FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT F.G. JACOBS

fremsat den 2. december 1992 *

Hr. præsident,
De herrer dommere,

1. I den foreliggende sag har Kommissionen nedlagt påstand om, at det fastslås, at Kongeriget Belgien har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til traktatens artikel 119, subsidiært Rådets direktiv 76/207/EØF af 9. februar 1976 om gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder, for så vidt angår adgang til beskæftigelse, erhvervsuddannelse, forfremmelse samt arbejdsvilkår (EFT L 39, s. 40), idet der i Belgien opretholdes en lovgivning, hvorefter kvindelige arbejdstagere over 60 år ikke kan opnå en supplerende fratrædelsesgodtgørelse.

Sagens baggrund

2. Oprindelsen til sagen er en klage, Kommissionen modtog i 1987. Klagen gjaldt to forhold. For det første blev det anført, at de bestemmelser i belgisk lovgivning, hvorefter kvindelige arbejdstagere mellem 60 og 65 år kunne opsiges med et kortere varsel end sædvanligt, var uforenelige med fællesskabsretten. For det andet hævdedes det, at belgisk lovgivning vedrørende tillægsydelser til arbejdstagere, som afskediges, var diskriminerende over for kvindelige arbejdstagere, ligesom lovgivningen måtte være i strid med fællesskabsretten.

3. Klagen førte til, at er blev indledt sag mod Belgien i henhold til artikel 169. Under den administrative sagsbehandling blev belgisk lovgivning vedrørende afskedigelse med kort varsel ændret på en sådan måde, at den efter Kommissionens opfattelse opfyldte kravene i fællesskabsretten. Belgien bestred imidlertid, at landets lovgivning vedrørende supplerende fratrædelsesgodtgørelse var retsstridig. Kommissionen besluttede derfor at rejse sag ved Domstolen.

4. En ordning med supplerende godtgørelser til arbejdstagere, der afskediges i en bestemt alder, blev indført ved kollektiv overenskomst nr. 17 af 19. december 1974, udarbejdet af Conseil national du travail. Aftalen blev gjort bindende ved kongelig anordning af 16. januar 1975 (*Moniteur belge* af 31.1.1975, s. 1055). I henhold til artikel 3 og 4 i den kongelige anordning har arbejdstagere over 60 år, der afskediges, ret til månedlige supplerende godtgørelser fra deres sidste arbejdsgiver, såfremt de har ret til arbejdsløshedsunderstøttelse. Aldersgrænsen for retten til arbejdsløshedsunderstøttelse er fastsat i artikel 144 i kongelig anordning af 20. december 1963, som ændret ved kongelig anordning af 7. august 1984. Ifølge artikel 144 har mænd ret til arbejdsløshedsunderstøttelse indtil det fyldte 65. år, mens kvinder

* Originalsprog: engelsk.

har ret hertil indtil det fyldte 60. år. Det følger heraf, at den kollektive overenskomstordning med supplerende godtgørelser alene kommer mandlige arbejdstager til gode.

6. Kommissionen anser den kollektive overenskomsts regler for uforenelige med EØF-traktatens artikel 119, som indfører »lige løn til mænd og kvinder for samme arbejde«. Kommissionen tilføjer, at såfremt Domstolen antager, at artikel 119 ikke finder anvendelse under de foreliggende omstændigheder, er den påtalte lovgivning uforenelig med artikel 5, stk. 1, i direktiv 76/207. Jeg skal tage stilling til disse opfattelser i ordnet rækkefølge.

5. Der er enighed om, at den forskellige behandling af mænd og kvinder i relation til aldersgrænsen for tildeling af arbejdsløshedsunderstøttelse er knyttet til den forskel i pensionsalder, som tidligere eksisterede i belgisk ret. Ved lov af 20. juli 1990 indførte Belgien imidlertid en regel om, at begge køn frit kunne vælge, hvornår de mellem 60 og 65 år ville gå på pension, hvilken ordning erstattede den tidligere, hvor kvindens pensionsalder var 60 og mandens 65 år. Loven af 20. juli 1990 indeholdt også bemyndigelse til administrativt at bringe den tidligere lovgivning i overensstemmelse med den nye lovs regler. Artikel 14 i kongelig anordning af 20. december 1963 er imidlertid ikke blevet ændret. Det er derfor fortsat således, at kvindelige arbejdstagere over 60 år, der afskediges, ikke har ret til supplerende godtgørelse, da de ikke har ret til arbejdsløshedsunderstøttelse. Ifølge artikel 5 i kongelig anordning af 16. januar 1975 svarer den supplerende godtgørelse til halvdelen af forskellen mellem en referenceløn og arbejdsløshedsunderstøttelsen, og den belgiske regering indrømmer, at summen af den supplerende godtgørelse og arbejdsløshedsunderstøttelsen er større end det beløb, der udbetales i alderspension. Det bestrides derfor ikke, at en kvinde over 60 år som regel får færre penge end en mand på samme alder, der afskediges på samme vilkår, eftersom kvinden ikke har ret til den supplerende godtgørelse.

Artikel 119

7. Kommissionens opfattelse er, at den supplerende godtgørelse er »løn« i artikel 119's forstand og må ses i lyset af Domstolens domme af 9. februar 1992 (sag 12/81, Garland, Sml. s. 359), og navnlig dommen af 17. maj 1990 (sag C-262/88, Barber, Sml. I, s. 1889, præmis 12). Kommissionen påpeger, at den supplerende godtgørelse har følgende kendetegn: Den følger af en kollektiv overenskomst indgået mellem arbejdsgivere og arbejdstagere, den afskedigede arbejdstager har ret til at få den udbetalt af sin sidste arbejdsgiver, og den følger af arbejdsforholdet. Kommissionen konkluderer, at den supplerende godtgørelse opfylder alle betingelserne i Barber-dommen for at være omfattet af begrebet »løn«.

8. Den belgiske regering har bestridt Kommissionens opfattelse. Med henvisning til Domstolens dom af 25. maj 1971 (sag 80/70, Defrenne, Sml. 1971, s. 109, org. ref.: Rec. s. 445) anføres det, at den supplerende afgørelse er en socialsikringsydelse, der ikke omfattes af artikel 119. Den belgiske regering

hævder, at selv om den supplerende godtgørelse udbetales ved afskedigelse, er den ikke dermed en fratrædelsesgodtgørelse. Til støtte for synspunktet påpeges det, at den supplerende godtgørelse ifølge den kollektive overenskomsts artikel 9 ikke kan kumuleres med andre ydelser, som udbetales ved afskedigelse. Desuden er forholdet det, at tillægsydelsen, i modsætning til en fratrædelsesgodtgørelse, som beregnes udelukkende på grundlag af lønnen og ansættelsesforholdets varighed, er afhængig af lønnens størrelse og størrelsen af arbejdsløshedsunderstøttelsen. Den belgiske regering fremfører videre, at forbindelsen mellem ydelse og arbejdsforhold ikke nødvendigvis medfører, at en ydelse er omfattet af artikel 119. Det skyldes, at man i belgisk lovgivning sammenkæder enhver socialsikringsydelse med en ansættelseskontrakt. Regeringen fremhæver, at den afgørende faktor ved rubriceringen af en ydelse ikke er forbindelsen med arbejdsforholdet, men det afgørende er, hvilken ordning den er en del af. Ifølge den belgiske regering er den supplerende godtgørelse en integrerende del af en sui generis-ordning, dvs. muligheden for førtidspensionering (prépension conventionnelle), der er skabt ved kollektive overenskomster. Førtidspension består af to dele: arbejdsløshedsunderstøttelsen og den supplerende godtgørelse. Sidstnævnte er fastsat i kollektiv overenskomst nr. 17 og andre arbejdsaftaler indgået på bestemte fagområder. Den belgiske regering hævder, at vilkårene for at yde førtidspension er fastsat i forskellige bestemmelser og arbejdsaftaler, således at de to dele, ydelsen består af, ikke kan skilles fra hinanden. I samme omfang som det er muligt at adskille dem, bør den supplerende godtgørelse betragtes som en socialsikringsydelse med forbindelse til en faglig social sikringsordning. Til støtte for at antage, at en supplerende godtgørelse er en socialsikringsydelse, påpeger den sagsøgte regering, at de arbejdstagere, som modtager den supplerende godtgørelse, er undergivet begrænsninger i relation til anden erhvervsvirksomhed såvel som til adgangen til at kumulere godtgørelsen med andre socialsikringsydelser, f.eks. invalidepension. Modtagere af den supplerende godtgørelse betragtes tillige som arbejdsløse i forhold til andre dele af socialsikringssystemet (f.eks. ydelser i tilfælde af sygdom og familietillæg). Sluttelig anfører den belgiske regering, at den supplerende godtgørelse har visse sociale formål derved, at den tildeler ældre arbejdstagere fordele, når de afskediges.

9. Jeg skal først bemærke, at der ved løn ifølge traktatens artikel 119 forstås »den almindelige grund- eller minimumsløn og alle andre ydelser, som arbejdstageren som følge af arbejdsforholdet modtager fra arbejdsgiveren direkte eller indirekte i penge eller naturalier«. I dom af 8. april 1976 (sag 43/75, Defrenne mod Sabena, Sml. s. 455) fastslog Domstolen, at artikel 119 er en af traktatens grundlæggende bestemmelser, som har både økonomiske og sociale formål. Den tager særlig sigte på at sikre lige konkurrencevilkår for virksomheder i Fællesskabet og at fremme den sociale udvikling. I lyset af disse formål har Domstolen anlagt en bred fortolkning af lønbegrebet i praksis.

10. Ved læsning af artikel 119 i de forskellige sproglige versioner fremgår det, at en ydelse

er »løn«, såfremt to betingelser er opfyldt: Ydelsen betales direkte eller indirekte af arbejdsgiveren, og arbejdstageren modtager ydelsen som følge af arbejdsforholdet. Er de nævnte betingelser opfyldt, er dette tilstrækkeligt til at bringe ydelsen ind under artikel 119: jf. herved sagen Defrenne mod Belgien, dommens præmis 6, Garland-dommen, præmis 5, og Barber-dommen, præmis 12.

11. Ifølge Barber-dommen er ydelser betalt til en arbejdstager af arbejdsgiveren i forbindelse med afskedigelse omfattet af bestemmelsen i artikel 119. Domstolen fastslog følgende i dommens præmis 12, 13 og 14:

»... [begrebet] løn omfatter i traktatens artikel 119, stk. 2, samtlige ydelser, aktuelle eller fremtidige, som arbejdstageren som følge af arbejdsforholdet modtager fra arbejdsgiveren, eventuelt indirekte, i penge eller naturalier ... følgelig udelukker den omstændighed, at visse ydelser udbetales efter arbejdsforholdets ophør, ikke, at de kan have karakter af løn i den i traktatens artikel 119 anførte betydning.

Specielt med hensyn til godtgørelser, der udbetales til en arbejdstager i forbindelse med hans afskedigelse, må det konstateres, at de udgør en form for løn, som arbejdstageren er berettiget til som følge af arbejdsforholdet, som udbetales til ham ved arbejdsforholdets ophør, som kan gøre det lettere for ham at tilpasse sig de nye forhold, der opstår som følge af, at han har mistet sit arbejde, og som sikrer ham en indtægtskilde i den periode, hvor han søger nyt arbejde.

Heraf følger, at godtgørelser, som udbetales til en arbejdstager i forbindelse med hans afskedigelse, i princippet er omfattet af begrebet løn i traktatens artikel 119«.

I Barber-dommen gjorde Det Forenede Kongerige gældende, at en lovbestemt ydelse ved afskedigelse måtte falde uden for artikel 119's anvendelsesområde, fordi der var tale om en socialsikringsydelse. Domstolen udtalte i dommens præmis 16, 17 og 18:

»[det] kan ikke antages, at en fratrædelsesgodtgørelse ... som udbetales af arbejdsgiveren, ophører med at være en form for løn, blot fordi den ikke udbetales i henhold til arbejdskontrakten, men er lovbestemt eller ydes på frivilligt grundlag.

Med hensyn til lovbestemte fratrædelsesgodtgørelser må det — som Domstolen statuerede i dommen af 8. april 1976 (sag 43/75, Defrenne mod Sabena, Sml. s. 455, præmis 40) — erindres, at traktatens artikel 119 også tager sigte på forskelsbehandling, som umiddelbart skyldes lovbestemmelser. Dette indebærer, at lovbestemte ydelser kan være omfattet af begrebet løn i denne bestemmelses forstand.

Selv om mange af de ydelser, der udredes af en arbejdsgiver, også afspejler socialpolitiske

hensyn, kan det ikke drages i tvivl, at en ydelse har karakter af løn, når arbejdstageren som følge af arbejdsforholdets eksistens er berettiget til at modtage den pågældende ydelse fra arbejdsgiveren«.

Domstolens afgørelse i Barber-sagen blev bekræftet i dom af 27. juni 1990 (sag C-33/89, Kowalska, Sml. I, s. 2591). I dommen antog Domstolen, at artikel 119 også omfatter ydelser ved afskedigelse, der skal udbetales i henhold til kollektive overenskomster på arbejdsmarkedet. Det fremgår klart af de nævnte afgørelser, at den supplerende godtgørelse, som der er tale om her i sagen, og som udbetales ved afskedigelse, i princippet er omfattet af begrebet »løn«.

12. Den belgiske regering hævder imidlertid, at den supplerende ydelse i realiteten er en del af en førtidspensioneringsordning, som falder uden for artikel 119's anvendelsesområde. Regeringen henviser til sag 80/70, Defrenne mod Belgien, i hvilken Domstolen fastslog i dommens præmis 7 og 8:

»[selv om] fordele med karakter af ydelser under den sociale sikring ... ikke principielt kan udelukkes fra begrebet løn, ses dette begreb, som det er defineret i artikel 119, imidlertid ikke at kunne omfatte de socialsikringsordninger eller -ydelser, navnlig alderspension, som direkte er reguleret ved lov, således at der ikke foreligger nogen overenskomst inden for den pågældende virksomhed eller erhvervsgren, og som obligatorisk finder anvendelse på almindelige grupper af arbejdstagere; de pågældende ordninger sikrer nemlig arbejdstageren ydelser fra et lovmæssigt system, der finansieres af arbejdstagere, arbejdsgivere og eventuelt det offentlige i et omfang, som i mindre grad følger af ansættelsesforholdet mellem arbejdsgiver og arbejdstager end af socialpolitiske overvejelser«.

På baggrund af dette ræsonnement kom Domstolen frem til, at en arbejdsophørspension, der ydes inden for en socialsikringsordning i henhold til national lovgivning, ikke er »løn« i artikel 119's forstand. Antagelsen er blevet bekræftet i senere sager. I dom af 13. maj 1986 (sag 170/84, Bilka, Sml. s. 1607) tog Domstolen stilling til, om den tillægspensionsordning, som der var tvist om, faldt uden for artikel 119. Domstolens konklusion var, at ordningen, skønt den var vedtaget i overensstemmelse med reglerne i lovgivningen, hvilede på en overenskomst mellem virksomheden og de ansatte. Den var derfor mere af kontraktmæssig end af lovbestemt art. Ordningens virkning var at supplere de socialydelser, som betales i henhold til den nationale lovgivning med generelt sigte, med ydelser, der udelukkende finansieres af arbejdsgiveren. Domstolen nåede i præmis 22 til det resultat, at ordningen ikke var en socialsikringsordning, som direkte er reguleret ved lov, og at ydelser udbetalt i henhold til ordningen derfor måtte antages at være løn efter forståelsen i artikel 119.

13. I Barber-dommen fastslog Domstolen, at pensionsydelser, der udbetales under en frivillig privat erhvervstilknyttet ordning, falder inden for artikel 119. Domstolens ræsonnement fremgår af dommens præmis 25-28:

»... [det] bemærkes for det første, at de omhandlede ordninger enten er et resultat af en overenskomst mellem arbejdstagere og arbejdsgivere eller af en ensidig beslutning truffet af arbejdsgiveren. De finansieres fuldt ud af arbejdsgiveren eller af arbejdsgiveren og arbejdstagerne i forening, uden at der i noget tilfælde ydes bidrag hertil fra det offentlige. Følgelig er sådanne ordninger en del af de ydelser, arbejdsgiveren tilbyder arbejdstagerne.

For det andet finder sådanne ordninger ikke obligatorisk anvendelse på almindelige grupper af arbejdstagere. Tværtimod gælder de kun for arbejdstagere, der er ansat i bestemte virksomheder, således at medlemskab af disse ordninger nødvendigvis skyldes arbejdsforholdet til en bestemt arbejdsgiver. Selv om de pågældende ordninger er oprettet i overensstemmelse med national lovgivning og derfor opfylder lovgivningens betingelser for at kunne anerkendes som 'contracted-out'-ordninger, er de desuden underlagt deres egne regler.

For det tredje bemærkes ... at erhvervstilknyttede ordninger som den, der er tale om i den foreliggende sag, kan give medlemmerne større ydelser end dem, de ville få udbetalt i henhold til den lovbestemte ordning, således at de økonomisk har en tilsvarende funktion som de tillægspensionsordninger, der findes i visse medlemsstater ...

Det må derfor konkluderes, at pension, der udbetales i henhold til en 'contracted-out'-ordning, i modsætning til ydelser i henhold til nationale lovbestemte socialsikringsordninger, er ydelser, som arbejdstageren modtager fra arbejdsgiveren som følge af arbejdsforholdet, og at en sådan pension derfor er omfattet af traktatens artikel 119«.

14. De fleste af disse betragtninger gælder efter min opfattelse også den supplerende godtgørelse i denne sag, selv om ydelsen tildeles på et bredere grundlag. Den supplerende godtgørelse betales direkte af den afskedigede arbejdstagers sidste arbejdsgiver, og beløbet beregnes ud fra en referenceindkomst. Selv om den betragtes som en førtidspension, hvilket den belgiske regering vil, kan den med rette betragtes som en ydelse, der udbetales af arbejdsgiveren til arbejdstageren på grundlag af ansættelsesforholdet på samme måde som den ydelse, der blev udbetalt i henhold til pensionsordningen i Barber-sagen.

15. Den konklusion bekræftes, hvis man ser på de faktorer, Domstolen henviste til i sagen Defrenne mod Belgien som afgørende for, at en ydelse ikke er omfattet af lønbegrebet. Som det vil erindres, var de pågældende faktorer følgende: For det første, at ydelsen er lovreguleret uden noget overenskomstmæssigt element, for det andet, at arbejdsgivernes bidrag er fastsat således, at de i mindre grad følger af ansættelsesforholdet end af socialpolitiske overvejelser. Efter min opfattelse opfylder den omtvistede supplerende godtgørelse intet af disse kriterier.

16. Hvad angår det første kriterium er det klart, at udbetalingen af den supplerende godtgørelse imidlertid er karakteriseret af et vist aftaleelemenet. Ganske vist er den fælles

overenskomst nr. 17 gjort bindende ved lov, men efter min opfattelse svækker dette ikke det faktum, at godtgørelsens gennemførelse kom i stand ved en aftale mellem arbejdsgivere og arbejdstagere. I sagen her fremgår det jo af den belgiske regerings indlæg, at den supplerende godtgørelse har hjemmel i fælles overenskomst nr. 17 og andre fælles arbejdsaftaler. Der foreligger således et aftaleelement, som ikke findes i de statslige pensionsordninger.

17. Hvad angår det andet kriterium er jeg ikke overbevist om, at den supplerende godtgørelse først og fremmest udbetales som et udtryk for socialpolitiske overvejelser på tilsvarende måde som en statspension. I sagen Defrenne mod Belgien fastslog Domstolen, jf. præmis 10, at en arbejdstager, der modtager de ved lov fastsatte ydelser, ikke får dem som følge af arbejdsgiverbidraget, men alene fordi han opfylder lovens betingelser for tildeling af ydelsen. Fraværet af enhver sammenhæng mellem arbejdsgiverens bidrag og arbejdstagerens modtagelse af ydelsen hindrede, at en statslig alderspension kunne antages at være en ydelse, arbejdsmodtageren modtog fra arbejdsgiveren som følge af ansættelsesforholdet. Den supplerende godtgørelse er derimod ganske forskellig fra de sædvanlige socialsikringsydelser, der tildeles i henhold til et generelt socialsikringssystem, og den adskiller sig også fra en ydelse, som delvis finansieres ved arbejdsgiverbidrag. Den udbetales direkte fra den afskedigede arbejdstagers sidste arbejdsgiver. Desuden er det en ydelse, der udbetales ved afskedigelse. Som Domstolen fastslog i Barber-sagen, er sådanne ydelser en form for løn, som arbejdstageren har krav på som følge af arbejdsforholdet, og de ophører ikke med at være omfattet af artikel 119, fordi udbetalingen afspejler socialpolitiske overvejelser.

18. Den belgiske regering lægger vægt på den nære sammenhæng mellem den supplerende godtgørelse og arbejdsløshedsunderstøttelsen. Det forhold, at ydelsens størrelse ikke blot beregnes på grundlag af lønnen, men også under hensyntagen til arbejdsløshedsunderstøttelsen, betyder efter min opfattelse ikke, at det ikke er en fordel, arbejdstageren modtager fra arbejdsgiveren som følge af ansættelsesforholdet. Endvidere er det afgørende, at ydelsen supplerer en socialsikringsydelse. De to udbetalinger er forbundet ved førtidspensioneringsordningen, men det er klart, at den supplerende godtgørelse ikke er en nødvendig følge af arbejdsløshedsunderstøttelsen. Det fremgår faktisk af kongelig anordning af 16. januar 1975, som indeholder ordlyden af fælles overenskomst nr. 17, at den supplerende godtgørelse er uafhængig af det generelle socialsikringssystem, hvad angår såvel forvaltning som finansiering. På samme måde som med tillægspensionsordningen i Bilka-sagen supplerer ydelsen i henhold til overenskomsten almindelige socialsikringsydelser med ydelser, der fuldt ud betales af arbejdsgiveren. Efter min opfattelse opfylder den supplerende godtgørelse derfor ikke det kriterium, Domstolen lagde til grund i sagen Defrenne mod Belgien som betingelse for at antage, at en ydelse falder uden for artikel 119.

19. Min konklusion er, at den supplerende godtgørelse efter kongelig anordning af 16. januar 1975 er »løn« som forudsat i EØF-traktatens artikel 119. Faktisk afskærer

belgisk lovgivning kvindelige arbejdstagere over 60 år, der afskediges, fra at modtage godtgørelsen, som en mandlig arbejdstager ville opnå under samme omstændigheder. Det er ikke bestridt, at en sådan forskelsbehandling ikke er berettiget ud fra objektive kriterier. Heraf følger at Belgien har tilsidesat sine forpligtelser efter traktatens artikel 119.

20. Som en subsidiær indsigelse har den belgiske regering i svarskriftet tilføjet, at såfremt en supplerende godtgørelse antages at være omfattet af artikel 119, bør protokollen vedrørende artikel 119, der figurerer som bilag til traktaten om Den Europæiske Union, underskrevet i Maastricht den 7. februar 1992 (EFT C 191, s. 1), finde anvendelse. I protokollen udtales følgende:

»Med henblik på anvendelsen af ... artikel 119, skal ydelser i medfør af en erhvervstilknyttet social sikringsordning ikke anses for løn, hvis og i det omfang de kan henføres til beskæftigelsesperioder, der ligger forud for den 17. maj 1990, undtagen for arbejdstagere eller deres ydelsesberettigede pårørende, der inden denne dato har anlagt søgsmål eller indbragt en dertil svarende klage i overensstemmelse med den relevante nationale ret.«

Da traktaten om Den Europæiske Union imidlertid ikke er trådt i kraft, kan dette argument ikke tages til følge. Selv efter traktatens ikrafttræden forekommer det mig, at argumentet kun kunne blive relevant i forbindelse med specifikke krav om udbetaling af ydelsen. Man kunne da rejse det spørgsmål, om og i hvilken udstrækning den krævede ydelse kunne relateres til en ansættelsesperiode. Men argumentet kan efter min opfattelse ikke være relevant for den dom, Kommissionen søger opnået i nærværende sag.

Direktiv 76/207

21. I forbindelse med det alternative søgsmålsgrundlag hævder Kommissionen, at den omtvistede lovgivning er uforenelig med artikel 5, stk. 1, i direktiv 76/207. Herved bør man først være opmærksom på, at såfremt den supplerende godtgørelse, således som jeg mener, er »løn« efter artikel 119, har Belgien ikke opfyldt sine forpligtelser i henhold til denne bestemmelse, og der er ikke behov for at drøfte, om belgisk lovgivning er forenelig med direktiv 76/207. Jeg vil alligevel tage stilling til Kommissionens alternativ.

22. Artikel 5, stk. 1, i direktiv 76/207 bestemmer følgende:

»Anvendelsen af princippet om ligebehandling for så vidt angår arbejdsvilkår, herunder afskedigelsesvilkår, indebærer, at mænd og kvinder sikres samme vilkår uden forskelsbehandling på grundlag af køn.«

Kommissionen har henvist til Domstolens dom (sag 19/81, Burton, Sml. s. 555). I den sag fastslog Domstolen, at i henhold til

ovennævnte bestemmelse fandt princippet om ligebehandling anvendelse på vilkår for betaling af en godtgørelse ved frivillig fratræden, som en arbejdsgiver yder en arbejdstager. Kommissionen hævder, at princippet også må omfatte de betingelser, en arbejdstager skal opfylde for at være berettiget til en supplerende godtgørelse ved afskedigelse, såsom den, der er tvist om her i sagen. Ifølge belgisk lov er en af disse betingelser, at vedkommende er berettiget til arbejdsløshedsunderstøttelse. Kommissionen gør gældende, at da kvinder over 60 år ikke er berettiget til arbejdsløshedsunderstøttelse, er det omtalte vilkår diskriminerende. Efter Kommissionens mening følger det heraf, at den ordning, som blev fastlagt i kongelig anordning af 16. januar 1975, er i strid med artikel 5, stk. 1.

23. Den belgiske regering bestrider ikke, at betingelserne for at opnå den supplerende godtgørelse er afskedigelsesvilkår i artikel 5, stk. 1's forstand, ligesom den ikke bestrider, at der foreligger forskelsbehandling. Den hævder imidlertid, at tillægsydelsen ikke er omfattet af direktiv 76/207. Der henvises til direktivets artikel 1, stk. 2, som bemyndiger Rådet til, med henblik på at sikre en gradvis gennemførelse af princippet om ligebehandling med hensyn til social sikring, at vedtage de nødvendige foranstaltninger. Sådanne foranstaltninger er blevet vedtaget. De findes i Rådets direktiv 79/7/EØF af 19. december 1978 om gradvis gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder med hensyn til social sikring (EFT L 6, s. 24) og Rådets direktiv 86/378/EØF af 24. juli 1986 om gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder inden for de erhvervstilknyttede sociale sikringsordninger (EFT L 225, s. 40). Den belgiske regering vil hente støtte i de undtagelser fra princippet om ligebehandling, som er indført ved artikel 7, stk. 1, litra a), i direktiv 79/7 og artikel 9, litra a), i direktiv 86/378.

Artikel 7, stk. 1, i direktiv 79/7 fastsætter følgende:

»Dette direktiv er ikke til hinder for, at medlemsstaterne kan undtage følgende fra direktivets anvendelsesområde:

a) fastsættelse af pensionsalderen for ydelse af alders- og arbejdsophørspensioner og eventuelle følger heraf for andre ydelser ...«

Artikel 9 i direktiv 86/378 tillader medlemsstaterne at

»udsætte den obligatoriske gennemførelse af ligebehandlingsprincippet for så vidt angår:

a) fastsættelse af pensionsalderen for ydelse af alders- og arbejdsophørspensioner samt de følger, som en sådan udsættelse måtte have for andre ydelser, efter eget valg:

— indtil den dato, på hvilken ligebehandlingen gennemføres i de lovbestemte ordninger

— eller senest indtil ligebehandlingen indføres ved et direktiv«.

24. Den belgiske regering påpeger, at ifølge kongelig anordning af 16. januar 1975 er den supplerende godtgørelse knyttet til arbejdsløshedsunderstøttelsen. Følgelig er årsagen til, at kvindelige arbejdstagere ikke kan opnå den supplerende godtgørelse, at de kvindelige arbejdstagere ikke længere har ret til arbejdsløshedsunderstøttelse efter det fyldte 60. år, mens mandlige arbejdstagere har denne ret, indtil de fylder 65 år. Den forskellige aldersgrænse, som gælder for opnåelse af arbejdsløshedsunderstøttelse, er en følge af den forskel i pensionsalder, som fandtes i belgisk lovgivning, før loven af 20. juli 1990 trådte i kraft. Regeringen tilføjer, at selv om loven af 20. juli 1990 indførte en fleksibel pensionsalder for både mænd og kvinder efter det fyldte 60. år, indeholder den en vigtig undtagelse. Ifølge artikel 2, stk. 2, har mandlige arbejdstagere, der er berettigede til ydelser i henhold til kollektive arbejdsoverenskomster, ikke ret til alderspension før det fyldte 65. år. Det følger heraf, fastholder den belgiske regering, at man i belgisk lovgivning har udsat gennemførelsen af princippet om ligebehandling hvad angår fastsættelsen af pensionsalderen efter betydningen i artikel 7, stk. 1, i direktiv 79/7 og artikel 9, litra a), i direktiv 86/378. Den belgiske regering påstår, at den ulige behandling af mænd og kvinder hvad angår arbejdsløshedsunderstøttelsen og den supplerende godtgørelse kan betragtes som »følger« af forskellen i pensionsalder i disse artiklers forstand [1].

25. Ifølge Domstolens praksis skal undtagelsen i artikel 7, stk. 1, litra a), i direktiv 79/7 fortolkes snævert efter ordlyden; det må antages, at det samme gælder artikel 9, litra a), i direktiv 86/378. I dom af 26. februar 1986 (sag 262/84, Beets-Proper, Sml. s. 773) fastslog Domstolen i præmis 38:

»I betragtning af den grundlæggende betydning af princippet om ligebehandling, som Domstolen så ofte har fremhævet, må bestemmelsen i artikel 1, stk. 2, i direktiv 76/207, der undtager den sociale sikring fra direktivets anvendelsesområde, fortolkes snævert. Følgelig omfatter de i artikel 7, stk. 1, litra a), i direktiv 79/7 fastsatte undtagelser fra forbuddet mod forskelsbehandling på grundlag af køn kun fastsættelse af pensionsalderen for ydelse af alders- og arbejdsophørspensioner og eventuelle følger heraf for andre sociale sikringsydelser.«

Lignende udtalelser faldt i domme af 26. februar 1986 (sag 151/84, Roberts, Sml. s. 703, præmis 35, og sag 152/84, Marshall, Sml. s. 723, præmis 36), jf. også dom af 16. juli 1992 (forenede sager C-63/91 og C-64/91, Sml. I, s. 4737, præmis 26 og 27).

1 — Det bør bemærkes, at skønt den engelske version af artikel 7, stk. 1, litra a), henviser til »the possible consequences thereof for other benefits« (eventuelle følger heraf for andre ydelser), og artikel 9, litra a), henviser til »the possible implications for other benefits« (de følger, som en sådan udsættelse måtte have for andre ydelser), er den franske version enslydende i begge artikler: »les conséquences pouvant en découler pour d'autres prestations«.

26. Efter min opfattelse omfattes den ulige behandling med hensyn til den supplerende godtgørelse ikke af undtagelsen i artikel 7, stk. 1, litra a). Den belgiske regering hævder jo, at forskelsbehandlingen mellem mænd og kvinder med hensyn til udbetaling af den supplerende godtgørelse er en følge af den forskellige aldersgrænse for ret til arbejdsløshedsunderstøttelse, hvilket igen er en følge af en efter belgisk lovgivning gældende forskellig pensionsalder. Det er dermed klart, at diskrimineringen hvad angår den supplerende godtgørelse ikke er en direkte følge af forskellen i pensionsalder. Som Kommissionen påpegede i retsmødet, indebærer den belgiske regerings argument godkendelse af en kædereaktion, der ikke ville være forenelig med princippet om en snæver fortolkning af de gældende undtagelser fra det fundamentale princip om lighed mellem kønnene.

27. Domstolen tog stilling til artikel 7, stk. 1, litra a), i dom af 7. juli 1982 (sag C-9/91, Equal Opportunities Commission, Sml. I, s. 4297). I denne sag fastslog Domstolen, at artikel 7, stk. 1, litra a), skal fortolkes således, at det ifølge bestemmelsen ikke blot er tilladt at fastsætte en lovbestemt pensionsalder, som er forskellig for de to køn, med henblik på ydelse af alders- og arbejdsophørspensioner, men også at udøve forskelsbehandling, der »nødvendigvis er knyttet til denne forskel« (dommens præmis 20). Domstolen udtalte i dommens præmis 13:

»Eftersom teksten vedrørende undtagelsen henviser til 'fastsættelse af pensionsalderen for ydelse af alders- og arbejdsophørspensioner', er det klart, at det vedrører det tidspunkt, fra hvilket pensionen kan komme til udbetaling. Teksten henviser imidlertid ikke udtrykkeligt til forskelsbehandling med hensyn til omfanget af pligten til at indbetale bidrag med henblik på pension eller beregning heraf. Sådanne former for forskelsbehandling er derfor *kun omfattet af undtagelsen, såfremt de anses for nødvendige for at nå de mål, som direktivet tilsigter ved at give medlemsstaterne ret til ved lov at opretholde forskellig pensionsalder for mænd og kvinder*« (min fremhævelse).

28. Selv om denne udtalelse faldt i en anden sammenhæng, må den samme betingelse efter min opfattelse også være opfyldt i relation til forskelsbehandling med hensyn til andre ydelser. En medlemsstat kan med andre ord fastholde en forskellig behandling i relation til en ydelse, alene på den betingelse, at forskelsbehandling er nødvendig for at opnå de formål, der søges opnået med direktivet, ved at tillade medlemsstaterne at bevare en forskellig pensionsalder for mænd og kvinder. Det følger af den konsekvensbestemte karakter af undtagelsen ifølge andet led i artikel 7, stk. 1, litra a) (»eventuelle følger heraf for andre ydelser«). Enhver forskelsbehandling med hensyn til en ydelse skal derfor være en nødvendig følge af den forskelligt fastsatte pensionsalder i relation til alders- og arbejdsophørspensioner. Jeg er ikke overbevist om, at denne nødvendige sammenhæng findes i sagen her. Som Kommissionen påpeger, viser ydelsens formål og karakter, at den faktisk adskiller sig fra arbejdsløshedsunderstøttelsen og er uafhængig af socialsikringssystemet. Den supplerende godtgørelse er en fordel, der udbetales ved afskedigelse, og som blot er blevet knyttet til arbejdsløshedsunderstøttelsen via fælles overenskomst

nr. 17 og kongelig anordning af 16. januar 1975. Denne forbindelse finder jeg ikke nødvendig for bevarelsen af en forskelligt fastsat pensionsalder i relation til arbejdsophørspension. Det er min opfattelse, at det ikke ville være i overensstemmelse med princippet om en snæver fortolkning af artikel 7, stk. 1, litra a), at betragte forskelsbehandlingen i relation til den supplerende godtgørelse som en nødvendig følge af den forskelligt fastsatte pensionsalder.

29. Mit resultat er, at forskelsbehandlingen i relation til den supplerende godtgørelse ikke dækkes af undtagelsen i artikel 7, stk. 1, litra a), i direktiv 79/7. Resultatet må blive det samme for artikel 9, litra a), i direktiv 86/378. Det er også klart, at såfremt den supplerende godtgørelse ikke antages at være »løn« ifølge traktatens artikel 119, må det følge af Domstolens afgørelse i Burton-sagen, at betingelserne for at opnå den supplerende godtgørelse må opfattes som betingelser vedrørende afskedigelse efter betydningen i artikel 5, stk. 1, i direktiv 76/207. Der er ikke strid om, at en af disse betingelser, dvs. kravet på arbejdsløshedsunderstøttelse, er diskriminerende. Heraf følger, at kongelig anordning af 16. januar 1975, der opretholder diskriminerende vilkår for afskedigelse, er i strid med artikel 5, stk. 1, i direktiv 76/207.

Forslag til afgørelse

30. Følgelig finder jeg, at Domstolen bør afsige en dom, hvis konklusion lyder således:

1) Det fastslås, at Kongeriget Belgien har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til EØF-traktatens artikel 119 ved at opretholde en lovgivning, hvorefter kvindelige arbejdstagere over 60 år ikke kan opnå de supplerende fratrædelsesgodtgørelser, som mandlige arbejdstagere i samme situation har ret til.

2) Kongeriget Belgien tilpligtes at betale sagens omkostninger.