CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL F. G. JACOBS van 29 juni 1994 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. In deze zaak heeft een Duitse deeltijdwerkneemster voor het Arbeitsgericht Bremen bezwaar gemaakt tegen een Duitse regel op grond waarvan het haar werkgever is toegestaan, aan deeltijdwerknemers die naast hun deeltijdarbeid een hoofdbetrekking vervullen, een naar verhouding lagere beloning te betalen dan aan voltijdwerknemers. Ofschoon het Arbeitsgericht aanneemt, dat de door die regel benadeelde werknemers overwegend mannen zijn, is het van mening, dat verzoekster eventueel met een beroep op de gemeenschapsbepalingen inzake gelijke behandeling en gelijke beloning een hogere beloning kan verlangen. Het baseert zich hierbij op de hieronder uiteengezette, vrij omslachtige redenering.

2. Verzoekster in het hoofdgeding, R. Grau-Hupka (hierna: „verzoekster"), is sinds 1 oktober 1956 bij de Stadtgemeinde Bremen in dienst als muzieklerares aan de Jugend- und Volksmusikschule. Op 1 oktober 1991 stopte zij met haar voltijdbaan en ging zij met pensioen. Sindsdien ontvangt zij zowel een wettelijk als een aanvullend ouderdomspensioen. Desondanks geeft zij nog steeds muziekles, zij het in deeltijd. Daar verzoekster een volledig pensioen heeft, is verweerster in het hoofdgeding (hierna: „verweerster", haar werkgever), van mening dat het Bundesangestelltentarifvertrag (collectieve arbeidsovereenkomst voor Bondswerknemers; hierna: „cao") niet op haar van toepassing is, daar volgens § 3, sub n, van die overeenkomst werknemers die een nevenbetrekking vervullen, van de werkingssfeer ervan zijn uitgesloten. Bijgevolg ontvangt verzoekster een lagere beloning dan wanneer zij onder de cao zou vallen en ligt haar uurloon beneden dat van een voltijdwerknemer, hetgeen zij onwettig acht.

3. In § 2, lid 1, van het Beschäftigungsförderungsgesetz (wet ter bevordering van de werkgelegenheid; hierna: „BeschFG") is bepaald, dat een werkgever een deeltijdwerknemer niet anders mag behandelen dan een voltijdwerknemer, tenzij objectieve redenen een verschil in behandeling rechtvaardigen. Uit de rechtspraak van het Bundesarbeitsgericht blijkt echter, dat de omstandigheid dat een deeltijdwerknemer een hoofdbetrekking vervult die hem bestaanszekerheid verschaft, zo een objectieve reden is. Het schijnt in Duitsland vaste rechtspraak te zijn, dat het ontvangen van een ouderdomspensioen op één lijn moet worden gesteld met het vervullen van een hoofdbetrekking.

* Oorspronkelijke taal: Engels.

4. Verder is van belang, dat verzoekster tijdens haar vroegere loopbaan, die als grondslag voor de berekening van haar pensioen dient, gedurende vijf jaar in deeltijd heeft gewerkt in verband met de opvoeding van haar kinderen. Volgens de bepalingen van het Sozialgesetzbuch VI (hierna: „SGB") wordt bij de pensioenberekening ook rekening gehouden met de tijdvakken die aan de opvoeding van kinderen zijn besteed. Verzoekster valt echter onder een overgangsbepaling van het SGB, die in haar geval tot gevolg heeft, dat maar één jaar opvoedingstijd in aanmerking wordt genomen. Dit betekent volgens het Arbeitsgericht, dat het feit dat verzoekster in verband met de opvoeding van haar kinderen in deeltijd heeft gewerkt, haar een pensioennadeel oplevert.

5. Deze feiten en bepalingen lijken op het eerste gezicht geen aanleiding te geven tot vragen betreffende de gemeenschapsbepalingen inzake gelijke behandeling en gelijke beloning. Dit is echter niet de opvatting van het Arbeitsgericht Bremen, dat het Hof de volgende vragen heeft voorgelegd:

„1) Verlangt het beginsel van gelijke toegang van mannen en vrouwen tot het arbeidsproces, zoals neergelegd in de artikelen 1, lid 1, en 3 van richtlijn 76/207/EEG van de Raad van 9 februari 1976, dat een nationale wet die discriminatie zonder objectieve reden van deeltijdwerknemers verbiedt, aldus wordt uitgelegd, dat de omstandigheid dat een deeltijdwerknemer naast zijn deeltijdarbeid een hoofdbetrekking vervult die hem bestaanszekerheid verschaft, niet wordt beschouwd als een objectieve reden voor slechtere betaling van deeltijdarbeid?

2) Zo neen:

Staat dan het beginsel van gelijke beloning van mannen en vrouwen, zoals neergelegd in artikel 119 EEG-Verdrag en richtlijn 75/117/EEG van de Raad van 10 februari 1975, eraan in de weg, dat het ontvangen van een ouderdomspensioen wordt gezien als het vervullen van een hoofdbetrekking die bestaanszekerheid verschaft, wanneer dat pensioen is verminderd als gevolg van inkomstenderving in verband met de opvoeding van kinderen?"

6. Om deze vragen, in het bijzonder de eerste, werkelijk te kunnen begrijpen, is een beschrijving van de door het Arbeitsgericht gevolgde redenering onontbeerlijk. Alvorens op die redenering in te gaan, moet ik er echter op wijzen, dat naar het oordeel van de Commissie het Hof de vragen niet dient te beantwoorden. De Commissie is namelijk van mening, dat het Arbeitsgericht de eerste vraag onvoldoende met feiten heeft onderbouwd en dat de tweede vraag geen enkel verband lijkt te houden met het voorwerp van het hoofdgeding. Het lijkt mij het beste, hierop in te gaan bij de behandeling van de vragen zelf.

De eerste vraag

de beroepsopleiding en de promotiekansen en ten aanzien van de arbeidsvoorwaarden. [1]

7. Het Arbeitsgericht merkt allereerst op, dat § 2, lid 1, BeschFG, volgens welke er een objectieve reden voor een verschil in behandeling tussen voltijd- en deeltijdwerknemers moet bestaan, in overeenstemming met het gemeenschapsrecht moet worden uitgelegd. Het komt vervolgens met een omslachtige redenering waaruit zou blijken, dat het niet in overeenstemming met het gemeenschapsrecht is om — zoals verweerster overeenkomstig vaste Duitse rechtspraak doet — als een dergelijke objectieve reden te beschouwen de omstandigheid, dat deeltijdwerknemers naast hun deeltijdarbeid een hoofdbetrekking vervullen, daar dit leidt tot een indirecte discriminatie op grond van het geslacht. Immers, zo luidt de redenering, in de huidige maatschappij zijn de meeste deeltijdwerknemers die naast hun deeltijdarbeid een hoofdbetrekking vervullen, van het mannelijk geslacht, daar vrouwen wegens hun traditionele rol in het gezin gewoonlijk niet in staat zijn, een dergelijke werklast buitenshuis te hebben. Worden de toepasselijke bepalingen aldus uitgelegd, dat aan deeltijdwerknemers die naast hun deeltijdarbeid een hoofdbetrekking vervullen, een lagere beloning mag worden betaald dan aan andere deeltijdwerknemers, dan zullen werkgevers bij voorkeur deeltijdwerknemers van de eerste categorie in dienst nemen. Daar wordt aangenomen, dat die categorie overwegend uit mannen bestaat, levert een dergelijke uitlegging een indirecte discriminatie van vrouwen op het punt van de toegang tot arbeid op, hetgeen in strijd is met de artikelen 1, lid 1, 2, lid 1, en 3, lid 1, van richtlijn 76/207/EEG van de Raad betreffende de tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen ten aanzien van de toegang tot het arbeidsproces,

8. Deze redenering vindt volgens het Arbeitsgericht steun in het feit, dat werkgevers in de overheidssector, zoals de Stadtgemeinde Bremen, verplicht zijn economisch verstandig te handelen. Deze verplichting vloeit voort uit het voor de federale autoriteiten en de Länder geldende Haushaltsgrundsätzegesetz en uit de Bremischen Landeshaushaltsordnung. Bedoelde werkgevers dienen dan ook waar mogelijk personeel aan te stellen dat zij minder kunnen betalen, zoals deeltijdwerknemers die ook een hoofdbetrekking vervullen.

9. Verweerster voert echter aan, dat grondwettelijke bepalingen eraan in de weg staan, dat bij de aanstelling van personeel rekening wordt gehouden met de te betalen beloning. Die bepalingen garanderen alle Duitsers gelijke rechten op het punt van de toegang tot arbeid in overheidsdienst. De Duitse regering voegt hieraan in haar opmerkingen nog toe, dat de meeste werkgevers in de overheidssector, teneinde gecompliceerde berekeningen te vermijden, hoe dan ook alle deeltijdwerknemers gelijk belonen.

1 — PB 1976, L 39, blz. 40.

10. In dit stadium lijkt het mij zinvol, het doel van de door verzoekster bij het Arbeitsgericht ingestelde vordering alsmede de door deze rechterlijke instantie aan het Hof voorgelegde vraag in herinnering te brengen. Verzoekster verlangt een hogere beloning, dat wil zeggen een die in verhouding staat tot het aan voltijdwerknemers betaalde loon. Om een actie wegens discriminatie op het gebied van beloning te doen slagen, zou zij moeten aantonen, dat zij op grond van haar geslacht slechter wordt betaald. Dit is echter door verzoekster niet gesteld. Het Arbeitsgericht geeft juist te kennen, dat deeltijdwerknemers die naast hun deeltijdarbeid een nevenbetrekking vervullen en uit dien hoofde naar verhouding slechter worden betaald dan voltijdwerknemers, overwegend mannen zijn. Men kan zich dan ook afvragen, in hoeverre verzoekster haar vordering kan doen steunen op het gemeenschapsrecht.

11. De vraag van het Arbeitsgericht heeft echter geen betrekking op richtlijn 75/117/EEG van de Raad betreffende het nader tot elkaar brengen van de wetgevingen der Lid-Staten inzake de toepassing van het beginsel van gelijke beloning voor mannelijke en vrouwelijke werknemers [2], maar op de op gelijke behandeling betrekking hebbende richtlijn 76/207. Met die vraag wordt in wezen beoogd te vernemen, of deze laatste richtlijn eraan in de weg staat, dat een werkgever zich op het bestaan van een hoofdbetrekking beroept om een ongelijke behandeling op het gebied van beloning te rechtvaardigen. In het geval het Hof deze vraag bevestigend zou beantwoorden, zo redeneert het Arbeitsgericht in zijn verwijzingsbeschikking, zou verweerster zich niet kunnen beroepen op § 3, sub n, van de cao, die, door personen met een andere betrekking van de werkingssfeer van de overeenkomst uit te sluiten, een slechtere betaling van verzoekster mogelijk maakt. Echter, nog afgezien van het feit dat verzoekster, die in deeltijd werkt, niet zelf het slachtoffer is geweest van een met richtlijn 76/207 strijdige discriminatie ten aanzien van de toegang tot arbeid, kan zij zich naar mijn mening niet indirect op die richtlijn beroepen om een ongelijke behandeling op het gebied van beloning aan te vechten. Uit de considerans van richtlijn 76/207 blijkt namelijk duidelijk, dat deze richtlijn een andere werkingssfeer heeft dan richtlijn 75/117 inzake gelijke beloning. Richtlijn 76/207 moet richtlijn 75/117 aanvullen, door het beginsel van gelijke behandeling uit te breiden tot de toegang tot het arbeidsproces, de beroepsopleiding en de promotiekansen en tot de arbeidsvoorwaarden. Bovendien zijn de twee richtlijnen gebaseerd op verschillende bepalingen van het Verdrag. Richtlijn 75/117, waarmee het in artikel 119 van het Verdrag uitdrukkelijk geformuleerde beginsel van gelijke beloning wordt verwezenlijkt, heeft artikel 100 als rechtsgrondslag, terwijl richtlijn 76/207 gebaseerd is op artikel 235, dat de mogelijkheid biedt maatregelen ter verwezenlijking van een van de doelstellingen van de Gemeenschap vast te stellen in gevallen waarin het Verdrag niet in de daartoe vereiste bevoegdheden voorziet.

12. De situatie zou anders liggen indien verweerster had geweigerd verzoekster in deeltijd aan te stellen, op grond dat zij niet tevens een hoofdbetrekking had en haar dus niet minder kon worden betaald. Verzoekster

2 — PB 1975, L 45, blz. 19.

had dan kunnen trachten aan te voeren, dat de regels op grond waarvan aan deeltijdwerknemers die naast hun deeltijdarbeid een hoofdbetrekking vervullen, een lagere dan de normale beloning kan worden betaald, een indirecte discriminatie van vrouwen opleveren.

13. Volgens de Commissie dient het Hof de eerste vraag van het Arbeitsgericht onbeantwoord te laten. Zij verwijst naar het arrest in de zaak Telemarsicabruzzo e. a., waarin het Hof besliste, dat de verwijzende rechter op zijn minst een omschrijving dient te geven van het feitelijk en juridisch kader waarin de gestelde vragen moeten worden geplaatst, of althans de feiten moet uiteenzetten waarop die vragen zijn gebaseerd. [3] Volgens de Commissie heeft het Arbeitsgericht onvoldoende feitelijke informatie verstrekt om het Hof in staat te stellen uit te maken, of er werkelijk sprake is van indirecte discriminatie. Het arrest Telemarsicabruzzo lijkt mij echter in casu niet relevant. Waar het in die zaak aan schortte, was een voldoende gedetailleerde omschrijving van het feitelijk en juridisch kader van het hoofdgeding. Wat dit betreft, heeft het Arbeitsgericht alle noodzakelijke informatie verstrekt. Het heeft weliswaar nog niet aangetoond, in hoeverre de onderstelde indirecte discriminatie van vrouwen daadwerkelijk bestaat, doch het heeft de aan zijn vraag ten grondslag liggende feiten wel degelijk uiteengezet. Het zou trouwens geen enkele zin hebben, nog meer informatie van het Arbeitsgericht te krijgen, want ook dan zou nog steeds moeten worden vastgesteld, dat een verzoek om een hogere beloning niet kan worden gebaseerd op richtlijn 76/207.

3 — Arrest van 26 januari 1993 (gevoegde zaken C-320/90, C-321/90 en C-322/90, Jurispr. 1993, blz. I-393, r. o. 6).

Het kan stellig worden betwijfeld, of de vraag van het Arbeitsgericht, gelet op de aard van verzoeksters vordering en de omstandigheden van het hoofdgeding, wel relevant is. Om het Arbeitsgericht de gewenste duidelijkheid te verschaffen, kan echter worden volstaan met een ontkennende beantwoording van zijn vraag.

14. Ik ben dan ook van mening, dat de eerste vraag ontkennend moet worden beantwoord.

De tweede vraag

15. De redenering waarmee het Arbeitsgericht zijn tweede vraag motiveert, die is terug te voeren op verzoeksters bezwaar, dat bij de berekening van haar pensioen onvoldoende rekening is gehouden met de tijd die zij aan de opvoeding van kinderen heeft besteed, lijkt mij wederom nogal vergezocht. Die redenering begint met de zeer redelijke veronderstelling, dat meer vrouwen dan mannen enige tijd thuis blijven in verband met de opvoeding van kinderen, als gevolg waarvan meer vrouwen dan mannen hun pensioen „verminderd" zien op grond van de toepasselijke Duitse regeling, die, zoals gezegd, een overgangskarakter had. Vervolgens wordt gezegd, dat er sprake is van een met artikel 119 van het Verdrag en richtlijn 75/119 strijdige indirecte discriminatie op het gebied van beloning, wanneer een dergelijk

„verminderd" pensioen wordt beschouwd als inkomen uit een hoofdbetrekking, waardoor de werkgever de betrokkene voor diens deeltijdarbeid een lagere beloning mag betalen.

16. De Commissie is van mening, dat deze tweede vraag geen verband houdt met het voorwerp van het hoofdgeding, daar in verzoeksters geval de „vermindering" van het pensioen slechts minimaal is. Ik geloof echter niet, dat dit het juiste antwoord op de vraag is.

17. Ik zie niet in, hoe verzoekster op het punt van haar beloning zou kunnen worden gediscrimineerd. Haar totale inkomen mag dan lager zijn, maar dit is toe te schrijven aan de „vermindering" van haar pensioen en niet aan enige ongelijkheid in haar beloning. Als zij al een argument zou willen aanvoeren, zou zij moeten stellen dat de vermindering van haar pensioen onverenigbaar is met de gemeenschapsregels inzake gelijke behandeling. Het is echter duidelijk, dat zij ten aanzien van haar pensioen niet wordt gediscrimineerd op een wijze die onverenigbaar is met de bepalingen van richtlijn 79/7/EEG van de Raad betreffende gelijke behandeling op het gebied van de sociale zekerheid. [4] Artikel 7, lid 1, sub b, van die richtlijn staat de Lid-Staten weliswaar toe, in afwijking van de bepalingen inzake gelijke behandeling „voordelen (...) op het gebied van ouderdomsverzekering" toe te kennen „aan hen die kinderen hebben opgevoed", en te voorzien in „rechten op prestaties na tijdvakken van onderbreking van het werk wegens de opvoeding van kinderen", doch de Lid-Staten zijn daartoe geenszins verplicht.

18. Ik ben daarom van mening, dat ook de tweede vraag ontkennend moet worden beantwoord.

Conclusie

19. Gelet op een en ander geef ik het Hof in overweging, de vragen van het Arbeitsgericht Bremen te beantwoorden als volgt:

1) Het beginsel van gelijke toegang van mannen en vrouwen tot het arbeidsproces, zoals neergelegd in de artikelen 1, lid 1, en 3 van richtlijn 76/207/EEG van

4 — PB 1979, L 6, blz. 24.

de Raad van 9 februari 1976, staat niet eraan in de weg, dat een nationale wet die discriminatie zonder objectieve reden van deeltijdwerknemers verbiedt, aldus wordt uitgelegd, dat de omstandigheid dat een deeltijdwerknemer naast zijn deeltijdarbeid een hoofdbetrekking vervult die hem bestaanszekerheid verschaft, wordt beschouwd als een objectieve reden voor slechtere betaling van deeltijdarbeid.

2) Het beginsel van gelijke beloning van mannen en vrouwen, zoals neergelegd in artikel 119 EEG-Verdrag en richtlijn 75/117/EEG van de Raad van 10 februari 1975, staat niet eraan in de weg, dat het ontvangen van een ouderdomspensioen wordt gezien als het vervullen van een hoofdbetrekking, wanneer dat pensioen is verminderd als gevolg van inkomstenderving in verband met de opvoeding van kinderen, met als gevolg dat de betrokkene voor zijn deeltijdarbeid een lagere beloning ontvangt dan iemand die geen hoofdbetrekking heeft.