bibehållna rättigheter enligt anställningsavtalet, inklusive bibehållen lön eller skälig ersättning.”

4 I artikel 1.1 i direktivet föreskrivs följande:

”Detta direktiv, som är det tionde särdirektivet enligt artikel 16.1 i direktiv 89/391/EEG, har till syfte att åtgärder skall införas som främjar säkerhet och hälsa på arbetsplatsen för gravida arbetstagare och arbetstagare som nyligen har fött barn eller som ammar.”

5 I artikel 2 i direktivet föreskrivs följande:

”I detta direktiv avses med

- a) *gravid arbetstagare*: gravid arbetstagare, som underrättar arbetsgivaren om sitt tillstånd enligt nationell lagstiftning eller praxis,
- b) *arbetstagare som nyligen har fött barn*: arbetstagare som nyligen har fött barn enligt definitionen i nationell lagstiftning eller praxis och som underrättar arbetsgivaren om sitt tillstånd enligt nationell lagstiftning eller praxis,
- c) *arbetstagare som ammar*: arbetstagare som ammar enligt definitionen i nationell lagstiftning eller praxis och som underrättar arbetsgivaren om sitt tillstånd enligt nationell lagstiftning eller praxis.”

6 I artikel 8 i samma direktiv, med rubriken ”Barnledighet”, föreskrivs följande:

”1. Medlemsstaterna skall vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att de arbetstagare som avses i artikel 2 är berättigade till sammanhängande barnledighet under minst 14 veckor under tiden före eller efter förlossningen enligt nationell lagstiftning eller praxis.

2. Av den barnledighet som föreskrivs i punkt 1 skall minst två veckor vara obligatoriska under tiden före eller efter förlossningen enligt nationell lagstiftning eller praxis.”

7 I artikel 10 i direktivet 92/85, med rubriken ”Förbud mot uppsägning”, föreskrivs följande:

”För att garantera att de arbetstagare som avses i artikel 2 skall kunna åtnjuta de rättigheter till skydd av säkerhet och hälsa som erkänns i denna artikel fastställs följande:

1. Medlemsstaterna skall vidta nödvändiga åtgärder för att förhindra att sådana arbetstagare som avses i artikel 2 sägs upp under tiden från början av graviditeten och till utgången av den barnledighet som avses i artikel 8.1, om detta inte sker i undantagsfall av skäl som inte sammanhänger med deras tillstånd och som enligt nationell lagstiftning eller praxis utgör tillräcklig grund för uppsägning, samt i tillämpliga fall, den behöriga myndigheten har lämnat sitt medgivande.

...”

8 Enligt artikel 11 i samma direktiv, med rubriken ”Arbetstagarnas rättigheter”, gäller följande:

”För att garantera att de arbetstagare som avses i artikel 2 skall kunna åtnjuta de rättigheter till skydd av säkerhet och hälsa som erkänns i denna artikel fastställs följande:

...

2. I det fall som avses i artikel 8 skall följande säkerställas:

...

b) Bibehållen lön eller rätt till skälig ersättning för arbetstagare enligt definitionen i artikel 2.

...”

Direktiv 2006/54

9 I artikel 1 i direktiv 2006/54 föreskrivs följande:

”Syftet med detta direktiv är att säkerställa att principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet genomförs.

Därför innehåller det bestämmelser för att genomföra principen om likabehandling i fråga om följande:

...

b) Arbetsvillkor, inklusive lön.

...”

10 Artikel 2 i nämnda direktiv har följande lydelse:

”1. I detta direktiv avses med

a) direkt diskriminering: när en person på grund av kön behandlas mindre förmånligt än en annan person behandlas, har behandlats eller skulle ha behandlats i en jämförbar situation,

b) indirekt diskriminering: när en skenbart neutral bestämmelse eller ett skenbart neutralt kriterium eller förfaringsätt särskilt missgynnar personer av ett visst kön jämfört med personer av det andra könet, om inte bestämmelsen, kriteriet eller förfaringsättet objektivt kan motiveras av ett berättigat mål och medlen för att uppnå detta mål är lämpliga och nödvändiga,

...

2. I detta direktiv avses med diskriminering

...

c) varje form av mindre förmånlig behandling av en kvinna som har samband med graviditet eller barnledighet i den mening som avses i direktiv 92/85/EEG.”

11 Enligt artikel 14.1 c i samma direktiv gäller följande:

”Det får inte förekomma någon direkt eller indirekt könsdiskriminering i den offentliga eller privata sektorn, inbegripet offentliga organ i fråga om följande:

...

c) Anställnings- och arbetsvillkor, inklusive villkor för att ett anställningsförhållande skall upphöra, och löner enligt artikel [157 FEUF].”

#### *Lagstiftningen i Förenade kungariket*

12 I section 54 i 2008 års lag om befruktning och mänsklig embryologi (Human Fertilisation and Embryology Act 2008) föreskrivs att en domstol, efter ansökan från två personer, kan besluta att bevilja dem vårdnad om ett barn (*parental order*) för att barnet lagligen ska likställas med sökandenas barn om följande förutsättningar är uppfyllda:

- Barnet har burits av en kvinna som inte är en av de två sökandena till följd av att embryon eller ägg- och sädesceller har inplanterats i henne, eller till följd av artificiell inseminering.
- Könsceller från åtminstone en av de två sökandena användes för att åstadkomma embryot, och
- vissa andra villkor är uppfyllda. Dessa villkor innefattar att sökandena är gifta med varandra eller har ett jämförbart förhållande.

13 I section 47C i 1996 års lag om anställdas rättigheter (Employment Rights Act 1996) föreskrivs att en arbetstagare har rätt att inte åsamkas skada eller förfång till följd av att arbetsgivaren vidtar en åtgärd eller avsiktligt underlåter att göra detta på grund av en föreskriven anledning. En sådan föreskriven anledning är ett skäl som anges i bestämmelser antagna av Secretary of State och som avser bland annat graviditet, förlossning eller moderskap, ordinarie, obligatorisk eller kompletterande mammaledighet, samt ordinarie eller kompletterande ledighet vid adoption.

14 Enligt 1999 års förordning om mamma- och föräldraledighet etcetera (The Maternity and Parental Leave etc. Regulations 1999), har en arbetstagare rätt till ordinarie mammaledighet och förlängd mammaledighet om vissa villkor är uppfyllda samt skydd för sitt anställningsavtal under mammaledigheten. Enligt bestämmelserna har arbetstagaren vidare rätt att återgå till arbetet efter mammaledigheten och skyddas mot oskälig uppsägning.

15 Enligt section 19 i samma förordning har en arbetstagare enligt section 47C i 1996 års lag om arbetstagares rättigheter rätt att inte åsamkas skada eller förfång på grund av sin arbetsgivares handlande eller avsiktliga underlåtelse till följd av att nämnda arbetstagare har åtnjutit, försökt att komma i åtnjutande av eller begärt att beviljas ordinarie mammaledighet eller förlängd mammaledighet.

16 I 2010 års lag om jämställdhet (Equality Act 2010) föreskrivs bland annat att en kvinna ska anses utsatt för diskriminering om hon behandlas mindre fördelaktigt än andra personer på grund av sitt kön, sin graviditet eller sin mammaledighet.

#### **Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna**

17 Det framgår av begäran om förhandsavgörande att C.D. är anställd sedan den 7 juli 2001 av S.T. på ett sjukhus som drivs av S.T.

- 18 C.D. ingick ett surrogatavtal i enlighet med bestämmelserna i 2008 års lag om befruktning och mänsklig embryologi för att få barn. Sädscellerna kom från D:s partner. Ägget kom emellertid inte från henne och hon var inte vid någon tidpunkt själv gravid.
- 19 S.T. har infört regler som är tillämpliga på betald mammaledighet och ledighet vid adoption. Dessa bestämmelser överensstämmer med de bestämmelser som gäller för betald ledighet enligt gällande lagstiftning. I reglerna föreskrivs emellertid inte någon ledighet eller ersättning för beställande mödrar vid surrogatfödslar. S.T. har även infört regler avseende särskild ledighet, men dessa gäller inte vid surrogatmödraskap. Som svar på en fråga från ett fackförbund avseende vilka regler som är tillämpliga på beställande mödrar preciserade personalchefen vid S.T., den 15 oktober 2009, att ”om behov skulle uppstå kan frågan lösas, från fall till fall, med hänvisning till bestämmelser tillämpliga vid mammaledighet eller ledighet vid adoption”.
- 20 C.D. ansökte hos sin arbetsgivare om betald ledighet i enlighet med dennes regler om ledighet vid adoption. I skrivelse av den 14 mars 2011 informerades C.D. av S.T. om att det surrogatavtal hon ingått inte uppfyllde de villkor som föreskrivs i bestämmelserna, eftersom hon inte kunde uppvisa något adoptionsintyg (*matching certificate*) från en adoptionsorganisation i vilket det intygas att den tilltänkta adoptivföräldern var godkänd som förälder för det adopterade barnet.
- 21 Samma dag som C.D. mottog skrivelsen tillställde hon S.T. en formell begäran om surrogatledighet. Hon anser att denna typ av ledighet motsvarar ledighet vid adoption bortsett från att hon inte kan uppvisa något adoptionsintyg, eftersom hon inte deltagit i något adoptionsförfarande. Den 11 april 2011 svarade S.T. att om C.D. hade deltagit i ett adoptionsförfarande skulle hon ha rätt till betald ledighet men att hon i annat fall ”inte hade någon laglig rätt till betald ledighet i samband med en surrogatfödelse”.
- 22 Den 7 juni 2011 väckte C.D. talan vid Employment Tribunal, Newcastle upon Tyne, och hävdade att hon hade utsatts för diskriminering på grund av kön och/eller graviditet samt moderskap enligt 2010 års lag om jämställdhet. Hon hävdade även att 1996 års lag om anställdas rättigheter och 1999 års förordning om mammaledighet och föräldraledighet etcetera hade åsidosatts. Vidare påstod C.D. att hon lidit skada med anledning av graviditet och moderskap och på grund av att hon begärt ordinarie eller förlängd mammaledighet. Slutligen åberopade hon åsidosättande av artiklarna 8 och 14 i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, undertecknad i Rom den 4 november 1950.
- 23 Sedan C.D. inkommit med en ny ansökan meddelade S.T. den 10 juni 2011 att man hade ”en kvarstående möjlighet att skönsmässigt” pröva ansökan om betald ledighet och att S.T. med stöd av denna möjlighet beslutat att tillämpa reglerna om adoptionsledighet på C.D., enligt vilka viss dokumentation ska lämnas in. C.D. beviljades följaktligen betald ledighet med tillämpning av dessa regler och på de villkor som angavs i en skrivelse av den 29 juni 2011.
- 24 Den 8 juli 2011 gjorde S.T. gällande inför Employment Tribunal, Newcastle upon Tyne, att C.D. inte hade rätt till föräldrapenning eftersom denna rätt endast tillkommer den genetiska modern.
- 25 Barnet föddes den 26 augusti 2011. C.D. önskade närvara vid förlossningen men barnet föddes mycket plötsligt. Inom en timme efter förlossningen intog C.D. modersrollen och började amma barnet. Hon fortsatte att amma barnet under tre månader.
- 26 C.D. och hennes partner ansökte vid behörig domstol om att beviljas vårdnad om barnet med stöd av section 54 i 2008 års lag om befruktning och mänsklig embryologi. Genom beslut av den 19 december 2011 beviljades de permanent och fullständig vårdnad om barnet. Sedan dess betraktas C.D. och hennes partner som barnets rättsliga föräldrar.

27 Under dessa omständigheter beslutade Employment Tribunal, Newcastle upon Tyne, att vilandeförklara målet och hänskjuta följande tolkningsfrågor till domstolen:

”I följande frågor ska:

- begreppet ’en beställande mor som får barn genom surrogatavtal’ anses avse sådana omständigheter när den ifrågavarande modern är en arbetstägare som inte själv vid någon tidpunkt var gravid med eller födde det ifrågavarande barnet, och
  - begreppet ’surrogatmoder’ anses avse sådana omständigheter när en kvinna har varit gravid med och fött ett barn för en beställande moders räkning.
- 1) Har en beställande mor som får barn genom surrogatavtal enligt artikel 1.1, 2 c, 8.1 och/eller 11.2 b i direktiv 92/85... rätt till mammaledighet?
  - 2) Har en beställande mor som får barn genom surrogatavtal enligt direktiv 92/85... rätt till mammaledighet om hon:
    - a) avser amma barnet efter förlossningen och/eller
    - b) faktiskt ammar barnet efter förlossningen?
  - 3) Utgör den omständigheten att en arbetsgivare nekar en beställande mor som får barn genom surrogatavtal mammaledighet ett åsidosättande av artikel 14 jämförd med artikel 2.1 a, b och/eller 2.2 c i direktiv 2006/54 ... ?
  - 4) Utgör den omständigheten att en arbetsgivare nekar en beställande mor som får barn genom surrogatavtal mammaledighet ett åsidosättande av artikel 14 jämförd med artikel 2.1 a, b och/eller 2.2 c i direktiv 2006/54 ... på grund av denna arbetstägares anknytning till surrogatmodern?
  - 5) Utgör den omständigheten att en beställande mor som får barn genom surrogatavtal utsätts för mindre förmånlig behandling ett åsidosättande av artikel 14 jämförd med artikel 2.1 a, b och/eller 2.2 c i direktiv 2006/54 ... på grund av hennes anknytning till surrogatmodern?
  - 6) Om svaret på den fjärde frågan är jakande, är den beställande moderns ställning som blivande mor tillräcklig för att hon ska tillerkännas rätt till mammaledighet på grund av sin anknytning till barnets surrogatmoder?
  - 7) Om svaret på någon av frågorna 1, 2, 3 och 4 är jakande:
    - a) Har tillämpliga delar av direktiv 92/85 ... direkt effekt?
    - b) Har tillämpliga delar av direktiv 2006/54 ... direkt effekt?”

## Prövning av tolkningsfrågorna

### *Den första och den andra frågan*

- 28 Den hänskjutande domstolen har ställt den första och den andra frågan, som ska prövas tillsammans, för att få klarhet i huruvida direktiv 92/85 ska tolkas så, att en beställande mor som fått barn genom surrogatavtal har rätt till mammaledighet enligt artikel 8 i direktivet, i synnerhet när den beställande modern kan amma barnet efter förlossningen eller faktiskt ammar barnet.
- 29 Domstolen erinrar inledningsvis om att det mål som eftersträvas med direktiv 92/85 – som antogs med stöd av artikel 118a EG som nu motsvaras av artikel 153 FEUF – är att förbättra säkerhet och hälsa på arbetsplatsen för arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar (dom av den 11 oktober 2007 i mål C-460/06, Paquay, REG 2007, s. I-8511, punkt 27, och av den 11 november 2010 i mål C-232/09, Danosa, REU 2010, s. I-11405, punkt 58).
- 30 Enligt direktivets åttonde skäl måste gravida arbetstagare och arbetstagare som nyligen har fött barn eller som ammar anses vara en särskilt utsatt riskgrupp, och åtgärder måste vidtas till skydd för deras säkerhet och hälsa.
- 31 Därvid föreskrivs i artikel 8.1 i direktiv 92/85 att medlemsstaterna ska vidta nödvändiga åtgärder för att säkerställa att arbetstagare är berättigade till sammanhängande mammaledighet under minst 14 veckor under tiden före eller efter "förlossningen" enligt nationell lagstiftning eller praxis.
- 32 Den rätt till mammaledighet som tillerkänns gravida arbetstagare ska enligt domstolens praxis anses som en socialrättslig skyddsåtgärd av särskild betydelse. Unionslagstiftaren har sålunda ansett att de grundläggande förändringar av levnadsvillkoren för gravida arbetstagare som inträffar under en begränsad period på minst 14 veckor under tiden före och efter förlossningen utgör en godtagbar anledning för dem att avbryta utövandet av sin yrkesverksamhet, utan att detta på något sätt kan ifrågasättas av myndigheterna eller arbetsgivaren (dom av den 20 september 2007 i mål C-116/06, Kiiski, REG 2007, s. I-7643, punkt 49, och av den 19 september 2013 i mål C-5/12, Betriu Montull, punkt 48).
- 33 Gravida arbetstagare, arbetstagare som nyligen har fött barn eller arbetstagare som ammar befinner sig nämligen – såsom unionslagstiftaren angett i fjortonde skälet i direktiv 92/85 – i en särskilt utsatt situation som kräver att de beviljas mammaledighet. Denna situation kan emellertid, särskilt under denna ledighet, inte likställas med situationen för vare sig en man eller en kvinna som är sjukskriven (se dom av den 27 oktober 1998 i mål C-411/96, Boyle m.fl., REG 1998, s. I-6401, punkt 40, samt domen i det ovannämnda målet Betriu Montull, punkt 49).
- 34 Denna rätt till mammaledighet för en kvinnlig arbetstagare har till syfte att säkerställa dels skyddet av kvinnans fysiska tillstånd under och efter graviditeten, dels skyddet av det särskilda förhållandet mellan modern och hennes barn under den tid som följer efter graviditeten och förlossningen, genom att man förhindrar att förhållandet störs av den ökade belastning som ett samtidigt utövande av en yrkesverksamhet innebär (se, bland annat, dom av den 12 juli 1984 i mål 184/83, Hofmann, REG 1984, s. 3047, punkt 25, och domarna i de ovannämnda målen Kiiski, punkt 46, och Betriu Montull, punkt 50).
- 35 Det följer således av målsättningen med direktiv 92/85, av ordalydelsen i artikel 8 häri – som uttryckligen hänvisar till förlossningen – och av den praxis från domstolen som citerats i punkterna 32–34 ovan att den mammaledighet som avses i artikel 8 i direktivet syftar till att skydda moderns och barnets hälsa i den särskilt utsatta situation som följer av graviditeten.



- 36 Domstolen har förvisso funnit att mammaledigheten även syftar till att skydda det särskilda förhållandet mellan modern och hennes barn. Såsom följer av själva ordalydelsen i de domar som citeras i punkt 34 ovan gäller denna målsättning dock endast den tid som följer ”efter graviditeten och förlossningen”.
- 37 För att kunna beviljas mammaledighet med stöd av artikel 8 i direktiv 92/85 krävs således att den berörda arbetstagaren har varit gravid och fött barnet.
- 38 Denna slutsats vinner även stöd i domstolens svar i domen av den 26 februari 2008 i mål C-506/06, Mayr (REG 2008, s. I-1017), beträffande förbudet mot uppsägning av gravida arbetstagare i artikel 10.1 i direktiv 92/85. I punkt 37 i den nämnda domen påpekade domstolen nämligen att det framgår av såväl lydelsen i artikel 10 i direktiv 92/85 som av det huvudsakliga målet med direktivet (se punkt 29 ovan) att för att åtnjuta skydd mot uppsägning enligt denna artikel krävs det att den ifrågavarande graviditeten har påbörjats.
- 39 I förevarande fall framgår det av begäran om förhandsavgörande att C.D. inte vid något tillfälle själv har varit gravid med barnet.
- 40 Under dessa omständigheter omfattas en arbetstagare, i sin egenskap av beställande mor som fått barn genom surrogatavtal, inte av tillämpningsområdet för artikel 8 i direktiv 92/85. Detta gäller även om hon kan amma barnet efter förlossningen eller faktiskt ammar barnet. Medlemsstaterna är följaktligen inte skyldiga att bevilja en sådan arbetstagare rätt till mammaledighet enligt denna artikel.
- 41 Det ska dock tilläggas att direktiv 92/85 – enligt bland annat första skälet däri – syftar till att fastställa vissa minimikrav i fråga om skydd på arbetsplatsen för gravida arbetstagare och arbetstagare som nyligen har fött barn eller som ammar.
- 42 Direktivet utesluter således inte på något sätt möjligheten för medlemsstaterna att tillämpa eller införa lagar eller andra författningar som bättre skyddar hälsa och säkerhet för beställande mödrar som fått barn genom surrogatavtal och låta dem få mammaledighet med anledning av barnets födelse.
- 43 Mot bakgrund av vad som anförts ovan ska den första och den andra frågan besvaras enligt följande. Direktiv 92/85 ska tolkas så, att medlemsstaterna inte är skyldiga att bevilja mammaledighet enligt artikel 8 i direktiv 92/85 för en arbetstagare som, i sin egenskap av beställande mor, fått barn genom surrogatavtal. Detta gäller även om hon kan amma barnet efter förlossningen eller faktiskt ammar barnet.

*Den tredje till den femte frågan*

- 44 Den hänskjutande domstolen har ställt den tredje till den femte frågan, som ska prövas tillsammans, för att få klarhet i huruvida artikel 14 i direktiv 2006/54, jämförd med artikel 2.1 a och b samt 2.2 c i samma direktiv, ska tolkas så, att det utgör könsdiskriminering om en arbetsgivare nekar en beställande mor som fått barn genom surrogatavtal mammaledighet.
- 45 Enligt artikel 14.1 i direktiv 2006/54 får det inte förekomma någon direkt eller indirekt könsdiskriminering i den offentliga eller privata sektorn, inbegripet offentliga organ, i fråga om anställnings- och arbetsvillkor, inklusive villkor för att ett anställningsförhållande ska upphöra, och löner.
- 46 Vad gäller den typ av diskriminering som avses i artikel 2.1 a och b i direktivet, utgör det direkt könsdiskriminering enligt artikel 2.1 a att neka mammaledighet i den situation som är föremål för prövning vid den hänskjutande domstolen om det huvudsakliga skälet för att neka sådan ledighet endast tillämpas på arbetstagare av det ena könet (se, för ett liknande resonemang, dom av den

8 november 1990 i mål C-177/88, Dekker, REG 1990, s. I-3941, svensk specialutgåva, volym 10, s. 555, punkt 10, och av den 5 maj 1994 i mål C-421/92, Habermann-Beltermann, REG 1994, s. I-1657, punkt 14, samt domen i det ovannämnda målet Mayr, punkt 50).

- 47 Enligt de nationella bestämmelser som är tillämpliga i en situation som den i det nationella målet behandlas emellertid en beställande far som fått barn genom surrogatavtal på samma sätt som en beställande mor i en liknande situation. Han har nämligen inte heller rätt till betald ledighet motsvarande mammaledighet. Beslutet att neka C.D. sådan ledighet grundas följaktligen inte på skäl som endast tillämpas på arbetstagare av det ena könet.
- 48 Enligt domstolens fasta praxis medför en nationell bestämmelse indirekt könsdiskriminering när den, trots att den är neutralt utformad, i praktiken missgynnar ett mycket större antal arbetstagare av det ena könet än av det andra (se, för ett liknande resonemang, dom av den 2 oktober 1997 i mål C-1/95, Gerster, REG 1997, s. I-5253, punkt 30, av den 20 oktober 2011 i mål C-123/10, Brachner, REU 2011, s. I-10003, punkt 56, samt av den 20 juni 2013 i mål C-7/12, Riežniece, punkt 39).
- 49 Domstolen finner emellertid, vad beträffar den indirekta diskriminering som avses i artikel 2.1 b i direktiv 2006/54, att det inte finns något i handlingarna i målet som gör det möjligt att slå fast att beslutet att neka den aktuella ledigheten särskilt skulle missgynna kvinnliga arbetstagare i förhållande till manliga arbetstagare.
- 50 Beslut att neka mammaledighet för en beställande mor såsom C.D. utgör således inte direkt eller indirekt könsdiskriminering i den mening som avses i artikel 2.1 a och b i direktiv 2006/54.
- 51 Det föreskrivs vidare i artikel 2.2 c i direktivet att varje form av mindre förmånlig behandling av en kvinna som har samband med graviditet eller mammaledighet i den mening som avses i direktiv 92/85 ska anses utgöra diskriminering enligt direktiv 2006/54.
- 52 En beställande mor som fått barn genom ett surrogatavtal kan emellertid per definition inte bli föremål för en mindre förmånlig behandling som har samband med graviditet, eftersom hon inte varit gravid med barnet.
- 53 Vidare följer det av svaret på de två första frågorna att medlemsstaterna enligt direktiv 92/85 inte är skyldiga att bevilja mammaledighet för en arbetstagare som, i sin egenskap av beställande mor, fått barn genom surrogatavtal. Nämda beställande mor är följaktligen inte föremål för en mindre förmånlig behandling som har samband med mammaledighet i den mening som avses i direktiv 92/85.
- 54 En sådan beställande mor kan därför inte anses utsatt för könsdiskriminering i den mening som avses i artikel 2.2 c i direktiv 2006/54.
- 55 Mot bakgrund av vad som anförts ovan ska den tredje till den femte frågan besvaras enligt följande. Artikel 14 i direktiv 2006/54, jämförd med artikel 2.1 a och b samt 2.2 c i samma direktiv, ska tolkas så, att det inte utgör könsdiskriminering om en arbetsgivare nekar en beställande mor som fått barn genom surrogatavtal mammaledighet.

#### *Den sjätte och den sjunde frågan*

- 56 Med hänsyn till svaren på den första till den femte frågan saknas det anledning att besvara den sjätte och den sjunde frågan.

## Rättegångskostnader

<sup>57</sup> 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. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (stora avdelningen) följande:

- 1) **Rådets direktiv 92/85/EEG av den 19 oktober 1992 om åtgärder för att förbättra säkerhet och hälsa på arbetsplatsen för arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar (tionde särdirektivet enligt artikel 16.1 i direktiv 89/391/EEG) ska tolkas så, att medlemsstaterna inte är skyldiga att bevilja mammaledighet enligt artikel 8 i direktiv 92/85 för en arbetstagare som, i sin egenskap av beställande mor, fått barn genom surrogatavtal. Detta gäller även om hon kan amma barnet efter förlossningen eller faktiskt ammar barnet.**
- 2) **Artikel 14 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/54/EG av den 5 juli 2006 om genomförandet av principen om lika möjligheter och likabehandling av kvinnor och män i arbetslivet, jämförd med artikel 2.1 a och b samt 2.2 c i samma direktiv, ska tolkas så, att det inte utgör könsdiskriminering om en arbetsgivare nekar en beställande mor som fått barn genom surrogatavtal mammaledighet.**

Underskrifter