CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL N. FENNELLY

van 8 juli 1999 *

1. De onderhavige zaak betreft een nietnakomingsberoep tegen de Helleense Republiek, die wordt verweten haar verplichtingen op het gebied van de gelijke beloning van mannen en vrouwen te hebben geschonden, hetgeen zij bestrijdt. Volgens de Commissie worden vrouwen in Griekenland nog steeds gediscrimineerd, omdat de bepalingen waarmee een einde is gemaakt aan de discriminatie bij de toekenning van gezinsbijslag en van gehuwdentoelage, geen terugwerkende kracht hebben, met alle gevolgen van dien voor de berekening van het socialezekerheidspensioen.

Communautaire bepalingen

2. Ik wil kort ingaan op de toepasselijke bepalingen van gemeenschapsrecht. In artikel 119 EG-Verdrag (de artikelen 117-120 EG-Verdrag zijn vervangen door de artikelen 136 EG-143 EG) [1] is „het beginsel van gelijke beloning voor mannelijke en vrouwelijke werknemers" neergelegd. Artikel 1 van richtlijn 75/117/EEG van de Raad van 10 februari 1975 betreffende het nader tot elkaar brengen van de wetgevingen der lidstaten inzake de toepassing van het beginsel van gelijke beloning voor mannelijke en vrouwelijke werknemers [2] bepaalt:

„Het beginsel van gelijke beloning voor mannelijke en vrouwelijke werknemers, neergelegd in artikel 119 van het Verdrag en hierna te noemen ‚beginsel van gelijke beloning', houdt in dat voor gelijke arbeid of voor arbeid waaraan gelijke waarde wordt toegekend ieder onderscheid naar kunne wordt afgeschaft ten aanzien van alle elementen en voorwaarden van de beloning."

Artikel 3 luidt:

„De lidstaten heffen de discriminaties tussen mannen en vrouwen op die voortvloeien uit wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen en die in strijd zijn met het beginsel van gelijke beloning."

* Oorspronkelijke taal: Engels.

1 — Artikel 141 EG is inhoudelijk nagenoeg gelijk aan artikel 119 van het Verdrag.

2 — PB L 45, blz. 19.

Artikel 4 bepaalt:

„De lidstaten nemen de nodige maatregelen opdat alle met het beginsel van gelijke beloning strijdige bepalingen die voorkomen in collectieve arbeidsovereenkomsten, loonschalen of -akkoorden of individuele arbeidsovereenkomsten nietig worden, nietig kunnen worden verklaard of gewijzigd kunnen worden."

Het Verdrag is in Griekenland in werking getreden op 1 januari 1981, en per deze datum moest ook richtlijn 75/117 in Grieks recht worden omgezet. Artikel 4, lid 1, van 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[3] (hierna: „richtlijn 79/7"), die uiterlijk op 23 december 1984 moest worden omgezet, bepaalt:

„1. 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:

— de werkingssfeer 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."

Feiten en procesverloop

3. Bij het onderzoek van klachten van twee werkneemsters van respectievelijk de nationale elektriciteitsmaatschappij (DEI) en een psychiatrische inrichting kwam de Commissie tot de conclusie, dat bepaalde aspecten van de wijze van behandeling van gezinsbijslag en gehuwdentoelage als loonbestanddelen in de Griekse wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen inleiding van een precontentieuze procedure krachtens artikel 169 EG-Verdrag (thans arti-

3 — PB 1979, L 6, blz. 24.

kel 226 EG) rechtvaardigden, die ten slotte heeft geresulteerd in het onderhavige beroep. Afgezien van de duur van de procedure, wordt de regelmatigheid ervan niet betwist.

4. Kort gezegd stelt de Commissie, dat in een aantal collectieve arbeidsovereenkomsten met kracht van wet in Griekenland bepalingen voorkwamen die vrouwen bij de toekenning van gezinsbijslag en van gehuwdentoelage — die loonbestanddelen zijn — discrimineerden. Die discriminaties zijn enkel voor de toekomst opgeheven, waardoor vrouwen nog steeds in twee opzichten nadeel ondervinden, namelijk wegens de moeilijkheid betaling van de achterstallige bedragen te verkrijgen, en vanwege het effect van de achterwege gebleven toekenning op de berekening van het ouderdomspensioen.

5. Volgens de Commissie bevatte het merendeel van de bij ministerieel besluit algemeen verbindend verklaarde collectieve arbeidsovereenkomsten bepalingen die vrouwen met betrekking tot de gezinsbijslagen discrimineerden. In het geval van DEI bijvoorbeeld, hadden gehuwde vrouwelijke werknemers volgens het personeelsreglement slechts aanspraak op gehuwdentoelage indien hun echtgenoot niet in zijn eigen levensonderhoud kon voorzien, en slechts recht op gezinsbijslag indien het onderhoud van de kinderen hoofdzakelijk ten laste van de moeder kwam. Deze bepalingen stonden in een collectieve arbeidsovereenkomst die bij besluit van de minister van Arbeid verbindend was verklaard en bij wetsdecreet was bekrachtigd. [4]

6. De Commissie citeert voorts enkele beslissingen van de bevoegde administratieve scheidsgerechten, die naar haar zeggen de kracht van een algemene collectieve arbeidsovereenkomst op nationaal vlak hebben. Het Defterovathmio Dioikitiko Diaititiko Dikastirio (administratief scheidsgerecht van tweede aanleg) te Athene heeft tussen 1976 en 1979 herhaalde malen beslist, dat gehuwde vrouwelijke werknemers recht op gehuwdentoelage hebben wanneer hun echtgenoot niet werkt, een voorwaarde die echter niet op mannelijke werknemers werd toegepast. Deze beslissingen zijn door latere collectieve arbeidsovereenkomsten gehandhaafd tot 1988. In 1981 heeft het Defterovathmio Diaititiko Dikastirio (scheidsgerecht van tweede aanleg) te Piraeus in een geschil over de beloning en de arbeidsvoorwaarden van het personeel van publieke zorginstellingen, overheidslichamen en lokale overheden beslist, dat het basissalaris van gehuwde mannelijke werknemers met 10 % moet worden verhoogd wanneer de echtgenote betaalde arbeid verricht of gepensioneerd is, maar dat geen recht op gezinsbijslag bestaat. Deze beslissing is bij decreet van de minister van Arbeid verbindend verklaard en tot 1992 van kracht gebleven.

4 — Bijzondere collectieve arbeidsovereenkomst van 4 oktober 1973, verbindend verklaard bij besluit nr. 2842/442/1973 van het Ministerie van Arbeid (*FEK* B 1274/25.10.1973) en bekrachtigd bij wetsdecreet nr. 210/1974 (*FEK* A 364/7.12.1974).

7. De algemene collectieve arbeidsovereenkomst van 1989 heeft de discriminatie op deze punten ongedaan gemaakt. Vanaf 1 januari 1989 hebben vrouwen onder dezelfde voorwaarden aanspraak op deze toelagen als mannen. Deze regeling heeft echter geen terugwerkende kracht. Een collectieve arbeidsovereenkomst van 17 september 1983 (hierna: „cao 1983") had de discriminatie bij de betaling van gehuwdentoelage weliswaar reeds opgeheven voor werknemers van DEI, maar betalingen voor het verleden waren hierin uitdrukkelijk uitgesloten.

8. Verweerster heeft in haar antwoord op het met redenen omklede advies van de Commissie onder meer de aandacht gevestigd op twee wetten: wet 1414/1984 inzake de toepassing van het beginsel van gelijke beloning voor mannen en vrouwen in arbeidsverhoudingen, en wet 1483/1984 inzake de bescherming en de ondersteuning van werknemers met gezinsverplichtingen.

9. Artikel 4, lid 5, van wet nr. 1414/1984 bepaalt, dat „de gehuwdentoelage en de kinderbijslag die voor deze eerste maal of opnieuw wordt vastgesteld, voortaan in volle omvang aan elke werkende echtgenoot of ouder ongeacht het geslacht wordt toegekend". Volgens artikel 15 van dezelfde wet worden de bepalingen van „wetten, decreten, collectieve arbeidsovereenkomsten, arbitrale beslissingen, ministeriële verordeningen en interne regelingen of formatieschema's van bedrijven of ondernemingen, de bepalingen van individuele arbeidsovereenkomsten en de bepalingen inzake de uitoefening van een vrij beroep, voor zover zij in strijd zijn met de bepalingen van deze wet", opgeheven. Geen van deze bepalingen heeft terugwerkende kracht, zoals de Commissie beklemtoont en verweerster niet lijkt te ontkennen.

10. Wet nr. 1483/1984 verbiedt weliswaar iedere discriminatie op grond van geslacht ten aanzien van de toegang tot arbeid en de bescherming van de arbeidsplaats, maar zegt niets over de gehuwdentoelage en de gezinsbijslag en heeft ook geen terugwerkende kracht.

11. Op grond van deze omstandigheden is de Commissie van mening, dat de Griekse wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen ook na de wijzigingen ten behoeve van aanpassing aan het beginsel van gelijke behandeling op belangrijke punten discriminerend blijven: in de eerste plaats ontbreekt een objectieve rechtsgrondslag voor het vorderen van betaling van gehuwdentoelagen en gezinsbijslag die ten onrechte niet aan vrouwen zijn uitbetaald, en in de tweede plaats houdt het ouderdomspensioen van het socialezekerheidsorgaan (IKA) geen rekening met achterstallige toelagen, eenvoudig omdat zij niet zijn uitbetaald.

12. In haar verzoekschrift gaat de Commissie tevens in op een argument dat verweerster in antwoord op het met redenen omklede advies heeft opgeworpen.

Verweerster had diverse uitspraken van Griekse rechters geciteerd, in het bijzonder arrest 3/95 van de Areios Pagos (Griekse Hoge Raad), waarin bepalingen in bestuursrechtelijke maatregelen en collectieve arbeidsovereenkomsten die met betrekking tot de toekenning van gezinsbijslag discrimineerden naar geslacht, in strijd zijn verklaard met de Griekse Grondwet alsook met artikel 119 van het Verdrag en met richtlijn 75/117. De Commissie wijst erop, dat deze en soortgelijke uitspraken slechts een positief resultaat hebben gehad voor de in die procedures succesvolle eiseressen. Dat de Griekse rechter aldus beslist indien een zaak bij hem aanhangig wordt gemaakt, ontslaat Griekenland niet van zijn verplichting het gemeenschapsrecht na te leven. In het belang van de rechtszekerheid behoren alle wettelijke bepalingen zo te worden gewijzigd, dat de betrokken bedragen met terugwerkende kracht worden uitbetaald. [5]

13. De Commissie verzoekt het Hof derhalve krachtens artikel 169 van het Verdrag vast te stellen, dat de Helleense Republiek haar verplichtingen uit het gemeenschapsrecht niet is nagekomen, in het bijzonder die krachtens artikel 119 van het Verdrag, artikel 3 van richtlijn 75/117 en artikel 4, lid 1, van richtlijn 79/7, door niet met terugwerkende kracht tot de inwerkingtreding van deze bepalingen in Griekenland de regelingen op te heffen die de toekenning van gezinsbijslag of van gehuwdentoelage, welke in aanmerking worden genomen voor de berekening van de hoogte van de pensioengrondslag, aan gehuwde vrouwelijke werknemers afhankelijk stellen van bijzondere voorwaarden die niet gelden voor gehuwde mannelijke werknemers.

5 — Arrest van 7 maart 1996, Commissie/Frankrijk (C-334/94, Jurispr. blz. I-1307).

De Helleense Republiek: hoofdverweer

14. Verweerster stelt kort gezegd, dat Griekenland over een volledig systeem van constitutionele en wettelijke bepalingen beschikt, dat de gelijke behandeling van mannen en vrouwen voldoende waarborgt en discriminatie verbiedt. Het algemene gelijkheidsbeginsel is neergelegd in artikel 4 van de Grondwet van 1975. Artikel 22, lid 1, bepaalt, dat „alle werknemers, ongeacht hun geslacht of andere onderscheidingscriteria, recht hebben op gelijke beloning voor gelijkwaardige arbeid". Artikel 116, lid 3, van de Grondwet luidt:

„Ministeriële verordeningen en bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten of arbitrale beslissingen inzake het arbeidsloon, die in strijd zijn met artikel 22, lid 1, blijven van kracht tot aan hun intrekking; deze moet uiterlijk binnen drie jaar na de inwerkingtreding van deze grondwet plaatsvinden."

Uitgebreid verwijzend naar de doctrine stelt zij, dat dit artikel in alle opzichten identiek is aan artikel 119 van het Verdrag waaraan het uitvoering beoogt te geven, evenals trouwens aan verdrag nr. 100/51 van de Internationale Arbeidsorganisatie, en dat het dezelfde rechtstreekse werking heeft.

15. Zij merkt echter op, dat het niet steeds mogelijk is om maatschappelijke tendensen of pressie van bepaalde groeperingen door middel van regelgeving in te dammen. De autonomie van de sociale partners kan gevolgen hebben die niet in overeenstemming zijn met de gemeenschapsrechtelijke of de grondwettelijke bepalingen. Ter terechtzitting heeft zij verder betoogd, dat bepaalde afspraken in collectieve overeenkomsten weliswaar een normatief karakter hebben, maar dat het wegens die autonomie objectief onmogelijk is voor de staat om met terugwerkende kracht in te grijpen.

16. Bovendien heerst volgens verweerster in de rechtspraak nog onduidelijkheid over het rechtskarakter van de gezinsbijslag. Het is de vraag, of deze enkel aan de ene of de andere echtgenoot dan wel aan beide echtgenoten tezamen moet worden betaald. Het ingrijpen van de wetgever heeft tot een groot aantal procedures geleid, aldus verweerster, en zij verwijst daartoe naar diverse uitspraken van Griekse rechters. Zo heeft de Raad van State in beslissing 520/83 geoordeeld, dat de gezinsbijslag zijn oorspronkelijke karakter heeft verloren en dat de weigering ervan aan vrouwelijke personeelsleden van DEI een ongrondwettige discriminatie opleverde. In één geval — het enige dat is geciteerd — is betaling van de bedragen voor het verleden toegewezen door de enkelvoudige kamer van de rechtbank te Athene.

17. Het standpunt van verweerster is dus, dat Griekenland aan zijn communautaire verplichting om de naleving van het beginsel van gelijke beloning te waarborgen, voldoet doordat een volledig wettelijk beschermingskader, versterkt door constitutionele garanties die dit beginsel tot uitdrukking brengen en die iedere daarmee strijdige wettelijke, bestuursrechtelijke of contractuele bepaling nietig verklaren, is geschapen en tevens eenieder die een beroep op deze garanties wil doen, toegang tot de rechter heeft. Op deze wijze kunnen de justitiabelen die nadeel lijden door het ontbreken van wettelijke maatregelen van welke aard ook, die in betaling met terugwerkende kracht van ten onrechte niet toegekende toelagen voorzien, rechtsherstel verkrijgen. Particulieren kunnen dus voor de rechter betaling van achterstallige toelagen vorderen. Verweerster beroept zich in het bijzonder op hetgeen het Hof in het arrest Commissie/Duitsland [6] in verband

6 — Arrest van 21 mei 1985 (248/83, Jurispr. blz. 1459, punt 30). Deze zaak betrof de toepassing 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 (PB L 39, blz. 40).

met de toegang tot vrije beroepen heeft overwogen:

„Gelet op de door de grondwet en het bestaande stelsel van rechtsbescherming geboden waarborgen voor de vrije toegang van alle Duitsers tot de vrije beroepen (...) moet worden vastgesteld dat het door richtlijn nr. 76/207 beoogde doel (...) in de Bondsrepubliek Duitsland bij de inwerkingtreding van de richtlijn reeds was bereikt, zodat geen nieuwe wettelijke bepalingen ter uitvoering van die richtlijn noodzakelijk waren."

18. Ik wijs erop, dat verweerster op geen enkel moment is ingegaan op de consequenties van de achterwege gebleven betaling van de gehuwdentoelage en de gezinsbijslag voor de pensioenberekening. Haar hele verweer is gebaseerd op de vraag, of het feit dat niet in betaling met terugwerkende kracht is voorzien strijd met het gemeenschapsrecht oplevert. Zo ja, dan werkt dit automatisch door op de pensioenen, zo neen, is dit punt niet aan de orde.

Analyse

Preliminaire vraag

19. Verweerster werpt een preliminair punt op waarop ik onmiddellijk zou willen ingaan. Zij kritiseert de trage aanpak van de Commissie, wier eerste mededeling dateert uit 1991. Zij stelt echter niet, dat het beroep om deze reden niet-ontvankelijk is, en verwijst in zoverre naar het arrest Commissie/Nederland waarin het Hof een desbetreffende exceptie heeft verworpen.[7] Inderdaad is er vertraging opgetreden tussen de verschillende stadia van de procedure, in het bijzonder tussen verweersters antwoord op het met redenen omklede advies (6 oktober 1995) en de instelling van het beroep (11 mei 1998), waarvoor de Commissie geen verklaring heeft gegeven. In een zaak waarin dit punt aan de orde is, kan het Hof toetsen of de belangen van een partij door de vertraging zijn geschaad dan wel of, zoals in de zaak Commissie/Nederland, het daardoor voor de lidstaat moeilijker is geworden de argumenten van de Commissie te weerleggen.[8] Indien dit het geval is geweest, zouden mijns inziens mede de rechten in aanmerking moeten worden genomen die door het gemeenschapsrecht aan de onderdanen van de lidstaten worden verleend. Verweerster heeft echter niet getracht aan te tonen, dat haar verweermogelijkheden zouden zijn aangetast.

Ten gronde

20. Niet wordt betwist, dat de gehuwdentoelage en de gezinsbijslag bestanddelen

7 — Arrest van 16 mei 1991 (C-96/89, Jurispr. blz. I-2461).

8 — Zie arrest van 17 december 1998, Baustahlgewebe/Commissie (C-185/95 P, Jurispr. blz. I-8417), waarin het Hof een door de Commissie opgelegde geldboete verlaagde hoewel de in die zaak gelaakte vertraging het procesverloop voor het Gerecht van eerste aanleg betrof.

van de beloning zijn. Volgens vaste rechtspraak omvat het begrip beloning alle huidige of toekomstige voordelen in geld of in natura, mits deze, zij het indirect, door de werkgever aan de werknemer uit hoofde van zijn dienstbetrekking worden betaald. [9] Niettemin noemt verweerster, met name in het verweerschrift, de gedachte absurd, dat een toelage aan elk van beide — werkende — echtgenoten moet worden betaald. Een dergelijke uitlegging zou enorme kosten meebrengen voor de Helleense Republiek en haar onder omstandigheden kunnen dwingen extra premies te heffen van werkgevers en werknemers. Dergelijke argumenten, ter rechtvaardiging van soortgelijke discriminaties op het gebied van de sociale zekerheid, zijn reeds lang geleden van de hand gewezen. [10] Discriminerend is niet de betaling van een toelage ter ondersteuning van een gezin, huishouding of kinderen, maar het feit dat zij uitsluitend aan de echtgenoot van het ene geslacht wordt betaald of slechts dan wanneer zij aan de andere echtgenoot niet wordt betaald.

21. Voorts houdt de rechtstreekse werking van richtlijn 79/7 volgens vaste rechtspraak in, dat tot het tijdstip waarop de lidstaat de nodige uitvoeringsmaatregelen treft, vrouwen recht hebben op dezelfde behandeling en op toepassing van dezelfde regeling als mannen die in een gelijke situatie verkeren, waarbij die regeling, zolang aan de richtlijn geen uitvoering is gegeven, het enig bruikbare referentiekader blijft. [11] Dit geldt zelfs wanneer de betrokken lidstaat bij tijdige omzetting in staat was geweest om zonder discriminatie dubbele betaling van het geldende volle uitkeringsbedrag te vermijden. Ook heeft het Hof steeds beklemtoond, dat de uiteindelijk getroffen uitvoeringsmaatregelen de rechten moeten respecteren die in tussentijd door de rechtstreekse werking van artikel 4 van de richtlijn zijn ontstaan voor vrouwen. Hetzelfde standpunt ligt ten grondslag aan de rechtspraak betreffende de gelijke beloning. Reeds in het arrest Defrenne [12] heeft advocaat-generaal Trabucchi betoogd, dat de nietigheid van een discriminerende clausule in een collectieve arbeidsovereenkomst inhoudt dat „het hogere loon van mannelijke werknemers automatisch in de plaats komt van het loon dat volgens zo een nietige clausule verschuldigd is". Het Hof heeft zich weliswaar niet uitdrukkelijk uitgelaten over dit punt, maar zijn instemming hiermee blijkt duidelijk uit de beslissing de werking van het arrest in de tijd te beperken. De reden hiervoor was de onvoorzienbaarheid — volgens sommige lidstaten — van de financiële lasten die een onbeperkte retroactieve toepassing van het beginsel van gelijke beloning voor vrouwen en mannen zouden hebben voor de ondernemingen.

22. Evenmin kan ik mij vinden in de opvatting van verweerster, dat in de bijzondere omstandigheden van het geval de autonomie van de sociale partners Griekenland als lidstaat ontheft van zijn verantwoordelijkheid voor discriminerende bepa-

9 — Arresten van 9 februari 1982, Garland (12/81, Jurispr. blz. 359, punt 5), en van 17 mei 1990, Barber (C-262/88, Jurispr. blz. I-1889, punt 12).

10 — Zie bijvoorbeeld het arrest van 13 maart 1991, Cotter en McDermott (C-377/89, Jurispr. blz. I-1155, punten 20-22).

11 — Arresten van 4 december 1986, Federatie Nederlandse Vakbeweging (71/85, Jurispr. blz. 3855, punten 22 en 23), en 24 maart 1987, McDermott en Cotter (286/85, Jurispr. blz. 1453, punt 18).

12 — Arrest van 8 april 1976 (43/75, Jurispr. blz. 455, 490).

lingen in collectieve arbeidsovereenkomsten. Zoals de Commissie in repliek opmerkt, zijn alle geciteerde collectieve arbeidsovereenkomsten en arbitrale beslissingen verbindend verklaard door de minister van Arbeid en hebben aldus het karakter van wettelijk of bestuursrechtelijk voorschrift gekregen. Het feit dat de minister niet heeft deelgenomen aan de onderhandelingen tussen de sociale partners of niet de instigator van de opneming van de discriminerende clausules is geweest, is juridisch niet van belang wanneer eenmaal vaststaat dat zijn besluit rechtsgevolg heeft.

23. Artikel 4 van richtlijn 75/117, dat door geen van de partijen is aangevoerd (zie boven, punt 2), gaat uit van een actief optreden van de lidstaten opdat discriminerende bepalingen in collectieve arbeidsovereenkomsten „nietig worden" of „nietig kunnen worden verklaard". Het is echter duidelijk, dat dit niet volstaat voor naleving van artikel 3, ingeval dergelijke bepalingen door overheidsbesluit kracht van wet verkrijgen.

24. Met zijn goedkeuring van de collectieve arbeidsovereenkomsten die *zonder terugwerkende kracht* een einde aan de discriminatie maakten, heeft de Griekse Staat opnieuw stilzwijgend ingestemd met en bindende werking verleend aan die discriminatie, die hij daarvoor reeds had gedekt. De twee wetten van 1984 lijden aan hetzelfde euvel.

25. Tenslotte — en dit is beslissend — is de staat rechtstreeks verantwoordelijk voor de organisatie van en het toezicht op de socialezekerheidspensioenen. Dat de gehuwdentoelage en kinderbijslag die vrouwen tot aan de vaststelling van de wijzigingen ten onrechte niet zijn toegekend, nog steeds niet in de pensioenberekening worden betrokken, wordt niet bestreden. In zoverre is de staat rechtstreeks verantwoordelijk voor het discrimineren van vrouwen in strijd met het gemeenschapsrecht. Zoals in punt 18 gezegd, is deze discriminatie bij de socialezekerheidspensioenen een neveneffect en dus afhankelijk van het antwoord op de vraag, of er bij de achterstallige loonbetaling (de twee toelagen) sprake is discriminatie. Zo ja, dan is sprake van een voortdurende discriminerende behandeling, waarvoor Griekenland rechtstreeks verantwoordelijk is.

26. Verweerster beroept zich op het arrest Commissie/Duitsland [13] voor haar stelling, dat de justitiabelen in Griekenland beschikken over een adequaat constitutioneel en wettelijk kader met recht op toegang tot de rechter en rechtstreekse werking van communautaire en nationale constitutionele regels, waardoor de toepassing van het beginsel van gelijke behandeling is gewaarborgd. Zij refereert in het bijzonder aan punt 30 van het arrest, dat de toegang tot vrije beroepen betreft. Verwijzing naar

13 — Aangehaald, voetnoot 6.

punt 18, over de toegang tot overheidsfuncties, zou echter nog meer op zijn plaats geweest. Hierin heeft het Hof immers aanvaard, dat „de uitdrukkelijke verklaring in de grondwet inzake de gelijke rechten van mannen en vrouwen alsook het formele verbod van discriminatie op grond van het geslacht, en voorts de verklaring dat alle Duitsers gelijke toegang hebben tot overheidsfuncties, zulks in bewoordingen die de rechtstreekse werking der bepalingen impliceren, dit alles in samenhang met een stelsel van rechtsbescherming dat ook de mogelijkheid inhoudt om zich tot het Bundesverfassungsgericht te wenden, een afdoende waarborg bieden voor de verwezenlijking in de overheidsdienst van het (...) beginsel van gelijke behandeling". Deze passage zou — zeker tegen de achtergrond van de interpretaties die er in de door verweerster geciteerde doctrine aan zijn gegeven — stellig ook voor de waarborgen van de Griekse Grondwet kunnen gelden.

27. Niettemin was de juridische situatie in de Bondsrepubliek Duitsland heel anders dan die in Griekenland, zoals bij bestudering van het bovengenoemde arrest blijkt. Duitsland had omvangrijke uitvoeringsregelingen vastgesteld voor door het privaatrecht beheerste arbeidsverhoudingen en daartegen was de kritiek van de Commissie ook niet gericht. De voor onze zaak relevante passages van dat arrest zijn die over de bezwaren van de Commissie, dat de uitvoeringsregelingen te kort schoten op het vlak van de aanstelling in overheidsdienst en de toegang tot vrije beroepen. Op het eerste punt heeft het Hof de zo-even geciteerde beslissing gegeven na te hebben vastgesteld dat de Commissie „niet heeft aangetoond of zelfs maar getracht heeft aan te tonen, dat er zich in de overheidsdienst van de Bondsrepubliek Duitsland wettelijke of feitelijke discriminaties op grond van het geslacht voordoen". [14] Op het tweede punt heeft het Hof beslist als door verweerster aangegeven (zie boven, punt 17), daarbij echter aantekenend dat „er in de Bondsrepubliek Duitsland geen bepalingen bestaan die in strijd zijn met de vereisten van de richtlijn". [15]

28. Naar mijn mening kan het voorgaande niet goed op de situatie in Griekenland worden toegepast (zie het overzicht in punt 21). Vrouwen konden geen aanspraak maken op gezinstoeslag of kinderbijslag omdat zij niet aan de voorwaarden in collectieve arbeidsovereenkomsten, die niet voor mannen golden, konden voldoen, waardoor zij vanaf 1 januari 1981 geruime tijd niet gelijk zijn behandeld. Voorzover zij nog steeds geen betaling voor het verleden kunnen verkrijgen, duurt de discriminatie voort. Anders dan in Duitsland het geval was, komt dit neer op een discriminatie in feitelijk, zoal niet juridisch opzicht.

29. Wat er ook zij van de verschillen met het arrest Commissie/Duitsland moet ik echter ook nagaan, of de rechtstreekse

14 — Reeds aangehaald, punt 17.
15 — Reeds aangehaald, punt 26.

werking die de Griekse rechter blijkbaar aan grondwetsbepalingen moet toekennen om discriminerende bestuurshandelingen nietig te verklaren, een adequate bescherming van het beginsel van gelijke beloning oplevert. Een eerste vraag in dit verband is, of een lidstaat zich op de rechtstreekse werking van het gemeenschapsrecht zou kunnen beroepen om aan de verantwoordelijkheid voor het voortbestaan van discriminerende bepalingen te ontkomen.

30. Volgens vaste rechtspraak, aldus het Hof in het arrest Commissie/Italië [16], is rechtstreekse werking „slechts een minimumwaarborg die op zichzelf niet volstaat om de volledige toepassing van het Verdrag te verzekeren". Het Hof heeft vervolgens geoordeeld dat:

„de ongewijzigde handhaving in de wettelijke regeling van een lidstaat van een bepaling die in strijd is met een verdragsbepaling, ook al is deze laatste rechtstreeks toepasselijk in de rechtsorde van de lidstaten, [leidt] tot een onduidelijke feitelijke situatie, doordat de betrokken rechtssubjecten in onzekerheid worden gelaten over hun mogelijkheden om zich op het gemeenschapsrecht te beroepen. Dit betekent dat de betrokken lidstaat, door een dergelijke bepaling te handhaven, de krachtens het Verdrag op hem rustende verplichtingen niet nakomt."

In het arrest Commissie/Denemarken [17], dat niet-georganiseerde werknemers betrof die niet onder collectieve arbeidsovereenkomsten vielen, heeft het Hof beslist:

„De beginselen van rechtszekerheid en van rechtsbescherming vereisen (...) een ondubbelzinnige regeling, die de betrokkenen op duidelijke en nauwkeurige wijze in kennis stelt van hun rechten en plichten en [de rechter] in staat stelt, deze laatste te handhaven."

31. De maatregelen die een einde moesten maken aan de discriminatie in het Griekse recht, hebben deze in feite in de twee door mij aangegeven richtingen gecontinueerd. Een vrouw die de toelagen die zij behoorde te ontvangen, wil zien meegerekend voor haar pensioen, kan dit alleen bereiken door een rechtsvordering in te stellen, zoals de Griekse regering ter terechtzitting heeft bevestigd. Met de Commissie ben ik van mening, dat deze situatie niet in overeenstemming is met het rechtszekerheidsbeginsel, zeker niet tegen de achtergrond van de onderling afwijkende beslissingen van de Griekse gerechten en de inconsistente maatregelen van de Griekse overheid. Bovendien is hetgeen verweerster heeft gesteld over de verplichting van de rechter ervoor te zorgen dat aan vrouwen de gehuwdentoelage of de gezinsbijslag onder dezelfde voorwaarden wordt betaald als aan mannen, op zijn minst dubbelzinnig. Dit blijkt in de praktijk, zoals de Commissie opmerkt, uit een zekere tegenstelling tussen de Griekse doc-

16 — Arrest van 15 oktober 1986 (168/85, Jurispr. blz. 2945, punt 11).

17 — Arrest van 30 januari 1985 (143/83, Jurispr. blz. 427, punt 10).

trine en de rechterlijke beslissingen. De algemeen geldende bepalingen van de Griekse Grondwet hebben niet het — met de rechtstreekse werking van het gemeenschapsrecht vergelijkbare — universele effect gehad dat men eraan wilde toekennen, maar hebben een situatie van rechtsonzekerheid geschapen voor de rechten van vrouwen op de betrokken toelagen.

32. Ik ben dan ook van mening, dat Griekenland nog steeds inbreuk maakt op zijn communautaire verplichtingen door de discriminerende bepalingen en gevolgen van collectieve arbeidsovereenkomsten en arbitrale beslissingen, die eveneens doorwerken in de berekening van socialezekerheidspensioenen, niet met terugwerkende kracht te hebben opgeheven.

Conclusie

33. Ik geef het Hof derhalve in overweging te beslissen als volgt:

„De Helleense Republiek is de verplichtingen niet nagekomen die op haar rusten krachtens het gemeenschapsrecht, in het bijzonder krachtens artikel 119 EG-Verdrag (de artikelen 117-120 EG-Verdrag zijn vervangen door de artikelen 136 EG-143 EG), artikel 3 van richtlijn 75/117/EEG van de Raad van 10 februari 1975 betreffende het nader tot elkaar brengen van de wetgevingen der lidstaten inzake de toepassing van het beginsel van gelijke beloning voor mannelijke en vrouwelijke werknemers, en artikel 4, lid 1, van 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, door niet met terugwerkende kracht tot het tijdstip van inwerkingtreding van deze gemeenschapsrechtelijke bepalingen in Griekenland de regelingen op te heffen die de toekenning van gezinsbijslag of van gehuwdentoelage, welke in aanmerking worden genomen voor de berekening van de hoogte van de pensioengrondslag, aan gehuwde vrouwelijke werknemers afhankelijk stellen van bijzondere voorwaarden die niet gelden voor gehuwde mannelijke werknemers."