nelijke werknemers discriminatie naar geslacht inhoudt, is artikel 119 EEG-Verdrag rechtstreeks op een dergelijke situatie van toepassing.

Bosco Touffait Due Pescatore Mackenzie Stuart

O'Keeffe Koopmans Chloros Grévisse

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 9 februari 1982.

De griffier

A. Van Houtte

De waarnemend president

G. Bosco

president van de Eerste kamer

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL P. VERLOREN VAN THEMAAT VAN 8 DECEMBER 1981

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

De zaak 12/81, die thans aan de orde is, heeft als achtergrond de begrijpelijke wens van mevrouw Garland om ook na het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd dezelfde reisfaciliteiten te kunnen genieten als mannelijke gepensioneerde werknemers van haar werkgever British Rail Engineering Ltd. Deze reisfaciliteiten voor mannelijke gepensioneerde werknemers gelden ook voor hun echtgenoten en voor hun afhankelijke kinderen. Blijkens een in het dossier aanwezige brief van 4 december 1975 van de British Railways Board aan de vakbonden worden vrouwelijke werknemers in dit opzicht sinds 1976 gedurende de uitoefening van hun dienstbetrekking gelijk behandeld als mannen. Na hun pensionering worden de faciliteiten voor gezinsleden van vrouwelijke werknemers echter blijkens genoemd schrijven ingetrokken. Het geschil van mevrouw Garland met haar werkgever is uiteindelijk terecht gekomen bij het House of Lords. Het House of Lords stelt U hierover de volgende vragen:

1. Indien de werkgever (hoewel daartoe niet contractueel verplicht) aan voormalige werknemers na het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd

bijzondere reisfaciliteiten verleent die discrimineren tegen voormalige vrouwelijke werknemers op de wijze als hierboven omschreven, is dit in strijd met

a) artikel 119 van EEG-Verdrag,

b) artikel 1 van 's Raads richtlijn nr. 75/117/EEG,

c) artikel 1 van 's Raads richtlijn nr. 76/207/EEG?

2. Indien het antwoord op vragen 1 a), 1 b) of 1 c) bevestigend luidt, is artikel 119 of een van de genoemde richtlijnen rechtstreeks toepasselijk in Lid-Staten in die zin dat zij voor personen in bovengenoemde omstandigheden afdwingbare gemeenschapsrechten medebrengen?

De eerste gestelde vraag

Voor een samenvatting van de argumenten die in deze zaak door verzoekster, door de Commissie, door British Rail Engineering Ltd. en door de regering van het Verenigd Koninkrijk naar voren zijn gebracht verwijs ik als gebruikelijk naar het rapport ter terechtzitting.

Evenals verzoekster en evenals de Commissie ben ik van oordeel, dat genoemde vragen op grond van Uw eerdere rechtspraak geheel in het kader van artikel 119 van het EEG-Verdrag kunnen worden beantwoord.

Ik ga thans eerst in op de eerste U gestelde vraag. Ik breng daartoe om te beginnen in herinnering, dat het beginsel van gelijke beloning van artikel 119 behalve op het gewone basis- of minimumloon of -salaris ook van toepassing is op alle overige voordelen in geld of in natura, mits aan twee voorwaarden is voldaan:

1) zij moeten direkt of indirekt door de werkgever aan de werknemer worden betaald;

2) deze betaling moet geschieden uit hoofde van zijn dienstbetrekking.

In zijn conclusie in de eerste Defrenne-zaak (zaak 80/70, Jurispr. 1971, blz. 454 e.v.) heeft de advocaat-generaal Dutheillet de Lamothe uitvoerig uiteengezet, waarom naar zijn oordeel onder meer pensioenen die de werkgever rechtstreeks aan de vroegere werknemer betaalt onder de werkingssfeer van artikel 119 vallen. Ik acht deze uiteenzetting overtuigend en meen, dat zij mutatis mutandis ook geldt voor faciliteiten als hier aan de orde. Op dit laatste punt kom ik echter later in mijn betoog nog terug. Het arrest zelf in de eerste Defrenne-zaak overweegt in rechtsoverweging 6 „dat in de tweede alinea van deze bepaling het begrip beloning wordt uitgebreid tot alle huidige of toekomstige voordelen in geld of in natura, mits deze zij het indirekt, door de werkgever aan de werknemer uit hoofde van zijn dienstbetrekking worden betaald." Ook het arrest gaat er dus van uit, dat artikel 119 mede toekomstige voordelen omvat, die aan de overige eerdergenoemde voorwaarden van artikel 119 voldoen. De advocaat-generaal Warner kwam in zijn nog niet gepubliceerde conclusie van 11 december 1980 in de zaak Worringham (zaak 69/80), voor zover hier van belang, tot soortgelijke conclusies als de heer Dutheillet de Lamothe.

Op grond van Uw eerdere rechtspraak staat dus in elk geval vast, dat artikel 119 ook op toekomstige voordelen betrekking heeft. Voorts staat op grond van het overgelegde formulier B.R. 7103/6 „Concessions for retired staff" vast, dat de onderhavige voordelen binnen het Verenigd Koninkrijk rechtstreeks en buiten het Verenigd Koninkrijk indirekt

door de werkgever aan de werknemer worden betaald. In de derde plaats volgt uit de tekst van artikel 119, dat het daarin neergelegde beginsel van gelijke beloning niet beperkt is tot contractueel overeengekomen voordelen in de zin van dit artikel. Tijdens de mondelinge behandeling is door British Rail Engineering Ltd. ook toegegeven, dat de betrokken reisfaciliteiten tijdens de loop van een arbeidscontract als beloning in de zin van artikel 119 moeten worden beschouwd. Het enige overgebleven meningsverschil betreft derhalve de vraag of ook de voortzetting van de reisfaciliteiten voor een werknemer na zijn pensionering beschouwd kan worden als voordeel „uit hoofde van zijn dienstbetrekking". In dit geval kan de relatie met de dienstbetrekking anders dan bij bedrijfspensioenregelingen niet mede uit een contract worden afgeleid. Niettemin geldt ook voor deze reisfaciliteiten naar mijn oordeel de opmerking van de heer Dutheillet de Lamothe in de zaak 80/70 (Defrenne, Jurispr. 1971, blz. 459), dat het „stellig de dienstbetrekking (is), die hij weliswaar niet meer vervult doch wel moet hebben vervuld, die hem voor dit voordeel in aanmerking doet komen". Niets in de stukken wijst er op, dat de reisfaciliteiten worden verleend uit enigerlei anderen hoofde dan de dienstbetrekking. De betrokken mededeling aan het personeel draagt integendeel uitdrukkelijk de titel: „*Information for railway staff* at the time of their retirement", waarbij ik de eerste vier woorden onderstreep. De band met de dienstbetrekking wordt aldus uitdrukkelijk erkend. Nog duidelijker blijkt uit de op verzoek van het Hof overgelegde en al eerder vermelde brief van 4 december 1975 aan de vakbonden, dat de faciliteiten na pensionering als een voortzetting moeten worden beschouwd van de tijdens de dienstbetrekking verleende transportfaciliteiten. Anders had deze brief niet van gedeeltelijke intrekking van deze faciliteiten kunnen spreken. Ten aanzien van dezelfde faciliteiten tijdens de dienstbetrekking heeft de werkgever als gezegd tijdens de mondelinge behandeling al toegegeven, dat zij onder artikel 119 vallen. Voor de latere voortzetting van die faciliteiten zal dan hetzelfde moeten gelden.

De eerste vraag die het House of Lords U stelt zal derhalve naar mijn oordeel bevestigend moeten worden beantwoord in die zin, dat de onderhavige discriminatie in strijd is met artikel 119 van het EEG-Verdrag.

De tweede gestelde vraag

Onder verwijzing naar rechtsoverweging 17 van Uw nog niet gepubliceerde arrest in de zaak Jenkins tegen Kingsgate (zaak 96/80) ontkent de regering van het Verenigd Koninkrijk in haar schriftelijke opmerkingen, dat bij een bevestigend antwoord op vraag 1 a) artikel 119 in het onderhavige geval tevens rechtstreeks toepasselijk zou zijn. In genoemde rechtsoverweging achtte U onder verwijzing naar Uw eerdere rechtspraak terzake artikel 119 EEG-Verdrag „rechtstreeks van toepassing op alle vormen van discriminatie die reeds als zodanig zijn te herkennen met behulp van de in genoemd artikel vermelde criteria ‚gelijke arbeid' en ‚gelijke beloning', zonder dat nationale of communautaire maatregelen nodig zijn om die criteria met het oog op hun toepassing nader te omschrijven". Naar de mening van de regering van het Verenigd Koninkrijk zouden dergelijke

nationale of communautaire maatregelen in casu wel nodig zijn om de vragen met betrekking tot verschillen in pensioengerechtigde leeftijd en levensverwachtingen te beantwoorden, die de kosten van het voordeel voor de werkgever en het voordeel voor de werknemers rechtstreeks beïnvloeden.

Met betrekking tot dit argument zou ik mij om te beginnen willen aansluiten bij de opmerking van de Commissie tijdens de mondelinge behandeling, dat een verschil in pensioengerechtigde leeftijd in casu, anders dan in de zaak Burton (zaak 19/81), niet aan de orde is. De vraagstelling betreft de reisfaciliteiten, die na pensionering worden toegekend, ten behoeve van gezinsleden van de voormalige werknemer, ongeacht de al dan niet uiteenlopende pensioengerechtigde leeftijd van de werknemer zelf. Deze faciliteiten vallen volgens mijn analyse onder de werkingssfeer van artikel 119. Niets in de tekst van artikel 119 wijst er op, dat de toepassing van dit artikel in casu afhankelijk zou zijn van de beantwoording van vragen als door de regering van het Verenigd Koninkrijk vermeld. De onderhavige vorm van discriminatie kan integendeel zonder meer als zodanig herkend worden met behulp van de in dit artikel vermelde criteria. Ten overvloede voeg ik daar aan toe, dat indien de door het Verenigd Koninkrijk opgeworpen vragen wel relevant zouden zijn, de nadere motivering van haar argument mijns inziens in casu juist tegen dit argument pleit. Indien het al juist zou zijn, dat de levensverwachtingen van vrouwen hoger zijn dan van mannen en dat daarmede rekening gehouden moet kunnen worden, dan zou het toestaan van reisfaciliteiten voor de echtgenoot van een vrouwelijke werknemer niet meer, maar juist minder kosten met zich medebrengen dan de reisfaciliteiten voor de echtgenote van een mannelijke werknemer. Ook in dit opzicht is de pensioengerechtigde leeftijd van de werknemer zelf in dit geval dus van geen enkel belang.

Op grond van Uw eerdere, in rechtsoverweging 17 van Uw arrest in de zaak Jenkins tegen Kingsgate vermelde rechtspraak kom ik derhalve tot de conclusie, dat ook de tweede door het House of Lords gestelde vraag bevestigend dient te worden beantwoord.

Samenvatting

De gestelde vragen dienen derhalve naar mijn oordeel als volgt te worden beantwoord:

1. Indien een werkgever aan voormalige werknemers en hun gezinsleden na het bereiken van hun pensioengerechtigde leeftijd bijzondere reisfaciliteiten blijft verlenen, vormen deze faciliteiten een beloning in de zin van artikel 119, tweede alinea van het EEG-Verdrag en dienen zij te voldoen aan het beginsel gelijke beloning voor gelijke arbeid in de zin van dit artikel.

2. Indien een discriminatie in dit opzicht als zodanig is te herkennen met behulp van de in genoemd artikel vermelde criteria „gelijke arbeid" en „gelijke beloning", is artikel 119 EEG-Verdrag daarop rechtstreeks toepasselijk in de Lid-Staten in die zin dat het voor de gediscrimineerde voormalige werknemer afdwingbare gemeenschapsrechten medebrengt.