

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL
MISCHO
van 3 april 2003¹

I — Inleiding

1. Heeft een werknemster wier zwangerschapsverlof samenvalt met de periode van de jaarlijkse vakantie die voor het gehele personeel van de onderneming bij bedrijfsakkoord is vastgesteld, het recht om haar jaarlijkse vakantie volledig te nemen in een andere periode dan de in dit akkoord overeengekomen periode? Dit is het probleem dat in deze zaak door de Juzgado de lo Social n° 33 de Madrid is voorgelegd.

van de Raad van 19 oktober 1992 inzake de tenuitvoerlegging van maatregelen ter bevordering van de verbetering van de veiligheid en de gezondheid op het werk van werknemers tijdens de zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie (tiende bijzondere richtlijn in de zin van artikel 16, lid 1, van richtlijn 89/391/EEG)³, alsook van richtlijn 76/207/EEG van de Raad van 9 februari 1976 betreffende de tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen ten aanzien van de toegang tot het arbeidsproces, de beroepsopleiding en de promotiekansen en ten aanzien van de arbeidsvoorwaarden.⁴

II — Rechtskader

1. Richtlijn 93/104

A — *Het gemeenschapsrecht*

3. Artikel 7 van richtlijn 93/104 bepaalt:

2. Teneinde het door de nationale rechtsinstantie opgeworpen probleem te kunnen oplossen, dient het Hof enige bepalingen uit te leggen van richtlijn 93/104/EG van de Raad van 23 november 1993 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd², van richtlijn 92/85/EEG

„Jaarlijkse vakantie

1. De lidstaten treffen de nodige maatregelen opdat aan alle werknemers jaarlijks

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

2 — PB L 307, blz. 18.

3 — PB L 348, blz. 1.

4 — PB L 39, blz. 40.

een vakantie met behoud van loon van ten minste vier weken wordt toegekend, overeenkomstig de in de nationale wetten en/of gebruiken geldende voorwaarden voor het recht op en de toekenning van een dergelijke vakantie.

2. De minimumperiode van de jaarlijkse vakantie met behoud van loon kan niet door een financiële vergoeding worden vervangen, behalve in geval van beëindiging van het dienstverband.”

4. Artikel 15 van deze richtlijn bepaalt:

„Gunstiger bepalingen

Deze richtlijn staat er niet aan in de weg dat de lidstaten wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen toepassen of invoeren die gunstiger zijn voor de bescherming van de veiligheid en de gezondheid van de werknemers, dan wel de toepassing bevorderen of mogelijk maken van collectieve overeenkomsten of bedrijfsakkoorden tussen de sociale partners die gunstiger zijn voor de bescherming van de veiligheid en de gezondheid van de werknemers.”

2. Richtlijn 92/85

5. Artikel 2 van deze richtlijn geeft voor haar toepassing algemene definities van de

begrippen „zwangere werkneemster”, „werkneemster na de bevalling” en „werkneemster tijdens de lactatie”.

6. Artikel 8, lid 1, van deze richtlijn luidt:

„Zwangerschapsverlof

1. De lidstaten nemen de nodige maatregelen opdat de werkneemsters in de zin van artikel 2 recht hebben op een overeenkomstig de nationale wetten en/of praktijken vóór en/of na de bevalling te nemen zwangerschapsverlof van ten minste veertien aaneengesloten weken.”

7. Artikel 11 van deze richtlijn bepaalt:

„Rechten verbonden aan de arbeidsovereenkomst

Ten einde de werkneemsters in de zin van artikel 2 te waarborgen dat zij de in dit artikel erkende rechten inzake de bescherming van hun veiligheid en gezondheid kunnen doen gelden, wordt het volgende bepaald:

[...]

2. in het in artikel 8 bedoelde geval moeten worden gewaarborgd:

- a) de andere dan de in onderstaand punt b bedoelde rechten verbonden aan de arbeidsovereenkomst van de werknemers in de zin van artikel 2;

- b) het behoud van een bezoldiging en/of het genot van een adequate uitkering van de werknemers in de zin van artikel 2;

[...]"

houdt in dat iedere vorm van discriminatie is uitgesloten op grond van geslacht, hetzij direct, hetzij indirect door verwijzing naar met name de echtelijke staat of de gezins-situatie."

9. Artikel 5, lid 1, van deze richtlijn bepaalt:

„De toepassing van het beginsel van gelijke behandeling met betrekking tot de arbeidsvoorwaarden, met inbegrip van de ontslagvoorwaarden, houdt in dat voor mannen en vrouwen dezelfde voorwaarden gelden, zonder discriminatie op grond van geslacht."

B — *Het interne recht*

3. Richtlijn 76/207

8. Artikel 2, lid 1, van deze richtlijn luidt:

„1. Het beginsel van gelijke behandeling in de zin van de hierna volgende bepalingen

1. De toepasselijke wet

10. Artikel 38 van het Estatuto de los Trabajadores (werknemersstatuut), goedgekeurd bij Real Decreto Legislativo n° 1/1995 van 24 maart 1995, bepaalt:

„1. De periode van jaarlijkse vakantie met behoud van loon, die niet door een financiële vergoeding kan worden vervangen, wordt overeengekomen bij collectieve arbeidsovereenkomst of bij individuele arbeidsovereenkomst. In geen geval mag de duur minder dan dertig kalenderdagen bedragen.

sloten duur van 16 weken, welke periode bij geboorte van een meerling kan worden verlengd met twee weken per kind vanaf het tweede kind. De periode van verlof wordt naar keuze van de betrokkene verdeeld, mits ten minste zes weken onmiddellijk op de bevalling volgen [...]”

2. De vakantieperiode of perioden worden in gemeenschappelijk overleg tussen de werkgever en de werknemer vastgesteld overeenkomstig hetgeen in voorkomend geval wordt bepaald in de collectieve overeenkomsten inzake de jaarlijkse planning van de vakantie.

2. De collectieve arbeidsovereenkomst en het bedrijfsakkoord

[...]”

12. De betrekkingen tussen de onderneming, die autobanden produceert, en haar werknemers worden geregeld door de collectieve arbeidsovereenkomst voor de chemische industrie. Artikel 46 van deze overeenkomst voorziet voor de schorsing van de arbeidsovereenkomst wegens zwangerschap in een duur van 16 weken, welke gelijk is aan de periode van de wet. Artikel 43 regelt de vakantie en de duur ervan: deze bedraagt 30 kalenderdagen, met dien verstande dat een ononderbroken periode van minstens twee weken moet worden genomen in de periode van juni tot en met september.

11. Artikel 48, lid 4, van het Estatuto de los Trabajadores bepaalt:

„Bij een bevalling wordt de arbeidsovereenkomst geschorst voor een aaneenge-

13. Bij een bedrijfsakkoord dat op 7 mei 2001 tussen verweerster en de werknemersvertegenwoordigers is gesloten na een bemiddeling in het kader van een procedure tot regeling van een collectief arbeidsgeschil op verzoek van bedoelde vertegenwoordigers, werden voor het gehele personeel twee algemene vakantieperiodes vastgesteld, van

16 juli tot 12 augustus 2001 en van 6 augustus tot 2 september 2001.

14. In dit akkoord wordt ook bepaald dat bij wijze van uitzondering zes arbeiders hun vakantie in de maand september kunnen nemen. Voor deze uitzonderlijke vakantie-regeling wordt voorrang gegeven aan degenen die het jaar daarvoor de data voor hun vakantie niet hebben kunnen kiezen.

III — De feiten en het geschil in het hoofdgeding

15. Merino Gómez is sinds 12 september 1994 in dienst bij de gedaagde onderneming. Haar zwangerschapsverlof nam een aanvang op 5 mei 2001 en het eindigde op 24 augustus 2001.

16. Merino Gómez vroeg haar jaarlijkse vakantie te mogen nemen van 25 augustus tot 21 september 2001 of, subsidiair, van 1 september tot 27 september 2001, dat wil zeggen in een periode na haar zwangerschapsverlof. Zoals ik al heb gezegd, bepaalde het bedrijfsakkoord dat bij wijze van uitzondering zes arbeiders hun vakantie

in de maand september mogen nemen, waarbij voorrang wordt gegeven aan degenen die het jaar daarvoor de data voor hun vakantie niet hadden kunnen kiezen. Verzoekster had in 2000 de data voor haar vakantie kunnen kiezen en zij zou bijgevolg overeenkomstig het bedoelde bedrijfsakkoord haar vakantie niet tijdens de uitzonderlijke vakantieperiode van 1 tot 30 september 2001 hebben mogen nemen.

17. De gedaagde onderneming weigerde de vakantie gedurende de gevraagde vakantieperiode.

18. Op 6 juni 2001 heeft Merino Gómez bij de Juzgado de lo Social de Madrid een vordering tegen verweerster ingesteld teneinde het door haar geclaimde verlof te krijgen.

19. De verwijzende rechter neemt akte van de door een aantal Spaanse rechterlijke instanties ontwikkelde rechtspraak in geschillen waarbij de periode van het zwangerschapsverlof en de periode van de collectief voor het personeel vastgestelde vakantie elkaar overlapt. Volgens deze rechtspraak zou de werkneemster in dergelijke gevallen geen recht hebben om haar jaarlijkse vakantie te nemen in een periode buiten de periode die is vastgesteld in het in de onderneming gesloten bedrijfsakkoord, aangezien de naleving van hetgeen aldus is overeengekomen voorrang heeft op het recht van de werkneemster op individuele vakantie.

20. De verwijzende rechter deelt die mening niet en beroept zich op het gemeenschapsrecht en de rechtspraak van het Hof, die naar zijn oordeel het standpunt van verzoekster ondersteunen. Hij vindt dat hij bij het Hof het probleem betreffende het beginsel en de draagwijdte van de rechten, zowel krachtens de wet als uit overeenkomst, van Merino Gómez aanhangig dient te maken door het twee prejudiciële vragen voor te leggen.

IV — In rechte

A — *De eerste prejudiciële vraag*

21. Deze luidt:

„Wanneer de periode van de jaarlijkse vakantie voor het gehele personeel bij bedrijfsakkoord tussen de onderneming en de werknemersvertegenwoordigers is vastgesteld en samenvalt met het zwangerschapsverlof van een werkneemster, waarborgen dan artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/104, artikel 11, lid 2, sub a, van richtlijn 92/85 en artikel 5, lid 1, van richtlijn 76/207 dat deze werkneemster haar jaarlijkse vakantie mag nemen in een andere dan de overeengekomen periode die niet samenvalt met haar zwangerschapsverlof?”

22. Tegenover de aangevoerde nationale rechtspraak stelt de verwijzende rechter de rechtspraak van het Hof betreffende artikel 7 van richtlijn 93/104⁵, artikel 8 van richtlijn 82/85⁶ en richtlijn 76/207.⁷

23. Uit deze rechtspraak vloeit volgens de verwijzende rechter voort dat het beginsel van gelijke behandeling en non-discriminatie van de zwangere vrouw of de vrouw tijdens de lactatie vereist dat een werkneemster het recht moet hebben haar jaarlijkse vakantie te nemen in een andere periode dan de periode van haar zwangerschapsverlof, wanneer de in een bedrijfsakkoord tussen de onderneming en de werknemersvertegenwoordiging vooraf vastgestelde data van de jaarlijkse vakantie samenvallen met dit zwangerschapsverlof. Indien wordt aanvaard dat de twee perioden van verlof elkaar overlappen, zou dit betekenen dat een van beide telooft, in dit geval de jaarlijkse vakantie.

24. Naar het oordeel van de verwijzende rechter doet de omstandigheid dat de vakantieperioden vooraf bij bedrijfsakkoord voor de gehele onderneming waren vastgesteld, niet aan deze conclusie af. Om te voldoen aan de gemeenschapsregeling welke het beginsel van gelijke behandeling en non-discriminatie alsook het recht op jaarlijkse vakantie waarborgt, had dit akkoord rekening moeten houden met de bijzondere situatie van de zwangere werkneemsters in de onderneming en had dit

5 — Arrest van 26 juni 2001, BECTU (C-173/99, Jurispr. blz. I-4881).

6 — Arrest van 27 oktober 1998, Boyle e.a. (C-411/96, Jurispr. blz. I-6401).

7 — Arrest van 30 april 1998, Thibault (C-136/95, Jurispr. blz. I-2011).

derhalve zowel het recht op zwangerschapsverlof als het recht op jaarlijkse vakantie moeten waarborgen. Op basis van het arrest Lewen⁸ is de verwijzende rechter van mening dat het akkoord, door dit niet te doen, in strijd is met het toepasselijke gemeenschapsrecht.

25. Merino Gómez, de Spaanse en de Italiaanse regering alsook de Commissie stellen voor om op de eerste vraag bevestigend te antwoorden.

26. Merino Gómez betoogt dat de richtlijnen 93/104, 76/207 en 92/85 niet toestaan dat het zwangerschapsverlof en de jaarlijkse vakantie samenvallen en zich ertegen verzetten dat het eerste verlof opgaat in het tweede. Zij is van mening dat de bescherming van het recht op moederschap moet primeren op elke collectieve overeenkomst. Zou dit opgaan in een ander recht, zoals het recht op jaarlijkse vakantie, dan zou dit afbreuk doen aan haar fundamenteel recht op moederschap. Iedere uitlegging moet de eerbiediging van het verbod van discriminatie op grond van geslacht, een van tot de fundamentele beginselen, waarborgen.

27. Voor de Spaanse regering, wier standpunt in grote mate overeenkomt met dat van de verwijzende rechter, waarborgen de richtlijnen 93/104, 76/207 en 92/85 het recht van een werkneemster om haar jaar-

lijkse vakantie te nemen in een andere, niet met haar zwangerschapsverlof samenvallende, periode dan de overeengekomen periode.

28. De Italiaanse regering verwijst naar het nationale Italiaanse recht, dat zowel door de uitlegging in de rechtspraak als door de uitvoering van de gemeenschapsrichtlijnen de kwestie van het samenvallen van het zwangerschapsverlof en de jaarlijkse vakantie ten voordele van de werkneemster heeft beslecht. Volgens haar heeft de Italiaanse staat er derhalve belang bij dat de beslissing in deze zaak verzekert dat de behandeling van de werknemers en de op de ondernemingen rustende kosten binnen de Europese Unie gelijk zijn.

29. Ik ben het eens met hetgeen hierboven is opgemerkt, maar meer in het bijzonder sluit ik mij aan bij de meer gedetailleerde redenering van de *Commissie*, die ik hierna overneem.

30. Zij legt er terecht de nadruk op dat, om op de gestelde vraag te kunnen antwoorden, voor alles de aard van het ingeroepen recht dient te worden onderzocht. Uitgangspunt van die analyse moet zijn: artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/104/EG van de Raad van 23 november 1993 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, dat met betrekking tot het recht van de werknemers op een jaarlijkse vakantie bepaalt: „De lidstaten treffen de nodige maatregelen opdat aan alle werknemers jaarlijks een vakantie met behoud van loon van ten minste vier weken wordt toegekend [...]”

8 — Arrest van 21 oktober 1999 (C-333/97, Jurispr. blz. I-7243).

31. Het Hof van Justitie heeft zich over de aard en de draagwijdte van dit recht kunnen uitspreken in het arrest BECTU⁹, waarin het verklaarde dat vastgesteld moet worden dat artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/104 de lidstaten een duidelijke en nauwkeurige verplichting oplegt. Het gaat bovendien om een verplichting waarvan niet kan worden afgeweken, aangezien artikel 17 van deze richtlijn limitatief de bepalingen opsomt waarvan door de lidstaten of de sociale partners kan worden afgeweken, en artikel 7 van deze richtlijn daarbij niet wordt genoemd. Het Hof heeft derhalve geoordeeld:

„Blijkens het voorgaande moet het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon van elke werknemer als een bijzonder belangrijk beginsel van communautair sociaal recht worden beschouwd, waarvan niet mag worden afgeweken en waaraan de bevoegde nationale autoriteiten slechts uitvoering mogen geven binnen de grenzen die uitdrukkelijk in richtlijn 93/104 zelf zijn opgesomd.”¹⁰

32. De jaarlijkse vakantie vormt bijgevolg een recht van de werknemer met een absoluut karakter, dat geen enkele afwijking of uitzondering duldt, zodat artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/104, volgens hetwelk de lidstaten de nodige maatregelen treffen „overeenkomstig de in de nationale wetten

en/of gebruiken geldende voorwaarden voor het recht op en de toekenning van een dergelijke vakantie”, aldus moet worden begrepen dat de nationale toepassingsvoorwaarden dit fundamentele recht hoe dan ook in alle gevallen dienen te garanderen.¹¹

33. De omstandigheid dat volgens de bewoordingen van artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/104 de minimumperiode van de jaarlijkse vakantie met behoud van loon niet door een financiële vergoeding kan worden vervangen, vormt een bijkomend bewijs dat de jaarlijkse vakantie met behoud van loon een absoluut recht is. Het betreft het recht op een daadwerkelijke en effectieve rust, die het fysieke herstel van de werknemer mogelijk moet maken overeenkomstig de aan de richtlijn ten grondslag liggende doelstelling van bescherming van de veiligheid en de gezondheid van de werknemer.

34. Ter aanvulling van alle bovenvermelde aspecten van het recht op een minimumperiode van jaarlijkse vakantie met behoud van loon heeft het Hof eraan herinnerd¹² dat luidens de vijfde overweging van de considerans van richtlijn 93/104 „de verbetering van de veiligheid, de hygiëne en de gezondheid van de werknemers op het werk een doelstelling is die niet aan overwegingen van zuiver economische aard ondergeschikt mag worden gemaakt”. Vandaar dat er geen enkele afwijking van het recht op jaarlijkse vakantie om economische redenen bestaat.

⁹ — Aangehaald in voetnoot 5.

¹⁰ — Ibidem, punt 43.

¹¹ — Ibidem, punt 53.

¹² — Ibidem, punt 59.

35. Inzake het recht op zwangerschapsverlof van de zwangere werkneemster legt artikel 8 van richtlijn 92/85 de lidstaten de verplichting op de nodige maatregelen te nemen opdat de zwangere werkneemsters, de werkneemsters na de bevalling of de werkneemsters tijdens de lactatie „recht hebben op een overeenkomstig de nationale wetten en/of praktijken vóór en/of na de bevalling te nemen zwangerschapsverlof van ten minste veertien aaneengesloten weken”.

36. Ook hier gaat het om een absoluut recht, dat geen enkele afwijking of beperking duldt en dat, zoals het Hof heeft verklaard, ten doel heeft om de werkneemster een minimumperiode van rust te waarborgen, niet alleen ter bescherming van haar biologische gesteldheid, maar ook om haar in staat te stellen haar kind tijdens de periode na de bevalling te verzorgen.

37. In casu heeft de werkneemster zwangerschapsverlof gehad op grond van het absolute recht dat richtlijn 92/85 haar toekent. Omdat dit verlof samenvalt met de periode van de jaarlijkse vakantie die voor het gehele personeel is vastgesteld, wordt haar het recht op een jaarlijkse vakantie ontnomen: haar wordt dus een absoluut recht geweigerd waarop elke werknemer als werknemer aanspraak moet kunnen maken krachtens richtlijn 93/104.

38. Bovendien voorziet richtlijn 92/85 zelf in het reeds aangehaalde artikel 11, lid 2, sub a, in de verplichting voor de lidstaten om de werkneemsters bij een zwangerschapsverlof de aan de arbeidsovereenkomst verbonden rechten te waarborgen.

39. In richtlijn 76/207/EEG betreffende de tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen ten aanzien van de toegang tot het arbeidsproces, de beroepsopleiding en de promotiekansen en ten aanzien van de arbeidsvoorwaarden, wordt in artikel 5, lid 1, in dezelfde zin bepaald dat „de toepassing van het beginsel van gelijke behandeling met betrekking tot de arbeidsvoorwaarden, met inbegrip van de ontslagvoorwaarden, inhoudt dat voor mannen en vrouwen dezelfde voorwaarden gelden, zonder discriminatie op grond van geslacht”.

40. Het Hof heeft aan het belang van dit beginsel herinnerd in het arrest Thibault¹³, waarin het heeft verklaard:

„Het discriminatieverbod eist, dat de vrouwelijke werknemer wier arbeidsovereenkomst met haar werkgever tijdens haar zwangerschapsverlof doorloopt, niet het voordeel verliest van de arbeidsvoorwaarden die zowel voor vrouwelijke als voor

13 — Aangehaald in voetnoot 7, punt 29.

mannelijke werknemers gelden en uit deze arbeidsverhouding voortvloeien.”

41. Het staat in casu buiten kijf dat een zo fundamenteel recht als het recht op een minimumperiode van jaarlijkse vakantie met behoud van loon, welke aan iedere werknemer dient te worden gewaarborgd, een aan de arbeidsovereenkomst verbonden recht is dat in alle omstandigheden moet worden geëerbiedigd. Indien, zoals in het geval van Merino Gómez, de periode van het zwangerschapsverlof en de periode van de jaarlijkse vakantie die algemeen voor het gehele personeel werd vastgesteld, elkaar overlappen, dienen de vereiste maatregelen te worden genomen opdat de werkneemster de totaliteit van haar jaarlijkse vakantie op een ander tijdstip kan genieten.

42. De Commissie brengt eveneens terecht in herinnering dat het Hof heeft geoordeeld dat de dagen van het zwangerschapsverlof met werkdagen moeten worden gelijkgesteld, daar anders vrouwelijke werknemers in hun hoedanigheid van werknemer zouden worden gediscrimineerd.¹⁴

43. Het laatste aspect van de eerste door de verwijzende rechter gestelde vraag ten slotte betreft de aard van de norm die aan het

geschil ten grondslag ligt, namelijk een bedrijfsakkoord dat tot stand is gekomen na een bemiddeling in het kader van een procedure tot regeling van collectieve arbeidsgeschillen op verzoek van de werknemersvertegenwoordigers. Dienaangaande merk ik op dat dit akkoord uitsluitend de voor het gehele personeel geldende vakantieperiodes alsmede de mogelijke afwijkingen regelt, doch niet andere aspecten van de arbeidsrelatie. De omstandigheid dat dit akkoord afzonderlijk werd gesloten, zonder rekening te houden met bijzondere situaties zoals die van een werkneemster met zwangerschapsverlof die haar jaarlijkse vakantie niet tijdens de overeengekomen periode kan nemen omdat deze periode samenvalt met haar zwangerschapsverlof, kan deze discriminerende situatie verklaren, welke de werkneemster het fundamentele recht op een jaarlijkse vakantie ontzegt dat aan haar hoedanigheid van werkneemster is verbonden.

44. Zoals de Commissie ook nog terecht beklemtoont, spreekt het vanzelf dat met betrekking tot het betrokken bedrijfsakkoord eveneens geldt dat het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen, wat de aan de arbeidsovereenkomst verbonden arbeidsvoorwaarden betreft, moet worden nageleefd. In het arrest Lewen¹⁵ heeft het Hof van Justitie namelijk verklaard:

„In de eerste plaats moet erop worden gewezen, dat het dwingendrechtelijke ver-

14 — Arrest Lewen, aangehaald in voetnoot 8, punten 41 en 42.

15 — Ibidem, punt 26.

bod van discriminatie tussen mannelijke en vrouwelijke werknemers niet alleen geldt voor overheidshandelingen, maar ook van toepassing is op alle overeenkomsten die de arbeid in loondienst collectief regelen, alsook op overeenkomsten tussen particulieren (zie met name arresten van 7 februari 1991, Nimz, C-184/89, Jurispr. blz. I-297, punt 11, en 9 september 1999, Krüger, C-281/97, Jurispr. blz. I-5127, punt 20). Dit verbod geldt ook voor eenzijdige handelingen van een werkgever jegens zijn personeel.”

hun vakantie in de maand september mogen nemen. Voor deze uitzonderlijke vakantieregeling wordt voorrang gegeven aan degenen die het jaar ervoor de data van hun vakantie niet hebben kunnen kiezen.

45. Ik ben mij er ten volle van bewust dat zwangerschapsverloven voor vooral kleinere ondernemingen en administratieve instanties grote organisatorische problemen kunnen veroorzaken. Ik ben zelfs van mening dat, zoals de Duitse regering in een andere zaak heeft opgemerkt¹⁶, vrouwen ten overstaan van hun werkgever een loyaliteitsverplichting hebben op grond waarvan zij met deze problemen rekening moeten houden.

47. Er had dus in een gelijkaardige uitzondering kunnen worden voorzien ten gunste van een vrouw die is bevallen, zonder daarmee de goede werking van de onderneming al te zeer in het gedrang te brengen.

48. Op grond van al deze overwegingen ben ik van mening dat de eerste vraag als volgt dient te worden beantwoord:

46. Ik stel evenwel ook vast dat het onderhavige bedrijfsakkoord bepaalt dat bij wijze van uitzondering zes arbeiders

„Wanneer de tussen de onderneming en de werknemersvertegenwoordigers gesloten bedrijfsakkoorden de perioden van de jaarlijkse vakantie voor het gehele personeel vaststellen en deze perioden samenvallen met het zwangerschapsverlof van een werknemster, dan waarborgen artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/104/EG, artikel 11, lid 2, sub a, van richtlijn 92/85 en artikel 5, lid 1, van richtlijn 76/207 dat deze werknemster haar jaarlijkse vakantie mag nemen in een andere dan de overeengekomen periode, die niet samenvalt met haar zwangerschapsverlof.”

¹⁶ — Zie arrest van 27 februari 2003, Busch (C-320/01, Jurispr. blz. I-2041).

B — *De tweede prejudiciële vraag*

49. Deze is gesteld in de volgende bewoordingen:

„Indien het antwoord op de eerste vraag bevestigend luidt, bestaat het recht op jaarlijkse vakantie dan uitsluitend voor de in artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/104 bepaalde vier weken of voor de door de nationale wettelijke regeling in artikel 38, lid 1, van het bij Real Decreto Legislativo n° 1/1995 houdende het werknemersstatuut neergelegde 30 kalenderdagen?”

50. De verwijzende rechter merkt op dat de werkneemster ingevolge de nationale wettelijke regeling recht heeft op een zwangerschapsverlof van twee weken langer dan het in artikel 8, lid 1, van richtlijn 92/85 bepaalde minimum en dat de nationale wettelijke regeling haar eveneens recht geeft op 30 kalenderdagen vakantie, twee dagen meer dan de bij artikel 7 van richtlijn 93/104 vastgestelde vier weken (28 dagen).

51. Aangezien het hier gaat om een omzetting van het gemeenschapsrecht waarbij het nationale recht in gunstiger voorwaarden voorziet, moet de werkneemster volgens de verwijzende rechter recht hebben op 30 kalenderdagen vakantie, als bepaald in de nationale wettelijke regeling en bekrachtigd bij het toepasselijke bedrijfsakkoord.

52. Volgens de *Spaanse regering* bestaat het recht op jaarlijkse vakantie voor een periode van 30 kalenderdagen die door de Spaanse wettelijke regeling in artikel 38, lid 1, van Real Decreto Legislativo n° 1/1995 houdende het werknemersstatuut is neergelegd.

53. De *Italiaanse regering* benadrukt dat een antwoord op de eerste vraag dat berust op het beginsel van non-discriminatie op grond van geslacht, zou moeten inhouden dat de vakanties moeten worden geregeld met toepassing van het Spaanse recht.

54. Bijgevolg stelt zij voor te antwoorden dat het aldus erkende recht op vakantie materieel overeenkomt met hetgeen in elke nationale regeling voor de andere werknemers is voorzien.

55. Volgens de *Commissie* heeft het Hof op deze vraag geantwoord in het recente arrest *Finalarte*¹⁷, waarin het – na eraan te hebben herinnerd dat richtlijn 93/104 slechts voorziet in minimumvoorschriften

17 — Arrest van 25 oktober 2001 (C-49/98, C-50/98, C-52/98–C-54/98 en C-68/98–C-71/98, Jurispr. blz. I-7831, punt 58).

met betrekking tot de duur van de vakantie met behoud van loon en dat artikel 15 de lidstaten de mogelijkheid geeft wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen toe te passen of in te voeren die gunstiger zijn voor de bescherming van de veiligheid en de gezondheid van de werknemers — heeft verklaard dat het aan iedere lidstaat staat de duur van de vakantie met behoud van loon vast te stellen die in het algemeen belang noodzakelijk is.

56. De Commissie stelt derhalve voor te antwoorden dat wanneer een lidstaat die gebruik maakt van de mogelijkheid die de artikelen 7, lid 1, en 15 van richtlijn 93/104 hem bieden, in zijn nationale wettelijke regeling de duur van de jaarlijkse vakantie heeft verlengd, laatstgenoemde duur op de werknemers van die lidstaat van toepassing is.

57. Ik stel voor in dezelfde zin te antwoorden als de twee regeringen en de Commissie.

58. Zodra een lidstaat voor een jaarlijkse vakantie heeft gekozen die langer is dan de door de richtlijn voorgeschreven minimumduur, moeten de ondernemingen deze duur zowel ten aanzien van vrouwen als van mannen in acht nemen omdat zij anders het beginsel van gelijke behandeling schenden.

59. Een verkorting van de duur van de jaarlijkse vakantie van vrouwen die tijdens de periode van de collectieve vakantie een zwangerschapsverlof hebben genoten, zou eveneens tegen artikel 11, punt 2, sub a, van richtlijn 92/85 indruisen, volgens hetwelk te hunner aanzien de aan de arbeidsovereenkomst verbonden rechten moeten worden nageleefd.

60. Niettemin stel ik voor niet in exact dezelfde termen te antwoorden als de Commissie, die spreekt van een lidstaat die „gebruik maakt van de mogelijkheid die de artikelen 7, lid 1, en 15 van richtlijn 93/104 hem bieden.” Het is immers niet op grond van een hun door richtlijn 93/104 geboden mogelijkheid dat de lidstaten in een langere jaarlijkse vakantie kunnen voorzien, doch krachtens hun bevoegdheid om de arbeidswetgeving vast te stellen die in hun ogen het meest adequaat is. De Gemeenschap heeft enkel in het kader van deze richtlijn minimumvoorschriften vastgesteld.

61. Het antwoord dat ik voorstel op de tweede vraag, luidt dan ook:

„Het recht op jaarlijkse vakantie bestaat in een dergelijk geval voor de gehele periode, waarin door de nationale wettelijke regeling is voorzien.”

V — Conclusie

60. Op grond van het voorgaande geef ik in overweging, de voorgelegde vragen te beantwoorden als volgt:

- „1) Wanneer de periode van de jaarlijkse vakantie voor het gehele personeel bij bedrijfsakkoord tussen de onderneming en de werknemersvertegenwoordigers is vastgesteld en samenvalt met het zwangerschapsverlof van een werkneemster, dan waarborgen artikel 7, lid 1, van richtlijn 93/104/EG van de Raad van 23 november 1993 betreffende een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd, artikel 11, punt 2, sub a, van richtlijn 92/85/EEG van de Raad van 19 oktober 1992 inzake de tenuitvoerlegging van maatregelen ter bevordering van de verbetering van de veiligheid en de gezondheid op het werk van werkneemsters tijdens de zwangerschap, na de bevalling en tijdens de lactatie (tiende bijzondere richtlijn in de zin van artikel 16, lid 1, van richtlijn 89/391/EEG), en artikel 5, lid 1, van richtlijn 76/207/EEG van de Raad van 9 februari 1976 betreffende de tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen ten aanzien van de toegang tot het arbeidsproces, de beroepsopleiding en de promotiekansen en ten aanzien van de arbeidsvoorwaarden, dat deze werkneemster haar jaarlijkse vakantie mag nemen in een andere dan de overeengekomen periode, die niet samenvalt met haar zwangerschapsverlof.

- 2) Het recht op jaarlijkse vakantie bestaat in dat geval voor de gehele periode, waarin door de nationale wettelijke regeling is voorzien.”