



Datum van inontvangstneming : 25/06/2018

Zaak C-279/18

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie

Datum van indiening:

24 april 2018

Verwijzende rechter:

Juzgado de lo Social n.º 33 de Barcelona (arbeidsrechter, rechtbank nr. 33, Barcelona, Spanje)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

12 april 2018

Verzoekende partij:

[REDACTED]

Verwerende partij:

Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE)

Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding

Betwisting van het besluit van de Servicio Público de Empleo Estatal (nationale overheidsdienst voor arbeidsvoorziening; hierna: „SEPE”) van 20 september 2016, waarbij het besluit van 12 augustus 2014 is ingetrokken en waarbij de oorspronkelijk aan verzoekster toegekende werkloosheidsbijstand is stopgezet en 10 140 EUR van haar wordt teruggevorderd als ten onrechte in het tijdvak tussen 9 augustus 2014 en 30 juli 2016 ontvangen bijstand.

Voorwerp en rechtsgrondslag van de prejudiciële verwijzing

Uitlegging van artikel 4, lid 1, van richtlijn 79/7/EEG, om de verenigbaarheid met deze bepaling te beoordelen van artikel 215, lid 1, punt 3, van de Ley General de la Seguridad Social [Spaanse algemene wet op de sociale zekerheid, Real Decreto Legislativo 1/1994 (koninklijk wetsbesluit 1/1994)], in de versie zoals gewijzigd bij Real Decreto Ley 5/2013 (koninklijk wetsbesluit 5/2013), welk artikel, door

voor de toelating tot de werkloosheidsbijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder de voorwaarde te stellen dat de gezamenlijke inkomsten in de gezinseenheid niet hoger liggen dan een bepaald bedrag, een aanzienlijk grotere beperking voor de groep potentiële vrouwelijke ontvangers dan voor de groep potentiële mannelijke ontvangers meebrengt.

Prejudiciële vraag

Dient het verbod op indirecte discriminatie op grond van geslacht dat is neergelegd in artikel 4, lid 1, van de genoemde richtlijn 79/7 betreffende de geleidelijke tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen op het gebied van de sociale zekerheid, aldus te worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale regel als artikel 215, lid 1, punt 3, van de Ley General de la Seguridad Social (goedgekeurd bij koninklijk wetgevend besluit 1/94), dat, in de versie zoals gewijzigd door koninklijk wetsbesluit 5/2013 van 15 maart 2013, voor de toegang tot werkloosheidsbijstand van werknemers van 55 jaar en ouder een nieuwe voorwaarde stelt – de niet-overschrijding van een bepaald inkomensniveau in de gezinseenheid – wanneer hierdoor volgens de verstrekte statistische gegevens een aanzienlijk hogere beperking van de toelating tot die bijstand ontstaat voor de groep potentiële vrouwelijke ontvangers (dan voor de groep potentiële mannelijke ontvangers)?

Aangevoerde bepalingen van Unierecht

Richtlijn 79/7/EEG van de Raad van 19 december 1978 betreffende de geleidelijke tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen op het gebied van de sociale zekerheid (PB 1979, L 6, blz. 24; EE 05/02, blz. 174); artikelen 1, 2, 3, 4 en 5.

In het bijzonder wordt uitlegging gevraagd van artikel 4, lid 1, dat als volgt luidt:

„Het beginsel van gelijke behandeling houdt in dat iedere vorm van discriminatie op grond van geslacht, hetzij direct, hetzij indirect door verwijzing naar met name echtelijke staat of gezinssituatie, is uitgesloten in het bijzonder met betrekking tot:

- het toepassingsgebied van de regelingen alsmede de voorwaarden inzake toelating tot de regelingen,
- de verplichting tot premiebetaling en de premieberekening,
- de berekening van de prestaties, waaronder begrepen verhogingen verschuldigd uit hoofde van de echtgenoot en voor ten laste komende personen, alsmede de voorwaarden inzake duur en behoud van het recht op de prestaties.”

Toepasselijke Unierechtspraak

Arrest van het Hof van 24 februari 1994, ██████████ (C-343/92, EU:C:1994:71, punten 18 en 33).

Arrest van het Hof van 8 februari 1996, ██████████ (C-8/94, EU:C:1996:36, punt 14).

Arrest van het Hof van 9 februari 1999, ██████████ (C-167/97, EU:C:1999:60, dictum punten 4 en 5).

Arrest van het Hof van 20 oktober 2011, ██████████ (C-123/10, EU:C:2011:675, punten 40, 56 en 68).

Arrest van het Hof van 22 november 2012, ██████████ (C-385/11, EU:C:2012:746, punt 29).

Arrest van het Hof van 14 april 2015, ██████████ ██████████ (C-527/13, EU:C:2015:215, punten 25 en 28).

Arrest van het Hof van 9 november 2017, ██████████ (C-98/15, EU:C:2017:833, punt 38).

Aangevoerde bepalingen van nationaal recht

- Ley 31/1984 de protección por desempleo (wet 31/1984 inzake bescherming in geval van werkloosheid, BOE nr. 186 van 4 augustus 1984) van 2 augustus 1984.
- Real Decreto-ley 3/1989 de medidas de carácter social (koninklijk wetsbesluit 3/1989 inzake sociale maatregelen, BOE nr. 78 van 1 april 1989) van 31 maart 1989.
- Real Decreto Legislativo 1/1994 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (koninklijk wetgevend besluit 1/1994 houdende goedkeuring van de geconsolideerde tekst van de algemene wet op de sociale zekerheid, BOE nr. 154 van 29 juni 1994; hierna: „LGSS”) van 20 juni 1994.
- Real Decreto-ley 20/2012 de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad (koninklijk wetsbesluit 20/2012 houdende maatregelen ter waarborging van de begrotingsstabiliteit en ter bevordering van het concurrentievermogen, BOE n.º 168 van 14 juli 2012) van 13 juli 2012.
- Real Decreto-ley 5/2013 de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo (koninklijk wetsbesluit inzake maatregelen ter bevordering van de continuïteit van het beroepsleven van oudere werknemers en ter bevordering van actief

ouder worden, BOE nr. 65 van 16 maart 2013; hierna: „RDL 5/2013”) van 15 maart 2013.

Ontwikkeling van de wetgeving inzake de „bijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder”

De „werkloosheidsbijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder” is ingevoerd bij Ley 31/1984 de protección por desempleo van 2 augustus 1984, voor werknemers van 55 jaar en ouder die, ook al hadden zij geen gezinsverantwoordelijkheden, hebben aangetoond dat zij voldeden aan alle voorwaarden, behalve de leeftijdsvoorwaarde, om in aanmerking te komen voor om het even welke soort pensionering. De uitkering, die onveranderd is gebleven, was toen reeds vastgesteld op 75 % van het wettelijke minimumloon, waarbij het beheersorgaan (thans SEPE) de pensioenpremies betaalde, en werd betaald totdat de werknemer de leeftijd bereikte waarop hij in aanmerking kwam voor het ouderdomspensioen. De toelating tot deze bijstand was in wezen afhankelijk van drie voorwaarden: het bereikt hebben van de leeftijd van 55 jaar, een op premie- of bijdragebetaling berustende werkloosheidsuitkering hebben uitgeput en het hebben aangetoond dat voldaan was aan de premie-of bijdragevoorwaarden om toegelaten te worden tot een op premie- of bijdragebetaling berustend ouderdomspensioen. Zij was dus niet afhankelijk van verantwoordelijkheden of gezinslasten.

Bij Real Decreto-Ley 3/1989 de medidas de carácter social werd de leeftijd om voor de bijstand in aanmerking te komen verlaagd van 55 naar 52 jaar. Nadien werd de volledige beschermingsregeling inzake werkloosheid (de op premie- of bijdrage berustende pijler en de bijstandspijler) bij Real Decreto Legislativo 1/1994 van 20 juni 1994 opgenomen in de geconsolideerde tekst van de LGSS, en voor elke vorm van bijstand, met inbegrip van die voor werknemers ouder dan 52 jaar, werd als nieuwe voorwaarde toegevoegd het „ontbreken van inkomsten van om het even welke aard, die op maandbasis meer bedragen dan 75 % van het wettelijke minimumloon, waarbij het proportionele deel van twee buitengewone betalingen niet in aanmerking wordt genomen”. Dit wil zeggen dat de werknemer of werkneemster om te kunnen worden toegelaten tot de uitkering van 75 % van het wettelijke minimumloon, moest aantonen dat hij/zij persoonlijk geen inkomsten had boven het bedrag van die uitkering. De werkloosheidsbijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder werd geregeld in artikel 215, lid 1, punt 3 LGSS.

De volgende relevante hervorming, onmiddellijk vóór de hervorming die tot de intrekking van de bijstand aan verzoekster leidde, vond plaats middels Real Decreto Ley 20/2012, dat artikel 215, lid 1, punt 3 LGSS wijzigde en de minimumleeftijd opnieuw vaststelde op 55 jaar, een leeftijd die bovendien moest zijn bereikt op het ogenblik van de uitputting van de uitkering of bijstand voorafgaand aan de aanvraag tot de „bijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder”.

[REDACTED]

RDL 5/2013 wijzigde opnieuw artikel 215, lid 1, punt 3 LGSS en voegde een derde alinea toe aan die bepaling, waarbij de voorwaarde van het ontbreken van inkomsten in de gezinseenheid werd opgenomen, welke voorwaarde het voorwerp is van het onderhavige geding. De tekst van artikel 215, lid 1, punt 3 LGSS die van kracht was op het ogenblik dat het recht op bijstand van verzoekster werd erkend, luidde als volgt:

„Artikel 215. Ontvangers van de werkloosheidsbijstand

1. Ontvangers van de bijstand zijn:

[...]

3) werknemers van 55 jaar en ouder, zelfs wanneer zij geen gezinsverantwoordelijkheden hebben, op voorwaarde dat zij zich in een van de situaties bevinden die in de voorgaande punten worden bedoeld, gedurende ten minste zes jaar tijdens hun beroepsleven premies voor de werkloosheidsregeling hebben betaald en aantonen dat zij op het ogenblik van hun aanvraag voldoen aan alle voorwaarden, behalve de leeftijdsvoorwaarde, om in aanmerking te komen voor om het even welke soort op premie- of bijdragebetaling berustend ouderdomspensioen in het kader van de sociale zekerheid.

Om de bijstand te kunnen ontvangen moet de werknemer ofwel 55 jaar zijn op de datum waarop de werkloosheidsuitkering of werkloosheidsbijstand is uitgeput; ofwel die leeftijd hebben bereikt op het moment dat hij voldoet aan de voorwaarden om in aanmerking te komen voor bijstand in de gevallen die in de voorgaande punten zijn bedoeld, ofwel deze leeftijd bereiken tijdens de ontvangst van die bijstand.

Bovendien wordt, ook al heeft de aanvrager geen inkomsten in de zin van dit artikel, maar leeft hij samen met een echtgenote en/of kinderen jonger dan 26 jaar dan wel handelingsonbekwame meerderjarige kinderen of minderjarige pleegkinderen, de voorwaarde van het ontbreken van inkomsten enkel geacht vervuld te zijn als de som van de inkomsten van alle personen die deel uitmaken van de aldus samengestelde gezinseenheid, met inbegrip van de aanvrager, gedeeld door het aantal personen waaruit deze eenheid bestaat, niet meer bedraagt dan 75 % van het wettelijke minimumloon, waarbij geen rekening wordt gehouden met het proportionele aandeel van twee buitengewone betalingen.

[...]”

Als enige rechtvaardiging voor de hervorming vermeldt de aanhef van RDL 5/2013 dat „deze bepaling als doel heeft de regeling van de bijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder in overeenstemming te brengen met de andere uitkeringen van de regeling en het op deze groep gerichte actieve werkgelegenheidsbeleid te versterken”.

Deze bepaling is opgenomen in artikel 275, lid 2 van de thans geldende Algemene wet inzake de sociale zekerheid (RDL 8/2015).

Korte uiteenzetting van de feiten en van de procedure in het hoofdgeding

- 1 Bij besluit van 12 augustus 2014 heeft de SEPE „werkloosheidsbijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder” toegekend aan verzoekster voor het tijdvak tussen 9 augustus 2014 en 20 februari 2017. Deze bijstand bestond niet alleen in een uitkering, maar ook in de betaling van de pensioenpremies tot bij de aanvang van het pensioen, beide ten laste van de SEPE.
- 2 Bij een later besluit van 20 september 2016 herriep de SEPE zijn eerdere besluit, zette hij de toegekende bijstand (en de twee prestaties waaruit deze bestond, de uitkering en de pensioenpremies) stop en verklaarde hij dat die uitkering van 9 augustus 2014 tot en met 30 juli 2016 voor een totaalbedrag van 10 110,40 EUR ten onrechte was ontvangen. Hij steunde dat besluit op de vaststelling dat de som van de inkomsten van de echtgenoot van verzoekster (huurgeld van een geërfde woning van 21 oktober 2013 tot en met 12 maart 2015 ten belope van 550 EUR per maand, te verdelen onder twee eigenaars, vermeerderd met het ouderdomspensioen van die echtgenoot, 679,27 x 14 betalingen, gedeeld door 12 maanden: 792,48 EUR), in totaal 1 017,48 EUR per maand bedroeg, een bedrag dat, gedeeld door het aantal leden van de gezinseenheid, meer bedroeg dan het wettelijk vastgestelde maximum.
- 3 Verzoekster maakte op 28 oktober 2016 voorafgaand administratief bezwaar, waarbij zij, kort gezegd, als argument aanvoerde dat alle inkomsten die de SEPE samentelde, namelijk het pensioen en de huur, van de echtgenoot van verzoekster waren en niet van verzoekster, en verder dat de inkomsten van de echtgenoot enkel aan hem toebehoorden, aangezien zij met scheiding van goederen waren gehuwd.
- 4 De SEPE heeft dat bezwaar bij besluit van 21 november 2016 afgewezen op basis van dezelfde argumenten, feitelijk en rechtens, als het bevestigde besluit, waarna verzoekster bij de verwijzende rechter beroep heeft ingesteld tegen het besluit van de SEPE van 20 september 2016.

Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding

- 5 [REDACTED] betwist in haar verzoek de terugvordering door de SEPE op grond dat de intrekking van het administratieve besluit waarbij de prestaties waren toegekend, ongegrond was, aangezien zij steeds in de overtuiging was dat de maximumgrens van de inkomsten die het wettelijk minimumloon niet mochten overschrijden, betrekking had op haar eigen inkomsten, en verder dat de inkomsten die de SEPE had samengeteld, helemaal niet aan haar toebehoorden, maar aan haar echtgenoot, hetgeen zowel gold voor de pensioen- als voor de huurinkomsten.

- [REDACTED]
- 6 De advocaat van de SEPE voert aan dat het recht op de bijstand al op het moment van de oorspronkelijke toekenning op 9 augustus 2014, „niet had mogen ontstaan”, gelet op het feit dat de hervorming door RDL 5/2013 van 15 maart 2013 van art. 215, lid 1, punt 3, LGSS (en derhalve de uitbreiding van de voorwaarde van het ontbreken van inkomsten tot de gezinseenheid) toen reeds van kracht was, aangezien de gezinseenheid, die uitsluitend uit verzoekster en haar echtgenoot bestond, over inkomsten beschikte – het ouderdomspensioen en 50 % van de huur van het geërfde gebouw (beide van haar echtgenoot) – die, gedeeld door twee (het aantal leden van de gezinseenheid), meer bedroegen dan 75 % van het wettelijk minimumloon en bijgevolg hadden moeten leiden tot het niet toekennen van de bijstand.
 - 7 Het voorwerp van het geding betreft dus de toepassing van artikel 215, lid 1, punt 3 LGSS, dat de „bijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder” regelt: terwijl verzoekster betoogt dat enkel haar persoonlijke inkomsten mogen worden samengeteld (die niet meer dan 75 % van het wettelijke minimumloon bedragen, aangezien van die inkomsten geen sprake is), is de SEPE ingevolge artikel 215, lid 1, punt 3 LGSS van mening dat de bijstand „niet had mogen ontstaan” aangezien de inkomsten van de echtgenoot van verzoekster (pensioen en huurinkomsten) de maximumgrens van de inkomsten in de gezinseenheid overschreden.

Korte uiteenzetting van de motivering van de prejudiciële verwijzing

- 8 Bij strikte toepassing van artikel 215, lid 1, punt 3 LGSS, de bijstandsregeling die op het moment van de aanvraag van kracht was, zou de aanspraak van verzoekster moeten worden afgewezen en zouden de bestreden besluiten moeten worden bevestigd, aangezien de SEPE zich heeft beperkt tot een correcte toepassing van de nieuwe wettelijke voorwaarde van RDL 5/2013, bestaande in het ontbreken van inkomsten in de gezinseenheid. Zoals de advocaat van de SEPE ter terechtzitting terecht heeft betoogd, had het oorspronkelijk aan verzoekster toegekende recht op de „bijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder” „niet [...] mogen ontstaan”, aangezien de inkomsten van de echtgenoot op 12 augustus 2014 de wettelijke grens voor het ontbreken van inkomsten in de gezinseenheid overschreden, hetgeen volgens die bepaling de latere intrekking volledig rechtvaardigde.
- 9 De verwijzende rechter is er echter volledig van overtuigd – hetgeen wordt bevestigd door de officiële informatie die de SEPE heeft verstrekt of die de verwijzende rechter zelf heeft ingewonnen – dat de nieuwe wettelijke voorwaarde op grond waarvan de oorspronkelijk toegekende bijstand is ingetrokken, namelijk de uitbreiding van de voorwaarde van het ontbreken van inkomsten tot de gezinseenheid, een groter en aanzienlijk negatief effect heeft gehad op de groep vrouwelijke potentiële ontvangers van die bijstand, aangezien de inkomsten van de mannelijke partner gewoonlijk hoger zijn.

- 10 Op verzoek van de verwijzende rechter heeft de SEPE officiële statistische informatie verstrekt over het aantal „eerste inschrijvingen” inzake de „bijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder”, uitgesplitst naar geslacht, voor de twee jaar vóór en na de inwerkingtreding op 15 maart 2013 van de wetshervorming van artikel 215, lid 1, punt 3 LGSS (door RDL 5/2013), uit welke informatie de volgende feitelijke gegevens zijn afgeleid, samen met andere die afkomstig zijn van de officiële website van de SEPE, van het ministerie van Arbeid, waarvan de SEPE deel uitmaakt, of van het Instituto Nacional de Estadística (Spaanse nationaal instituut voor statistiek).
- 11 De aantallen „eerste inschrijvingen” in heel Spanje (nieuwe inschrijvingen van het recht op „bijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder”), uitgesplitst naar geslacht, voor het jaar 2012 (vóór die wetshervorming), het jaar 2013 (dat grotendeels onder die wetshervorming viel) en het jaar 2014 (na die wetshervorming), samen met het respectieve percentage van de daling (berekend door de verwijzende rechter ten aanzien van het jaar 2012, vóór de wijziging), bedroegen:

| | Totaal aantal inschrijvingen | (- %) | Mannen | (- %) | Vrouwen | (- %) |
|------|------------------------------|--------|--------|----------|---------|----------|
| 2012 | 119 538 | | 84 185 | | 35 353 | |
| 2013 | 62 233 | - 48 % | 47 267 | - 44 % | 15 966 | - 55 % |
| 2014 | 61 052 | - 49 % | 46 022 | - 45,5 % | 15 030 | - 57,5 % |

- 12 Volgens dezelfde gegevens van de SEPE bedroeg het percentage „eerste inschrijvingen” voor vrouwen in 2012 (vóór de hervorming) 29,57 % van het totaal, tegenover 70,43 % voor mannen, terwijl in 2014 (volledig na de wetswijziging) het percentage „eerste inschrijvingen” voor vrouwen daalde tot 24,61 % en dat voor mannen steeg tot 75,39 %.
- 13 De eerdere wetshervorming met betrekking tot de „bijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder”, die deze bijstand ook beperkte en bestond in de verhoging van de leeftijd om tot de bijstand te worden toegelaten van 52 naar 55 jaar (welke wijziging werd doorgevoerd door koninklijk wetsbesluit 20/2012, dat in juli 2012 in werking is getreden), leidde, anders dan de wetswijziging die in de onderhavige kwestie aan de orde is, niet tot enig verschil in het naar geslacht uitgesplitste percentage van de eerste inschrijvingen, welk percentage vóór en na die wijziging 70-71 % voor mannen en 29-30 % voor vrouwen bleef.
- 14 Volgens de gegevens op de officiële website van het ministerie van Arbeid (www.empleo.gob.es/es/estadisticas/contenidos/anuario.htm) die zijn opgesteld door de SEPE in 2017, bedroegen de procentuele verschillen op grond van geslacht en leeftijdsgroep van de ontvangers van de „bijstand voor werknemers

van 55 jaar en ouder” (waarbij de leeftijdsgroep „55-59 jaar” de groep is waarop de wijziging die is doorgevoerd door RDL 5/2013 van 15 maart 2013 betrekking heeft):

| Leeftijdsgroep | Totaal | Mannen | % | Vrouwen | % |
|------------------|---------|---------|------|---------|------|
| 55-59 jaar | 160 976 | 104 870 | 65 % | 56 106 | 35 % |
| 60 jaar en ouder | 138 560 | 76 413 | 55 % | 62 147 | 45 % |

- 15 Op de website van de SEPE (www.sepe.es) is het „Informe Estatal del Mercado de Trabajo de las Mujeres del año 2017” (overheidsrapport van 2017 over de arbeidsmarkt voor vrouwen) opgenomen, dat als „basisindicatoren” – voor 2016 – de volgende percentages voor vrouwen in verhouding tot de volledige bevolking vermeldt:

Bevolking: 46,48 %

Aansluiting bij de sociale zekerheid: 50,93 %

Aanstelling: 43,86 %

Werkzoekenden: 55,65 %

- 16 In het verslag van het Instituto Nacional de Estadística over de „loonkloof tussen mannen en vrouwen”, dat op 18 maart 2018 is bijgewerkt, wordt in de commentaar over de „genderkloof”, wat uurlonen betreft, vastgesteld dat die genderkloof „stijgt met de leeftijd, van 7,7 % in het jaar 2015 in de leeftijdsgroep van werknemers van 25 tot en met 34 jaar, tot 22,7 % in hetzelfde jaar in de leeftijdsgroep van werknemers van 55 tot en met 64 jaar”.
- 17 De twijfel over de uitlegging van artikel 4 van richtlijn 79/7, welke twijfel aanleiding geeft tot de onderhavige vraag, is of dit kennelijk grotere beperkende effect voor vrouwen wat betreft de toelating tot de „bijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder”, wanneer hiervoor geen redelijke verklaring of legitieme rechtvaardigingsgrond wordt gegeven, moet worden beschouwd als een indirecte discriminatie op grond van geslacht, die in strijd is met artikel 4 van richtlijn 79/7.
- 18 Vandaar de noodzaak van het stellen van de vraag: bij een bevestigend antwoord mag de nieuwe wettelijke voorwaarde, op grond waarvan de bijstand van verzoekster is ingetrokken, wegens het discriminerende karakter ervan niet worden toegepast, hetgeen verzoekster recht zou geven op de bijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder, aangezien zij geen „persoonlijke” inkomsten heeft.

- 19 Hoewel het Hof, zoals de landsadvocaat namens de SEPE in zijn argumenten tegen het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing heeft betoogd, reeds meermaals uitspraak heeft gedaan over de uitlegging van artikel 4 van richtlijn 79/7, zijn de opgeloste twijfels over de uitlegging niet dezelfde als die welke in de onderhavige vraag aan de orde worden gesteld, zodat het onmogelijk is het ingeroepen beginsel van de „acte éclairé” toe te passen.
- 20 Zo betrof het arrest van 20 oktober 2011, Brachner (C-123/10), het mogelijk discriminerende effect van de aanpassingsregeling van de pensioenen wegens de mogelijk grotere negatieve impact op de groep van vrouwelijke gepensioneerden, die voortvloeide uit het feit dat een uitzonderlijke pensioenverhoging niet gold voor minimumpensioenen, in een context waarin vrouwen eerder van hun pensioen gingen genieten en gedurende langere tijd pensioen ontvingen.
- 21 In het arrest van 22 november 2012, Elbal Moreno (C-385/11), gewezen naar aanleiding van een prejudiciële vraag van de verwijzende rechter, bestond het voorwerp van het geschil in de mogelijk indirect discriminerende aard van een regel die van deeltijdwerkers, in overgrote meerderheid vrouwen, een proportioneel langere periode van premiebetaling verlangde dan van voltijdwerkers om eventueel in aanmerking te komen voor een premiegebonden ouderdomspensioen waarvan het bedrag naar rato van het deeltijdpercentage was verlaagd.
- 22 En in het arrest van 9 november 2017, Espadas Recio (C-98/15), eveneens gewezen naar aanleiding van een prejudiciële vraag van de verwijzende rechter, had het voorwerp van het geschil betrekking op de indirecte discriminatie als gevolg van de kortere duur, op grond van de nationale regel, van de op premiebetaling berustende werkloosheidsuitkering ten gevolge van de beëindiging van overeenkomsten van „verticale” deeltijdarbeid, die voornamelijk door vrouwen werden uitgevoerd.
- 23 Die drie arresten hebben onmiskenbaar met elkaar gemeen dat zij allemaal antwoorden op vragen over de uitlegging van artikel 4 van richtlijn 79/7 in verband met situaties waarin sprake kan zijn van indirecte discriminatie op grond van geslacht op het gebied van de sociale zekerheid ten gevolge van een nationale regeling van lidstaten (Oostenrijk en Spanje). Derhalve kunnen de onder meer in al die uitspraken geformuleerde beginselen worden ingeroepen in het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing, als grondslag voor de twijfels over de uitlegging die in dit verzoek worden uiteengezet. Geen van deze arresten (noch andere, zoals die in de zaken „Roks”, „Laperre” en „Seymour-Smith en Pérez”) biedt echter een directe en onmiddellijke oplossing voor het hoofdgeding, zodat het onmogelijk is het beginsel van de „acte éclairé”, die het stellen van de onderhavige vraag overbodig zou maken, toe te passen.
- 24 Misschien is het belangrijkste verschil tussen de situatie die aan de basis ligt van de onderhavige vraag en de situaties die in bovengenoemde arresten zijn geanalyseerd en waarover een uitspraak is gedaan, gelegen in het feit dat in die

██████████

arresten het discriminerende karakter werd onderzocht van nationale wettelijke bepalingen die een beperkend effect (wat de toelating betreft) of een negatief effect (wat het bedrag of de duur betreft) hadden op uitkeringen die voornamelijk door vrouwen werden ontvangen (aangezien het minimumpensioenen betrof – Brachner – of uitkeringen die voortvloeiden uit deeltijdwerk – Elbal Moreno, Cachaldora en Espadas Recio). In het onderhavige geval daarentegen heeft de nieuwe nationale regel die als discriminerend zou kunnen worden beschouwd, gevolgen voor een „vermannelijkte” uitkering, dat wil zeggen een uitkering die veel vaker door mannen dan door vrouwen wordt ontvangen, een onevenwichtigheid die door de nieuwe regel eerder wordt versterkt dan verkleind.

Standpunt van de verwijzende rechter

- 25 Zoals duidelijk blijkt uit de hierboven uiteengezette ontwikkeling van de wetgeving, is de „bijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder” een „overbruggingsprestatie”, die is ontworpen om oudere werkloze werknemers/werkneemsters toe te laten tot het ouderdomspensioen zonder dat hun „socialezekerheidsloopbaan” door onvrijwillige werkloosheid voortijdig wordt beëindigd. Volgens de bewoordingen van de Tribunal Constitucional (grondwettelijk hof, Spanje, STC 128/09) „houdt de regeling van de werkloosheidsbijstand rekening met de buitengewone moeilijkheid die personen ouder dan 52 jaar hebben om na het verlies van hun baan opnieuw toegang te krijgen tot de arbeidsmarkt, en daarom krijgen zij recht op een bijstand waarvan de duur kan worden verlengd tot op het moment waarop de betrokkenen worden toegelaten tot het ouderdomspensioen”.
- 26 De hervorming van deze bijstand door RDL 5/2013, die artikel 215, lid 1, punt 3 LGSS heeft gewijzigd door er een derde alinea aan toe te voegen, op basis waarvan aan de voorwaarde van het ontbreken van inkomsten van de aanvrager zelf, de voorwaarde wordt toegevoegd van het ontbreken van inkomsten in de volledige gezinseenheid, betekent een nieuwe beperking van de toegang tot de „bijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder”. Ondanks de schijnbare neutraliteit van deze hervorming heeft zij echter een onevenredig negatief effect op de potentiële vrouwelijke ontvangers in vergelijking met de potentiële mannelijke ontvangers.
- 27 Zoals blijkt uit de statistische gegevens die de SEPE in de onderhavige procedure zelf heeft verstrekt, namen de „eerste inschrijvingen” (toekenning van nieuwe bijstandsuitkeringen voor werknemers van 55 jaar en ouder) vanaf april 2013, de maand na de inwerkingtreding van de hervorming, voor vrouwen met meer dan 50 % af, terwijl zij voor mannen in de eerste maanden met 30 tot 35 % afnamen.
- 28 Bij een analyse van de eveneens door de SEPE verstrekte inschrijvingspercentages uitgesplitst naar geslacht, wordt vastgesteld dat vóór de genoemde hervorming, in 2012, het percentage „eerste inschrijvingen” bij de vrouwen 30 % van het totaal bedroeg, tegenover 70 % bij de mannen, terwijl in de twee jaar daarna, 2013 en 2014, toen de nieuwe voorwaarde reeds gold, het percentage „eerste

inschrijvingen” voor vrouwen 25 % bedroeg, terwijl het percentage voor mannen steeg tot 75 %.

- 29 Volgens dezelfde gegevens en op jaarbasis heeft het beperkende effect van de nieuwe voorwaarde op de omvang van de groep ontvangers (waarbij beide geslachten werden samengeteld) geleid tot een vermindering van het aantal inschrijvingen voor de bijstand met 49 % tussen 2012 (vóór die hervorming) en 2014 (na de hervorming), waarbij de vermindering voor mannen 45,5 % en voor vrouwen 57,5 % bedroeg.
- 30 Wanneer men deze genderspecifieke verschillen tussen de in de respectieve percentages tot uitdrukking komende „negatieve effecten” vergelijkt met die in de arresten „Brachner”, „Elbal Moreno” en „Espadas Recio”, dan lijken zij weliswaar weinig relevant en misschien onvoldoende om de vaststelling van een geval van indirecte discriminatie op grond van geslacht te rechtvaardigen. Dat is het belangrijkste tegenargument van de landsadvocaat namens SEPE tegen het verzoek om een prejudiciële beslissing en tegen de vaststelling dat er in de onderhavige zaak sprake zou zijn van een dergelijke discriminatie. De twijfel valt evenwel weg zodra de „cumulatieve” gevolgen worden vastgesteld van het nadelige genderspecifieke effect van de nieuwe regel die beperkingen stelt aan de toegang tot een uitkering, namelijk de „bijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder”, die op zich reeds moeilijk toegankelijk was voor vrouwen door wat gerust de „structureel discriminerende” aard ervan genoemd kan worden.
- 31 Zoals bekend is en door de verstrekte officiële statistische gegevens wordt bevestigd, hebben het feit dat vrouwen vaker in onzekere arbeidsrelaties en in deeltijd werkzaam zijn, en de onderbrekingen om de zorg voor het gezin op te nemen ertoe geleid dat vele vrouwen een „beroepsloopbaan” hebben met een kortere bijdrageduur, waardoor moeilijker kan worden voldaan aan de verplichting om het bewijs te leveren van de minimumbijdrageduur die noodzakelijk is voor pensionering – een essentiële voorwaarde om in aanmerking te komen voor de bijstand – met het beperkende gevolg dat uit de statistische gegevens blijkt. Dit verschil wordt derhalve als een „structureel” discriminerend effect aangemerkt, als gevolg van de bovengenoemde oorzaken, zodat er sprake is van de eerder genoemde „vermannelijking” van de „bijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder” in vergelijking met andere vormen van bijstand.
- 32 Dit „structureel” discriminerende effect vormt niet de reden voor het stellen van de onderhavige prejudiciële vraag, maar dient wel naar voren te worden gebracht, aangezien de nieuwe voorwaarde als ernstig gevolg heeft voor dit – op zichzelf voor vrouwen reeds nadelige – „structurele” verschil, dat de vereiste van het ontbreken van inkomsten wordt uitgebreid tot de „gezinseenheid”. Eenvoudiger gezegd: de nieuwe wettelijke voorwaarde heeft het effect van een discriminatie op grond van geslacht ten aanzien van een uitkering, de „bijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder”, die op zich en wegens de algemeen bekende “instandhouding van rollenpatronen” structureel discriminerend is.

- ██████████
- 33 Een dergelijke vaststelling, die door iedereen die vertrouwd is met de Spaanse sociale en arbeidssituatie (om de term „arbeidsmarkt” niet te gebruiken”) kan worden gedaan, wordt volledig bevestigd door de hierboven vermelde officiële statistische gegevens, en nog duidelijker door die welke afkomstig zijn van de officiële website van het ministerie van Arbeid, die de SEPE heeft opgesteld, die de verdeling naar geslacht en leeftijd van de verschillende vormen van werkloosheidsbijstand in november 2017 weergeven en waaruit de volgende conclusies kunnen worden getrokken:
- Voor alle vormen van bijstand, behalve die voor „werknemers van 55 jaar en ouder”, is het percentage vrouwelijke ontvangers gelijk aan of hoger dan dat van de mannen, hetgeen de natuurlijke weerspiegeling is van de huidige hogere werkloosheid bij vrouwen.
 - Het aantal vrouwen dat de eerstgenoemde bijstand ontvangt wegens „uitputting van de op premie- of bijdragebetaling berustende uitkering” in de betrokken leeftijdsgroep, „55-59 jaar”, is 15 % hoger dan het aantal mannen, hetgeen een logisch gevolg is van het grotere aantal werkloze vrouwen in deze leeftijdsgroep. Daarentegen is het aantal mannen dat in dezelfde leeftijdsgroep is toegelaten tot de „bijstand voor werknemers van 55 jaar en ouder” (die veel gunstiger is aangezien dezelfde uitkering wordt ontvangen voor een langere duur, en deze bijstand de pensioenpremies omvat), 46,5 % hoger dan het aantal vrouwen.
 - Om de oorzaken te identificeren van deze onevenredige toegang tot de gunstigere bijstand voor „werknemers van 55 jaar en ouder”, is differentiëring van de aantallen naar geslacht en leeftijdsgroep essentieel. Op basis daarvan kan het bovenvermelde „cumulatieve” discriminerende effect van de (door RDL 5/13 ingevoerde) nieuwe wettelijke voorwaarde, die enkel gevolgen heeft gehad voor de ontvangers in de leeftijdsgroep „55-59 jaar” (gelet op de inwerkingtreding ervan vijf jaar geleden, op 15 maart 2013), maar niet voor de „werknemers van 60 jaar en ouder”, aangezien de overgrote meerderheid van hen vóór die wetshervorming tot de bijstand is toegelaten, duidelijk worden vastgesteld.
- 34 De enige aannemelijke verklaring voor de grote toename van het genderverschil van de ontvangers – van 10 % (tussen de 55 % mannen en de 45 % vrouwen in de leeftijdsgroep ouder dan 60 jaar, die niet was getroffen door de hervorming) tot 30 % (tussen de 65 % mannen en 35 % vrouwen, in de leeftijdsgroep 55-59 jaar, die door de hervorming was getroffen) – is het negatieve effect van de nieuwe voorwaarde, dat samenvalt met of bijdraagt tot wat hierboven als „structurele discriminatie” is aangemerkt, en ertoe heeft geleid dat het vermelde genderverschil van 10 % tot 30 % is gestegen.
- 35 Met andere woorden: de laatste wetshervorming – waarbij de voorwaarde van het ontbreken van inkomsten tot de „gezinseenheid” is uitgebreid – heeft niet alleen nagelaten het „structureel” discriminerende karakter van de „bijstand voor

werknemers van 55 jaar en ouder” te corrigeren, dat de oorzaak was van het verschil van 10 % bij de ontvangers van 60 jaar en ouder, maar heeft dat verschil ook verhoogd tot 30 %, aangezien de nieuwe voorwaarde – bij wijze van vergelijking en gelet op het gewoonlijk hogere loon en de gewoonlijk stabielere arbeidsrelatie van de mannelijke gezinspartner – de potentiële vrouwelijke ontvangers veel vaker benadeelt dan in de omgekeerde situatie.

- 36 Aangezien het negatieve gendereffect ten gevolge van de laatste wetshervorming (de uitbreiding van de voorwaarde van het ontbreken van inkomsten tot de gezinseenheid) statistisch is aangetoond, kan nog een ander gegeven worden vermeld dat sterk in het voordeel pleit van de vaststelling dat de nieuwe wettelijke voorwaarde indirect discriminerend is: het recente karakter van de betrokken regel. Het is moeilijk aan te nemen dat dit negatieve gendereffect in het onderhavige geval is ontstaan door een regel die in 2013 is vastgesteld, wanneer perfect kon worden voorzien dat – gelet op het feit dat mannen hogere lonen genieten en stabielere arbeidsrelaties hebben – de uitbreiding van de voorwaarde van het ontbreken van inkomsten tot de gezinseenheid, tot een grotere beperking van de toegang tot de bijstand voor de vrouwen zou leiden.
- 37 Artikel 5 van richtlijn 79/7 bepaalt dat „[d]e lidstaten [...] de nodige maatregelen [nemen] opdat alle wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen die strijdig zijn met het beginsel van gelijke behandeling worden ingetrokken”, hetgeen een bijzondere waakzaamheid vereist met betrekking tot het gendereffect van nieuwe regels. Het gendereffect dat hier aan de orde wordt gesteld als discriminerend – het grotendeels negatieve effect voor vrouwen dat voortvloeit uit de optelling van de inkomsten van de gezinseenheid –, was in het licht van de beschikbare officiële gegevens volkomen voorspelbaar.
- 38 De landsadvocaat betoogt namens de SEPE dat het Hof zich reeds heeft uitgesproken over deze bepaling op het gebied van werkloosheidsuitkeringen in het arrest Laperre (arrest van 8 februari 1996, C-8/94). Dat arrest heeft inderdaad betrekking op het mogelijk discriminerende karakter van Nederlandse werkloosheidsbijstand, die veel meer mannelijke dan vrouwelijke ontvangers had. Het Hof oordeelde echter juist dat er geen sprake was van een discriminerend karakter, aangezien „de nationale wetgever in redelijkheid heeft kunnen oordelen, dat de betrokken regeling noodzakelijk was ter bereiking van een doelstelling van sociaal beleid, die geen verband houdt met discriminatie op grond van geslacht” (punt 21).
- 39 Deze rechtvaardiging van het verschil in behandeling aan de hand van het legitieme doel, ontbreekt in casu volledig, zowel in de motivering van de maatregel – die in RDL 5/13 ontbreekt –, als in de mondelinge behandeling en de voorafgaande argumenten van de landsadvocaat tegen het verzoek om een prejudiciële beslissing.
- 40 Tot slot dient te worden gewezen op de enige rechterlijke uitspraak met betrekking tot het mogelijk indirect discriminerende effect van de litigieuze regel,

██████████

namelijk arrest nr. 3800/2017 van 13 juni 2017 van de Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (sociale kamer van het hooggerechtshof van Catalonië, Spanje). In dat arrest wordt weliswaar vastgesteld dat de nieuwe regel een „nadelig effect” heeft, maar niet dat hij discriminerend is, op grond dat dit effect „niet toe te schrijven is aan de betrokken regel, maar aan de tekortkomingen van de arbeidsmarkt”, wordt voorts geoordeeld dat „het ongewenste effect van toepassing zou zijn op alle regels die de inkomsten van de gezinseenheid in aanmerking nemen als middel om een niet op premie- of bijdragebetaling berustende prestatie toe te kennen”, en wordt uiteindelijk geconcludeerd dat „de regel redelijk is, aangezien in geval van bijstand de eerlijkste en objectiefste vorm om de werkelijke staat van behoeftigheid vast te stellen erin bestaat het recht te koppelen aan de inkomsten van de gezinseenheid [...], [en dat] de bijstand is gekoppeld aan de inkomsten van de volledige gezinseenheid en niet aan de persoon die deze aanvraagt, zodat de vrouwen die zijn uitgesloten van de werkloosheidsbijstand wegens de inkomsten van de echtgenoot, diegenen zijn die in een gezinsomgeving met hogere inkomsten leven, en niet zijn blootgesteld aan een staat van behoeftigheid”.

- 41 De verwijzende rechter is het er niet mee eens dat deze „redelijkheid en objectiviteit” het grotere negatieve effect voor de groep potentiële vrouwelijke bijstandontvangers zouden rechtvaardigen, aangezien daarmee uiteindelijk voorbij wordt gegaan aan het genderperspectief waarmee ook ingevolge richtlijn 79/7 rekening moet worden gehouden om een mogelijke indirecte discriminatie vast te stellen: hierdoor worden noch het „gendereffect”, noch de oorzaken van de „tekortkomingen van de arbeidsmarkt” (de instandhouding van rollenpatronen en de gevolgen ervan voor de beroepsloopbaan van vele vrouwen) op adequate wijze vastgesteld en lijkt de grotere uitsluiting van vrouwen bij de toegang tot de bijstand zelfs te worden gerechtvaardigd middels het – vanuit genderperspectief – betwistbare argument dat „de vrouwen die zijn uitgesloten van de werkloosheidsbijstand wegens de inkomsten van de echtgenoot, diegenen zijn die in een gezinsomgeving met hogere inkomsten leven, en niet zijn blootgesteld aan een staat van behoeftigheid”.
- 42 Om de uiteengezette redenen is de verwijzende rechter derhalve van mening dat het begrip indirecte discriminatie op grond van geslacht op het gebied van de sociale zekerheid, als bedoeld in artikel 4, lid 1, van richtlijn 79/7, aldus moet worden uitgelegd dat het in de weg staat aan een nationale regel als artikel 215, lid 1, punt 3 LGSS, die, door, in het kader van de voorwaarde van „het ontbreken van inkomsten”, alle gezinsinkomsten in aanmerking te nemen (waarbij de voorwaarde van het strikt individuele kader tot de gezinseenheid wordt uitgebreid), zoals blijkt uit de hierboven vermelde officiële gegevens, kan leiden tot een situatie van indirecte discriminatie op grond van geslacht (of een vooraf bestaande discriminatie kan versterken) doordat hij een aanzienlijk negatiever effect heeft op de groep vrouwelijke potentiële ontvangers, dan, relatief gezien, op die van de mannelijke potentiële ontvangers.