



Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
ELEANOR SHARPSTON
föredraget den 14 september 2017¹

Mål C-103/16

Jessica Porras Guisado
mot
Bankia SA
Sección Sindical de Bankia de CCOO
Sección Sindical de Bankia de UGT
Sección Sindical de Bankia de ACCAM
Sección Sindical de Bankia de SATE
Sección Sindical de Bankia de CSICA
Fondo de Garantía Salarial (Fogasa)
förenad part:
Ministerio Fiscal

(begäran om förhandsavgörande från Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Överdomstolen i den autonoma regionen Katalonien) (Spanien))

”Socialpolitik – Direktiv 92/85/EEG – Säkerhet och hälsa på arbetsplatsen för arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar – Artikel 10.1 och 10.3 – Förbud mot uppsägning – Undantagsfall av skäl som inte sammanhänger med den gravida arbetstagarens tillstånd – Artikel 10.2 – Meddelande om uppsägning – Direktiv 98/59/EG – Tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om kollektiva uppsägningar – Artikel 1.1 a – Uppsägningar från arbetsgivarens sida av ett eller flera skäl som inte är hänförliga till berörda arbetstagare personligen”

1. Valet av vilka arbetstagare som ska sägas upp i samband med kollektiva uppsägningar är alltid känsligt. Innan kollektiva uppsägningar genomförs ska överläggningar hållas mellan arbetsgivaren och arbetstagarrepresentanterna i enlighet med kraven i direktivet om kollektiva uppsägningar.² Det kan anses att vissa särskilda kategorier arbetstagare bör ges skydd vid kollektiva uppsägningar (vad avser förtur till fortsatt anställning under urvalsprocessen). Det kan dock finnas andra grupper av arbetstagare bland personalen som skyddas mot uppsägning till följd av något annat rättsinstrument (exempelvis arbetstagare som omfattas av moderskapsdirektivet).³

1 Originalspråk: engelska.

2 Rådets direktiv 98/59/EG av den 20 juli 1998 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om kollektiva uppsägningar (EGT L 225, 1998, s. 16) (nedan kallat direktivet om kollektiva uppsägningar).

3 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, 1992, s. 1; svensk specialutgåva, område 5, volym 6, s. 3) (nedan kallat moderskapsdirektivet). Vid den aktuella tidpunkten var det direktivet i ändrad lydelse enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2007/30/EG av den 20 juni 2007 (EUT L 165, s. 21) som var tillämpligt.

2. I denna begäran om förhandsavgörande från Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Överdomstolen i den autonoma regionen Katalonien, Spanien) (nedan kallad den hänskjutande domstolen) har domstolen ombetts tolka förbudet mot uppsägning av gravida arbetstagare i artikel 10 i moderskapsdirektivet. Närmare bestämt önskar den hänskjutande domstolen klarhet i hur detta förbud ska tolkas tillsammans med direktivet om kollektiva uppsägningar, vid ett förfarande för kollektiva uppsägningar.

Tillämpliga bestämmelser

Unionsrätt

Moderskapsdirektivet

3. I skälen till moderskapsdirektivet, som är det tionde särdirektivet enligt artikel 16.1 i direktiv 89/391/EEG,⁴ förklaras att det antogs för att införa minimikrav, främst i fråga om arbetsmiljön, i syfte att förbättra säkerhet och hälsa, bland annat för gravida arbetstagare, som identifierats som en sådan särskild riskgrupp.⁵ Skyddet för gravida arbetstagares säkerhet och hälsa får inte leda till någon ogynnsam behandling av kvinnor på arbetsmarknaden eller stå i strid med direktiven om lika behandling för kvinnor och män.⁶ Risken för att gravida arbetstagare kan sägas upp av skäl som sammanhänger med deras tillstånd kan ha skadliga effekter på dessa arbetstagares fysiska och psykiska hälsa. Det bör därför föreskrivas förbud mot uppsägning på sådana grunder.⁷

4. En gravid arbetstagare definieras i artikel 2 a som en ”gravid arbetstagare, som underrättar arbetsgivaren om sitt tillstånd enligt nationell lagstiftning eller praxis”.

5. Kommissionen ombads att, tillsammans med medlemsstaterna och med biträde av den rådgivande kommittén för arbetsmiljöfrågor, anta riktlinjer för bedömning av risker för arbetstagare som omfattas av moderskapsdirektivet.⁸ En bedömning måste genomföras av den gravida arbetstagarens arbetsplats och jobb.⁹ Arbetsgivare måste göra en tillfällig ändring av arbetsförhållandena eller arbetstiden för den gravida arbetstagaren för att undvika en identifierad risk. Om detta inte är möjligt ska arbetstagaren ges andra uppgifter och om detta inte är möjligt måste hon beviljas ledighet.¹⁰

4 Rådets direktiv av den 12 juni 1989 om åtgärder för att främja förbättringar av arbetstagarnas säkerhet och hälsa i arbetet (EGT L 183, 1989, s. 1; svensk specialutgåva, område 5, volym 4, s.146). Genom detta direktiv inrättades ett ramverk för lagstiftning till skydd för arbetstagares säkerhet och hälsa. Andra särdirektiv omfattar områden som minimikrav för säkerhet och hälsa på arbetsplatsen, användning av arbetsutrustning, användning av personlig skyddsutrustning, manuell hantering av laster och minimikrav för hälsa och säkerhet angående arbetstagares exponering för carcinogener eller mutagener, asbest, joniserande strålning, buller eller vibrationer. En annan skyddad grupp är unga arbetstagare (rådets direktiv 94/33/EG av den 22 juni 1994 om skydd av minderåriga i arbetslivet (EGT L 216, 1994, s. 12; svensk specialutgåva, område 5, volym 6, s. 138).

5 Se första, sjunde och åttonde skälen samt artikel 1.1 i moderskapsdirektivet.

6 Nionde skälet.

7 Femtonde skälet.

8 Artikel 3.1. Såsom krävs enligt denna artikel har kommissionen antagit meddelandet från kommissionen om riktlinjer för bedömning av kemiska, fysikaliska och biologiska agens och industriprocesser, som anses innebära en risk för hälsa eller säkerhet för arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar (KOM(2000)466 slutlig).

9 Artikel 4.

10 Artikel 5.

6. Artikel 10 har rubriken "Förbud mot uppsägning". I artikeln anges 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.
2. Om en arbetstagare enligt definitionen i artikel 2 sägs upp under den tid som avses i punkt 1, skall arbetsgivaren lämna en uttömmande skriftlig motivering till detta.
3. Medlemsstaterna skall vidta nödvändiga åtgärder för att skydda sådana arbetstagare som avses i punkt 2 från följderna av uppsägningar som är otillåtna enligt punkt 1."

7. I artikel 12 anges att medlemsstaterna i sina nationella rättssystem ska införa de bestämmelser som är nödvändiga för att ge arbetstagare som omfattas av moderskapsdirektivet möjlighet att få sina krav prövade om deras rättigheter har åsidosatts genom att de skyldigheter som föreskrivs i direktivet inte har iakttagits.

Direktivet om kollektiva uppsägningar

8. Syftet med direktivet om kollektiva uppsägningar är att säkerställa att arbetstagare ges ett starkare skydd vid kollektiva uppsägningar, samtidigt som hänsyn måste tas till behovet av en välbalanserad ekonomisk och social utveckling inom unionen.¹¹ I skälen till direktivet förklaras att förverkligandet av den inre marknaden bör leda till en förbättring av levnads- och arbetsförhållandena för arbetstagare och att skillnaderna mellan de i medlemsstaterna gällande bestämmelserna beträffande praktiska och formella förfaranden vid sådana uppsägningar och de åtgärder som särskilt vidtagits för att lindra uppsägningarnas konsekvenser för arbetstagarna kan ha direkt betydelse för den inre marknads funktion.¹²

9. I avsnitt I ("Definitioner och räckvidd") definieras i artikel 1.1 a "kollektiva uppsägningar" som "uppsägningar från arbetsgivarens sida av ett eller flera skäl som inte är hänförliga till berörda arbetstagare personligen och då, efter medlemsstaternas val, antalet uppsägningar är

i) antingen under en period av 30 dagar

- minst 10 på arbetsplatser med normalt fler än 20 och färre än 100 arbetstagare,
- minst 10 % av antalet arbetstagare på arbetsplatser med normalt minst 100 men färre än 300 arbetstagare,
- minst 30 på arbetsplatser med normalt minst 300 arbetstagare,

ii) eller, under en period av 90 dagar minst 20, oberoende av det normala antalet arbetstagare på arbetsplatsen i fråga.

...

¹¹ Skäl 2.

¹² Skäl 3, 4 och 6.

Vid beräkningen av antalet uppsägningar enligt första stycket punkt a skall upphörande av enskilda arbetstagares anställningsavtal jämföras med uppsägningar som sker kollektivt, om antalet uppgår till minst fem.”¹³

10. Avsnitt II innehåller krav på information och överläggningar. En arbetsgivare som överväger att vidta kollektiva uppsägningar måste i god tid inleda överläggningar med arbetstagarrepresentanterna i syfte att söka nå en överenskommelse. För att göra det möjligt för arbetstagarrepresentanterna att lägga fram konstruktiva förslag ska arbetsgivarna i god tid under överläggningarna förse dem med all relevant information och skriftligen anmäla följande faktorer: i) skälen till de planerade uppsägningarna, ii) antalet arbetstagare som ska sägas upp, iii) antalet arbetstagare som normalt sysselsätts, och vilka kategorier de tillhör, iv) den tidsperiod under vilken de planerade uppsägningarna ska verkställas, och v) vilka kriterier som föreslås gälla för urvalet vid uppsägningarna, i den mån nationell lagstiftning och/eller praxis ger arbetsgivaren befogenhet att avgöra detta. En kopia av dessa delar av skriftväxlingen ska skickas till den behöriga myndigheten.¹⁴

11. Förfarandet för kollektiva uppsägningar regleras i avsnitt III. Förfarandet inleds med en skriftlig anmälan om alla planerade kollektiva uppsägningar till den behöriga myndigheten.¹⁵ En kopia av anmälan ska även tillställas arbetstagarrepresentanterna.¹⁶ Planerade kollektiva uppsägningar får verkställas tidigast 30 dagar efter anmälan enligt artikel 3.1 utan att de bestämmelser som gäller individuella rättigheter beträffande besked om uppsägning därigenom åsidosätts.¹⁷ Medlemsstaterna får ge den behöriga myndigheten rätt att förkorta den tid som föreskrivs som orsakas av att ett företag upphör med sin verksamhet till följd av ett rättsligt beslut.¹⁸

Spansk rätt

Lagstiftning som genomför moderskapsdirektivet

12. Den hänskjutande domstolen har angett att moderskapsdirektivet har genomförts i spansk rätt genom Ley 39/99 de 5 de noviembre de Conciliación de la vida personal, laboral y familiar (lag 39/1999 av den 5 november 1999 om främjande av arbetstagarnas möjligheter att kombinera familj och arbete). Det finns två former av skydd för gravida arbetstagare. Den första formen av skydd gäller under hela anställningsförhållandet och grundar sig enbart på graviditet. Om en gravid arbetstagare sägs upp (oavsett om arbetsgivaren kände till att hon var gravid) måste arbetsgivaren, om arbetstagaren framställer bevis på sin graviditet, styrka att det fanns en skälig, objektiv grund för uppsägningen. Om arbetstagaren framställer sådan bevisning kan denna bestå i en förklaring om lagenlighet. I annat fall är uppsägningen ogiltig enligt lag.¹⁹

13. Den andra formen av skydd grundar sig på artiklarna 53.4 första stycket i lagen om arbetstagare och artikel 55.5 samt artikel 8 i Ley Orgánica 3/2007 de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de hombres y mujeres (lag 3/2007 av den 22 mars om verklig likabehandling för kvinnor och män) (nedan kallad lag 3/2007). Dessa bestämmelser innebär huvudsakligen att en arbetstagare som hävdar

13 Det är klarlagt att Jessica Porras Guisado omfattas av direktivet om kollektiva uppsägningar, eftersom hon inte omfattas av några av undantagen i artikel 1.2 i detta direktiv.

14 Artikel 2.1 och 2.3.

15 Artikel 3.1.

16 Artikel 3.2.

17 Artikel 4.1.

18 Artikel 4.4.

19 Den hänskjutande domstolen har i tolkningsfrågorna angett (se nedan punkt 21) att verkan av att en uppsägning förklaras ogiltig enligt lag i spansk rätt beskrivs som "tutela reparativa" ("reparativt skydd"), vilket står i motsats till "tutela preventiva" ("förebyggande skydd"). Nämda domstol menar att artikel 10.1 i moderskapsdirektivet utgör förebyggande skydd och att artikel 10.3 i direktivet utgör reparativt skydd.

att hon diskriminerats då hon har sagts upp på grund av graviditet måste tillhandahålla tillräckliga uppgifter som anger att uppsägningen grundar sig på graviditeten. Arbetsgivaren har sedan bevisbördan för att styrka att diskriminering inte har ägt rum. Den hänskjutande domstolen har angett att förfarandet i den nationella domstolen inte rör den andra formen av skydd.²⁰

Lagstiftning som genomför direktivet om kollektiva uppsägningar

14. Begreppet kollektiva uppsägningar definieras i artikel 51.1 i lagen om arbetstagare som uppsägning av anställningsavtal på ekonomiska, tekniska eller organisatoriska grunder eller grunder som rör produktion där vissa gränser har uppnåtts. Enligt artikel 51.5 i lagen om arbetstagare har arbetstagarnas rättsliga representanter, vid urval av arbetstagare som ska sägas upp i samband med kollektiva uppsägningar, förtur till fortsatt anställning i företaget i fråga. Förtur kan också gälla för andra grupper, såsom arbetstagare med familjeansvar, arbetstagare av viss ålder eller personer med funktionshinder.²¹

15. Artikel 13 i Real Decreto 1483/2012 de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada (kungligt dekret 1483/2012 av den 29 oktober 2012 om godkännande av bestämmelserna om förfaranden rörande kollektiva uppsägningar och uppsägning av avtal och minskning av daglig arbetstid) återspeglar bestämmelserna rörande urvalskriterierna för arbetstagare i samband med kollektiva uppsägningar. I artikel 13.3 anges att det slutliga beslutet om kollektiva uppsägningar ska innehålla en motivering av skälen för att ge vissa arbetstagare förtur till fortsatt anställning i företaget.

Bakgrund, förfarandet och tolkningsfrågorna

16. Jessica Porras Guisado anställdes hos Bankia SA (nedan kallat Bankia) den 18 april 2006. Den 9 januari 2013 inledde Bankia överläggningar med arbetstagarrepresentanterna i syfte att genomföra kollektiva uppsägningar. Den 8 februari 2013 ingick förhandlingskommittén en överenskommelse (nedan kallat avtalet i förhandlingskommittén) som fastställde kriterierna som skulle tillämpas vid urvalet av de arbetstagare som skulle sägas upp och de som skulle fortsätta sin anställning hos Bankia. Två grupper av arbetstagare gavs förtur till fortsatt anställning. Giftna par eller sambor och anställda med en funktionsnedsättning som översteg 33 procent.

17. Den 13 november 2013 delgav Bankia Jessica Porras Guisado en skriftlig uppsägning (nedan kallat meddelandet om uppsägning) där det angavs att hennes anställning skulle upphöra enligt avtalet i förhandlingskommittén. I meddelandet om uppsägning angavs följande:

”... Efter att förfarandet för anslutning till programmet med uppsägning mot avgångsvederlag har avslutats och de personer som berörs av processer med geografisk rörlighet och ändrade arbetsuppgifter har räknats bort, är det vad beträffar provinsen Barcelona där du tjänstgör nödvändigt att göra en större justering av personalstyrkan, varvid anställningsavtal ska sägas upp genom direkt beslut av företaget, i enlighet med vad som föreskrivs i punkt II-B i [avtalet i förhandlingskommittén]
...

Vid den värderingsprocess som har gjorts vid företaget, vilken behandlades under överläggningsperioden och utgjorde ett viktigt underlag för antagandet av [avtalet i förhandlingskommittén] ..., har du erhållit 6 poäng, vilket är ett av de lägsta poängtalerna i provinsen Barcelona, där du tjänstgör.

²⁰ Se vidare punkt 27 och fotnot 24.

²¹ Även om den hänskjutande domstolen har angett att ”de som har familjeansvar” kan tolkas så, att det omfattar gravida arbetstagare, gavs dessa inte förtur enligt avtalet i förhandlingskommittén som beskrivs nedan i punkt 16 och tillämpades i förevarande mål.

Med tillämpning av de fastställda urvalskriterierna och på angivna grunder underrättas du härmed om att beslut har fattats om att ditt anställningsavtal ska upphöra från och med den 10 december 2013.”²²

18. Samma dag gjordes en överföring på 11 782,05 euro till Jessica Porras Guisados bankkonto som avgångsvederlag. Enligt avtalet i förhandlingskommittén trädde uppsägningen i kraft den 10 december 2013.

19. Jessica Porras Guisado var gravid när uppsägningen skedde.

20. Den 9 januari 2014 begärde Jessica Porras Guisado att medlingsförfarande skulle inledas. Förfarandet ägde rum, utan framgång, den 1 april 2014. I mellantiden, den 3 februari 2014, väckte Jessica Porras Guisado talan vid Juzgado Social No 1 de Mataró (socialdomstolen nr 1 i Mataró) och yrkade att uppsägningen skulle ogiltigförklaras. Jessica Porras Guisados talan ogillades i dom av den 25 februari 2015.

21. Jessica Porras Guisado överklagade domen till den hänskjutande domstolen, som har hänskjutit följande tolkningsfrågor till domstolen:

- ”1. Ska uttrycket ”... undantagsfall av skäl som inte sammanhänger med deras tillstånd och som enligt nationell lagstiftning eller praxis utgör tillräcklig grund för uppsägning ...” i artikel 10.1 i [moderskapsdirektivet], som utgör ett undantag från förbudet mot uppsägning av [arbetstagare som är gravida], tolkas så, att det inte motsvarar uttrycket ”... ett eller flera skäl som inte är hänförliga till berörda arbetstagare personligen ...” i artikel 1.1 a i [direktivet om kollektiva uppsägningar], utan som mer begränsat än det senare?
2. För att avgöra om det vid kollektiva uppsägningar föreligger undantagsfall som motiverar en uppsägning av [arbetstagare som är gravida] i enlighet med artikel 10.1 i [moderskapsdirektivet], är det ett krav att den berörda arbetstagaren inte kan omplaceras för att utföra andra arbetsuppgifter, eller är det tillräckligt att styrka att det föreligger ekonomiska, tekniska och produktionsmässiga skäl som berör hennes arbetsuppgifter?
3. Är nationell lagstiftning, såsom den som är tillämplig i Spanien, vilken, för att genomföra förbudet i artikel 10.1 i [moderskapsdirektivet] om uppsägning av [arbetstagare som är gravida], inte förbjuder sådan uppsägning (förebyggande skydd), utan innebär att uppsägningen ska ogiltigförklaras (reparativt skydd) om företaget i fråga inte motiverar grunden för uppsägningen, förenlig med artikel 10.1 i detta direktiv?
4. Är nationell lagstiftning, såsom den som är tillämplig i Spanien, som inte föreskriver att arbetstagare [som är gravida] ska erhålla förtur till fortsatt anställning i företaget, förenlig med artikel 10.1 i [moderskapsdirektivet]?
5. Är nationell lagstiftning förenlig med artikel 10.2 i [moderskapsdirektivet] om det enligt denna anses tillräckligt med ett meddelande om uppsägning som det i den nationella domstolen där en [arbetstagare som är gravid] sägs upp i samband med kollektiva uppsägningar, utan att det görs hänvisning till undantagsfall utom de omständigheter som föranleder den kollektiva uppsägningen?”

22. Skriftliga yttranden har inkommit från Bankia, den spanska regeringen och Europeiska kommissionen. Samtliga dessa parter framställde också muntliga yttranden vid förhandlingen den 26 januari 2017.

²² Förhandlingskommittén hade fastställt att detta var den dag då de kollektiva uppsägningarna skulle träda i kraft.

Bedömning

Upptagande till sakprövning

23. Bankia har gjort gällande att förevarande begäran om förhandsavgörande inte kan upptas till sakprövning, då Jessica Porras Guisado inte åberopade moderskapsdirektivet när hon först väckte talan vid Juzgado Social No 1 de Mataró (socialdomstolen nr 1 i Mataró) och nationella processuella regler hindrar att hon gör detta senare. Bankia har också gjort gällande att Jessica Porras Guisado enligt spansk rätt inte har rätt att väcka talan mot kriterierna för urval av anställda som ska erbjudas fortsatt anställning i företaget som avtalats mellan Bankia och arbetstagarrepresentanterna.

24. Med avseende på dessa två argument vill jag anmärka att domstolens behörighet är begränsad till att pröva unionsrättsliga bestämmelser. Mot bakgrund av ”fördelningen av funktioner mellan domstolen och de nationella domstolarna är det ... inte domstolens sak att undersöka om det beslut som hänskjutits till den har fattats i överensstämmelse med de nationella rättsreglerna om domstolarnas sammansättning och förfarande”.²³

25. Begäran om förhandsavgörande kan därför upptas till sakprövning.

Moderskapsdirektivets tillämplighet

26. Bankia har gjort gällande att moderskapsdirektivet inte är tillämpligt på Jessica Porras Guisado, eftersom hon inte underrättade sin arbetsgivare om att hon var gravid. I artikel 2 a i detta direktiv anges uttryckligt att endast arbetstagare ”som underrättar arbetsgivaren om sitt tillstånd enligt nationell lagstiftning eller praxis” omfattas av dess tillämpningsområde.

27. Det framgår inte av de omständigheter som har angetts i begäran om hänskjutande exakt när Jessica Porras Guisado underrättade sin arbetsgivare om graviditeten. Vid förhandlingen angav Bankia att företaget inte kände till graviditeten vid tidpunkten för uppsägningen.²⁴

28. Fördelningen av behörighet mellan unionsdomstolarna och de nationella domstolarna innebär att det i princip är den nationella domstolens uppgift att kontrollera huruvida de faktiska förutsättningarna för att tillämpa en unionsrättslig norm är uppfyllda i det mål som är anhängigt vid den. EU-domstolen kan dock när den meddelar ett förhandsavgörande i förekommande fall bidra med preciseringar för att vägleda den nationella domstolen vid dess tolkning.²⁵

29. I förevarande mål ankommer det således på den nationella domstolen att fastställa när Jessica Porras Guisado underrättade sin arbetsgivare om att hon var gravid. Det ankommer dock på förevarande domstol att ge vägledning om innebörden av bestämmelserna i moderskapsdirektivet, och särskilt huruvida en gravid kvinna som inte informerade sin arbetsgivare om att hon var gravid innan hon sades upp kan åberopa artikel 10 i detta.

23 Dom av den 14 januari 1982, Reina, 65/81, EU:C:1982:6, punkt 7. Se även dom av den 13 juni 2013, Promociones y Construcciones BJ 200, C-125/12, EU:C:2013:392, punkt 14 och där angiven rättspraxis. Domstolen är därför bunden av ett beslut om hänskjutande som har fattats av en domstol i en medlemsstat, i den mån det beslutet inte har återkallats efter överklagande inom ramen för den ordning för överklagande som eventuellt föreskrivs i nationell rätt, se dom av den 1 december 2005, Burtscher, C-213/04, EU:C:2005:731, punkt 32 och där angiven rättspraxis.

24 Om det är riktigt som Bankia har gjort gällande, att företaget inte kände till att Jessica Porras Guisado var gravid vid den aktuella tidpunkten (och därför inte kunde ha sagt upp hennes anställning *på grund* av graviditeten) förefaller det så, att bestämmelserna 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 (omarbetning) (EUT L 204, 2006, s. 23) och den i punkt 13 ovan beskrivna nationella lagstiftningen faktiskt inte har någon betydelse för det nationella målet.

25 Dom av den 11 november 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, punkt 34.

30. Den artikeln förbjuder uppsägning av gravida arbetstagare ”som avses i artikel 2” i moderskapsdirektivet.

31. Definitionen består av två delar. För det första måste arbetstagaren vara gravid²⁶ och för det andra måste hon ha underrättat arbetsgivaren om sitt tillstånd enligt nationell lagstiftning eller praxis. Båda villkoren måste vara uppfyllda för att en arbetstagare ska anses vara en ”gravid arbetstagare” i den mening som avses i moderskapsdirektivet.

32. Enligt domstolens praxis avsåg unionslagstiftaren att ge begreppet gravid arbetstagare en självständig unionsrättslig betydelse, även om lagstiftaren har hänvisat till nationell lagstiftning eller praxis för en del av definitionen, som hänför sig till det sätt på vilket arbetstagaren informerar arbetsgivaren om sitt tillstånd.²⁷

33. Inom ramen för förbudet mot uppsägning har domstolen gett informationskravet en vidsträckt betydelse. I domen i målet Danosa fann domstolen således att detta inte kunde innebära att det särskilda skydd som kvinnor åtnjuter enligt artikel 10 i moderskapsdirektivet förlorar sitt innehåll. ”En restriktiv tolkning av artikel 2 a i [moderskapsdirektivet], vilken innebär att arbetstagaren går miste om det skydd mot uppsägning som föreskrivs i artikel 10 trots att arbetsgivaren, utan att ha blivit formellt underrättad av arbetstagaren själv, har kännedom om graviditeten, skulle strida mot direktivets mål och andemening”.²⁸

34. Jag vill här uppmärksamma en motstridighet i moderskapsdirektivets ordalydelse. Medan andra bestämmelser i direktivet (i synnerhet artiklarna 5, 6 och 7) ger fortlöpande skydd när arbetstagaren befinner sig på arbetsplatsen skiljer sig artikel 10 från dessa såtillvida att den innehåller ett obestridligt förbud mot att ”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”. Det enda undantaget från detta förbud är det som avser ”undantagsfall av skäl som inte sammanhänger med deras tillstånd”, vilket jag ska behandla längre fram. Nu är det så att en arbetstagare, alldeles i början av graviditeten, inte ens själv kommer att känna till att hon är gravid. När hon väl får reda på att hon är gravid kommer det att gå en tid innan hon underrättar sin arbetsgivare om detta och således uppfyller båda villkoren för att omfattas av definitionen av en ”gravid arbetstagare” i artikel 2 a. Trots detta anges i förbudet i artikel 10.1 uttryckligen att det gäller från ”början av graviditeten” – det vill säga från en tidpunkt när hon över huvud taget inte har möjlighet att uppfylla kravet att underrätta arbetsgivaren om sitt tillstånd.

35. Hur ska denna motsättning lösas? Det förefaller mig som om det finns två möjliga alternativ.

36. Den första är att säga att om inte och till dess att en gravid kvinna underrättar sin arbetsgivare om att hon är gravid är förbudet mot uppsägning inte tillämpligt. Denna tolkning (som förordas av Bankia) gör en avvägning till fördel för arbetsgivaren. Om arbetsgivaren inte har underrättats, eller inte på annat sätt känner till,²⁹ graviditeten, har arbetsgivaren rätt att säga upp arbetstagaren i fråga. Orden ”arbetstagare som avses i artikel 2” prioriteras på bekostnad av ett mer vidsträckt skydd för gravida arbetstagare. En sådan tolkning skyddar en arbetstagare som har varit förutseende nog (eller haft tur nog) att underrätta arbetsgivaren om sitt tillstånd innan denne säger upp hennes anställning (eller säger upp anställningsavtalet i samband med kollektiva uppsägningar). Om hon inte redan vet att hon är gravid, eller inte har underrättat sin arbetsgivare om detta, har hon inget skydd. Den period som skyddet avser är således med nödvändighet kortare än den som följer av den klara ordalydelsen i artikel 10.1.

²⁶ Det kan anses att en definition som inleds med ”gravid arbetstagare: gravid arbetstagare” är på gränsen till att vara tautologisk. En mer välvillig förklaring är att upphovsmannen fokuserade på kravet att hon skulle underrätta arbetsgivaren om sitt tillstånd ”enligt nationell lagstiftning eller praxis”.

²⁷ Dom av den 11 november 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, punkt 53.

²⁸ Dom av den 11 november 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, punkt 55.

²⁹ Se dom av den 11 november 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, punkt 53.

37. Alternativet är att prioritera skyddet för kvinnliga arbetstagare "under tiden från början av graviditeten och till utgången av ... barnledighet[en]", även om de kanske inte har underrättat arbetsgivaren om sitt tillstånd. Denna tolkning (som jag förstår är den tolkning som kommissionen anser är riktig) gör en avvägning till förmån för den gravida arbetstagaren. Det framstår för mig vara en bättre tolkning.

38. Domstolen har vid ett flertal tillfällen angett att "[d]et är just med beaktande av de risker som en eventuell uppsägning medför för det fysiska och psykiska tillståndet hos arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar, inbegripet den särskilt allvarliga risken för att en gravid arbetstagare drivs till att frivilligt avbryta graviditeten, som unionslagstiftaren har infört ett särskilt skydd för kvinnor i form av ett förbud mot uppsägning av en kvinna under en period som sträcker sig från början av graviditeten till utgången av mammaledigheten".³⁰ Därefter har domstolen (lika kategoriskt) fastställt att "[f]ör nämnda period föreskrivs det i artikel 10 i [moderskapsdirektivet] inte något undantag från förbudet mot uppsägning av gravida arbetstagare, utom om uppsägning sker i undantagsfall av skäl som inte sammanhänger med graviditeten och under förutsättning att arbetsgivaren lämnar en skriftlig motivering till uppsägningen".³¹ De återgivna uttalandena visar att domstolen, under årtionden, har slagit fast att gravida kvinnor är en utsatt grupp och att den lagstiftning som skyddar dem i arbetslivet ska tolkas mot denna bakgrund.

39. Hittills har domstolen dock inte prövat den motsättning som jag har identifierat. I domarna i målen Webb och Tele Danmark kände arbetsgivarna uppenbart till att deras respektive arbetstagare var gravida när de sades upp.³² I domen i målet Webb undersöktes huruvida artikel 2.1 i direktiv 76/207/EEG (det tidigare direktivet om likabehandling av män och kvinnor i arbetslivet)³³ jämförd med artikel 5.1 i samma direktiv skyddade en kvinnlig arbetstagare mot uppsägning när arbetstagaren, som anställdes som vikarie för en mammaledig arbetstagare, själv blev gravid. Domen i målet Tele Danmark rör huvudsakligen frågan huruvida skyddet mot uppsägning i artikel 10 i moderskapsdirektivet även är tillämpligt på en visstidsanställd arbetstagare som är gravid när hon anställs, men döljer detta faktum. I båda fallen besvarade domstolen frågan jakande.³⁴ I domen i målet Danosa anmärkte domstolen att det "rädde oenighet" om huruvida, bland annat, svarandebolaget hade underrättats om Dita Danosas graviditet. Domstolen fortsatte därefter sin prövning under förutsättningen att det ankom på den nationella domstolen att fastställa dessa faktiska omständigheter.³⁵

40. Domen i målet Pontin bör också nämnas.³⁶ I detta mål sade arbetsgivaren (T-Comalux) upp arbetstagaren Virginie Pontin med omedelbar verkan genom rekommenderat brev daterat den 25 januari 2007. I rekommenderat brev av den 26 januari 2007 (*det vill säga, dagen efter*) informerade Virginie Pontin arbetsgivaren om att hon var gravid. Hon gjorde gällande att den uppsägning som hon delgetts av T-Comalux därmed var ogiltig.³⁷ I sitt svar diskuterade domstolen ingående de komplicerade frågorna om likvärdigheten och effektiviteten av de nationella rättsmedel som var tillgängliga för Virginie Pontin på grund av uppsägningen. För att göra detta måste domstolen, enligt

30 Dom av den 11 november 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, punkt 60. Se även dom av den 11 oktober 2007, Paquay, C-460/06, EU:C:2007:601, punkt 30, dom av den 8 september 2005, McKenna, C-191/03, EU:C:2005:513, punkt 48, dom av den 4 oktober 2001, Tele Danmark, C-109/00, EU:C:2001:513, punkt 26, dom av den 30 juni 1998, Brown, C-394/96, EU:C:1998:331, punkt 18, och dom av den 14 juli 1994, Webb, C-32/93, EU:C:1994:300, punkt 21.

31 Dom av den 11 november 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, punkt 61. Se även dom av den 11 oktober 2007, Paquay, C-460/06, EU:C:2007:601, punkt 31, dom av den 4 oktober 2001, Tele Danmark, C-109/00, EU:C:2001:513, punkt 27, dom av den 30 juni 1998, Brown, C-394/96, EU:C:1998:331, punkt 18, och dom av den 14 juli 1994, Webb, C-32/93, EU:C:1994:300, punkt 22.

32 Se dom av den 14 juli 1994, Webb, C-32/93, EU:C:1994:300, punkt 4, och dom av den 4 oktober 2001, Tele Danmark, C-109/00, EU:C:2001:513, punkt 12.

33 Rådets direktiv 76/207/EEG av den 9 februari 1976 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor (EGT L 39, 1976, s. 40; svensk special utgåva, område 5, volym 1, s. 191).

34 Se dom av den 4 oktober 2001, Tele Danmark, C-109/00, EU:C:2001:513, punkt 34.

35 Dom av den 11 november 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, punkterna 31–37.

36 Dom av den 29 oktober 2009, Pontin, C-63/08, EU:C:2009:666.

37 Dom av den 29 oktober 2009, Pontin, C-63/08, EU:C:2009:666, punkterna 21 och 22.

min uppfattning, ha utgått från att Virginie Pontin *omfattades* av skyddet mot uppsägning i artikel 10 i moderskapsdirektivet, såsom detta genomförts i nationell rätt, trots att hon inte hade underrättat sin arbetsgivare om graviditeten förrän efter det att uppsägningen trädde i kraft. Denna fråga togs dock inte upp av domstolen.

41. Om kravet att underrätta arbetsgivaren kan uppfyllas i efterhand, innebär det att uppsägningen i fråga blir otillåten i den mening som avses i artikel 10.1 i moderskapsdirektivet när arbetsgivaren väl har underrättats (om inte undantaget för ”undantagsfall” är tillämpligt). När den berörda arbetstagaren har underrättat arbetsgivaren är denna otvetydigt en ”gravid arbetstagare” enligt definitionen i artikel 2 a. Eftersom arbetstagaren, vid detta antagande, redan har sagt upp tillhandahåller artikel 10.3 därmed ett rättsmedel genom att kräva att medlemsstaterna ska ”vidta nödvändiga åtgärder för att skydda sådana arbetstagare som avses i punkt 2 från följderna av uppsägningar som är otillåtna enligt punkt 1”.

42. Det är riktigt att en sådan tolkning innebär att en arbetsgivare ovetande kan säga upp en arbetstagare som inte bör sägas upp. Om arbetsgivaren dock blir medveten om sitt misstag en kort tid efter uppsägningen,³⁸ har arbetsgivaren möjlighet att avhjälpa den skada som denne ovetande har åsamkat arbetstagaren på grund av uppsägningen. Ett sådant resultat är helt i överensstämmelse med ändamålen med artikel 10 i moderskapsdirektivet.

43. Man kan fråga sig om det finns en gräns för hur lång tid efter uppsägningen arbetstagaren kan underrätta sin före detta arbetsgivare om sitt tillstånd och försöka dra nytta av skyddet i artikel 10 i moderskapsdirektivet. Med tanke på den motsättning jag redan har identifierat är det föga förvånande att artikel 10 inte innehåller ett uttryckligt svar på denna fråga. Det förefaller mig som om den uppsagda arbetstagaren, för att det ska vara rättvist mot arbetsgivaren, har en skyldighet att inte dröja orimligt länge med att underrätta arbetsgivaren och framställa sitt krav. Det bör också vara så, att hennes möjlighet att underrätta arbetsgivaren för att kunna framställa ett krav bör upphöra vid utgången av den skyddsperiod som har fastställts i artikel 10.1 – det vill säga ”utgången av den barnledighet som avses i artikel 8.1”. Exakt när detta är beror på hur medlemsstaten i fråga har valt att genomföra moderskapsdirektivet. För en gravid kvinna som har sagt upp kan detta datum vara teoretiskt, såtillvida att hon, eftersom hon har varit uppsagd, inte har utnyttjat all eller någon av sin mammaledighet.³⁹ Den nationella domstolen kan dock fastställa det datum när hennes mammaledighet *skulle* ha upphört och kan således fastställa huruvida hon har underrättat arbetsgivaren om sitt tillstånd före detta datum.

44. När jag överväger denna fråga är jag medveten om att det ankommer på den nationella domstolen att fastställa nödvändiga faktiska omständigheter och att spansk rätt (närmare bestämt lag 39/1999) verkar erbjuda en form av skydd oavsett om arbetsgivaren kände till att arbetstagaren var gravid.⁴⁰ Den exakta funktionen av denna nationella bestämmelse är också en fråga som det ankommer på den nationella domstolen att fastställa. Trots detta är det dock möjligt att den hänskjutande domstolen, för att kunna avgöra det mål som är anhängigt vid den, särskilt måste känna till huruvida skyddet mot uppsägning i artikel 10 i moderskapsdirektivet är tillämpligt på en arbetstagare som inte hade underrättat sin arbetsgivare om sitt tillstånd när hon sades upp inom ramen för kollektiva uppsägningar. Av denna anledning, och i rättssäkerhetssyfte, vill jag uppmana domstolen att klargöra denna punkt på det sätt jag har föreslagit.

45. Mot denna bakgrund ska jag nu övergå till att bedöma de tolkningsfrågor som den hänskjutande domstolen har ställt.

³⁸ I målet Pontin (dom av den 29 oktober 2009, C-63/08, EU:C:2009:666), underrättade arbetstagaren arbetsgivaren om sitt tillstånd dagen efter det att hon hade mottagit meddelandet om uppsägning (se ovan punkt 40).

³⁹ Om hon var *mammaledig* när hon sades upp finner jag det svårt att se hur hennes arbetsgivare med trovärdighet skulle kunna påstå att denna inte kände till hennes tillstånd.

⁴⁰ Se ovan punkt 12.

Fråga 1

46. Den hänskjutande domstolen har ställt fråga 1 för att få klarhet i huruvida frasen ”undantagsfall av skäl som inte sammanhänger med deras tillstånd och som enligt nationell lagstiftning eller praxis utgör tillräcklig grund för uppsägning” (artikel 10.1 i moderskapsdirektivet) ska tolkas så, att det exakt motsvarar uttrycket ”... ett eller flera skäl som inte är hänförliga till berörda arbetstagare personligen...” i artikel 1.1 a i direktivet om kollektiva uppsägningar eller om den förra frasen är mer begränsad.

47. Bankia, Spanien och kommissionen anser att frågan ska besvaras jakande.

48. Jag delar inte denna uppfattning.

Förhållandet mellan moderskapsdirektivet och direktivet om kollektiva uppsägningar

49. Fråga 1 rör sambandet mellan bestämmelserna om förbud mot uppsägningar i moderskapsdirektivet och bestämmelserna om uppsägningar i direktivet om kollektiva uppsägningar. Det är därför viktigt att först klargöra förhållandet mellan dessa två instrument.

50. De frågor som behandlas i dessa två direktiv diskuterades parallellt i ett kommissionsdokument så tidigt som år 1973.⁴¹ Infallsvinkeln i den efterföljande resolutionen från rådet år 1974 var densamma.⁴² Det var i detta sammanhang som det första direktivet om kollektiva uppsägningar antogs år 1975.⁴³ Till skillnad från detta löstes frågor rörande gravida arbetstagare före moderskapsdirektivet med hänvisning till antingen artikel 119 i EEG-fördraget och direktiv 75/117/EEG om lika lön,⁴⁴ eller direktiv 76/207/EEG om likabehandling i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning, befordran samt arbetsvillkor.⁴⁵

51. Både moderskapsdirektivet och direktivet om kollektiva uppsägningar bygger på gemenskapsstadgan om arbetstagares grundläggande sociala rättigheter.⁴⁶ Denna hänvisar såväl till åtgärder som bör utvecklas för att göra det möjligt för män och kvinnor att kombinera sina skyldigheter med avseende på arbete och familj och behovet att utveckla information, överläggning och medbestämmande för arbetstagare i samband med kollektiva uppsägningar.⁴⁷

52. Trots detta är det dock uppenbart att de två direktiven har olika tillämpningsområde. Moderskapsdirektivet skyddar arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar och vars säkerhet och hälsa bedöms vara utsatta för risk.⁴⁸ Direktivet om kollektiva uppsägningar skyddar arbetstagare som kan bli föremål för kollektiva uppsägningar och därför måste ges ett större skydd.⁴⁹

41 Socialt handlingsprogram, KOM(73) 1600, 24 oktober 1973. Se, särskilt, sidorna 15, 19, 20 och 23.

42 Rådets resolution av den 21 januari 1974 om ett socialt handlingsprogram (EGT C 13, 1974, s. 1).

43 Rådets direktiv 75/129/EEG av den 17 februari 1975 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om kollektiva uppsägningar (EGT L 48, 1975, s. 29; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 185).

44 Rådets direktiv 75/117 av den 10 februari 1975 om tillnärmningen av medlemsstaternas lagar om tillämpningen av principen om lika lön för kvinnor och män (EGT L 45, 1975, s. 19; svensk specialutgåva, område 13, volym 4, s. 78).

45 Rådets direktiv 76/207/EEG av den 9 februari 1976 om genomförandet av principen om likabehandling av kvinnor och män i fråga om tillgång till anställning, yrkesutbildning och befordran samt arbetsvillkor (EGT L 39, 1976, s. 40; svensk special utgåva, område 5, volym 1, s. 191). Såväl direktiv 75/117 som direktiv 76/207 upphävdes genom direktiv 2006/54. För en översikt över relevant rättspraxis på denna punkt, se förslag till avgörande av generaladvokaten Ruiz-Jarabo Colomer i målet Boyle m.fl., C-411/96, EU:C:1998:74, punkt 26.

46 Gemenskapens stadga om arbetstagares grundläggande sociala rättigheter, som antogs vid Europeiska rådets sammanträde i Strasbourg den 9 december 1989 av stats- eller regeringscheferna i elva medlemsstater. Se femte skälet i moderskapsdirektivet och skäl 6 i direktivet om kollektiva uppsägningar.

47 Se punkterna 16, 17 och 18 i gemenskapsstadgan om arbetstagares grundläggande sociala rättigheter.

48 Se åttonde skälet och artikel 1 i moderskapsdirektivet.

49 Se skäl 2 i direktivet om kollektiva uppsägningar.

53. En arbetstagare som blir involverad i ett förfarande för kollektiva uppsägningar när hon är gravid tillhör två skyddade grupper, av olika skäl, och bör gynnas av skyddet i båda direktiven. En gravid kvinna som sägs upp inom ramen för kollektiva uppsägningar kan därför tillämpa skyddet såväl i artikel 10 i moderskapsdirektivet som i artiklarna 2–4 i direktivet om kollektiva uppsägningar. Jag delar den uppfattning som de parter som har yttrat sig muntligen har framfört, nämligen att de två rättsinstrumenten i detta avseende kompletterar varandra.

Förbudet mot uppsägning av gravida arbetstagare i moderskapsdirektivet

54. Syftet med moderskapsdirektivet, som antogs med stöd av artikel 118a i EEG-fördraget (föregångaren till artikel 153 FEUF), är att förbättra säkerhet och hälsa på arbetsplatsen för gravida arbetstagare.⁵⁰ I detta sammanhang är syftet med förbudet mot uppsägningar i artikel 10 att skydda gravida arbetstagare med beaktande av de risker som en eventuell uppsägning medför för det fysiska och psykiska tillståndet hos dessa arbetstagare.⁵¹

55. Det framgår av ordalydelsen i artikel 10 att skyddet mot uppsägning är objektivt. Det har att göra med omständigheten att vara gravid och inte med skälen för uppsägningen. Dessa skäl får endast betydelse när principen om undantag från förbudet mot uppsägning, som regleras i artikel 10.1 *in fine*, blir aktuell. Avsikten med denna artikel är således att "framhålla att uppsägning skall vara av undantagskaraktär" när det gäller gravida kvinnor.⁵²

56. Enligt fast rättspraxis ska undantag från en princip tolkas restriktivt.⁵³ Detta är i ännu högre grad fallet när det rör sig om en skyddsprincip (såsom är fallet i förevarande mål) som skyddar säkerhet och hälsa för en sårbar grupp arbetstagare.

57. Tre kumulativa villkor gäller för att tillämpa undantaget från förbudet mot uppsägning i artikel 10.1. För det första får gravida arbetstagare endast sägas upp i undantagsfall av skäl som inte sammanhänger med graviditeten. För det andra måste uppsägningen tillåtas enligt nationell lagstiftning eller praxis.⁵⁴ För det tredje måste den behöriga myndigheten, i tillämpliga fall, lämna sitt medgivande. Det är det första av dessa villkor som är relevant i förevarande mål. Det framgår klart av ordalydelsen att två förutsättningar måste vara uppfyllda. De fall där uppsägning av en gravid arbetstagare tillåts i) måste utgöra undantagsfall, och ii) får inte hänga samman med graviditeten.

58. Termen "undantagsfall" ska inte bara tolkas restriktivt, utan måste också tolkas i enlighet med de aktuella uttryckens gängse innebörd.⁵⁵ Den gängse innebörden av "undantagsfall" är "ovanligt" eller "extraordinärt". Det är så jag ska tolka denna term.

59. Termen "som inte sammanhänger med [graviditeten]" betyder att uppsägningen måste grunda sig på objektiva skäl som inte har att göra med den gravida arbetstagarens tillstånd.

50 Se artikel 1 och första, sjunde, åttonde och nionde skälen i moderskapsdirektivet.

51 Se femtonde skälet i moderskapsdirektivet, punkt 38 ovan och där angiven rättspraxis.

52 Se förslag till avgörande av generaladvokaten Tizzano i målet Jiménez Melgar, C-438/99, EU:C:2001:316, punkt 38.

53 Dom av den 10 november 2016, Baštová, C-432/15, EU:C:2016:855, punkt 59 och där angiven rättspraxis, och dom av den 29 mars 2012, kommissionen/Polen, C-185/10, EU:C:2012:181, punkt 31 och där angiven rättspraxis.

54 Med avseende på det andra villkoret har förevarande domstol funnit att det förhållandet att medlemsstaterna enligt artikel 10.1 i moderskapsdirektivet får göra undantag från förbudet mot uppsägning av arbetstagare som är gravida, nyligen har fött barn eller ammar om uppsägningen sker av skäl "som inte sammanhänger med deras tillstånd och som enligt nationell lagstiftning eller praxis utgör tillräcklig grund" inte innebär att medlemsstaterna är skyldiga att särskilt ange på vilka grunder sådana arbetstagare får sägas upp. Se dom av den 4 oktober 2001, Jiménez Melgar, C-438/99, EU:C:2001:509, punkt 38.

55 Dom av den 10 november 2016, Baštová, C-432/15, EU:C:2016:855, punkt 60 och där angiven rättspraxis.

Förbudet mot uppsägning av gravida arbetstagare och direktivet om kollektiva uppsägningar

60. Genom harmoniseringen av de bestämmelser som är tillämpliga vid kollektiva uppsägningar har unionslagstiftarens avsikt varit både att säkerställa ett jämförbart skydd för arbetstagarnas rättigheter i de olika medlemsstaterna och att sammanjämka de kostnader som detta skydd innebär för företagen i unionen.⁵⁶

61. Kollektiva uppsägningar definieras i artikel 1.1 a i direktivet om kollektiva uppsägningar som "uppsägningar från arbetsgivarens sida av ett eller flera skäl som inte är hänförliga till berörda arbetstagare personligen". Inom ramen för detta direktiv har domstolen tolkat begreppet "uppsägning" så, att det "omfattar samtliga fall där ett anställningsavtal upphör att gälla och det inte sker på arbetstagarens initiativ, det vill säga där anställningsavtalet upphört utan arbetstagarens samtycke. Det är inte nödvändigt att de bakomliggande orsakerna överensstämmer med arbetsgivarens intentioner".⁵⁷ Det är således uppenbart att domstolen har tolkat denna definition extensivt.⁵⁸

62. Motsvarar denna definition, och närmare bestämt uttrycket "ett eller flera skäl som inte är hänförliga till berörda arbetstagare personligen", exakt de grunder som tillåter uppsägning av gravida arbetstagare, nämligen "undantagsfall av skäl som inte sammanhänger med deras tillstånd"?

63. Enligt min uppfattning är svaret på denna fråga "nej".

64. Det är riktigt att det finns en likhet mellan uttrycket "skäl som inte är hänförliga till berörda arbetstagare personligen" i direktivet om kollektiva uppsägningar och den *andra* delen av det undantag som tillåter uppsägning av gravida arbetstagare i artikel 10.1 i moderskapsdirektivet, det vill säga fall som "inte sammanhänger med [graviditeten]". Uppsägningar inom ramen för kollektiva uppsägningar uppfyller dock enligt min uppfattning inte alltid den *första* delen av undantaget i artikel 10.1 i moderskapsdirektivet, nämligen att de ska utgöra "undantagsfall". Skälen till detta är följande.

65. För det första finns det i definitionen av kollektiva uppsägningar i artikel 1.1 a i direktivet om kollektiva uppsägningar inte någon term som motsvarar ordet "undantagsfall". Bestämmelsen är mycket riktigt en *definition* och inte ett *undantag*. Detta innebär därför att det första uttrycket kan tolkas extensivt, medan det andra måste tolkas restriktivt.

66. För det andra motsvarar strukturen och ordalydelsen av definitionen av kollektiva uppsägningar inte fall som är "undantagsfall". I stället omfattar de situationer som, olyckligtvis, kan anses inträffa med viss regelbundenhet. Av detta skäl har sådana uppsägningar identifierats med en vittgående definition och tre olika gränser för uppsägningar som äger rum under en period av 30 dagar, beroende på hur många anställda det finns i det berörda företaget, samt med en särskild gräns för uppsägningar som sker under en period av 90 dagar. Denna ingående avgränsning antyder i sig att kollektiva uppsägningar inträffar tillräckligt ofta för att det ska vara lämpligt att gruppera dem efter tidsperioder, företagets storlek och antal arbetstagare som ska sägas upp under den berörda perioden.

⁵⁶ Dom av den 12 oktober 2004, kommissionen/Portugal, C-55/02, EU:C:2004:605, punkt 48 och där angiven rättspraxis.

⁵⁷ Dom av den 12 oktober 2004, kommissionen/Portugal, C-55/02, EU:C:2004:605, punkt 50. Jag vill här betona användningen av uttrycket "samtliga fall där ett anställningsavtal upphör att gälla och det inte sker på arbetstagarens initiativ" (min kursivering). Såsom jag förstår domen använde domstolen denna fras i syfte att ge begreppet "uppsägning" en vidsträckt mening, och därmed förbättra det skydd som garanteras genom direktivet om kollektiva uppsägningar.

⁵⁸ Dom av den 10 december 2009, Rodríguez Mayor m.fl., C-323/08, EU:C:2009:770, punkt 34.

67. För det tredje utgör uppkomsten av och den historiska bakgrunden till direktivet om kollektiva uppsägningar tecken på att kollektiva uppsägningar inte utgör "undantagsfall". Kommissionens utkast till direktiv överlämnades till rådet så tidigt som år 1972.⁵⁹ I detta underströk kommissionen att oliklydande lagstiftning om kollektiva uppsägningar i medlemsstaterna hade en direkt effekt på den inre marknadens funktion. Dessa skillnader i lagstiftningen gav upphov till olikheter i konkurrensvillkoren som påverkade de beslut som fattades av företag, särskilt multinationella företag, i fråga om fördelningen av lediga tjänster. De ansågs därför inverka menligt på en väl avvägd total och regional utveckling och motverkade förbättring av arbetstagarnas livs- och arbetsvillkor.⁶⁰ Direktiv 75/129, föregångaren till direktivet om kollektiva uppsägningar, antogs vederbörligen i början av år 1975. I dess ingående avgränsning av när kollektiva uppsägningar som omfattas av dess bestämmelser sker uppvisar detta direktiv en slående likhet med den lagstiftning som nu är i kraft.⁶¹

68. Det är således uppenbart att direktivet om kollektiva uppsägningar avsåg att behandla situationer som äger rum tillräckligt ofta för att ha en inverkan på den inre marknadens funktion och som har uppenbara effekter för arbetstagarnas livs- och arbetsförhållanden.

69. Självklart kan situationer uppstå där en viss kollektiv uppsägning lämpligen kan beskrivas som ett "undantagsfall" i den mening som avses i artikel 10.1 i moderskapsdirektivet, till exempel när företagets verksamhet upphör eller en hel gren av dess verksamhet upphör. Förvisso innehåller direktivet om kollektiva uppsägningar självt särskilda bestämmelser om uppsägningar som orsakas av att ett företag upphör med sin verksamhet till följd av ett rättsligt beslut, där väntetiderna i artikel 4 inte behöver tillämpas.⁶² Denna bestämmelse visar att det inom ramen för detta direktiv finns situationer som anses utgöra undantagsfall. Det innebär dock inte enligt min uppfattning att *varje* kollektiv uppsägning utgör ett "undantagsfall" i den mening som avses i undantaget från förbudet mot uppsägningar i artikel 10.1 i moderskapsdirektivet.⁶³

70. Jag drar därför slutsatsen att de förutsättningar som enligt artikel 10.1 i moderskapsdirektivet medför att en gravid arbetstagare kan sägas upp, nämligen att det ska röra sig om ett "undantagsfall av skäl som inte sammanhänger med [hennes] tillstånd och som enligt nationell lagstiftning eller praxis utgör tillräcklig grund för uppsägning" inte ska tolkas så, att de exakt motsvarar uttrycket "ett eller flera skäl som inte är hänförliga till berörda arbetstagare personligen" i artikel 1.1 a i direktivet om kollektiva uppsägningar. En särskild situation som medför kollektiva uppsägningar kan, när omständigheterna medger det, anses utgöra ett "undantagsfall" i den mening som avses i artikel 10.1 i moderskapsdirektivet. Det ankommer på den nationella domstolen att fastställa om sådana omständigheter föreligger.

Fråga 2

71. Den hänskjutande domstolen har ställt fråga 2 för att få klarhet i huruvida det, för att åberopa undantaget avseende "undantagsfall" som tillåter uppsägning av gravida arbetstagare, enligt artikel 10.1 i moderskapsdirektivet är ett krav att arbetstagaren inte kan omplaceras för att utföra andra uppgifter. Denna fråga är kopplad till fråga 1, såtillvida att den gäller tillämpningsområdet för begreppet "undantagsfall" enligt artikel 10.1 i moderskapsdirektivet.

59 Förslag till rådets direktiv om en harmonisering av medlemsstaternas lagstiftning rörande uppsägningar (överlämnad till kommissionen av rådet), KOM(72) 1400.

60 Se skäl 2 i förslag till rådets direktiv om en harmonisering av medlemsstaternas lagstiftning rörande uppsägningar (överlämnad till kommissionen av rådet), KOM(72) 1400.

61 Artikel 1.1 a i direktivet om kollektiva uppsägningar.

62 Artikel 4.4 i direktivet om kollektiva uppsägningar.

63 Här finner jag ovanligt nog att jag inte delar den uppfattning som min högt värderade, framlidne, kollega generaladvokaten Ruiz-Jarabo Colomer uttalade *obiter dicta* i sitt förslag till avgörande i målet *Tele Danmark*, C-109/00, EU:C:2001:267 (ett mål som inte hade att göra med kollektiva uppsägningar). I detta förslag angav generaladvokaten Ruiz-Jarabo Colomer (i punkt 44) att "en kollektiv uppsägning på grund av ekonomiska, tekniska, organisatoriska eller produktionsrelaterade skäl skulle uppfylla" kravet "undantagsfall av skäl som inte sammanhänger med [graviditeten]".

72. I detta avseende framgår det av min bedömning av begreppet ”undantagsfall” ovan inom ramen för artikel 10.1 i moderskapsdirektivet och definitionen av kollektiva uppsägningar,⁶⁴ att det inte är tillräckligt, för att det ska vara tillåtet att säga upp en gravid arbetstagare, att åberopa skäl som påverkar hennes tjänst i händelse av kollektiv uppsägning (eller, förvisso, utanför denna ram). Det får inte finnas någon tänkbar möjlighet att den gravida arbetstagaren skulle kunna omplaceras till en annan lämplig tjänst. Exempelvis, om alla sekreterartjänster utom en ska försvinna i ett företag, och denna tjänst är besatt, kan det rimligen förväntas att arbetsgivaren omplacerar den gravida arbetstagaren till en tjänst som administrativt biträde, men inte som förare eller svetsare. Eller om en hel gren av företagets verksamhet har upphört, med resultatet att arbetstagarens kunskaper inte längre behövs.⁶⁵

73. Jag anser därför att artikel 10.1 i moderskapsdirektivet ska tolkas så, att den innebär att när det är troligt att en arbetstagare kan omplaceras till en annan lämplig tjänst i samband med kollektiva uppsägningar, är undantaget från förbudet mot uppsägning i samma bestämmelse inte tillämpligt. Huruvida detta är fallet är något som den nationella domstolen ska fastställa.

Frågorna 3, 4 och 5

74. Frågorna 3, 4 och 5, såsom de ställts av den hänskjutande domstolen, verkar söka domstolens fastställande av huruvida olika bestämmelser i nationell rätt är förenliga med unionsrätten.

75. I enlighet med fast rättspraxis ankommer det inte på domstolen att, inom ramen för ett förfarande enligt artikel 267 FEUF, avgöra om nationella rättsregler är förenliga med unionsrätten.⁶⁶ Däremot är domstolen behörig att tillhandahålla alla sådana uppgifter om gemenskapsrättens tolkning som gör det möjligt för den nationella domstolen att pröva förenligheten av den nationella rättens normer med unionslagstiftningen.⁶⁷ I detta syfte kan domstolen behöva omformulera de frågor som hänskjutits till den.⁶⁸ Jag ska därför omformulera frågorna.

Fråga 3

76. Den hänskjutande domstolen har ställt fråga 3 huvudsakligen för att få klarhet i huruvida artikel 10 i moderskapsdirektivet innebär att medlemsstaterna ska skydda gravida arbetstagare såväl mot otillåtna uppsägningar i sig (förebyggande skydd) som mot följderna av otillåten uppsägning (reparativt skydd).

77. Enligt den hänskjutande domstolen garanteras gravida arbetstagare enligt spansk rätt endast reparativt skydd. Den hänskjutande domstolen menar dock att artikel 10.1 avser förebyggande skydd, och artikel 10.3 reparativt skydd.

78. Bankia, Spanien och kommissionen har gjort gällande att den spanska lagstiftningen överensstämmer med moderskapsdirektivet.

79. Domstolen har redan förklarat att ”medlemsstaterna vid tillämpningen av artikel 10 i [moderskapsdirektivet] inte får ändra räckvidden av begreppet uppsägning så att omfattningen av det skydd som ges genom denna bestämmelse minskar och bestämmelsens ändamålsenliga verkan undergrävs”.⁶⁹ Således måste medlemsstaterna vederbörligen införliva skyddet mot uppsägning i moderskapsdirektivet med nationell rätt.

⁶⁴ Se ovan punkterna 58 och 64–68.

⁶⁵ Se ovan punkt 69.

⁶⁶ Se, bland annat, dom av den 18 maj 2017, Lahorgue, C-99/16, EU:C:2017:391, punkt 22 och där angiven rättspraxis.

⁶⁷ Dom av den 10 december 2009, Rodríguez Mayor m.fl. (C-323/08, EU:C:2009:770, punkt 30).

⁶⁸ Dom av den 20 oktober 2016, Danqua, C-429/15, EU:C:2016:789, punkt 36.

⁶⁹ Dom av den 11 oktober 2007, Paquay, C-460/06, EU:C:2007:601, punkt 32.

80. Uppfylls kraven i såväl artikel 10.1 som artikel 10.3 i moderskapsdirektivet av nationell lagstiftning som garanterar skydd mot följderna av otillåten uppsägning (reparativt skydd), men inte innehåller särskilda bestämmelser som utgör skydd mot otillåten uppsägning i sig (förebyggande skydd)?

81. Enligt min uppfattning följer det både av syftet med och ordalydelsen i moderskapsdirektivet att svaret på frågan är ”nej”.

82. Syftet med detta direktiv är att skydda gravida arbetstagarens säkerhet och hälsa. Uppsägning från anställning kan ha skadliga effekter på dessa arbetstagares fysiska och psykiska tillstånd.⁷⁰ Det framgår också av ordalydelsen i femtonde skälet, rubriken på artikel 10 (”Förbud mot uppsägning”) och ordalydelsen i artikel 10.1, som otvetydigt kräver att medlemsstaterna ska ”vidta nödvändiga åtgärder för att förhindra att [gravida arbetstagare] sägs upp”, att unionslagstiftarens huvudsakliga syfte när artikeln utformades var att skydda gravida arbetstagare från uppsägning. Om trots detta förbud en situation uppkommer där en gravid arbetstagare i praktiken (otillåtet) har sagts upp, krävs enligt artikel 10.3 att medlemsstaten ska säkerställa att arbetstagaren ”[skyddas] från följderna av uppsägningar som är otillåtna enligt [artikel 10.1]”.

83. Det är riktigt att nämnda skäl (konstigt nog) endast anger att ”[r]isken för att gravida arbetstagare ... kan sägas upp av skäl som sammanhänger med deras tillstånd” kan ha sådana negativa följder. Det är dock risken för uppsägning i sig som kan ha sådana följder. Uppsägning, avbrott i karriären och arbetslöshet utsätter den gravida arbetstagaren för besvikelse, stress och osäkerhet. Det är troligt att detta skulle ha skadliga konsekvenser för hennes fysiska och psykiska tillstånd, inbegripet vad domstolen har kallat ”den särskilt allvarliga risken” för att hon drivs till att frivilligt avbryta graviditeten.⁷¹

84. Rättsmedel som är tillgängliga i efterhand, efter en tids domstolsprocess, såsom ett föreläggande att återanställa den gravida arbetstagaren eller betala utestående lön eller skadestånd i efterhand skulle säkerligen bidra till att mildra konsekvenserna av en felaktig uppsägning. Det är dock knappast troligt att de helt skulle uppväga de negativa fysiska och psykiska effekter som den felaktiga åtgärden hade initialt.

85. Här vill jag erinra om att domstolen redan har tolkat det faktiska förbudet mot uppsägning extensivt. I domen i målet Paquay fann domstolen således att ”[m]ed hänsyn till de mål som eftersträvas med [moderskapsdirektivet], och särskilt de mål som eftersträvas med artikel 10 i direktivet, omfattar skyddet mot uppsägning av gravida kvinnor, kvinnor som nyligen har fött barn eller som ammar under skyddsperioden inte endast delgivningen av beslutet om uppsägning. Det skydd som nämnda arbetstagare tillförsäkras genom denna bestämmelse utgör hinder både mot att ett beslut om uppsägning fattas och mot att förberedande åtgärder inför en uppsägning vidtas. Sådana åtgärder kan exempelvis vara att söka efter och planera för en definitiv ersättare för den berörda arbetstagaren på grund av graviditet eller ett barns födelse.”⁷² Det framgår tydligt av denna dom att det måste finnas ett *vidsträckt förbud mot uppsägning i sig* för att kraven i artikel 10.1 ska vara uppfyllda.

86. Som jag ser det innehåller artikel 10 alltså två olika krav, ett som är förebyggande (artikel 10.1) och ett som är reparativt (artikel 10.3). Nationella bestämmelser som endast behandlar det reparativa momentet, oavsett hur effektiva de är i detta avseende, kan inte uppfylla skyldigheten att ha bestämmelser vilka, som första försvar, förbjuder uppsägning av gravida arbetstagare annat än i sådana ”undantagsfall” som omfattas av undantaget i artikel 10.1.

70 Artikel 1 och femtonde skälet i moderskapsdirektivet.

71 Se dom av den 11 november 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, punkt 60 och där angiven rättspraxis. Domstolen har här ställt det utom allt tvivel att dessa följder uppkommer på grund av risken för uppsägning i sig.

72 Dom av den 11 oktober 2007, C-460/06, EU:C:2007:601, punkt 33.

87. Här ska endast tilläggas att den tillämpliga spanska lagstiftningen verkar medföra att en otillåten uppsägning är "ogiltig enligt lag".⁷³ De exakta konsekvenserna av detta är något som den nationella domstolen måste fastställa med tillämpning av nationell rätt. Emellertid verkar detta rättsmedel, enligt den hänskjutande domstolens beskrivning av den nationella lagstiftningens funktion och det sätt på vilket den har formulerat fråga 3, tillhandahålla ett reparativt skydd, snarare än ett förebyggande skydd. Om detta är riktigt verkar det inte uppfylla kraven i artikel 10.1, även om det eventuellt uppfyller kraven i artikel 10.3.

88. Jag anser därför att det enligt artikel 10 i moderskapsdirektivet krävs att medlemsstaten ska säkerställa att gravida arbetstagare skyddas både mot uppsägning i sig (för att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 10.1) och mot följderna av en uppsägning som är förbjuden enligt artikel 10.1 men ändå har ägt rum (för att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 10.3).

Fråga 4

89. Den hänskjutande domstolen har ställt fråga 4 i huvudsak för att få klarhet i huruvida medlemsstaterna, enligt artikel 10.1 i moderskapsdirektivet, är skyldiga att anta lagstiftning som säkerställer att gravida arbetstagare vid kollektiva uppsägningar ges förtur till fortsatt anställning i det företag där de är anställda.

90. Bankia, Spanien och kommissionen anser att frågan ska besvaras nekande.

91. Frågan rör möjligheten till "fortsatt anställning i företaget", medan fråga 2 rör "omplacering till annat arbete". De två begreppen är inte synonyma. Om den tjänst som den gravida arbetstagare innehar försvinner kan hon endast omplaceras till en annan ledig tjänst om det finns en sådan (eller om en ledig tjänst kan skapas genom att flytta en annan arbetstagare till en annan tjänst och sedan omplacera den gravida arbetstagaren till den tjänst som då skapas). "Fortsatt anställning i företaget" innebär att den gravida arbetstagarens anställning i företaget fortsätter, oavsett vad som händer. Det kan vara möjligt att uppnå ett sådant resultat genom att omplacera henne till en annan ledig tjänst, men det kan också innebära att hon omplaceras till en annan tjänst och att den person som tidigare hade den tjänsten sägs upp i stället för henne, eller så kan hon få stanna kvar i sin tidigare tjänst, samtidigt som en annan tjänst dras in, varvid arbetstagaren med den tjänsten sägs upp i stället. En skyldighet att garantera "fortsatt anställning i företaget" skulle därför alltid ge den gravida arbetstagare ett bättre skydd än en skyldighet för arbetsgivaren att endast försöka "omplacera arbetstagaren till en annan tjänst". Den hänskjutande domstolen söker klarhet i huruvida medlemsstaterna enligt moderskapsdirektivet har en skyldighet att anta lagstiftning som vid kollektiva uppsägningar ger en gravid arbetstagare "förtur" framför andra grupper av arbetstagare. Den hänskjutande domstolen har inte frågat om det finns en absolut skyldighet att ge sådana arbetstagare en rätt till fortsatt anställning och det ska direkt sägas att det, mot bakgrund av att det finns ett undantag för "undantagsfall" i artikel 10.1 i moderskapsdirektivet, är klart att detta inte innehåller ett sådant krav.

92. Min utgångspunkt för att besvara denna fråga är det skyddssyfte som moderskapsdirektivet har, förbudet mot uppsägning enligt artikel 10.1 i detta direktiv och det begränsade undantaget däri som tillåter att gravida arbetstagare sägs upp i "undantagsfall". Om vi antar att dessa moment har införlivats på rätt sätt med nationell rätt, bör de nationella bestämmelserna normalt säkerställa att en gravid arbetstagare faktiskt säkerställs en rätt till fortsatt anställning i händelse av kollektiva uppsägningar.

⁷³ Se ovan punkt 12.

93. I detta avseende kan det, när nationell lagstiftning eller praxis *uppställer* ett uttryckligt krav – inom ramen för regleringen av kollektiva uppsägningar – om förtur till fortsatt anställning i företaget för andra grupper av arbetstagare (exempelvis arbetstagare med familjeansvar eller funktionsnedsättning), finnas en risk att både arbetsgivaren och arbetstagarrepresentanterna oavsiktligt förbiser kraven i ”vanlig” nationell rätt som skyddar gravida arbetstagare mot uppsägning utom i undantagsfall. Om de förbiser dessa krav och en gravid arbetstagare sägs upp till följd av en tillämpning av de allmänna kriterier som har överenskommits för samtliga arbetstagare på det företag där kollektiva uppsägningar ska vidtas, kommer uppsägningen av den gravida arbetstagaren att vara otillåten.

94. Trots det sagda finns det dock inte något särskilt krav i moderskapsdirektivet som innebär en skyldighet för medlemsstaterna att anta särskild lagstiftning som vid kollektiva uppsägningar ger gravida arbetstagare ”förtur till fortsatt anställning i företaget”. En sådan skyldighet finns inte heller (vilket knappast är förvånande) i direktivet om kollektiva uppsägningar.

95. Här vill jag erinra om att domstolen prövade en liknande fråga i målet Jiménez Melgar, som handlade om en gravid arbetstagare vars visstidsanställning inte förnyades.⁷⁴ I det målet var en av frågorna huruvida ”det förhållandet att medlemsstaterna enligt artikel 10 punkt 1 i [moderskapsdirektivet] får göra undantag från förbudet mot uppsägning av arbetstagare som är gravida ... om uppsägningen sker av skäl ’som inte sammanhänger med deras tillstånd och som enligt nationell lagstiftning eller praxis utgör tillräcklig grund’, innebär att medlemsstaterna är skyldiga att särskilt ange på vilka grunder sådana arbetstagare får sägas upp”. Domstolen fann att artikel 10.1 inte innebär att medlemsstaterna är skyldiga att särskilt ange på vilka grunder sådana arbetstagare får sägas upp, men att, eftersom moderskapsdirektivet innehåller minimikrav, det inte heller innebär att medlemsstaterna inte skulle kunna garantera de nämnda arbetstagarna en högre skyddsnivå om de så önskar.⁷⁵

96. Om samma argumentation tillämpas här, innebär det att medlemsstaterna inte är skyldiga enligt artikel 10.1 i moderskapsdirektivet att anta lagstiftning som säkerställer att gravida arbetstagare vid kollektiva uppsägningar ges förtur till fortsatt anställning i företaget. Medlemsstaterna kan, om de så önskar, anta sådana bestämmelser som extra skydd eller till förmån för rättssäkerheten.

Fråga 5

97. Den hänskjutande domstolen har ställt fråga 5 för att få klarhet i huruvida ett meddelande om uppsägning, såsom det som är aktuellt i målet vid den nationella domstolen, där en gravid arbetstagare sägs upp i samband med kollektiva uppsägningar, uppfyller artikel 10.2 i moderskapsdirektivet, utan att det görs hänvisning till undantagsfall utom de omständigheter som föranleder den kollektiva uppsägningen.

98. Spanien och kommissionen anser att frågan ska besvaras jakande. Bankia angav vid förhandlingen att det är tillräckligt att arbetstagaren skriftligen underrättas om skälen för uppsägningen.

99. I artikel 4.1 i direktivet om kollektiva uppsägningar föreskrivs att planerade kollektiva uppsägningar får verkställas tidigast 30 dagar efter anmälan till den behöriga myndigheten, och utan att de bestämmelser som gäller individuella rättigheter beträffande besked om uppsägning därigenom åsidosätts.

⁷⁴ Dom av den 4 oktober 2001, Jiménez Melgar, C-438/99, EU:C:2001:509. I detta mål fann domstolen (i punkt 47) att ”uppsägningsförbudet i artikel 10 i [moderskapsdirektivet] visserligen är tillämpligt på såväl avtal om visstidsanställning som avtal om tillsvidareanställning, men att underlåtenhet att förnya ett sådant avtal när det löpt ut som planerat inte kan anses vara en uppsägning som är förbjuden enligt denna bestämmelse. Såvida underlåtenhet att förnya ett avtal om visstidsanställning beror på arbetstagarens graviditet utgör den dock sådan direkt diskriminering på grund av kön som strider mot artiklarna 2.1 och 3.1 i direktiv 76/207”.

⁷⁵ Dom av den 4 oktober 2001, Jiménez Melgar, C-438/99, EU:C:2001:509, punkterna 37 och 38.

100. Artikel 10.2 i moderskapsdirektivet innehåller just en sådan individuell rättighet för gravida arbetstagare. För att ett meddelande om uppsägning av en sådan arbetstagare ska vara giltigt, måste det i) vara skriftligt, och ii) innehålla en uttömmande motivering av grunderna för uppsägningen. Fråga 5 från den hänskjutande domstolen rör den andra delen.

101. Enligt min uppfattning innebär uttrycket ”uttömmande motivering av [grunderna för uppsägningen]” dels att meddelandet om uppsägning måste innehålla skälen för uppsägningen, dels att skälen måste uppfylla de krav som anges i moderskapsdirektivet.

102. De berörda kraven i moderskapsdirektivet finns i undantaget från förbudet mot uppsägning i artikel 10.1. Meddelandet om uppsägning måste därför ange de faktiska omständigheter och argument som arbetsgivaren stödjer sig på för att den gravida arbetstagaren ska kunna sägas upp inom ramen för ”undantagsfall av skäl som inte sammanhänger med [graviditeten]” som medger att en gravid arbetstagare sägs upp.

103. Ett meddelande om uppsägning i samband med kollektiva uppsägningar, som endast anger de allmänna skälen för uppsägningarna samt urvalskriterierna, men inte förklarar varför de särskilda omständigheterna för de kollektiva uppsägningarna innebär att det är ett ”undantagsfall” som medger att den gravida arbetstagaren sägs upp, uppfyller inte kraven.

104. Vad skulle hända om arbetsgivaren endast får vetskap om att arbetstagaren i fråga är gravid efter det att arbetstagaren har delgetts meddelandet om uppsägningen? Enligt min uppfattning torde arbetstagaren, när denne får vetskap om graviditeten, behöva ompröva uppsägningen mot bakgrund av förbudet i artikel 10.1 i moderskapsdirektivet, såsom detta har införlivats med nationell rätt. Endast om arbetsgivaren fastställer att de kollektiva uppsägningarna i fråga omfattas av kategorin ”undantagsfall” i artikel 10.1 kan uppsägningen kvarstå. I sådana fall måste arbetsgivaren delge arbetstagaren ett nytt meddelande om uppsägning som uppfyller kriterierna i artikel 10.2 i moderskapsdirektivet.

105. Jag drar därför slutsatsen att för att ett meddelande om uppsägning ska uppfylla kraven i artikel 10.2 i moderskapsdirektivet, måste det vara skriftligt och innehålla en uttömmande motivering av grunderna rörande undantagsfall som inte sammanhänger med graviditeten som medger att uppsägning sker. Huruvida detta är fallet är något som den nationella domstolen ska fastställa.

Förslag till avgörande

106. Mot bakgrund av allt vad som anförts ovan föreslår jag att domstolen ska besvara de tolkningsfrågor som ställts av Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Överdomstolen i den autonoma regionen Katalonien, Spanien) på följande sätt:

- Villkoren för att det enligt artikel 10.1 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 ska vara tillåtet att säga upp en gravid arbetstagares anställning motsvarar inte exakt uttrycket ”ett eller flera skäl som inte är hänförliga till berörda arbetstagare personligen” i artikel 1.1 a i rådets direktiv 98/59/EG av den 20 juli 1998 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om kollektiva uppsägningar. En särskild situation som medför kollektiva uppsägningar kan, när omständigheterna medger det, anses utgöra ett ”undantagsfall” i den mening som avses i artikel 10.1 i moderskapsdirektivet. Det ankommer på den nationella domstolen att fastställa om sådana omständigheter föreligger.
- Artikel 10.1 i direktiv 92/85 ska tolkas så, att den innebär att när det är troligt att en arbetstagare kan omplaceras till en annan lämplig tjänst i samband med kollektiva uppsägningar, är undantaget från förbudet mot uppsägning i samma bestämmelse inte tillämpligt. Huruvida detta är fallet är något som den nationella domstolen ska fastställa.

- Medlemsstaterna ska, enligt artikel 10 i direktiv 92/85, säkerställa att gravida arbetstagare skyddas både mot uppsägning i sig (för att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 10.1) och mot följderna av en uppsägning som är förbjuden enligt artikel 10.1 men ändå har ägt rum (för att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 10.3).
- Medlemsstaterna är inte enligt artikel 10.1 i direktiv 92/85 skyldiga att anta lagstiftning som säkerställer att gravida arbetstagare vid kollektiva uppsägningar ges förtur till fortsatt anställning i företaget. Medlemsstaterna kan, om de så önskar, anta sådana bestämmelser som extra skydd eller till förmån för rättssäkerheten.
- För att ett meddelande om uppsägning ska uppfylla kraven i artikel 10.2 i direktiv 92/85, måste det vara skriftligt och innehålla en uttömmande motivering av grunderna rörande undantagsfall som inte sammanhänger med graviditeten som medger att uppsägning sker. Huruvida detta är fallet är något som den nationella domstolen ska fastställa.